

**Tribunal Superior de Justicia del Estado de Coahuila de Zaragoza**

**VOTO DISIDENTE<sup>1</sup>** que formula el magistrado LUIS EFRÉN RÍOS VEGA dentro del Recurso de Apelación 30/2020-JO

Juicio penal en línea | Debido proceso con formalidades digitales | La lesividad en el delito de violación equiparada a un menor de quince años | La prueba del bien jurídico | La valoración libre y razonable del testimonio de una adolescente víctima de un delito sexual | El problema de la prohibición penal de las relaciones sexuales consensuadas de las personas adolescentes | La proporcionalidad de la pena de prisión de una violación equiparada de un menor | La suspensión del sufragio por delitos sexuales

Con base en el artículo 9º de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza<sup>2</sup>, en relación con el artículo 67 del Código Nacional de Procedimientos Penales<sup>3</sup>, razono mi «posición disidente» del fallo de la mayoría de este Tribunal de apelación, a partir del siguiente:

**CONTENIDO**

<i>Tabla del voto particular</i> .....		3
	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. LA CUESTIÓN DE LA OPINIÓN PARTICULAR .....	1-6	4
II. HECHOS Y CONTEXTOS .....	7-12	6
III. EL JUICIO PENAL EN LÍNEA .....	13-27	8
1. Su validez .....	13-17	8
2. Las garantías del debido proceso penal .....	18-25	10
3. La reposición del procedimiento .....	26-27	14
IV. LA PRUEBA DEL DELITO .....	28-55	14
1. La afectación al bien jurídico .....	28-30	14
a. La libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de una menor .....	31-47	15
b. La metodología probatoria .....	48-53	21
2. La apreciación libre y razonable.....	54-55	23
V. LA PROPORCIONALIDAD DE LA PRISIÓN .....	56-60	24
VI. LA PRUEBA DE LA SDP .....	61-63	26

<sup>1</sup> Con el apoyo de Gisel Luis Ovalle, Secretaría de Estudio y Cuenta de la Sala Colegiada Penal.

<sup>2</sup> En adelante Ley OPJECZ.

<sup>3</sup> En adelante Código NPP.

## VERSIÓN PÚBLICA DE VOTO PARTICULAR

1.	La doctrina judicial de la SDP .....	64-67	26
2.	La prueba del delito, prisión y especificidad ...	68-76	27
	a. Premisas .....	68-70	27
	b. El derecho al sufragio pasivo.....	71-72	28
	c. El derecho al sufragio activo.....	73-76	29
3.	Conclusiones.....	77-78	30

VERSIÓN PÚBLICA DE VOTO PARTICULAR

<p style="text-align: center;"><b>TABLA DEL VOTO PARTICULAR</b> <b>TOCA PENAL 30/2020-JO</b></p>
<p style="text-align: center;"><b>SENTENCIADO</b> *****</p>
<p style="text-align: center;"><b>ACTO IMPUGNADO</b></p> <p>Sentencia condenatoria de fecha 06 de mayo de 2020, dictada por el Tribunal de Enjuiciamiento del Juzgado de Primera Instancia en Materia Penal del Sistema Acusatorio y Oral del Distrito Judicial de Sabinas, Coahuila.</p>
<p style="text-align: center;"><b>DATOS DEL CASO</b></p> <p>Proceso Penal: 549/2018-JO. Delito: Violación equiparada por recaer en persona menor de quince años.</p>
<p style="text-align: center;"><b>CUESTIÓN PRINCIPAL</b></p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. Justificación del juicio penal en línea y los principios del debido proceso que se deben observar.</li><li>2. Prueba del bien jurídico en violación equiparada contra menor adolescente.</li><li>3. Apreciación libre y racional del testimonio de una menor víctima de delito sexual.</li><li>4. Prisión proporcional en violación equiparada por relaciones sexuales consensuadas de adultos contra adolescentes.</li><li>5. Improcedencia de la suspensión del sufragio activo.</li></ol>
<p style="text-align: center;"><b>RESUMEN</b></p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. El sentenciado fue condenado por el delito de violación equiparada por recaer en persona menor de quince años.</li><li>2. El defensor se inconformó pues considera que la sentencia se emitió en contravención de los artículos 51 y 366 del Código NPP, pues se hizo una indebida e inexacta fundamentación y motivación, aduciendo que el caudal probatorio es insuficiente para tener por acreditados los elementos constitutivos del delito y la responsabilidad penal; también aduce una indebida valoración de las pruebas violentando las reglas de la lógica y con ello el artículo 402 del Código NPP, pues considera que 3 testigos y la declaración de la víctima fueron obtenidas e incorporadas de manera ilegal.</li><li>3. La sentencia de segunda instancia, previo estudio los agravios determinó que no le asiste la razón al sentenciado por lo que confirma la sentencia impugnada.</li><li>4. El voto disidente expresa una serie de problemas que, a su juicio, debieron ser analizados por el Tribunal de Apelación.</li></ol>
<p style="text-align: center;"><b>TEMAS CLAVES</b></p> <p>Juicio penal en línea   Garantías del debido proceso penal   Valoración libre y lógica del testimonio de una menor víctima   Prueba del delito   Prueba de la afectación al bien jurídico   Interés superior de la niñez   Perspectiva de género   Proporcionalidad de la pena de prisión de un delito sexual contra menores   Prueba de la suspensión del sufragio activo en delitos sexuales</p>

## I. LA CUESTIÓN DE LA OPINIÓN PARTICULAR

1. Con absoluto respeto a la sentencia de la mayoría de este Tribunal Penal de Apelación, expongo los fundamentos y motivos de mi disidencia de acuerdo con los aspectos siguientes:

- a) La justificación constitucional del juicio penal en línea seguido con formalidades esenciales de manera digital.
- b) El escrutinio estricto de la prueba en la afectación al bien jurídico en un delito sexual cometido en contra de una adolescente menor.
- c) La proporcionalidad de la pena de prisión de una violación equiparada cometida por un adulto contra una adolescente, sin violencia.
- d) La no suspensión del sufragio activo en delitos sexuales.

2. No comparto las razones del proyecto aprobado por la mayoría en cuanto a la justificación del juicio digital solo a partir del Protocolo del Consejo de la Judicatura, pues además de que dicha guía se emitió con posterioridad al juicio oral que se revisa, el Consejo en realidad carece de facultades para regular el juicio penal en línea. Son los jueces penales, a mi juicio, a quienes nos corresponde observar las formalidades esenciales, esto es, que en los juicios por vía digital se observen las garantías procesales conforme a la Constitución y el Código NPP, por lo que este Tribunal debió verificar si en el juicio en línea se cumplió o no con las debidas formas de acuerdo con las garantías penales para poder dictar válidamente la sentencia apelada, y no meramente con apoyo en un protocolo administrativo, que en el mejor de los casos es una guía de buenas prácticas que los jueces debemos justificar en cada caso concreto.

3. Sostengo, además, que para tener por configurado el tipo penal de violación equiparada a una menor de quince años, se requiere la prueba de la afectación proporcional del bien jurídico de la autodeterminación de la menor, en su dimensión de libertad y seguridad sexual de la adolescente, como principal derecho humano a proteger con base en el interés superior de la menor víctima con perspectiva de género. En el caso concreto, los jueces tenemos que tener por demostrado, conforme a la prueba exigida por la exacta aplicación de la ley penal y en forma razonable, la falta de autonomía de una adolescente de trece años por carecer

de la capacidad para comprender la naturaleza de la relación sexual y los riesgos eventuales que esto implica en su libre desarrollo de la personalidad con perspectiva de género, así como debemos examinar si en el caso concreto la relación sexual presuntamente consensuada se puede o no decidir según la comprensión libre, autónoma, madura e informada respecto a su desarrollo psicosexual conforme a su dignidad personal, a fin de determinar si existe o no un consentimiento válido en una relación sexual de un adolescente que no sea lícito prohibir penalmente, o por el contrario, que sea castigable en forma proporcional<sup>4</sup>.

4. Considero, por otra parte, que en la valoración del testimonio de una adolescente de trece años, se deben observar determinadas garantías probatorias a la hora de recibirlo, con el mayor escrutinio judicial a partir de los estándares internacionales y los lógicos de los medios de prueba que implican su juicio libre y razonable, puesto que el valor preponderante de su testimonio no se da en forma categórica, esto es, solo por la naturaleza oculta del delito en cuestión, o nada más por su condición de menor o de mujer, porque ello en realidad equivaldría a un sistema de prueba tasado, donde las pruebas ya tienen un valor preconcebido, propio de un procedimiento inquisitorio, lo cual contraviene el principio de valoración libre y lógica de las pruebas establecido en la fracción II, apartado A, del artículo 20 de la Constitución Federal. Por ello, el testimonio de un menor debe ponderarse con base en garantías probatorias que permitan evaluar racionalmente su verosimilitud en el contexto, en los hechos y conceptos de lo declarado, por lo que como en cualquier otro testimonio incriminatorio, el juez debe razonar y motivar la relación lógica con las circunstancias del caso y las particulares de quien declara, conducentes al tema a demostrar, más aún cuando ese tipo de declaraciones deben ser apreciadas en forma razonable con dictámenes periciales adecuados que nos permitan arribar a conclusiones probabilísticas de la afectación al bien jurídico. No se trata de afirmar íntimas convicciones que el juez pueda tener moralmente como un padre de familia de una menor, sino de razonar pruebas técnicas y científicas que respeten la dignidad de la persona adolescente para afirmar la violación a su autonomía y libertad psicosexual que impacta en su libre desarrollo de la personalidad que la ley penal protege.

---

<sup>4</sup> Véase causas de atipicidad por consentimiento válido o ausencia de afectación al bien jurídico, previstas en las fracciones VI y VII del artículo 53 del Código Penal de Coahuila.

5. Si la mayoría, además, condena al sentenciado a una pena de prisión de doce años con seis meses, se debe revisar en forma estricta la proporcionalidad, en abstracto y en concreto, de la pena privativa de la libertad impuesta conforme a los estándares de gravedad y afectación al bien jurídico del propio catálogo de penas de prisión en el Código Penal vigente, pues una conducta presuntamente consensuada, sin violencia física, de una relación sexual con un adolescente que se considere que afecta el bien jurídico tutelado de la autonomía personal y libertad sexual de la menor, puede ser incluso un castigo más grave que la conducta de privar de la vida a una persona en forma dolosa, por lo que los jueces penales debemos examinar con datos objetivos, razonables y estándares internacionales la posible criminalización indebida de relaciones sexuales consensuadas entre adolescentes o con adultos (que proporcionalmente no sean penalmente relevantes) para distinguir razonablemente las situaciones a prohibir; o bien, debemos apreciar la debida graduación proporcional de las situaciones de los abusos de menores para que la prisión no sea excesiva, inusual o desproporcional conforme a los propios bienes jurídicos que la ley penal tutela en forma similar por otros delitos más graves.

6. Finalmente, la mayoría de este Tribunal confirma la privación de todos los derechos políticos por la prisión impuesta, pero he sostenido en forma reiterada que la privación de derechos no debe ser categórica ni absoluta durante la extinción de la pena de prisión, por lo que en el caso concreto solo se justificaría la privación del sufragio pasivo y demás derechos políticos relacionados, como son los derechos partidistas y a una candidatura independiente, que son incompatibles con la pena de prisión impuesta, pero conforme al principio constitucional de proporcionalidad no existe causa idónea suficiente ni necesaria, ni estrictamente proporcional, para privar al sentenciado del sufragio activo y de otros derechos de participación política que pueden ser compatibles con su condición de recluso por la naturaleza del delito que se le imputa.

## II. HECHOS Y CONTEXTO

7. Los hechos materia de acusación que señaló en juicio la fiscalía son los siguientes:

“que el día 6 de noviembre de 2018, aproximadamente a las 4:30 horas, al encontrarse en la cama del cuarto del domicilio

del imputado, que está ubicado en calle \*\*\*\*\* de la colonia \*\*\*\*\* de la ciudad de \*\*\*\*\*, Coahuila, en compañía de la víctima la menor \*\*\*\*\* de 13 años de edad, en ese momento, estando solos, el acusado la comenzó a acariciar y a besar en su cuerpo, quitándole la ropa que traía puesta, para posteriormente introducir su pene en la vagina de la víctima teniendo relaciones sexuales con ella por alrededor de 20 minutos aproximadamente. Transgrediendo con su actuar el bien jurídico tutelado por la norma que en la especie lo es la libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de una persona menor de edad”.

8. Los datos generales del sentenciado son:

“tener 31 años de edad, ser \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, originario de \*\*\*\*\* y vecino de \*\*\*\*\*, Coahuila, que su domicilio se ubica en la Calle \*\*\*\*\* en la Colonia \*\*\*\*\*, con instrucción de \*\*\*\*\*, de ocupación \*\*\*\*\*, que cuenta con un ingreso económico mensual de \$\*\*\*\*\*, que no es afecto a las bebidas embriagantes ni a las drogas o enervantes, de apodo “\*\*\*\*\*”.

9. La víctima en su declaración señala que conoció al ahora sentenciado, unos días antes del día de los hechos durante un \*\*\*\*\*, en donde una vecina de la víctima se había peleado, por lo que el imputado acudió a la colonia a \*\*\*\*\*. En ese lugar se encontró con la víctima y le preguntó por la persona que estaba buscando. La menor víctima lo lleva al domicilio, posteriormente ella le pide su Facebook, pero él le dice que no tiene pero que tiene Whatsapp. Le da su número telefónico. La menor víctima le manda un mensaje y a partir de ahí empiezan a platicar. Él le preguntó su edad y ella le dijo que 14 cuando en realidad tenía 13. En un día se quedaron de ver. Ella le dijo a su mamá que iba a hacer tarea y vio al imputado en \*\*\*\*\* y se fueron a \*\*\*\*\* al domicilio del imputado donde tuvieron relaciones sexuales. La menor refiere que la relación sexual fue voluntaria: que el sentenciado nunca la obligó, ella aceptó tener relaciones sexuales con él. A preguntas del defensor contestó que desde los 13 años de edad comenzó a tener vida sexual activa.

10. La madre de la víctima manifestó que el día de los hechos, su hija le pidió permiso para hacer tarea. Que ya como a las ocho llega su otra hija y al darse cuenta que la víctima no había llegado, van con la policía a reportar la desaparición; que por una

amiga de la víctima supo que esta se iba a ver con un \*\*\*\*\* de nombre \*\*\*\*\*. Al día siguiente su hija llegó a su domicilio como a la 1 de tarde y la llevaron al Ministerio Público a rendir declaración. La víctima le dijo que no sufrió maltrato físico y que tuvo relaciones sexuales con \*\*\*\*\*. La madre y la menor se fueron a vivir a \*\*\*\*\* por temor a presuntas represalias o amenazas del imputado como \*\*\*\*\*.

11. Las peritas psicológicas que declararon fueron coincidentes en señalar que la víctima no tenía sintomatología de agresión sexual y que, además, la víctima se sentía culpable de haber involucrado al sentenciado en problemas. En el peritaje psicológico se dice que la menor adolescente considera que el imputado no hizo nada malo y sería injusto que él tuviera que pasar por un proceso legal, pero también las psicólogas señalan que la menor víctima perdió a su papá recientemente, hecho que la califica como en una situación vulnerable, pero que se sentía atraída por el imputado físicamente y por la figura de autoridad que como \*\*\*\*\* representaba<sup>5</sup>.

12. Del peritaje ginecológico se concluyó, además, que en la región genital encontró hiperemia que indica actividad sexual reciente y restos de himen y cicatrices que significan que la vida sexual ya había sido iniciada con anterioridad<sup>6</sup>.

### III. EL JUICIO PENAL EN LÍNEA

#### 1. Su validez

13. El proyecto de resolución aprobado por la mayoría justifica la posibilidad de recibir las declaraciones de testigos y de la propia menor víctima, a través de medios tecnológicos (audiencia vía Zoom), con fundamento en los artículos 51 y 366 del Código NPP y con base en el Protocolo de actuación en audiencias vía remota para las y los operadores del sistema de justicia penal acusatorio y oral, expedido por el Consejo de la Judicatura.

14. Si bien concuerdo con la posibilidad de recibir los testimonios por medios electrónicos y que, además, ello constituye una buena práctica necesaria no solo en tiempos de pandemia por Covid-19, sino incluso de manera ordinaria para seguir los juicios con mayor celeridad, transparencia y prontitud a través de un

---

<sup>5</sup> Véase Disco I, a partir de las doce horas con cuarenta minutos; y trece horas con tres minutos.

<sup>6</sup> Véase Disco I, a partir de las quince horas con cuarenta y seis minutos.



sistema digital confiable<sup>7</sup>, también lo es que conforme a mi voto particular sobre justicia digital ante el Pleno<sup>8</sup> no concuerdo con la justificación de la mayoría por dos motivos.

15. Primero, a mi juicio, el citado protocolo del Consejo de la Judicatura es inaplicable al caso en cuestión, puesto que se emitió con posterioridad a la celebración de la audiencia de juicio oral. En efecto, la audiencia de juicio oral se celebró los días 11, 18, 19, 23 y 30 de marzo del año 2020. El Protocolo en cita se emitió en fecha 3 de junio de 2020; es decir, la guía de actuación no estaba vigente, por lo que justificar la aplicación de medios digitales con base en un Protocolo que fue emitido con posterioridad a la celebración de la audiencia en cuestión, es violatorio del principio de seguridad jurídica, porque las personas tienen derecho a saber en forma previa, clara y predecible lo que tienen que hacer o no hacer como acto jurídico para cumplir las formas que les permitan hacer valer sus derechos ante el juez o tribunal<sup>9</sup>. Luego, no se puede apoyar la validez del juicio en línea en un Protocolo inexistente al momento en que el juicio se llevó a cabo, más aún cuando ni siquiera está publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado para su debida vigencia y validez como lo exige la Suprema Corte de Justicia<sup>10</sup> para los efectos de la responsabilidad de observarlos con certeza y claridad.

16. En segundo lugar, el Consejo de la Judicatura no tiene en sentido estricto la facultad para regular el juicio penal en línea, pues sus funciones son la administración, vigilancia y disciplina de los órganos jurisdiccionales<sup>11</sup>. Dentro de sus funciones no se encuentra la de regular el juicio en línea, pues esta es una atribución de los jueces o tribunales penales al seguir los juicios conforme al artículo 51 del Código Nacional de Procedimientos Penales, o bien, debería ser una atribución legal a un órgano determinado del poder judicial que el poder legislativo competente establezca con un marco legal adecuado para que el Pleno del Tribunal Superior o el Consejo de la Judicatura, por ejemplo, implementen de manera progresiva el acceso digital a la

<sup>7</sup> Véase artículo 154, fracción II, numeral II, de la Constitución Local.

<sup>8</sup> Véase voto particular sobre justicia digital, disponible en: <https://bit.ly/3zhnCYv>.

<sup>9</sup> Véase artículos 14 y 16 de la Constitución General; 8 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>10</sup> Véase SERVIDORES PÚBLICOS. CUANDO LOS MANUALES DE ORGANIZACIÓN, DE PROCEDIMIENTOS O DE SERVICIOS AL PÚBLICO SON LA BASE PARA FINCARLES RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS Y SANCIONES, EL CONOCIMIENTO DE SU EXISTENCIA Y CONTENIDO NO PUEDE DERIVAR DE ALGÚN OTRO MEDIO LEGAL, SINO DE SU PUBLICACIÓN EN EL ÓRGANO DE DIFUSIÓN OFICIAL CORRESPONDIENTE.

<sup>11</sup> Véase artículo 143 de la Constitución Política de Coahuila y artículo 56 de la Ley OPJECZ.

justicia, con las modalidades, condiciones y límites que den certeza e igualdad a los procedimientos judiciales para todos<sup>12</sup>.

17. Es claro que el Consejo de la Judicatura sí puede aprobar, con su facultad general de proveer la mejora en la impartición de justicia, ciertos protocolos o manuales de actuación, como sugerencias, recomendaciones o criterios orientativos para los jueces penales, más aún en tiempos de emergencia sanitaria por Covid-19 como una situación excepcional que he reconocido en mi opinión particular ante el Pleno; pero la regulación le corresponde al poder legislativo competente para que defina sus términos. Y en toda situación de falta de norma, en cada caso concreto, los jueces penales son los que debemos asumir e instrumentar el juicio en línea, cuidándose de respetar en todos los casos las garantías esenciales en el juicio penal. En ese contexto y consecuentemente, este Tribunal de Apelación tiene el deber inexcusable de velar que en las audiencias de justicia digital se hayan observado las garantías constitucionales del debido proceso, y en su caso, fijar los criterios para que se acaten esas garantías cuando éstas se hayan desatendido, más aún, cuando las normas secundarias sean inexistentes, ambiguas o insuficientes para resolver casos concretos de juicios en línea, tal como lo he sostenido en mi posición particular<sup>13</sup>.

## 2. Las garantías del debido proceso penal

18. He sostenido también en mi voto particular sobre justicia digital<sup>14</sup>, que la función judicial del Estado exige el cumplimiento estricto de reglas procesales para proteger los derechos de las personas dentro del juicio debido.

19. Las formas en que se produzcan los medios de prueba en un juicio penal, por tanto, son garantías constitucionales esenciales para seguir un procedimiento ante un tribunal que va a escuchar y resolver un conflicto entre intereses, bienes o derechos de las personas. Sin duda, las formas debidas son relevantes para cumplir la «igualdad ante la ley», porque ninguna autoridad o persona tiene derecho a comparecer y actuar en un juicio en forma discrecional o caprichosa. Las partes deben respetar, por igual, los deberes y derechos del juicio debido, establecidos en la Constitución, y que los jueces deben garantizar.

---

<sup>12</sup> Véase voto particular, párrafo 19, disponible en: <https://bit.ly/32hnCYv>.

<sup>13</sup> Véase artículo 134 del Código NPP.

<sup>14</sup> Véase voto particular, disponible en: <https://bit.ly/32hnCYv>.

20. En la instrumentación del juicio penal digital, el juez o tribunal penal deben velar por que se cumplan con las formalidades esenciales del debido proceso. Existe, por ejemplo, el debate actual de que el juicio en línea facilita la actuación judicial vía remota, pero debe garantizar la igual contradicción entre las partes, la comunicación entre el defensor y el imputado, entre la víctima y su asesor, la mayor intermediación procesal para que, incluso, en este tipo de testimonios y peritajes de delitos sexuales los jueces podamos tener la mayor reflexión para la intermediación y contradicción probatoria a fin de asumir nuestra valoración libre y racional.

21. En el caso particular considero que había que cuidar y motivar de manera muy concreta cómo se llevó a cabo el juicio en línea, y valorar con mayor escrutinio si en la respectiva audiencia se cumplieron las formalidades esenciales del debido proceso, precisamente porque no había intermediación física entre el tribunal y los participantes dentro de una sala de audiencias para el desarrollo del juicio, sino solo se comunicaban digitalmente para implementar y recibir las pruebas. Por ello, se debió atender si se cuidó la adecuada comunicación entre el sentenciado y su defensor; la no comunicabilidad entre testigos; si se garantizó el principio de contradicción entre las partes; así como la aplicación de la cláusula primordial del «interés superior de la niñez»<sup>15</sup> respecto de la víctima adolescente, entre otras formas esenciales.

22. Pues bien, en cuanto a la adecuada comunicación entre el sentenciado y su defensor, considero que no se cumplió efectivamente con esa garantía, por lo siguiente:

- a) Durante las declaraciones de la madre y la víctima desahogadas por medios electrónicos, el imputado no aparece en el video al lado de su defensor; y si bien, el defensor realizó su conainterrogatorio, al final de la declaración de la víctima, se escucha que el sentenciado dice que quiere hacer una pregunta, pero no se observa dónde está, el tribunal le dice que si tiene algo que decir respecto a la liberación de la testigo, él dice que no, y cortan la comunicación con la testigo. Entonces aparece el sentenciado otra vez en la imagen al lado de su

---

<sup>15</sup> Véase ONU, Comité de los Derechos del Niño, *Observación general No 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño)*, aprobada por el Comité en su 62 período de sesiones (14 de enero al 1 de febrero de 2013).

defensor, pero ya no se le dio el uso de la voz, por lo que a mi juicio existe duda en que la forma digital hubiera garantizado una adecuada defensa al imputado para asegurarle la debida contradicción en el juicio.

- b) En segundo lugar, el tribunal calificó de ilegal ciertas preguntas a la víctima adolescente relacionadas con su libertad y seguridad sexual, por considerarlas sexistas o contrarias a la intimidad de la menor; sin embargo, como señalaré más adelante en la metodología que se debió seguir para apreciar su testimonio, uno de los temas centrales de la afectación al bien jurídico exige conocer la manera en cómo se menoscabó o lesionó la libertad y seguridad sexual de la adolescente, esto es, respecto de su propia autodeterminación sexual por carecer de capacidad suficiente para comprender y consentir la relación sexual y tener conciencia de los riesgos eventuales que ella implicaba para su dignidad. Por ello, en mi concepto, las preguntas de la defensa no solo eran pertinentes, sino también relevantes, entre otros elementos probatorios, para examinar la prueba de la lesión al bien jurídico como elemento del tipo penal y del delito por el que se acusaba al ahora sentenciado.
- c) Igualmente, en la audiencia de individualización de sanciones, a petición del defensor, por pertenecer a un grupo vulnerable debido a la pandemia actual, pasaron al sentenciado a una sala diferente, durante el interrogatorio a la madre de la víctima, empero, el sentenciado refirió que no escuchaba, por lo que el tribunal ofreció como solución que la representación social le repitiera las respuestas, con lo cual no estuvo conforme el sentenciado, por lo que el tribunal optó por ubicarlo en la sala de audiencias, pero en la parte del público para mantener distancia con su defensor, mas sin la debida comunicación entre éstos.

23. En relación con la aplicación de la cláusula primordial del interés superior de la niñez<sup>16</sup> (ISN), ya he sostenido en un voto particular<sup>17</sup> que las personas menores de edad como víctimas de un delito sexual tienen derecho a un trato digno<sup>18</sup>, comprensivo<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> En adelante ISN.

<sup>17</sup> Véase voto particular, disponible en: <https://bit.ly/3fJerLY>.

<sup>18</sup> Véase artículo 7º, fracción V, de la Ley General de Víctimas.

<sup>19</sup> Véase Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos (2005), párrafos 10 a 14.

y sensible<sup>20</sup> por razón de su situación de desventaja vulnerable debida a su edad, y en función de ello, la declaración de la adolescente debe rendirse en un «entorno seguro, amigable y con la asistencia legal, especializada y familiar», en donde se garantice la veracidad del testimonio especial<sup>21</sup>, así como la perspectiva de género<sup>22</sup>, la no discriminación<sup>23</sup>, la no revictimización<sup>24</sup>, el no sufrimiento<sup>25</sup> y evitar cualquier trato «cruel, inhumano o degradante»<sup>26</sup> y, en general, la obtención lícita del testimonio<sup>27</sup>.

24. En atención a ello, las autoridades administrativas y judiciales, deben cumplir en forma estricta deberes de trato primordial por el ISN a proteger en la recepción, desahogo, contradicción y valoración de la declaración de la adolescente víctima dentro de un juicio penal<sup>28</sup>, consistentes en: 1) Garantías de trato digno; 2) Garantías de información previa, completa, accesible y oportuna; 3) Garantías de asesoría legal y asistencia familiar; 4) Garantía de asistencia profesional eficaz; 5) Garantías de intervención mínima, necesaria y sin sufrimiento; 6) Garantías de contexto seguro, amigable y adecuado; 7) Garantías de mayor credibilidad, coherencia y licitud testimonial; y, 8) Garantías de protección de datos sensibles.

25. A mi juicio, en el caso concreto dichas garantías no fueron debidamente observadas. Se advierte que durante el desarrollo de la audiencia del juicio estaba presente el representante de la Procuraduría para niños, niñas y la familia y la asesora jurídica, no obstante, con ello no se cumple de manera efectiva con las garantías citadas, pues en ningún momento se hizo constar que hayan tenido contacto y comunicación previa con la niña de modo que se le brindara información clara, sencilla y

---

<sup>20</sup> Véase Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder (1985), párrafo 4.

<sup>21</sup> Véase artículos 360 y 366 del Código NPP.

<sup>22</sup> Véase ONU, Comité contra la Tortura, *Observación General número 3 (2012)*, Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, párrafo 33.

<sup>23</sup> Véase Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos (2005), párrafos 15 a 18.

<sup>24</sup> Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Fernández Ortega y otros vs. México*, párrafo 196.

<sup>25</sup> Véase Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos (2005), párrafos 29 a 31.

<sup>26</sup> Véase ONU, Comité de los Derechos del Niño, *Observación general No 8 (2006)*. *El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes (artículo 19, párrafo 2 del artículo 28 y artículo 37, entre otros)*.

<sup>27</sup> Véase artículo 97, 263 y 264 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

<sup>28</sup> Véase Constitución General; Constitución Local; la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), Ley General de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (2014); Ley General de Víctimas (2013); Ley Estatal de Víctimas (2014), Código Nacional de Procedimientos Penales (2014); Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (2015); Ley del Sistema Estatal para la Garantía de los Derechos Humanos de Niños y Niñas del Estado de Coahuila de Zaragoza (2014); Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder (1985), Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos (2005), Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño (1 a 17); así como los demás estándares universales, interamericanos o nacionales para asegurar la protección primordial del interés superior del menor.

comprensible sobre el procedimiento judicial y se sintiera acompañada y en un ambiente seguro y de confianza; y si bien, materialmente era imposible por el lugar en el extranjero en que se encontraba la menor, a mi consideración el tribunal de juicio oral debió pedir la colaboración al Cónsul a efecto de que brindara esa asistencia debida, e incluso, a través de esa medida de apoyo consular también se pudo haber garantizado la no comunicabilidad entre testigos, sin que aparezca que se hubiere hecho.

### **3. La reposición del procedimiento**

26. En consecuencia, el juicio penal en línea es válido y necesario en tiempos de esta emergencia sanitaria. Pero ello no excluye el cumplimiento de las formas debidas del juicio penal oral. Entonces, por las dudas fundadas que la videoaudiencia plantea en torno al cumplimiento de las garantías procesales de defensa, contradicción e interés superior del menor, tanto en perjuicio del imputado como de la víctima, este Tribunal debió ordenar de oficio la reposición del procedimiento penal.

27. Asimismo, y por consecuencia, este Tribunal también debió fijar criterios relevantes tanto para el tribunal del juicio (como para los tribunales penales en general mediante la publicidad de su sentencia), de la forma en que, con certeza y seguridad jurídica, deben llevarse a cabo los juicios penales digitales, pues no basta para asegurar la tutela judicial efectiva llevar el juicio de manera digital, si éste se sigue sin las formalidades esenciales previstas en la Constitución.

## **IV. LA PRUEBA DEL DELITO**

### **1. La afectación al bien jurídico**

28. ¿Debe probarse la lesión al bien jurídico tutelado en una violación equiparada de un menor? Disiento del criterio categórico (sin real escrutinio probatorio) que la mayoría de este Tribunal sostuvo para tener por demostrado el delito de violación equiparada de una menor de quince años, porque de acuerdo con el artículo 5, fracción III, del código penal, debió examinar de manera estricta y proporcional la prueba de la afectación al bien jurídico como elemento típico del delito de que se trata<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> Véase el artículo 5, fracción III, del Código Penal de Coahuila de Zaragoza.

29. Es decir, para sostener la concreción del tipo penal de violación equiparada de una menor, no basta con que quede acreditado que hubo una cópula y que el sujeto pasivo era una menor de quince años<sup>30</sup>, sino que también es necesario demostrar que la conducta del autor fue lesiva a la “*libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de la adolescente*” (conforme lo establece el rubro del Capítulo Quinto que preside al artículo 229, fracción I, del mismo código). Lo cual se reafirma en el artículo 54, párrafo primero, del código penal, pues para que la referida conducta pueda ser, además, antijurídica, es preciso que la cópula con la menor de quince años, el autor le afecte uno o más bienes jurídicos en el caso concreto<sup>31</sup>.

30. Es cierto que el legislador penal ya ha hecho una valoración a priori de la afectación del bien jurídico al prohibir las relaciones sexuales con menores, porque se presupone que no tienen una autonomía y libertad plena para consentir el acto sexual y autodeterminarse para definir su libre personalidad, pero ese juicio legislativo de lesión jurídica se hace siempre en todo delito para ser constitucionalmente válido: toda ley penal tiene que proteger en abstracto un bien jurídico como lo señala la cláusula de la proporcionalidad de los delitos y de las penas prevista en el artículo 22 constitucional. Pero esa afectación del bien jurídico en abstracto que, incluso, los jueces podemos valorar constitucionalmente conforme al principio de lesividad (no hay delito, sin bien jurídico afectado) debe ser probado en el caso conforme al concreto bien jurídico afectado en perjuicio de la menor conforme a sus derechos y libertades fundamentales a proteger.

#### **a. Libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de una menor**

31. La libertad sexual de un adulto, a mi juicio, es el derecho fundamental a elegir en forma libre y autónoma la vida sexual para disponer del cuerpo, de la tendencia u orientación sexual o de aceptar o no las propuestas que se relacionen con el ámbito de la sexualidad. En un menor esta libertad, a mi juicio, está limitada y debe protegerse en forma relevante para tutelar el proceso de la autodeterminación libre, madura y válida, en su dimensión de libertad y seguridad sexual de los menores, que significa la libertad

---

<sup>30</sup> Véase artículo 229, fracción I, del Código Penal de Coahuila de Zaragoza.

<sup>31</sup> Véase el artículo 54, párrafo primero, del Código Penal de Coahuila de Zaragoza.

de poder crecer sano, sin molestias ni interferencias psicofísicas en el proceso de su madurez sexual para decidir con plena libertad sus relaciones sexuales según la edad sexual válida conforme a la ley.

32. La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha dicho que la salud sexual es un estado de bienestar físico, mental y social en relación con la sexualidad. Requiere un enfoque positivo y respetuoso de la sexualidad y de las relaciones sexuales, así como la posibilidad de tener experiencias sexuales placenteras y seguras, libres de toda coacción, discriminación y violencia.

33. Esta libertad y salud sexual, por tanto, están limitadas por la edad del consentimiento sexual: conforme al código penal se protege en forma especial a los menores porque aún sus relaciones “aparentemente consensuadas” están penadas para no afectar su libre desarrollo de la personalidad.

34. Según las Recomendaciones de la OMS sobre salud y derechos sexuales y reproductivos de los adolescentes (2019), la educación sexual integral (ESI) es “un proceso que cuenta con un plan de estudios para dar a conocer los aspectos cognitivos, emocionales, físicos y sociales de la sexualidad. Su finalidad es dotar a los niños y los adolescentes de conocimientos, aptitudes, actitudes y valores que les permitan disfrutar de salud, bienestar y dignidad, establecer relaciones sociales y sexuales respetuosas, ser conscientes de la manera en que sus elecciones afectan a su propio bienestar y al de otras personas, y conocer sus derechos y velar por su protección durante toda su vida”.

35. La OMS reconoce, por tanto, que los “adolescentes necesitan recibir educación sexual integral. En el paso de la infancia a la edad adulta, los adolescentes experimentan numerosos cambios físicos, emocionales y sociales. Existen estudios que demuestran que, con frecuencia, no están preparados para esos cambios. Por ejemplo, un gran número de niñas de muchos países tienen lagunas de conocimientos e ideas erróneas sobre la menstruación que les provocan miedo y ansiedad, y ello les impide estar preparadas para su primera menstruación. De forma análoga, entre las adolescentes, especialmente en África y Asia, se observa un grave desconocimiento de dónde pueden conseguir diferentes métodos anticonceptivos modernos y cómo usarlos. Además, si bien el nivel de conocimientos sobre el VIH ha aumentado, solo 1 de cada 3 jóvenes de ambos sexos de 15 a 24



años de 37 países encuestados entre 2011 y 2016 tenía un buen conocimiento sobre la prevención de la transmisión del VIH. Los adolescentes necesitan adquirir conocimientos y desarrollar aptitudes que les permitan tomar decisiones bien fundamentadas sobre sus vidas, aprender a evitar los problemas y a abordarlos cuando se presentan, y saber dónde pueden solicitar ayuda en caso necesario. La ESI puede ayudar a los adolescentes a ampliar su nivel de conocimientos y comprensión, fomentar los valores positivos entre ellos el respeto por la igualdad de género, la diversidad y los derechos humanos y desarrollar actitudes y capacidades que propicien las relaciones seguras, sanas y positivas.

36. Destacan, además, tres factores que resultan útiles conforme a la doctrina de menores para diferenciar las prácticas sexuales abusivas: la asimetría de poder, la asimetría de conocimiento y la asimetría de gratificación.

- a) Una asimetría de poder puede derivar de la diferencia de edad, roles, fuerza física y/o de la capacidad de manipulación psicológica del abusador de modo que los niños, niñas y adolescentes son colocados en una situación de vulnerabilidad y dependencia. Puede, además, darse conjuntamente con una fuerte dependencia afectiva (por ejemplo, en la relación paterna) que hace aún más vulnerable a la víctima.
- b) Una asimetría de conocimientos. El abusador en general cuenta con mayores conocimientos que su víctima sobre la sexualidad y las implicancias de un involucramiento sexual.
- c) Una asimetría de gratificación. El abusador sexual actúa para su gratificación sexual. Aun cuando intente generar excitación en la víctima, siempre se relaciona con el propio deseo y necesidad, nunca con los deseos y necesidades de la víctima<sup>32</sup>.

37. En el caso concreto (hechos y contexto de la relación sexual consensuada de una adolescente de trece años con un adulto de 31 años), el bien jurídico protegido en el tipo penal es la autonomía, libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de personas menores de edad. Luego, para su configuración probatoria podemos tener tres formas de interpretación:

---

<sup>32</sup> Véase De Paul Ochotorena, J. y Arruabarena Madariaga, M. I. (1996), *Manual de protección infantil*, Barcelona, Masson.

- a) Presunción *iuris et de iure*, esto es, presunción que no admite prueba en contrario, según la cual se exime de manera categórica a la parte acusadora de probar lo que se presume<sup>33</sup>, a partir de la que se da por probada la lesión a la autonomía, libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual del adolescente, por el solo hecho de que es menor de quince años y tuvo cópula con un adulto. Es decir, bastaría probar la cópula y la minoría de edad, a pesar de que éstas por sí mismas no son el bien jurídico que se lesiona, sino solo cuando la persona debido a su edad se encuentre en un déficit de autodeterminación por carecer de capacidad suficiente para comprender y consentir la relación sexual, o de tener conciencia de los riesgos eventuales que la relación implica, según se explica en la Exposición de Motivos del código penal<sup>34</sup>.
- b) Presunción *iuris tantum*, según la cual se presume que se afectó el bien jurídico tutelado por la norma, salvo que exista prueba en contrario. Por ejemplo, la UNICEF ha señalado que las leyes deben evitar penalizar la relación sexual consensual entre adolescentes, teniendo en cuenta la diferencia de edad y el posible equilibrio de poder en la pareja en la determinación de la validez del consentimiento, pues lo considera como parte del derecho a la libertad sexual entre adolescentes. Entonces, podría asumirse que hay lesión a la libertad y seguridad sexual de una adolescente, aun cuando tenga en forma consentida, libre e informada una relación sexual con un adolescente de diferente edad, por ejemplo, a menos que se probase lo contrario.
- c) Sin presunción, según la cual no basta con presumir la falta de libertad y seguridad sexual de un menor solo por su edad, sino que es necesario que se pruebe la afectación a la libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de la víctima menor de edad, para lo cual se deben aportar medios de prueba suficientes y razonar la afectación de manera

---

<sup>33</sup> Véase Real Academia Española.

<sup>34</sup> Véase al respecto el apartado B-III, Tercera Parte, de la Exposición de Motivos del Código Penal de Coahuila de Zaragoza.

pobabilística, razonable y libre, sin que exista duda razonable.

38. Pues bien, la primera y segunda forma de asumir la lesión al bien jurídico de manera presuncional pueden contraponerse con la garantía de presunción de inocencia reconocida en la fracción I, apartado B, de la Constitución. Primero, porque se da por sentada la afectación de la autonomía, libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de una menor solo por su edad, cuando esta es solo una primera referencia fáctica del legislador, que este completa con la exigencia de que la conducta sexual sobre la menor de edad precisamente afecte su libertad y seguridad en su desarrollo psicosexual. Luego, probar la mera edad, a mi juicio, es insuficiente para los jueces que debemos tener por demostrada aquella lesión al bien jurídico. En contra réplica, se puede considerar que la presunción absoluta es suficiente porque se demuestra, a partir de una presunción legal razonable (los menores de quince años no tienen plena libertad sexual), la afectación a su derecho a la libre personalidad para evitar los riesgos que representan para una menor una relación viciada, manipulada o aprovechada por un adulto por su minoría de edad.

39. En segundo lugar, se puede sostener que el sistema de presunciones puede romper el principio acusatorio de la carga de la prueba y el de su convicción judicial racional, instituidos en las fracciones V y VIII, apartado A, artículo 20, de la Constitución, porque en vez de exigir que el Estado pruebe el delito (particularmente, la lesión a la autonomía, libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de la adolescente), exige que el acusado demuestre su inocencia: esto es, que no existió aquella lesión en la relación sexual presuntamente consentida por la adolescente, y omite, además, examinar si se acreditó esa lesión, mediante una convicción judicial racional de la lesión ocasionada.

40. Por todo ello, me parece que la mayoría, al no examinar este problema que es relevante para configurar probatoriamente el delito, violó la garantía de presunción de inocencia, además de que relegó la exigencia constitucional de la carga de la prueba por la parte acusadora respecto de la concreción del tipo penal de que se trata, porque debimos discutir, conforme al examen lógico de las pruebas del hecho y de su contexto, si en el caso concreto se probó o no la referida afectación al bien jurídico sin que existiera duda razonable.

41. Más aún, el artículo 5 relativo al principio de afectación a bienes jurídico-penales, fracción III, del código penal, dispone el principio de lesividad que los jueces penales debemos acreditar en todo delito, al decir:

“Para que una conducta tenga relevancia típica penal, será necesario que lesione o ponga en peligro real, sea concreto o potencial, de lesionar al bien o bienes jurídicos protegidos en el tipo penal de que se trate”.

42. De igual modo, es conducente subrayar lo destacado por Claus Roxin, al decir:

“... la protección de bienes jurídicos tiene como objetivo la protección de los otros, y no la protección frente a uno mismo”<sup>35</sup>.

43. En consecuencia, el paternalismo estatal articulado a través del poder punitivo estatal solo puede justificarse en situaciones de déficit de autonomía de la persona afectada, cuando por minoría de edad, por anomalías psíquicas o por alguna situación especial de vulnerabilidad (desconocimiento, ignorancia, apuros, angustia, etc.), aquélla no alcance a comprender los riesgos para sí misma.

44. Por ello, el fin legítimo de cualquier tipo penal no puede consistir en proteger de su propia autolesión a una persona que decida en tal sentido de manera libre y consciente (en donde un adolescente plantea el problema de su consentimiento sexual válido por la afectación al bien jurídico), y menos aún, cuando la conducta que incida sobre ella haya sido buscada y consentida por una persona, sin ningún menoscabo en su desarrollo autónomo, libre y psicosexual que, en todo caso, se demuestre en forma científica con la evidencia razonablemente disponible.

45. Lo cual lleva a la Exposición de Motivos del código penal, en donde precisamente se lee:

“solo será lícito proteger penalmente el desarrollo psicosexual y de la personalidad de los menores de edad que no alcancen

---

<sup>35</sup> Véase Roxin, Claus, *Problemas Básicos del Derecho Penal*, trad. de Diego-Manuel Luzón Peña, Madrid, Ed. Reus, 1976, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros, pp. 128 y 129.

a comprender la naturaleza del hecho ni los riesgos que él implica para su dignidad”.<sup>36</sup>

46. Y en el caso concreto, la mayoría omite motivar, conforme a la prueba disponible, si el ministerio público probó o no la incapacidad de comprender la naturaleza del hecho y los riesgos eventuales que este implicaba para el libre desarrollo de la personalidad de la menor adolescente.

47. Luego este Tribunal Penal debió examinar, con los avances de la ciencia jurídico-penal en torno al bien jurídico<sup>37</sup>, conforme a los estándares internacionales que la UNICEF ha elaborado para proteger los derechos de los adolescentes contra los abusos sexuales y a partir de las bases mínimas de la teoría del razonamiento probatorio de testimonios y peritajes para motivar la valoración libre y racional, si en el caso concreto se afectó o no el bien jurídico.

#### **b. La metodología probatoria**

48. También considero que en el caso que nos ocupa se debió realizar un escrutinio probatorio, libre y racional, más estricto con perspectiva de género y con observancia del ISN, a efecto de examinar si realmente existió la afectación al bien jurídico protegido por el tipo penal de que se trata, para lo cual era necesario observar las circunstancias particulares que concurrieron en la realización del hecho, a saber:

- a) Se debió ponderar la perspectiva de género para identificar las posibles relaciones de poder que pusieran en desventaja a la víctima por las tres asimetrías antes dichas (párrafo 36), sea porque en el caso es relevante la diferencia de edad (la víctima contaba con 13 años y el sujeto activo con 31); que el sujeto activo es \*\*\*\*\*; si existió la afectación que debió padecer la niña en su desarrollo psicosexual; la vulnerabilidad en la que se encontraba por recientemente haber perdido a su papá; que el sujeto activo era \*\*\*\*\*, lo cual a consideración de la psicóloga que la atendió incidió en que la menor se ilusionara, puesto que le atraía físicamente, además que

---

<sup>36</sup> Véase el apartado B-III, Tercera Parte, de la Exposición de Motivos del Código Penal de Coahuila de Zaragoza

<sup>37</sup> Véase Morales Valdés, Hugo, *Aproximación al bien jurídico como límite al ius puniendi*, Tirant Lo Blanch, Colección “Derechos Humanos Siglo XXI”, Academia IDH, México, 2020.

representaba una figura de autoridad, lo que relacionaba con la pérdida del padre.

- b) Pero también debió apreciarse con perspectiva del interés superior del menor que la adolescente en su declaración señala que la relación sexual fue voluntaria, que en ningún momento el sujeto activo la obligó; tanto la opinión técnica como el peritaje psicológico forense son coincidentes en señalar que no detectaron afectación psicológica, ni indicadores de violación.

49. Estas cuestiones debieron ser analizadas por este Tribunal con una mayor garantía libre y lógica del razonamiento probatorio para argumentar la prueba de la afectación o no del bien jurídico. Más allá de la obvia perturbación o malestar que como padres de familia nos pueda producir la relación sexual de una menor con un adulto, los jueces penales debemos tener firme convicción del menoscabo o tipo de lesión al bien jurídico en el caso concreto. No podemos afirmar la prueba por una íntima convicción moral o una mera sana crítica, sino con un razonamiento probatorio que de manera lógica y racional demuestre un grado probabilístico de la afectación al bien jurídico en perjuicio de la menor.

50. Esta prueba de afectación al bien jurídico, por disposición del artículo 22 constitucional, debe hacerse de manera proporcional. Es decir, los jueces debemos examinar el hecho a partir del principio de la proporcionalidad, que exige enjuiciar la idoneidad, necesidad y estricta razonabilidad de la conducta típica capaz de lesionar o no la autonomía, libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de la persona adolescente, según sus circunstancias personales y las del caso concreto.

51. También considero que la mayoría de este Tribunal no examinó los estándares internacionales de la edad mínima para el consentimiento sexual. Según datos de la UNICEF, en países de Latinoamérica y el Caribe la edad mínima para el consentimiento sexual ronda entre los 12 y 18 años, recomendando que la edad mínima para el consentimiento sexual no debería ser demasiado bajo ni demasiado alto y debe contener disposiciones que tomen en cuenta la diferencia de edad limitada entre parejas, y que debe evitarse penalizar las relaciones sexuales consentidas entre adolescentes<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup>

Véase:  
[https://www.unicef.org/lac/sites/unicef.org/lac/files/2018-07/2.DIG\\_edad\\_min\\_consent\\_sexualPDF\\_BAJA.pdf](https://www.unicef.org/lac/sites/unicef.org/lac/files/2018-07/2.DIG_edad_min_consent_sexualPDF_BAJA.pdf).

52. Consideró, además, que los jueces penales debemos construir un estándar probatorio para motivar la lesión jurídica en un delito de violación equiparada contra un menor. No es lo mismo afirmar esa lesión con un menor de cinco años, que en uno de diez o que en uno de catorce años; ni tampoco es lo mismo juzgar dicha violación si existe violencia, engaño o consenso. De lo contrario los jueces penales no respetaríamos la cláusula de igualdad al juzgar penalmente situaciones diferentes que merecen reproches y castigos diferentes conforme al principio de proporcionalidad en el bien jurídico. Pero también la diferencia de edad no exime de la valoración científica que los peritajes nos deben brindar para examinar la madurez, la libertad o el consentimiento válido de una relación sexual de una menor. Luego este Tribunal Penal debió reponer el procedimiento no solo para garantizar los derechos del imputado sino también a favor de la menor y con el mejor trato del interés superior para evitar su posible revictimización, se debió ordenar practicar las pruebas que resulten necesarias para evaluar la prueba del bien jurídico a proteger.

53. En conclusión: sin prejuizar sobre si hubo o no una afectación al bien jurídico protegido en el tipo penal de que se trata, dado que, en mi criterio, debimos reponer el procedimiento por las violaciones procesales durante el juicio, me parece inadecuada la metodología que la mayoría de este Tribunal empleó para determinar la lesión al bien jurídico; porque conforme al artículo 5, el Capítulo Quinto que preside al artículo 229, fracción I, y el 54 del código penal, para que la conducta del imputado pudiese tener relevancia típica, era necesario que afectara la autonomía, libertad y seguridad en el desarrollo psicosexual de la menor, pero en vez de ocuparse de la prueba de dicha lesión al bien jurídico, observando al respecto el derecho de presunción de inocencia y los principios de la carga de la prueba y de convicción judicial racional instituidos en la fracción I, apartado B, y en las fracciones V y VIII, apartado A, del artículo 20 constitucional, la mayoría dio por acreditada dicha afectación de manera formal (y simbólica), al ocuparse solo y nada más de la cópula que el imputado realizó en la adolescente con su voluntad.

## **2. La apreciación libre y razonable**

54. Considero, además, que la metodología utilizada para valorar el testimonio de la menor no es correcta como lo hace la

mayoría. Me he pronunciado con antelación sobre la forma que debe observarse al apreciar el testimonio de una menor víctima de un delito, pues a mi juicio, el razonamiento de la valoración libre, lógica y lícita de su testimonio se debe hacer con la especial consideración primordial del ISN que garantiza una mayor «credibilidad, corroboración, coherencia y licitud testimonial, sin duda razonable».

55. En ese sentido, el fiscal y el juez deben observar varias garantías probatorias a la hora de recibir el testimonio de la adolescente, con el mayor escrutinio judicial a partir de los estándares internacionales fijados, pues el valor preponderante de su declaración no se da solamente en atención a la naturaleza oculta del delito en cuestión, o solo por ser menor o mujer, en tanto un criterio así en realidad tasa anticipadamente la prueba, pero no la valora racionalmente conforme a la fracción II, apartado A, del artículo 20 constitucional y en función de garantías que en verdad sustenten la verosimilitud del testimonio, las cuales como señalé en el apartado anterior no se observaron.

## V. LA PROPORCIONALIDAD DE LA PRISIÓN

56. La mayoría de este Tribunal se pronuncia por un grado de punibilidad mínimo pero le impone una pena de doce años, seis meses de prisión, por los límites punibles previstos en la ley penal vigente que son de diez a diecisiete años.

57. A mi juicio, me parece una pena excesiva de prisión en función de las propias penas que establece el código penal vigente para otros delitos de mayor gravedad, por dos razones. En primer lugar, me parece que si el legislador aumentó la edad de un menor para el delito de violación equiparada (antes era 12 años, hoy 15 años)<sup>39</sup>, los jueces debemos tener un escrutinio más estricto de la

---

<sup>39</sup> El tipo penal de equiparada a la violación antes de la reforma publicada en el Periódico Oficial del Estado, el 13 de noviembre de 2015, contemplaba la edad de hasta doce años para la actualización de este delito, posterior a esa reforma se aumentó a quince años, la edad del sujeto pasivo de la conducta antijurídica.

En la exposición de motivos presentada el 24 de marzo de 2015, se precisa que el objetivo de la reforma es:

- a) garantizar el derecho de niñas, niños y adolescentes, a vivir una vida libre de toda forma de violencia y a que se resguarde su integridad personal, a fin de lograr las mejores condiciones de bienestar y el libre desarrollo de su personalidad. Derecho humano reconocido en diversos instrumentos nacionales e internacionales.
- b) las estadísticas de las naciones unidas consideran "niños" a las personas menores de 15 años de edad;
- c) la edad de consentimiento pretende evitar el abuso sexual infantil y su elemento clave, la asimetría de poder, de capacidad de decisión, de acceso a la información y de comprensión de las consecuencias de las propias decisiones;
- d) ese elemento de asimetría se evidencia cuando existe una gran diferencia de edad entre las personas implicadas, siendo una de ellas menor de edad;
- e) no se trata de penalizar las relaciones entre iguales o de restringir sus libertades, sino el abuso de poder que se produce cuando la diferencia de edad es grande.



prueba de la afectación del bien jurídico de las relaciones sexuales de los adolescentes de 13 y 14 años como en el caso; o bien, los jueces penales deberíamos convocar a un *amicus curiae* para que en el caso concreto pudieran participar expertos y sociedad civil para opinar sobre los derechos sexuales de los adolescentes y su abuso sexual. Pero también y conforme a la cláusula de pena excesiva prevista en el artículo 14 del Código Penal de Coahuila, los jueces penales deberíamos, en interpretación conforme de la pena de prisión excesiva, imponer una menor si el castigo resulta inusual o desproporcional conforme a la propia protección de los bienes jurídicos de la ley penal.

58. Incluso, si observamos el cuadro que enseguida se describe se podrá observar la desproporcionalidad de la pena de prisión que existe entre los delitos con mayor gravedad y una violación equiparada de una persona adolescente que, por ley, sería una persona de doce a catorce años de edad.

ARTÍCULO	DELITO	PENA
229	Violación equiparada	diez a diecisiete años de prisión
182	Homicidio	siete a dieciséis años de prisión
190	Infanticidio	uno a seis años
200	Lesiones gravísimas por parálisis, enfermedad incurable o deformidad grave	cinco a doce años de prisión
222	Privación de la libertad con fines sexuales	dos a ocho años de prisión

59. Por lo tanto, no me parece razonable imponer una prisión excesiva a un delito de violación equiparado en contra de un adolescente que aparentemente consintió su relación sexual con un adulto, sin violencia, en función de las propias penas que el código penal establece para otro tipo de delitos más graves como lo es el de homicidio doloso, infanticidio, lesiones graves o privación de la libertad con fines sexuales, entre otros.

60. Creo que es válido prohibir en la ley penal las relaciones sexuales contra menores, sin duda. Las personas adultas no deben aprovechar ninguna situación de vulnerabilidad de una menor para tener relaciones sexuales. Es una tutela relevante proteger la autonomía, libertad y seguridad sexual de nuestros menores. Es

---

f) es importante tener claro que elevar la edad del consentimiento en el Código Penal es una medida que podría ofrecer mayor protección contra cualquier conducta de carácter sexual cometida en agravio de menores de edad.

fundamental para proteger a nuestra niñez y su libre desarrollo de la personalidad. Pero no creo que deba criminalizarse, por las recomendaciones internacionales de los expertos de la UNICEF, esta conducta en forma excesiva cuando existan casos de adolescentes que, por su voluntad, revelen una menor o nula afectación a su bien jurídico por su decisión de ejercer su libertad, seguridad y salud sexual en los términos que la UNICEF o la OMS reconozcan como válido, lícito y no criminalizable una relación sexual entre adolescentes. Luego, en todo caso debe afirmarse la prueba de la afectación al bien jurídico.

## VI. LA PRUEBA DE LA SDP<sup>40</sup>

61. Este Tribunal, a mi juicio, si condenó al sentenciado por el delito sexual de que se trata, debió, además, suplir la falta de agravios de la defensa en cuanto a la privación del sufragio pasivo, por tratarse de la violación de un derecho fundamental<sup>41</sup>.

62. En efecto, el Tribunal del juicio determinó la suspensión absoluta, categórica y accesoria de los derechos políticos del sentenciado como consecuencia necesaria de la pena de prisión.

63. En tal sentido, la suspensión de los derechos políticos se basó en la causal constitucional de la extinción de la pena de prisión, en el sentido de que mientras dure esa pena, el sentenciado no tendrá la posibilidad material de ejercer su derecho a la ciudadanía política, como lo son el de votar, ser votado, afiliarse o asociarse a un partido político, o participar en la vida pública a través del plebiscito, referéndum, revocación de mandato u otra forma de participación ciudadana que establezca la Constitución y la ley, principalmente.

### 1. La doctrina judicial de la SDP

64. Esta Sala Colegiada Penal ya estableció un precedente relevante para determinar por qué, cuándo y en qué medida procede la privación de los derechos políticos por causa penal<sup>42</sup>.

65. El modelo autónomo, proporcional e individualizado exige el deber de la autoridad judicial de motivar en forma suficiente la causa debida de la SDP.

---

<sup>40</sup> SDP significa suspensión de derechos políticos

<sup>41</sup> Véase artículo 461 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

<sup>42</sup> Véase Sentencia Penal 46/2020 (26 de mayo de 2020) dictada en el recurso de apelación 51/2019-T, (párrafos 177 a 292).

66. A mi juicio, no existe causa idónea, suficiente ni necesaria para privar el derecho al sufragio activo que le permita al sentenciado ejercer sus derechos de participación política en una elección democrática, plebiscito, referéndum, revocación del mandato, consulta popular o cualquier otra forma de participación política que permita influir en una toma de decisión que le pueda afectar o desee participar.

67. Para ello es preciso acudir a los estándares de la SDP que en el caso concreto se deben motivar de manera proporcional 22 constitucional.

## 2. La prueba del delito, prisión y especificidad

### a. Premisas

68. En primer lugar, el delito de violación equiparada por recaer en persona menor de quince años, que aparece cometido por el sentenciado es causa idónea, necesaria y suficiente para privarle del derecho al sufragio pasivo y los derechos de participación partidista o de candidatura independiente que están relacionados con la posibilidad de acceder a una candidatura, participar en una campaña política, poder ser electo y ejercer un cargo popular, porque las circunstancias de ejecución revelan que el sentenciado no tiene un modo honesto de vivir<sup>43</sup> que se requiere como perfil idóneo de las calidades de la ciudadanía para poder competir por un cargo público representativo, que debe desempeñarse sin perjuicio de los «intereses públicos fundamentales»<sup>44</sup> y en beneficio del pueblo.

69. En un sentido análogo se ha pronunciado la Sala Superior del TEPJF, al señalar que un ilícito por razones de género, desvirtúa la presunción de tener un modo honesto de vivir, como requisito de elegibilidad para contender por un cargo público, pues un delito por razones de género es una conducta reprochable y todo servidor público debe conducir su actuar con respeto a los principios de igualdad y no discriminación, así como de evitar ejercer cualquier tipo de conducta que lesione o sea

---

<sup>43</sup> Véase artículo 32, fracción II, de la Constitución General.

<sup>44</sup> Véase artículo 109 de la Constitución General.

susceptible de dañar la integridad, dignidad, libertad y los derechos de las mujeres<sup>45</sup>.

70. En efecto, si la mayoría del Tribunal condena porque en su concepto existió violación equiparada a una menor de edad, siendo el ahora sentenciado un \*\*\*\*\* de \*\*\*\*\* cuando la efectuó, constituye una conducta penal relevante que afecta la calidad ciudadana del sentenciado para ejercer un cargo público representativo, porque, a mi juicio, si se lesiona la libertad y seguridad de una menor no se merece ninguna consideración para ser titular de la representación política, en tanto que dicha titularidad ciudadana implica el ejercicio de un gobierno representativo que requiere una mínima virtud republicana: no ser un riesgo grave, real e inminente en contra del interés público fundamental de los derechos de la niñez que como representante popular debería honrar, respetar y proteger en nombre del pueblo.

#### **b. El derecho al sufragio pasivo**

71. Luego, si la finalidad legítima de un gobierno representativo implica, conforme a los deberes del ISN previstos en la constitución, tratados internacionales y leyes, la mayor protección de la niñez como el mejor futuro de nuestra sociedad, una persona que comete un delito grave de violación en contra de una menor, a mi juicio, está inhabilitado para ejercer el sufragio pasivo y sus derechos relacionados consistentes en ser candidato a través de un partido o con una candidatura ciudadana. Las personas violadoras de menores no tienen derecho a participar en el gobierno representativo para tomar decisiones en nuestra representación mientras dure su condena de prisión.

72. De igual manera, la pena de prisión impuesta actualiza una causa incompatible para ejercer el derecho al sufragio pasivo y sus derechos inherentes partidistas o ciudadanos, porque para ser representante popular se requiere la presencia física para hacer campaña, para expresarse libremente, para protestar el cargo y ejercerlo con sus funciones inherentes. Entonces, desde la cárcel, por más que alguien pueda ser fácticamente votado, en realidad jurídica y materialmente está imposibilitado para ejercer esos derechos (y luego sus deberes) en representación del pueblo. La representación política exige, a mi juicio, la presencia física en la institución popular por su propia naturaleza representativa. Nadie

---

<sup>45</sup> Véase expediente SUP-REC-531/2018, de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

puede representar al pueblo cuando carezca de su libertad personal que es condición necesaria para ejercer responsablemente la libertad política de representar a los demás.

### **c. El derecho al sufragio activo**

73. Sin embargo, el reproche de privación del sufragio pasivo por el delito cometido y la pena de prisión impuesta, por su diferente contenido, alcance y fines, no es trasladable en forma automática al sufragio activo, en tanto que el riesgo de afectar a la niñez no es tangible, ya que un solo voto de una persona, por más insoportable que haya sido su conducta, cuando se encuentra presa no presenta un peligro grave, real ni inminente en contra de la niñez, ni tampoco pone en riesgo la libertad ni la autenticidad de un proceso electoral, consulta popular o alguna otra forma de participación ciudadana que le permita expresar su libertad de decidir.

74. Por el contrario, el que el sentenciado tenga la oportunidad de votar en los procesos electorales, plebiscitarios, referéndums, revocaciones de mandatos o cualquier otro de consulta ciudadana, permite reafirmar su oportunidad de reinserción social para rehabilitar su condición de ciudadano interesado en participar, deliberar y decidir los asuntos de la sociedad democrática. Más aún, debido a la naturaleza universal, incluyente e igualitaria del derecho al voto, que exige un escrutinio más fuerte para privar de ese derecho.

75. Es cierto que el sentenciado, por su conducta juzgada de violación equiparada a una adolescente, merece la pena de prisión que sea proporcional para evitar la impunidad de su delito, pero su comportamiento, aunque altamente reprochable, no tiene ninguna conexión relevante para acreditar la lesividad electoral de un bien jurídico a tutelar, que le impida seguir siendo titular del sufragio activo y, por ende, no se le debe imponer esta clase específica de pena.

76. En consecuencia, por la prueba de especificidad de la SDP, el delito cometido y su pena de prisión son proporcionales para privar del sufragio pasivo y los derechos inherentes partidistas o ciudadanos relacionados con el poder ser candidato, electo o ejercer un cargo popular; pero no es causa idónea, suficiente ni necesaria para privar del sufragio activo que el sentenciado no debería perder para ejercer su derecho a elegir en

un proceso electoral, plebiscitario, referéndum, revocación de mandato, consulta popular o cualquier otro de participación ciudadana.

### 3. Conclusiones

77. La SDP, a mi juicio, es procedente por el delito y la pena de prisión para el sufragio pasivo, los derechos partidistas a ser candidato o el derecho a ser candidato en forma ciudadana, por afectar los fines del gobierno representativo que tutelan el sufragio pasivo.

78. La SDP es improcedente para el sufragio activo en cualquier proceso electoral o de participación ciudadana previsto en ley, en donde la garantía de poder ejercer esos derechos políticos dependerá en todo caso de las garantías electorales que las autoridades competentes faciliten para poder votar o participar desde un reclusorio, en los términos, condiciones y límites que la autoridad establezca de manera proporcional.

Por todo lo expuesto, razono mi posición disidente.

**LUIS EFRÉN RÍOS VEGA**

**MAGISTRADO**

LA LICENCIADA GISEL LUIS OVALLE, HAGO CONSTAR Y CERTIFICO QUE, EN LOS TÉRMINOS DE LOS ARTÍCULOS 3, 27, FRACCIÓN I, INCISO 9, 6o Y 69 DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA PARA EL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA Y 3, FRACCIONES X Y XI, 95 DE LA LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE SUJETOS OBLIGADOS DEL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA, LA PRESENTE CORRESPONDE A LA VERSIÓN PÚBLICA DEL VOTO PARTICULAR IDENTIFICADO Y EN EL QUE SE SUPRIME LA INFORMACIÓN CONSIDERADA COMO RESERVADA O CONFIDENCIAL.

VERSIÓN PÚBLICA DE VOTO PARTICULAR

ESTE DOCUMENTO FUE COTEJADO PREVIAMENTE CON SU ORIGINAL POR EL SERVIDOR PÚBLICO QUE ELABORA LA VERSIÓN PÚBLICA.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a final flourish, positioned in the center of the page.