

León, Guanajuato, a los 7 siete días del mes de mayo de 2015 dos mil quince.

VISTO para resolver el expediente número **26/14-B**, relativo a la queja iniciada por este Organismo de manera Oficiosa y ratificada por **Q1** por actos que consideró violatorios de los derechos humanos del niño **V1**, mismos que reclama a **AR1**, **INTENDENTE DEL JARDÍN DE NIÑOS “NARCISO MENDOZA”** de la ciudad de **SALAMANCA, GUANAJUATO**.

SUMARIO: **Q1** padre del niño **V1** se inconformó en contra de **AR1**, Intendente del Jardín de Niños “Narciso Mendoza” ubicado en Salamanca, Guanajuato, pues señaló que dicho servidor público ejerció actos de violencia sexual en contra de **V1**.

CASO CONCRETO

Violación a los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en la modalidad de Violencia Sexual.

Q1, padre del niño **V1**, señaló que su inconformidad en contra del intendente del Kinder *Narciso Mendoza* ubicado en Salamanca, Guanajuato, radica en que dicho servidor público ejerció actos de violencia sexual en contra de la niña; en concreto el particular señaló: *“...El lunes 10 diez de febrero del presente año por la noche nos llamó mi suegra para decirnos que **V1** se había bajado los pantalones y había golpeado a su hermanito **T1** de 4 cuatro años de edad (...) Mi esposa y yo dialogamos con **V1** para preguntarle si había hecho eso y por qué siendo su respuesta que un señor le había bajado los pantalones, que él había corrido hacia el columpio pero el señor lo seguía persiguiendo, que él se enojó y por eso le pegó a su hermanito, esta narración nos pareció extraña y comenzamos a cuestionarle a qué señor se refería y dónde había pasado esto; nos dijo que en la escuela pero no nos decía quién (...) el martes 11 once de febrero de 2014 dos mil catorce, mi esposa y yo fuimos a hablar con la profesora de mi hijo de quien sólo sé que su nombre es **T2**, le expusimos lo que el niños nos narraba, la maestra le preguntó al niño si no había sido uno de sus compañeros, **V1** le dijo que no, que había sido un señor; la maestra le preguntó en dónde fue y mi menor hijo le señaló el baño de los niños; nos indicó la Profesora que al día siguiente estaría ahí la profesora de apoyo que era psicóloga y nos mandarían llamar (...) el día 12 doce de febrero que fue miércoles a la Agencia del Ministerio Especializada en Violencia Intrafamiliar y Delitos Sexuales a formular denuncia; en esta ocasión lo acompañó mi esposa y me refirió que fue entrevistado mi hijo por un Agente del Ministerio Público, una Psicóloga y revisado por un Médico quienes le hicieron saber que no había datos de violación pero que a ellas mi hijo les había referido que un intendente de nombre **AR1** le había bajado los pantalones en el baño que le había introducido su dedo por donde hace popó y que refería que esto había sucedido después de Reyes, no una, sino varias ocasiones y señalaba como lugar el baño del kínder...”*

Dentro de la investigación efectuada por este Organismo, se entrevistó con el citado niño **V1**, misma en la que se asentó: *“Le cuestiono el nombre de su escuela, me dice que no recuerda, el nombre de su maestra **T2** y que va en 3º “A” de Kinder; a continuación dialogo con el menor explicándole de lo importante que son los niños para esta oficina que se llama Derechos Humanos, le muestro un poster en el que se plasman los derechos de los niños y le indico que nadie debe maltratarlos y su papá nos ha comentado que alguien lo maltrató en su escuela; me dice que sí, que el señor que limpia los vidrios, le pregunto su nombre me dice que es **AR1**, le pido que me cuente qué pasó y me indica que fue al baño a lavarse las manos y ese señor le bajó el pantalón y lo tocó, pregunto al menor si él fue a hacer pipí al baño, me dice que no que sólo fue a lavarse las manos y le bajó el pantalón y también su calzón hasta los pies; pregunto al menor si lo tocó, y me dice que sí, que con su mano aquí atrás, al hacer esta mención señala los glúteos, le pregunto si fue en las pompitas y me dice que su “pío” y donde hace popó (en este momento su padre precisa que el menor refiere como “pío” su pene), le cuestiono quién le subió su pantalón, me dice que él solo se lo subió porque el señor se salió del baño. Pregunto al menor qué hizo cuando pasó eso, me dice que se regresó al salón, que le dijo a su maestra **T2** que ese señor le bajó su pantalón y la maestra le dijo que ella lo iba a acompañar al baño; cuestiono al menor si le contó a sus amiguitos, me dice que sí, que a **T3**, a **T4** y a **T22**.”*

Por lo que hace a la integridad emocional de **V1**, dentro de las pruebas glosadas al expediente de mérito se encuentra el informe psicológico rendido dentro de la carpeta de investigación por la Psicóloga **T34** en el que asentó que efectivamente existe una afectación en la persona de **V1**, al respecto se señaló : *“De acuerdo a los resultados obtenidos por medio de la entrevista clínica y los instrumentos aplicados al menor **V1** se determina SÍ presenta afectación emocional como consecuencia de los hechos denunciados. Pues se encontraron los siguientes síntomas de afectación emocional, los cuales causan molestias clínicamente significativas, principalmente: miedo al señor **AR1**, conducta retraída, sentimiento de tristeza y pena al hablar sobre los hechos ocurridos, pues esto que le pasó le genera sentimiento de indefensión, de inseguridad, por lo que necesita de protección, cuidado y apoyo emocional. Es importante mencionar que el abuso sexual es toda agresión física o psíquica contra la esfera sexual del niño que se produce en contra de la voluntad del mismo, afecta a su bienestar, viola sus derechos y en primer*

término, sirve para satisfacer las necesidades del agresor (...) Para el total de su recuperación requiere de tratamiento psicológico durante seis meses, con sesiones de una vez a la semana...” (foja 295).

Con el resultado del informe en comento, ha quedado probado que efectivamente el niño **V1** sufrió una alteración en su integridad personal, concretamente en la dimensión emocional derivado de la violencia sexual, por un agente que él mismo identifica como **AR1**, esto en su entrevista dentro de la carpeta de investigación 4044/2014 (foja 293).

A su vez **AR1**, intendente del Kinder “Narciso Mendoza” en Salamanca, Guanajuato, funcionario público señalado como responsable manifestó ante esta Procuraduría: *“Una vez que me hacen saber de los hechos materia de la presente queja con la cual se me relaciona, quiero mencionar que no estoy de acuerdo con la misma, niego total y plenamente que yo haya realizado algún acto de tipo sexual en contra del menor que me indican es alumno del Kinder Narciso Mendoza en Salamanca, Guanajuato, pues ni siquiera ubico a ese niño; desconozco el motivo de tal señalamiento...”*

Dentro de la investigación efectuada por este organismo se recabaron una serie de testimonios a las personas identificadas como **T6, T2, T18, T17, T19, T20, T21, T22, T23, T24, T26, T27, T28, T29, T31, T4, T33** y **T3**, quienes dijeron no haber presenciado directamente los hechos materia de queja; no obstante lo anterior de una parcialidad de dichos atestos sobresalen indicios que deben ser concatenados con el resto de los elementos de convicción ya señalados, entre los que se incluye el propio dicho de **V1** y el citado informe psicológico.

En cuanto al valor probatorio de la versión de los hechos formulada por la presunta víctima, sobre el particular, la Corte Interamericana ha reiterado la importancia de la declaración de las víctimas de violencia sexual, reafirmando así, las consideraciones de la sentencia del Penal Castro Castro: *“En primer lugar, a la Corte le resulta evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho.”*

No escapa a este Organismo, recordar que conforme a la tesis del Poder Judicial de la Federación de rubro **VIOLACIÓN. VALOR PROBATORIO DEL DICHO DE LA OFENDIDA**, el dicho de la presunta víctima de una conducta de violencia sexual tiene un peso específico, en razón que este tipo de actos se realizan en un entorno privado en el que es difícil la presencia de testigos que corroboren el hecho; en concreto el criterio jurisprudencial indica: *En los delitos de oculta realización como el de violación, la imputación que hace el ofendido en contra del sujeto activo tiene un valor preponderante, pues por su propia naturaleza existen escasas posibilidades de que los hechos sean advertidos por otras personas, consecuentemente basta con que la manifestación de la ofendida sea verosímil para que se le otorgue valor probatorio.*

Luego, el indicio consistente en la serie de declaraciones de **V1** dadas ante diversos funcionarios públicos en las que narró de manera consistente los hechos materia de queja, a más de tener un valor probatorio propio por la naturaleza de los hechos y encontrar eco en el atesto ya citado, se encuentran además robustecidas por el resultado del peritaje realizado al aquí quejoso por **T34**, adscrita a la Procuraduría General de Justicia del estado de Guanajuato dentro de la carpeta de investigación 4044/2014.

A lo anterior, se suman los testimonios indirectos de **Q1** y **T6**, padre y abuela de **V1** respectivamente, quienes indicaron que el propio niño les contó de viva voz la agresión sexual a la cual fue sujeto en uno de los baños de la institución educativa en cuestión; al respecto, se recuerda que **Q1** dijo: *“...El lunes 10 diez de febrero del presente año por la noche nos llamó mi suegra para decirnos que **V1** se había bajado los pantalones y había golpeado a su hermanito **T1** de 4 cuatro años de edad (...) Mi esposa y yo dialogamos con **V1** para preguntarle si había hecho eso y por qué siendo su respuesta que un señor le había bajado los pantalones, que él había corrido hacia el columpio pero el señor lo seguía persiguiendo, que él se enojó y por eso le pegó a su hermanito, esta narración nos pareció extraña y comenzamos a cuestionarle a qué señor se refería y dónde había pasado esto; nos dijo que en la escuela pero no nos decía quién...”*

Mientras que **T6** señaló: *“...abracé a **V1**, lo senté en mis piernas, le comenté lo mucho que lo quería y le pregunté por qué había hecho eso que a quién había visto que se bajara el pantalón; su respuesta fue que él se lo había bajado un señor cuando estaba haciendo del baño, que el señor lo agarró por atrás, que le dio mucho miedo y corrió hacia los columpios pero el señor iba tras él, le pregunté si la nana lo había llevado al baño pero me dijo que no porque estaban almorzando; le pregunté si le había comentado a su maestra y me dijo que no; fue en este momento que relacioné la situación que me refería mi nieto con lo que había notado últimamente de que esperaba hasta la hora de salida para ir al baño...”*

Además de las probanzas consistentes en el testimonio indirecto de familiares de **V1** en el sentido que el niño narró la agresión sexual a la cual fue sujeto, se cuenta también el atesto de **T20, T26** y **T27** en el

sentido que dijeron conocer que efectivamente el funcionario público señalado como responsable **AR1** tiene contacto con los niños en el área del baño del **Jardín de Niños “Narciso Mendoza” en la ciudad de Salamanca, Guanajuato**; en este sentido **T20** al ser entrevistado indicó: “¿Y cuando ustedes van al baño hay alguien ahí?-- Sí **AR1** y **T16**, uno en cada baño”. Por su parte **T26** refirió: “yo sé que **T16** y **AR1** eran los que cuidaban los baños, pero cuando pasó lo del niño, las mamás hablaron con la Directora para que nos dejaran cuidar los baños a las mamás”; finalmente **T27** respondió a pregunta expresa: “Oye ¿y **T16** y **AR1** iban al baño cuando ustedes iban?-- Sí, solo veían que sí estábamos y decían que ¡rápido nos saliéramos! y se iban”.

En este orden de ideas, se tiene la certeza de que existe una afectación emocional en el niño **V1**, mismo que señala, de conformidad con su edad y capacidad, como agresor a **AR1**, de quien se encuentra también probado, que prestaba sus servicios laborales en el Jardín de Niños Narciso Mendoza y que con motivo del mismo tenía acceso al área de baños a los que acudían los alumnos del sexo masculino.

La concatenación de los elementos objetivos, tal como el informe psicológico en el que se establece fehacientemente el menoscabo en la integridad emocional del niño **V1**, que en su dicho apunta como agresor al referido **AR1**, así como los indicios de la presencia de dicho funcionario público efectivamente coincidiera en lugar y tiempo con la del niño en el área de sanitarios del citado Jardín de Infantes, y finalmente la suma de testimonios indirectos que indicaron que efectivamente **V1** manifestó que había sido violentado sexualmente por **AR1**, originan la convicción en quien resuelve de que efectivamente se presentó por lo menos un episodio de violencia sexual en agravio de **V1** por parte del multicitado funcionario público dentro de las instalaciones del Jardín de Niños Narciso Mendoza sito en la ciudad de Salamanca, Guanajuato.

Lo anterior se deduce así, en aplicación el criterio adoptado por la **Corte Interamericana de Derechos Humanos** en el caso **Átala Riffo y niñas vs. Chile**, en el cual se razona que las declaraciones de las presuntas víctimas no pueden ser valoradas aisladamente sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso, ya que son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las alegadas violaciones y sus consecuencias, este Organismo protector de derechos humanos, considera que un criterio respecto del valor probatorio que asiste a la declaración de un niño o niña en materia de derechos humanos, y que deriva de la interpretación extensiva del artículo 12.1 de la **Convención Sobre los Derechos del Niño**, en el cual se establece la obligación estatal de escuchar al menor afectado dentro de cualquier procedimiento judicial o administrativo, pues establece: “*Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional...*”, norma que conjugada con el Principio del **interés superior del niño** previsto en el artículo 21 de la **Convención Sobre los Derechos del Niño** que determina: “*...Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial...*”, resulta en que escuchar a niñas, niños y adolescentes, como es el caso de **V1**, significa, en principio, conceder credibilidad a su dicho, lo anterior en razón precisa de su minoría de edad, y cuyas manifestaciones han de presumirse carentes de malsana intención, máxime cuando dentro del acervo probatorio existen diversos elementos de prueba que apoyan de manera eficaz su versión respecto de los hechos dolidos, como es en el caso particular, ya que se insiste que pruebas objetivas y circunstanciales coinciden con su dicho.

En lo referente al acto de violencia sexual en contra del niño **V1**, como derecho sustantivo, encontramos en varios cuerpos normativos el que tienen niñas, niños y adolescentes a ser protegidos, en especial, del descuido, la negligencia, el abandono, el maltrato o abuso emocional, físico o sexual, es decir a la violencia sexual, tal y como lo estipula la fracción I primera del artículo 31 treinta y uno de la Ley para la protección de niños, niñas y adolescentes del estado de Guanajuato y a nivel internacional el numeral 19 diecinueve de la Convención sobre los derechos del Niño.

A partir del artículo 19 diecinueve del referido instrumento internacional, que en su primer párrafo señala “*Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo*”, surge uno de los principales documentos del llamado *soft law* referentes al derecho de niñas y niños a no ser objetos de ninguna forma de violencia: la **Observación General número 13 trece del Comité de los Derechos del Niño**, en ésta el organismo internacional explica que:

“El término violencia utilizado en esta observación abarca todas las formas de daño a los niños enumeradas en el artículo 19, párrafo 1, de conformidad con la terminología del estudio de la “violencia” contra los niños realizado en 2006 por las Naciones Unidas, aunque los otros términos

utilizados para describir tipos de daño (lesiones, abuso, descuido o trato negligente, malos tratos y explotación) son igualmente válidos (...) el Comité desea dejar sentado inequívocamente que la elección del término "violencia" en la presente observación general no debe verse en modo alguno como un intento de minimizar los efectos de las formas no físicas y/o no intencionales de daño (como el descuido y los malos tratos psicológicos, entre otras)..."

Dentro de las formas particulares de violencia contra niños y niñas que se desprenden del citado instrumento internacional se encuentra el abuso y explotación sexual, en el entendido que, conforme a la referida Observación General, el *abuso sexual es toda actividad sexual impuesta por un adulto a un niño contra la que este tiene derecho a la protección del derecho penal.*

De esta manera no existe controversia de que en nuestro sistema jurídico existen normas, tanto de fuente nacional como internacional, que reconocen el derecho sustantivo de niños y niñas a no ser objeto de violencia sexual, como lo fue **V1**, por lo cual al encontrarse probado el hecho materia de queja y que éste violentó un derecho reconocido al niño, es dable emitir señalamiento de reproche al funcionario público identificado como **AR1** por lo que hace a la **Violación a los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes** en la modalidad de **Violencia Sexual** en agravio de **V1**.

En mérito a lo antes expuesto y fundado es de emitir los siguientes:

Acuerdos de Recomendación

PRIMERO.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Acuerdo de Recomendación** al **Secretario de Educación de Guanajuato**, ingeniero **Eusebio Vega Pérez**, para que instruya el inicio del procedimiento disciplinario donde se determine la responsabilidad del servidor público **José Luis Sierra Oros**, respecto de la **Violación a los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes** en la modalidad de **Violencia Sexual**, en agravio del niño **V1**, lo anterior tomando como base los argumentos esgrimidos en el Caso Concreto de la presente resolución.

SEGUNDO.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Acuerdo de Recomendación** al **Secretario de Educación de Guanajuato**, ingeniero **Eusebio Vega Pérez**, para que a modo de **Reparación del Daño**, provea lo necesario a efecto que se otorgue al niño **V1** así como a sus familiares, previo su consentimiento, atención psicológica encaminada a atender la posible afectación derivada de la violencia a la cual fuera sujeta el hoy menor agraviado; lo anterior tomando como base los argumentos esgrimidos en el Caso Concreto de la presente resolución.

TERCERO.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Acuerdo de Recomendación** al **Secretario de Educación de Guanajuato**, ingeniero **Eusebio Vega Pérez**, para que en el marco de sus atribuciones: **A)** implemente acciones de capacitación y formación entre la comunidad educativa sobre la detección, prevención y erradicación de la violencia escolar, así como acciones de ampliación y difusión al Protocolo de Denuncia y Tratamiento establecido en la Ley para una Convivencia Libre de Violencia en el Entorno Escolar para el Estado de Guanajuato y sus Municipios, y su Reglamento; **B)** De igual manera, se implementen programas de reconocimiento a la dignidad de la persona y el reforzamiento de principios y valores universales a los integrantes del Sistema Educativo Estatal, que permitan la prevención de hechos similares a los que fueron materia de la presente, y que se hicieron consistir en **Violación a los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes** en la modalidad de **Violencia Sexual**.

CUARTO.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Acuerdo de Recomendación** al **Secretario de Educación de Guanajuato**, ingeniero **Eusebio Vega Pérez**, para que en el marco de sus atribuciones, se garantice al menor de edad afectado, su Derecho a la Educación en la institución de que se trata o en diversa del sector público que decidan quienes ejercen la patria potestad del mismo, en un ambiente donde prevalezca el irrestricto respeto a sus derechos humanos.

La autoridad se servirá a informar a este Organismo si acepta las presentes Recomendaciones en el término de 5 cinco días hábiles contados a partir de su notificación y en su caso, dentro de los 15 quince días naturales, aportará las pruebas de su debido y total cumplimiento.

Notifíquese a las partes.

Así lo resolvió y firmó el licenciado **Gustavo Rodríguez Junquera**, Procurador de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato.