

León, Guanajuato, a los 13 trece días del mes de noviembre del año 2013 dos mil trece.

**VISTO** para resolver el expediente número **414/12-A**, relativo a la queja presentada por **XXXXXXXXXXXX** respecto de hechos que estimó violatorios de sus derechos humanos, atribuyéndole tales actos a **UN ELEMENTO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE POLICÍA MUNICIPAL DE LEÓN, GUANAJUATO**.

### SUMARIO

El quejoso **XXXXXXXXXXXX**, quien es elemento de Policía Municipal de León, Guanajuato manifestó que un oficial de la misma corporación de Seguridad Pública Municipal introdujo la mano en la camisola del quejoso y sacó de la bolsa de ésta, un aparato mp3 refiriéndole que portaba de manera indebida un teléfono móvil.

### CASO CONCRETO

El quejoso **XXXXXXXXXXXX**, manifestó ante este Organismo su inconformidad en contra del Oficial **Santiago Fernández Gómez** consiste en que presuntamente el día 31 treinta y uno de marzo de 2012 dos mil doce, dicho funcionario público, sin autorización previa del quejoso, introdujo su mano en la ropa de éste y sustrajo de la misma un aparato electrónico, supuestamente un reproductor de música mp3 y en base a ello le giró una boleta de arresto; en concreto la parte lesa señaló: “...el oficial **Santiago** me giró una boleta de arresto por portar supuestamente un celular, siendo totalmente falso, ya que era un aparato mp3, siendo esta razón que por la cual interpongo la presente queja, ya que considero que fueron violentados mi derechos humanos...”.

A su vez la autoridad señalada como responsable en el informe que rindiera a la oficina de este Ombudsman guanajuatense a través del Director Operativo de Policía Municipal de León, negó que el oficial **Santiago Fernández Gómez** hubiere introducido su mano en la camisa que vestía **XXXXXXXXXXXX**, y abundó refiriendo que efectivamente arrestó al hoy agraviado fue por portar un teléfono celular no permitido, circunstancia que la autoridad señalada como responsable robusteció con la documental pública consistente en la boleta de arresto 38645 de fecha 31 treinta y uno de marzo del 2012 dos mil doce.

En la referida boleta se asentó que el Oficial **Santiago Fernández Gómez** impuso un arresto a **XXXXXXXXXXXX**, esto por haber contravenido a lo establecido por el artículo 59 cincuenta y nueve fracción XVIII décimo octava del Reglamento Interior de la Dirección de Policía Preventiva Municipal de León, Guanajuato, mismo que prohíbe *portar durante el servicio equipo de telefonía o radiocomunicación, de cualquier especie, para uso personal así como equipamiento y armas de fuego no proporcionadas por la Corporación o portar cualquier tipo de armas fuera de servicio* (foja 20).

La boleta en comento es la identificada con número de folio 38645 de fecha 31 treinta y uno de marzo del año 2012 dos mil doce en la cual el Oficial **Santiago Fernández Santiago** impuso un arresto al hoy quejoso por inobservar lo estipulado por la fracción XVIII dieciocho del artículo 59 cincuenta y nueve del Reglamento Interior de la Dirección General de Policía Municipal de León, Guanajuato, porción normativa que establece la prohibición a los elementos operativos de dicha dependencia portar durante el servicio, equipo de telefonía o radiocomunicación de cualquier especie, para uso personal, así como equipamiento y armas de fuego no proporcionadas por la corporación o portar cualquier tipo de armas fuera de servicio”.

Sin embargo la boleta en comento se encuentra únicamente firmada por **María Santos Salazar**

**Soria**, careciendo de las firmas autógrafas de la autoridad competente que la emite y la revisa, esto es el Comandante **Guillermo Flores González** y el Licenciado **Juan Manuel Reynoso Márquez**; de igual manera se advierte que dentro de la documental no se establece el número de horas de arresto impuesto como sanción disciplinaria, ni el cómputo de la misma.

Sobre el particular el Reglamento Interior de la Dirección General de Policía del Municipio de León, Guanajuato señala en diversos articulados, a saber:

*“Artículo 16.- El titular de la Corporación tendrá las siguientes atribuciones:*

*A.- Normativas:*

*IV. Imponer las medidas disciplinarias a que se refiere el presente reglamento, así como vigilar el cumplimiento y la ejecución de las sanciones impuestas por el Consejo de Honor y Justicia, y los mandos operativos, en los términos de ley;*

#### **TITULO QUINTO**

#### **DE LAS FALTAS Y MEDIDAS DISCIPLINARIAS**

#### **CAPÍTULO PRIMERO**

#### **DE LA DISCIPLINA**

*Artículo 77.- Los elementos de la Corporación están obligados a observar y ajustar su proceder a la disciplina establecida, dentro y fuera del servicio, a efecto de proveer el cumplimiento de los deberes y obligaciones que señala el presente reglamento o las que de manera expresa establezcan otras Leyes o Reglamentos, por lo que su infracción dará lugar a la aplicación de las medidas disciplinarias que los mismos señalen.*

*Si el hecho constituyere un delito, se pondrá al elemento a disposición de las autoridades competentes.*

*Artículo 78.- El titular de la corporación podrá imponer las medidas disciplinarias a que se refiere el presente reglamento al personal de la dependencia que incurra en infracciones a los deberes, obligaciones y prohibiciones que el mismo señala.*

*Artículo 79.- El titular de la corporación, sin perjuicio de las sanciones que imponga el Consejo de Honor y Justicia por las faltas graves previstas en el Reglamento del Consejo, podrá imponer las siguientes medidas disciplinarias:*

*I. Amonestación;*

*II. Cambio de adscripción; o,*

*III. Arresto*

*Artículo 80 BIS.- El Director General tendrá la facultad potestativa de proponer a los elementos que se hayan hecho acreedores a la imposición de un arresto, la permuta de éste por trabajo en favor de la comunidad; entendiéndose por éste la actividad asignada y no remunerada que se realiza en beneficio de la sociedad. Si el elemento acepta dicha permuta, ésta se cumplirá durante un tiempo equivalente a la tercera parte de la sanción fijada como arresto.*

*En caso de que elemento incumpla la actividad asignada, la permuta quedará sin efecto y éste deberá cumplir el arresto fijado en un principio.*

*Artículo 85.- Corresponde al Titular de la Corporación la aplicación de las medidas disciplinarias a*

*los elementos de la Corporación, por faltas consideradas no graves, debiendo dejar constancia en el expediente personal del elemento...”:*

Luego, al ser el arresto un acto material y formalmente administrativo, pues este deriva de la facultad exclusiva que el Reglamento Interior de la Dirección General de Policía Municipal de León, Guanajuato otorga al titular de dicha dependencia en el artículo 79 setenta y nueve y ochenta y cinco para aplicar sanciones disciplinarias tales como amonestaciones, cambio de adscripción y arrestos, este debe cumplir con los requisitos de validez conforme a derecho.

En el caso en particular se observa que el arresto del cual se duele **XXXXXXXXXXXX**, además de no cumplir con los requisitos de validez del acto administrativo contemplados en los artículos 137 ciento treinta y siete y 138 ciento treinta y ocho del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el estado y los municipios de Guanajuato, entre los que se incluyen contener como ya se señaló, la firma autógrafa del servidor público que debe emitir el acto del cual se duele el quejoso.

De igual manera dentro de lo asentado en la boleta de arresto 38645 no se advierte que al hoy quejoso **XXXXXXXXXXXX** se le hubiese garantizado efectivamente su derecho de audiencia, pues en la documental pública de referencia únicamente se encuentran plasmadas las normas que presuntamente infringió la parte lesa y la exposición que de los hechos hiciera **Santiago Fernández Gómez**, más no la versión ofrecida por el hoy agraviado, por lo que dentro del acervo probatorio glosado al expediente de mérito no desprenden elementos de convicción que permitan conocer que **XXXXXXXXXXXX** tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de audiencia, para ser escuchado previamente por la autoridad competente para imponer su sanción, pues se insiste que en la documental en cuestión no se encuentra plasmada la firma autógrafa del Director general de Policía Municipal.

En esta tesitura se advierte que la sanción materia de estudio no fue impuesta por el Director General de Policía Municipal de León, quien tiene la facultad exclusiva para emitir tal acto, sino por un funcionario público diverso amén de que no se garantizó efectivamente el ejercicio del derecho de audiencia reconocido del quejoso; por todo lo anteriormente expuesto, se observa que el arresto de mérito resultó arbitrario, al no cumplir el acto reclamado con los requisitos que la norma legal y reglamentaria exigen como obligatorios, resultando el mismo carente de fundamentación, y por ende contrario al derecho humano y a la seguridad jurídica de **XXXXXXXXXXXX**, razón por lo cual, al quedar acreditado con los elementos de prueba enunciados el punto de queja dolido, se emite juicio de reproche en contra de la autoridad señalada como responsable, al haber violentado el derecho humano a la seguridad jurídica de la parte lesa.

Por lo que hace a que presuntamente **Santiago Fernández Gómez** introdujo su mano en la vestimenta de **XXXXXXXXXXXX** sin consentimiento del mismo a efecto de arrebatarle un dispositivo electrónico, el funcionario señalado como responsable expuso ante este Organismo: *“...nunca introduje mi mano en la camisa del elemento, ocurrió que me percaté que el policía traía consigo algún equipo que no le había sido proporcionado por la corporación para el ejercicio de sus labores como policía, lo que independientemente de que fuera o no un teléfono celular entraña una falta a la disciplina y al normativa vigente aplicable a nosotros como policías, fue así que al ver lo anterior le pedí que sacara de entre sus pertenencias el equipo, y fue así que de la bolsa de su camisa él mismo sacó lo que estoy seguro es un teléfono celular, indicándole posterior a ello que lo guardara, y hecho eso me retiré...”*

Una vez que han quedado expuestas las versiones tanto de la parte quejosa como de la autoridad señalada como responsable, se advierte que si bien existe coincidencia entre las mismas en lo que hace a las circunstancias de tiempo y lugar, difieren en lo referente a las circunstancias de modo, pues mientras el ahora agraviado afirma que el oficial **Santiago Fernández Gómez** introdujo la mano en su ropa, dicho funcionario niega tal hecho, situación por la cual es necesario estudiar el resto de las probanzas recabadas durante la investigación de

mérito a efecto de estar en posibilidad de dilucidar en el mayor grado posible las circunstancias en las que se suscitaron los hechos materia de estudio.

Bajo este orden de ideas se obtuvo el testimonio del elemento de Policía Municipal **XXXXXXXXXXXX**, quien ante esta Procuraduría el día 08 ocho de noviembre del 2012 dos mil doce, apuntó: *“...lo que único que puedo referir respecto al caso es que pude percatarme que tiempo atrás el hoy quejoso y el oficial **Santiago** discutían sobre la posible imposición de un correctivo para el primero, quien tenía consigo un equipo, que si bien no pude ver qué tipo de aparato es, sí estoy seguro que no nos lo proporciona la Corporación, y sé que nos está prohibido portar en horas de servicio equipamiento que no nos sea proporcionado para el mismo, y esto es todo lo que sé y lo que vi (...) establezco que no pude ver que al quejoso le sacaran de adentro de sus ropas dicho equipo, sólo vi que éste lo tenían a la vista mientras discutían...”*.

Sin embargo, en una declaración previa que rindiera ante la Dirección de Asuntos Internos del Municipio de León, el mismo elemento de Policía Municipal **XXXXXXXXXXXX**, señaló el día 23 veintitrés de agosto de la misma anualidad que: *“...me encontraba en el pórtico del edificio de CEPOL poniente junto con el elemento **XXXXXXXXXXXX**, cuando llegó el Oficial **Santiago Fernández Gómez**, y metió su mano en la bolsa de la camisola del compañero **XXXXXXXXXXXX** y sacó un aparato en color gris en forma cuadrada...”*.

A efecto de determinar el valor probatorio del testimonio de **XXXXXXXXXXXX** es procedente acudir a los criterios seguidos por el Poder Judicial de la Federación, pues dicha problemática ya ha sido abordada por los tribunales federales y resuelta a través tanto de tesis aisladas como de criterios que resultan aplicables por analogía al caso en concreto.

En este orden de ideas el Poder Judicial de la Federación ha establecido que un principio a seguir dentro del proceso de valoración de las pruebas es el de inmediatez, axioma que establece que por su cercanía temporal con el hecho que se pretende reconocer, los primeros testimonios tienen mayor solvencia que las efectuadas de manera posterior, en este sentido encontramos la jurisprudencia de rubro **RETRACTACION. INMEDIATEZ**, misma que reza:

*Las primeras declaraciones son las que merecen mayor crédito, pues por su cercanía con los hechos son generalmente las veraces, por no haber existido tiempo suficiente para que quien las produce reflexione sobre la conveniencia de alterar los hechos. Este criterio jurídico, que da preferencia a las deposiciones iniciales, tiene su apoyo en el principio lógico de contradicción y cabe aplicarlo no sólo en tratándose de retractaciones hechas por el acusado, o por los testigos, sino también por la ofendida.*

En lo referente al principio de inmediatez en la valoración de las pruebas encontramos dentro de la misma jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación la intitulada con el rubro **PRUEBA TESTIMONIAL. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA INMEDIATEZ PROCESAL PARA SU VALORACIÓN** que establece una serie de subprincipios dentro del mismo de inmediatez, tal y como a continuación se lee:

*Los principios que rigen la inmediatez procesal, para efectos de valoración de la prueba testimonial son la percepción, evocación y recuerdo, los cuales se ven afectados con el transcurso del tiempo, en virtud de que en cuanto a la primera, como facultad de percatarse de los sucesos a través de los sentidos, por sí misma se va desvaneciendo en cuanto a su fidelidad al pasar del tiempo; la evocación como la facultad de traer al consciente lo que permanece guardado en la memoria, además de variar en cada persona, dicha facultad también se debilita al correr el tiempo; finalmente el recuerdo como la capacidad de almacenar los acontecimientos captados por los sentidos se va olvidando paulatinamente; por ello, el derecho reconoce el principio de inmediatez como factor importante, que deberá tomar en cuenta el juzgador al valorar lo declarado por los testigos.*

Así conforme a los criterios antes señalados es válido deducir que si bien existe inconsistencia en

los atestos de **XXXXXXXXXXXX**, ello no conlleva que se desestimen por completo los mismos y por ende se les niegue valor probatorio, sino que por el contrario, y en atención al principio de inmediatez en la valoración de la prueba, debe dársele mayor crédito al primero, sin que desde luego se le pueda llegar a considerar como prueba plena, sino en todo caso con valor indiciario, valoración ésta que además tiene razón de ser en que el testimonio en comento resulta ser de los denominados únicos.

Al respecto la jurisprudencia de rubro **TESTIGO SINGULAR Y TESTIGO ÚNICO. SUS DIFERENCIAS**, explica claramente los conceptos jurídicos antes señalados, para lo cual se transcribe a continuación la misma:

*En el procedimiento penal se reconoce como medio de prueba la testimonial, y cuando se desahoga la declaración respectiva, pueden encontrarse las figuras jurídicas de los testigos único y singular, las cuales difieren entre sí en cuanto a su significado, vinculado no sólo con el número de deponentes o personas que declaran, sino también con el hecho de estar o no corroborado su testimonio con otro tipo de medio probatorio, pues mientras que la figura del testigo "único" se presenta cuando el hecho que se pretende probar se soporta con el dicho de la única persona que lo presencié, pues, su dicho, sí puede corroborarse con otros medios de prueba (documentos, periciales, indicios, etcétera), en cambio, en el caso del testigo "singular", independientemente de que el hecho se pretende probar dentro del procedimiento sólo con la declaración de una persona, esa prueba, la testimonial, no se encuentra apoyada por otro medio que le dé margen de credibilidad, por eso su valor convictivo se reduce no sólo por el aspecto cuantitativo del declarante individual, sino también por la deficiencia cualitativa, al no apoyarse con otra clase de pruebas; así, la diferencia esencial de los testimonios consiste, además del citado aspecto cuantitativo, en que mientras el testimonio único puede verse apoyado o corroborado con medios convictivos de otra índole, como periciales o indicios en general, el de carácter "singular" se encuentra aislado y no cuenta con otro tipo de soporte; de ahí la "singularidad" y reducido valor convictivo potencial.*

Siguiendo esta línea argumentativa encontramos que estamos ante un caso de testigo único y que por ende su valor probatorio desde luego no resulta pleno por sí mismo, sino que debe administrarse y estudiarse a la razón del resto del acervo probatorio, por lo que se entiende que éste tipo de testimonios tienen un valor indiciario, cuestión que robustece la tesis aislada de rubro **TESTIGO SINGULAR. SU DECLARACIÓN PUEDE TENER VALOR PRESUNTIVO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO)**, que señala:

De la interpretación literal y sistemática de los artículos 411, 412 y 418, todos del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, se infiere que dicha legislación emplea un sistema mixto para la valoración de la prueba testimonial, pues mientras que, por una parte, dispone que aquélla quedará al prudente arbitrio del juzgador, por otra, señala que este último deberá tomar en cuenta ciertas reglas. De igual forma, puede advertirse que, el legislador dio prioridad al arbitrio judicial, pues facultó al Juez para apartarse de las referidas reglas, al decidir un asunto, con la condición de fundar y motivar cuidadosamente esta parte de su sentencia. Así, aun cuando una de las reglas que rigen la valoración de la prueba testimonial, es la atinente a que un solo testigo hace prueba plena, cuando ambas partes convienen en pasar por su dicho, la ausencia de este requisito, sólo implica que no alcance el nivel máximo de eficacia que pueda tener tal elemento de convicción, esto es, el de prueba plena; empero, no debe acarrear como consecuencia privarla de todo valor, pues de acuerdo con los métodos interpretativos aludidos, el juzgador, en ejercicio de su prudente arbitrio, puede y debe otorgar un valor de eficacia inferior al dicho de un testigo singular, como es el de simple presunción; máxime que de haber sido la intención del legislador local, privar de toda eficacia probatoria al dicho de un solo testigo, es indudable que expresamente así lo hubiera preceptuado en el artículo 412 in fine o en algún otro.

Luego, del estudio de las circunstancias que rodean al testimonio de **XXXXXXXXXXXX** y los

critérios aplicables al mismo, es válido insistir que éste tiene un valor probatorio indiciario, por lo cual en este caso debe ser administrado con el resto de los elementos de convicción recabados durante la investigación de mérito, los cuales para el caso en concreto resultan ser la propia queja de **XXXXXXXXXXXX**, que conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso **Atala Riffo y niñas vs. Chile** tiene valor probatorio toda vez 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”*; asimismo son elementos de convicción la ya referida boleta de arresto y la declaración de **Santiago Fernández Gómez**.

De estas, se desprenden que todas las probanzas enumeradas coinciden en que la autoridad señalada como responsable invadió la esfera física personal del quejoso al introducir, sin autorización de éste, su mano en la vestimenta de la parte lesa bajo la excusa de decomisarle temporalmente un aparato electrónico de uso prohibido en el servicio de seguridad pública municipal, no obstante la existencia de medios menos lesivos tales como comandos verbales, y en su caso el reporte a la superioridad para que tomara las medidas disciplinarias pertinentes, pues la el funcionario público señalado como responsable no está facultado para sustraer de la esfera espacial y/o física del quejoso, objeto alguno, aún y cuando el uso de éste se encuentre prohibido durante el turno laboral, sino que para ello el propio reglamento de la corporación, el cual se rige por un código de disciplina, dota a los elementos de mayor jerarquía policial de la posibilidad de dar órdenes a sus subalternos, mismos que a su vez tienen la obligación de obedecer las mismas, so pena de ser sancionados disciplinaria o administrativamente, tal y como lo señala el artículo 55 cincuenta y cinco fracción quinta del citado cuerpo reglamentario que establece: *“Son deberes ineludibles, del cuerpo operativo, los siguientes: (...) Obedecer las órdenes de los superiores jerárquicos y cumplir con todas sus obligaciones, siempre y cuando sea conforme a derecho y la ejecución de éstas o el cumplimiento de aquéllas no signifique la comisión de un delito...”*.

En mérito de lo anteriormente expuesto, se emite el siguiente:

#### **ACUERDO DE RECOMENDACIÓN**

**ÚNICO.-** Esta Procuraduría de los Derechos Humanos en el Estado, emite **Acuerdo de Recomendación** a la **Presidenta Municipal de León, Guanajuato**, Licenciada **María Bárbara Botello Santibáñez**, para que instruya el inicio de procedimiento administrativo a **Santiago Fernández Gómez**, elemento de Policía Municipal, con el propósito de deslindar la responsabilidad respecto del **Ejercicio Indebido de la Función Pública** consistente en **Violación a los Principios de Seguridad Personal y de Legalidad**, de la cual se doliera **XXXXXXXXXXXX**, lo anterior en los términos expuestos en el caso concreto de la presente resolución.

La autoridad se servirá a informar a este Organismo si acepta la presente Recomendación en el término de 5 cinco días hábiles posteriores a su notificación y, en su caso, dentro de los 15 quince días naturales posteriores aportará las pruebas que acrediten su cumplimiento.

Notifíquese a las partes y, téngase como asunto totalmente concluido.

Así lo resolvió y firmó el **Licenciado GUSTAVO RODRÍGUEZ JUNQUERA**, Procurador de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato.