

León, Guanajuato; a los 3 tres días del mes de octubre del año 2017 dos mil diecisiete.

VISTO para resolver el expediente número **90/17-A**, relativo a la queja que interpusieron **XXXXXX** y **XXXXXX**, por hechos cometidos en su agravio, mismos que estiman violatorios de sus Derechos Humanos y que atribuyen a la **AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO III, ASÍ COMO DE AGENTES DE INVESTIGACIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO.**

SUMARIO

XXXXXX y XXXXXX, se duelen de la determinación de archivo dictada por la licenciada Magaly Cervantes Belman dentro de la carpeta de investigación XXXXX. Asimismo, se duelen que solicitaron una medida de protección sin que recibieran contestación.

Además se inconforman en contra de los agentes de investigación Wendy Juárez Núñez, Jorge Hernández Cortés, pues considera que se han conducido con falsedad en el ejercicio de sus funciones, ya que en los informes rendidos por estos servidores públicos aparecen impresas fotografías que no tomaron ellos y además refieren situaciones que no sucedieron como están plasmadas.

CASO CONCRETO

I.- Violación del derecho de acceso a la justicia.

XXXXXX y XXXXXX, se inconformaron de la licenciada Magaly Cervantes Belman, Agente del Ministerio Público en Guanajuato, Guanajuato, pues consideran que el haber archivado la carpeta de investigación XXXXX viola sus derechos humanos.

Al respecto, la primera de las inconformes refirió:

“...precisando que el motivo de mi inconformidad en contra de la agente del ministerio público es porque considero que con la resolución en la que se determinó el archivo definitivo de la carpeta de investigación se afectaron mis derechos humanos pues considero que se ve afectado mi derecho a la salud, a la propiedad a la dignidad, precisando que no presenté el recurso para combatir el archivo...” (Foja 08 reverso)

Por su parte, XXXXXX, manifestó:

“...Que una vez que tengo conocimiento de la queja que interpuso mi esposa XXXXXX, ratifico la queja que interpuso en todos y cada uno de sus puntos; por considerar que fueron vulnerados mis Derechos Humanos...” (Foja 12 reverso)

Ahora bien, resulta pertinente considerar que atentos a las facultades y competencias demarcadas en el artículo 7 siete y 8 ocho de la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato, este Organismo no cuenta con facultades para intervenir dentro de los actos intraprocesales del procedimiento ordinario en materia penal previsto en el artículo 211 doscientos once de la Ley del Proceso Penal para el estado de Guanajuato, actuaciones ministeriales que conforman la investigación y que resultan ser facultades del Ministerio Público de acuerdo al artículo 36 treinta y seis de la última legislación invocada.

Además, la normativa penal prevé al respecto los medios de impugnación para hacer valer ante el Juez de Control, lo cual se desprende del contenido del artículo 439 cuatrocientos treinta y nueve de la Ley de Proceso Penal para el Estado de Guanajuato, que señala:

“... Las omisiones y actos reclamables del Ministerio Público, son entre otros, los siguientes: I. El rechazo definitivo a actos de investigación que le hayan sido solicitados tendientes a esclarecer los hechos...III. La determinación de no ejercicio de la acción penal...”

Lo anterior encuentra relación con el diverso:

Artículo 440: “... Los actos a que se refieren los dos artículos anteriores, serán notificados personalmente a todos los que estén legitimados para impugnarlos, quienes dispondrán de tres días para presentar su reclamación por escrito ante el órgano que haya emitido el acto impugnado...”

Artículo 441. “... Recibido el escrito de impugnación y sus copias, el Ministerio Público ordenará que el original del mismo, acompañado de una copia de la carpeta de investigación, se remita dentro de los tres días siguientes al juzgado de control competente y entregará una copia del escrito de impugnación a cada una de las demás partes. El juez competente para resolver la reclamación será el que esté adscrito al juzgado de control que esté conociendo del

asunto, o al que le correspondiera su conocimiento; pero el juez no podrá ser el mismo que intervenga en la práctica de los posteriores actos procesales de ese caso...

De tal manera, con base a lo estipulado por la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato que en su numeral:

Artículo 7: "...Este Organismo no será competente tratándose de asuntos electorales o jurisdiccionales, pero podrá conocer de asuntos de orden administrativo de los órganos de impartición de justicia que transgredan derechos humanos..."

Este último relacionado con lo enunciado en el Reglamento Interno de la Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, precisamente en el:

Artículo 52: "...De conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º de la Constitución particular para el Estado de Guanajuato y 7º de la Ley, la Procuraduría conocerá de las quejas y denuncias que se presenten ante ella, por actos u omisiones de naturaleza administrativa atribuibles a cualquier autoridad o servidor público estatal o municipal, que se consideren violatorios de Derechos Humanos... La Procuraduría no será competente para conocer de asuntos jurisdiccionales, laborales o electorales... Se enteran por asuntos jurisdiccionales: III.- Los autos o acuerdo dictados por el Juez o por el personal del juzgado o tribunal, para cuya expedición se haya realizado una valoración y determinación jurídica o legal... IV.- En materia administrativa, los análogos a los señalados en las fracciones anteriores..."

Por lo tanto, este organismo no es competente para realizar pronunciamiento respecto a la materia de la presente queja, toda vez que contiene características propias un procedimiento jurisdiccional, ante los cuales el derecho interno le otorga garantías procesales, mismas que de ser así su deseo lo debe de hacer en el momento procesal correspondiente ante el Juez de Control competente.

En efecto, el Derecho de Acceso a la Justicia exige que los Estados brinden mecanismos judiciales idóneos y efectivos para la protección de los derechos de las personas, asequibles, efectivos e independientes, para cualquier tipo de colectivo, lo que en la especie se actualizó con la posibilidad del quejoso para acudir ante la tutela judicial, al efecto de que revise la actuación del ministerio público respecto de su decisión, sin embargo no aconteció ya que así mismo lo refirió la inconforme, pues mencionó:

"...precisando que no presenté el recurso para combatir el archivo..." (Foja 8 reverso)

El sistema interamericano de Derechos Humanos ha fijado principios básicos de acción de protección para ajustarse a la Convención Americana, que en su artículo 25 establece el deber estatal de crear un recurso sencillo, rápido y efectivo para la protección de los derechos:

"...Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales..."

De tal suerte, atendiendo a las pruebas y evidencias expuestas dentro de la presente, no se tiene por probado la Violación del derecho de acceso a la justicia, que reprocha XXXXXX y XXXXXX, de la licenciada Magaly Cervantes Belman, Agente del Ministerio Público en la ciudad de Guanajuato, capital, ya que lo reclamado (archivo de la carpeta de investigación XXXXX) no es competencia de este organismo.

II.- Actos y omisiones que trasgreden el derecho de las víctimas y/o personas ofendidas.

a).- XXXXXX y XXXXXX, se inconformaron de la licenciada Magaly Cervantes Belman, Agente del Ministerio Público en Guanajuato, Guanajuato, por no haber acordado el escrito en el que se solicita una medida de protección:

"...así mismo por no haber dado contestación al escrito en el que le solicité girara una medida de protección en mi favor..." (Foja 8 reverso)

En este contexto, de las constancias que integran la carpeta de investigación número XXXXX, se advierte que en fecha 30 treinta de marzo de 2017 dos mil diecisiete, efectivamente la quejosa XXXXXX, compareció ante la licenciada Magaly Cervantes Belman e hizo entrega de un documento el cual contenía una solicitud (fojas 95 y 97).

Ahora bien, del estudio de las constancias que obran en el presente sumario, se advierte que no se realizó acuerdo alguno sobre el planteamiento que la quejosa realizó, pues de las copias autenticadas se desprende que después de la comparecencia de fecha 30 treinta de marzo de 2017 dos mil diecisiete, en la que XXXXXX entregó la promoción solicitando medidas de protección en su favor (foja 95), únicamente se encuentra una

actuación de fecha 31 treinta de marzo del 2017 dos mil diecisiete, en la que comparece una persona de nombre XXXXXXXXXXXX (foja 98) y posterior a esta aparece la determinación de archivo definitivo de la indagatoria en cita (fojas 99 a 111), actuación que fue notificada a los inconformes el día 6 seis de abril de 2017 dos mil diecisiete (Foja 112).

Bajo este contexto, quedó demostrado en la especie que la licenciada Magaly Cervantes Belman, Agente del Ministerio Público en Guanajuato, Guanajuato, incurrió en una omisión toda vez que de la copia autenticada de la carpeta de investigación número XXXXX, misma que fue presentada por la propia autoridad responsable, una vez de realizar un estudio minucioso, no se desprende actuación ministerial en la que conste un acuerdo al planteamiento de la parte quejosa, derivado de lo cual este Organismo emite juicio de reproche en contra de la referida autoridad ministerial.

b). Por otro lado, XXXXXX y XXXXXX, se inconformaron de los agentes de investigación (no identificados) por el hecho de que no hubieran rendido ningún informe, inspección o mención sobre ciertas evidencias que la quejosa refiere haberles enseñado cuando acudieron a su domicilio:

“...en contra de los dos agentes de investigación de los que no sé su nombre me inconforma que el día 16 de marzo de 2017 aproximadamente a las 11:00 horas se presentaron en mi domicilio y uno de ellos subió a la azotea y tomó fotografías, de la azotea, mismas que aparecen impresas en el informe que rindieron Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes, ignorando porqué aparecen en ese informe; continuando con el motivo de mi inconformidad, digo que después de que bajó de la azotea me enseñó las fotos el agente de investigación, y por eso me consta que son las mismas que aparecen en el informe que rindió Wendy y Jorge, en esas fotografías también aparecía un gato de color negro con patas blancas que estaba en la vía pública, exactamente afuera de mi domicilio, el cual no era de mi vecina, así mismo les enseñé una bolsa con excrementos de gato que había recogido en dos días en las macetas de mi casa, esto lo había hecho por recomendación de control canino municipal, el caso es que al enseñárselas les dije que yo ya había sacado fotografías de esa bolsa con excremento, por lo que uno de los agentes de investigación le tomó una fotografía a la pantalla de mi celular en donde aparecía una foto de la bolsa de excrementos, y otra más en la que la señora XXXXXX estaba recogiendo esos excrementos, sin embargo, inexplicablemente no aparece ningún informe ni mención de toda esta situación, ya que no están las fotos de la bolsa de excrementos, de la señora XXXXXX recogiéndola ni del gato que mencioné, precisando que el día en que esto sucedió estaba presente la señora XXXXXX, siendo el motivo de inconformidad que no apareciera ningún informe, mención, inspección sobre lo que acabo de mencionar, sin embargo las fotos que tomaron de la azotea si aparecen en el informe de Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes, y pareciera que ellos mismos tomaron esas fotografías, lo que es falso, y con esto manifiesto que el motivo de mi inconformidad en contra de estos funcionarios es que hubieran mentido en su informe, pues por principio de cuentas en el mismo plasmaron que acudieron conmigo el día 17 de marzo a las 11:00 horas sin embargo eso no es verdad pues no se presentaron conmigo ese día ni a esas horas, por lo que todo lo que mencionan que sucedió en esa fecha y hora es falso, además el día 21 de marzo como a las 12:00 horas se presentó en mi domicilio el agente Jorge Hernández Cortes junto con otro agente investigador del que desconozco su nombre y brevemente me entrevisté con Jorge, refiriéndole que no era posible que a esa hora escuchara ruidos porque la señora no estaba y sus nietos se van a la escuela, y él mismo me dijo que entonces acudiría ese mismo día en la noche y efectivamente el día 21 de marzo a las 21:25 horas si se presentaron en mi domicilio, Jorge Hernández, Wendy Juárez y otra mujer que me imagino era agente de investigación, y cuando ellos estuvieron en mi domicilio que fue aproximadamente hasta las 22:00 horas si se escucharon ruidos, ya que llegó mi vecina XXXXXX y tocó la puerta demasiado fuerte como acostumbra, de ahí se empezaron a oír todos los ruidos de la reja, del barandal y de artefactos de metal, incluso ellos mismos dijeron que se retiraban, esto como ya lo dije aproximadamente a las 22:00 horas, porque manifestaron que ya habían escuchado los ruidos, además ese día mi esposo les dio un disco compacto con audios de ruidos que hacen los vecinos, mismos que grabamos con anterioridad con el ipad, celular y cámara de video, sin embargo este no aparece glosado en la carpeta de investigación y tampoco hicieron mención de él ni en el informe ni en ninguna comparecencia, siendo el motivo de inconformidad en contra de estos agentes, el que hubieran mentido en su informe pues las fechas no coinciden como lo mencionaron ni tampoco el lapso de tiempo que supuestamente estuvieron en mi domicilio, igualmente como referí, las fotos que aparecen en el informe no las tomaron ellos y es falso que no se hubiera escuchado los ruidos como lo manifestaron, además de que no entregaron el disco compacto que se les entregó ni tampoco hicieron mención del mismo...” (Foja 8 y 9)

Respecto a lo anterior ha de decirse que en la especie no se encontraron elementos para acreditar lo imputado a los elementos no identificados, ya que de lo declarado por la quejosa XXXXXX se advierte que uno de estos elementos subió a la azotea de su domicilio a tomar fotografías de la misma y estas son las que aparecen en el informe rendido por los agentes en investigación Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes.

De igual forma, sobre la afirmación de que ella (la inconforme) vio las fotos porque uno de estos elementos no identificados se las enseñó y de ahí que ella las identifique como las mismas que aparecen en el informe (foja 8 reverso), debe decirse que dicha aseveración contrastada con el informe rendido por los agentes investigadores Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes (Foja 94) se vuelve insostenible, ya que en el mencionado informe no aparecen fotos de ninguna azotea y solo se aprecian dos fotografías tomadas a nivel del suelo de una fachada de piedra de una casa marcada con el número XXXXX, por lo que como se expresó no guarda congruencia entre la afirmación de la parte doliente sobre que en el informe de los agentes en cita aparecen fotos que no tomaron ellos y que estas fueron tomadas por elementos no identificados que subieron a la azotea y tomaron fotos de la misma.

Dicho en otras palabras, en dicho informe no aparecen fotografías de una azotea; amén de lo anterior, es importante hacer notar que la testigo ofrecida por la inconforme de nombre XXXXXX, al rendir su testimonio ante personal de este Organismo protector de Derechos Humanos (foja 14) mencionó en lo que interesa lo siguiente:

“... posterior a ese día acudieron unos policías ministeriales que eran dos hombres y eso fue a mediados de marzo como a las 11:00 o 12:00 horas, yo igual estaba haciendo limpieza y los atendí y le avisé a la señora XXXX quien las atendió y estuvieron dialogando, pero no me di cuenta que platicaban hasta que la señora XXXX me habló y me pidió que les mostrara las heces de los gatos que acababa de recoger y otras que tenía guardadas de un día anterior, por lo que saqué las bolsas en donde guardé las heces y se las enseñé, e incluso con su celular uno de ellos le tomó fotografías y además creo que la señora XXXX les enseñó fotografías de otras heces de gato que en su momento se recogieron pero que ya habíamos tirado, así mismo digo que yo no recuerdo que los policías ministeriales se hubieran subido a la azotea ni tampoco que hubieran tomado fotografías a la casa de la vecina ni a ningún otro objeto solamente a las heces de los gatos...”

De ahí que, como se aprecia de lo depuesto por la testigo en comento se advierte que ella no recuerda que los policías ministeriales se hubieran subido a tomar fotografías, por lo que el dicho de la inconforme no encuentra sustento con ningún otro medio probatorio y; en esa tesitura, nos encontramos con lo que en la doctrina se conoce como testigo único ya que se aprecia que esta es la única persona que apreció los hechos de los que se inconforman los quejosos.

Al respecto resulta aplicable la jurisprudencia que a continuación se transcribe:

TESTIGO ÚNICO Y TESTIGO SINGULAR. DIFERENCIAS. En el procedimiento penal se reconoce como medio de prueba la testimonial. Ahora bien, cuando se desahoga la declaración respectiva, podemos encontrar la figura del testigo único y la del singular, las cuales difieren entre sí en cuanto al número de personas que presenciaron el hecho sobre el cual declaran. En esa tesitura, el testigo singular surge a la vida jurídica cuando existe pluralidad de personas que percibieron la realización de un hecho, pero éste se pretende probar dentro del procedimiento sólo con la declaración de uno de ellos. Mientras que la figura del testigo único se presenta cuando el hecho que se pretende probar se soporta en el dicho de la única persona que lo presenció. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Así las cosas, clarificado lo que debe entenderse por testigo único, debe decirse que en los casos en que pretenda probarse un hecho con la deposición de un testigo único, esta debe encontrarse robustecida con otros medios probatorios y sin que se encuentren contradicciones o evidencias que lo contradigan, lo que en la especie no acontece por las razones expuestas, dejando al testimonio aislado sin otras pruebas con las que pueda concatenarse y así forjar convicción sobre el hecho que se pretende probar.

En el mismo sentido debe decirse que no fue posible acreditar la intervención y actuación de estos elementos no identificados, toda vez que en los informes rendidos por los elementos de policía ministerial Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes (Foja 25), de la agente del ministerio público Magaly Cervantes Belman (Foja 26 y 27) y de las copias autenticadas de la carpeta de investigación XXXXX (Foja 29 a 113), no existen evidencias que nos permitan presumir la intervención de otros agentes de investigación, lo que aunado con las contradicciones e imprecisiones señaladas en el párrafo que antecede impide acreditar los hechos imputados a estos agentes no identificados.

En cuanto a los hechos imputados a Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes, respecto a que les fue entregado un dvd igualmente no se encuentran elementos para poder acreditar dicha valoración, ello en virtud de que de la valoración y apreciación integral de la declaración emitida por XXXXXX se apreciaron como ya se dijo inconsistencias, lo que dificulta acreditar los hechos por no tener valor probatorio pleno.

Luego, tenemos únicamente el dicho del inconforme XXXXXX para probar este hecho, pero al no encontrar sustento en algún otro medio probatorio pues no se cuentan con más medios de convicción para ello, resulta entonces que no se puede demostrar este hecho motivo de inconformidad.

c). Finalmente, debe decirse que del estudio al referido informe rendido por Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes (Foja 94), no reúne los requisitos descritos en el Código Nacional de Procedimientos Penales, ya que en el mismo no se aprecia la firma de los servidores públicos ni tampoco de la quejosa XXXXXX ni de XXXXXX lo que desde luego implica una omisión irregular, pues del numeral 217 del Código Nacional de Procedimientos Penales es claro al señalar que todo acto de investigación será firmado por quienes intervienen, así textualmente el referido artículo dispone:

Artículo 217: “...Registro de los actos de investigación... El Ministerio Público y la Policía deberán dejar registro de todas las actuaciones que se realicen durante la investigación de los delitos, utilizando al efecto cualquier medio que permita garantizar que la información recabada sea completa, íntegra y exacta, así como el acceso a la misma por parte de los sujetos que de acuerdo con la ley tuvieron derecho a exigirlo. Cada acto de investigación se registrará por separado, y será firmado por quienes hayan intervenido. Si no quisieren o no pudieren firmar, se imprimirá su huella digital. En caso de que esto no sea posible o la persona se niegue a imprimir su huella, se hará constar el motivo. El registro de cada actuación deberá contener por lo menos la indicación de la fecha, hora y lugar en que

se haya efectuado, identificación de los servidores públicos y demás personas que hayan intervenido y una breve descripción de la actuación y, en su caso, de sus resultados...”

De tal suerte, al no realizar los servidores públicos en comento, el informe que les fuera solicitado conforme a los requisitos que el propio Código Nacional de Procedimientos Penales les impone, queda acreditado que se causó un acto irregular en el plano administrativo y además al ser el Ministerio Público quien dirige la Carpeta de investigación y no haberse percatado u ordenado que se subsanara la omisión, incurre también en responsabilidad, pues tiene la obligación de cerciorarse que las actuaciones realizadas por policías se encuentren debidamente apegadas a la legalidad, esto se afirma así, en virtud de que el artículo 27 de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado de Guanajuato así lo establece:

Artículo 27: “...El Ministerio Público analizará el contenido de las actuaciones de investigación para determinar si:...
1. Las actuaciones policiales se encuentran ajustadas a derecho;...”

En mérito de lo anteriormente expuesto en razones y fundado en derecho, resulta procedente emitir los siguientes resolutivos:

RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Recomendación al Procurador General de Justicia del Estado de Guanajuato**, maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, para que dentro del marco de sus facultades legales y conforme a derecho proceda, instruya por escrito a quien corresponda a efecto de que se inicie el procedimiento administrativo respectivo en contra de la licenciada **Magaly Cervantes Belman**, Agente del Ministerio Público de la Agencia número III tres en Guanajuato, Guanajuato, respecto **a otros actos y omisiones que trasgreden el derecho de las víctimas y/o personas ofendidas** en agravio de **XXXXXX y XXXXXX**; lo anterior de conformidad con los **argumentos esgrimidos en el caso concreto II inciso a)**, de la presente resolución.

SEGUNDA.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Recomendación al Procurador General de Justicia del Estado de Guanajuato**, maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, para que dentro del marco de sus facultades legales y conforme a derecho proceda, instruya por escrito a quien corresponda a efecto de que se inicie el procedimiento administrativo respectivo en contra de la licenciada **Magaly Cervantes Belman**, Agente del Ministerio Público de la Agencia número III tres en Guanajuato, Guanajuato, así como de **Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes**, **Agentes de Investigación**, respecto **a otros actos y omisiones que trasgreden el derecho de las víctimas y/o personas ofendidas** en agravio de **XXXXXX y XXXXXX**; lo anterior de conformidad con los **argumentos esgrimidos en el caso concreto II inciso c)**, de la presente resolución.

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

ACUERDOS DE NO RECOMENDACIÓN

PRIMERO.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Acuerdo de No Recomendación al Procurador General de Justicia del Estado de Guanajuato**, maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, respecto de la **Violación del Derecho de Acceso a la Justicia**, que le fuera reclamada a la licenciada **Magaly Cervantes Belman**, Agente del Ministerio Público de la Agencia número III tres en Guanajuato, Guanajuato, por parte de **XXXXXX y XXXXXX**; lo anterior de conformidad con los **argumentos esgrimidos en el caso concreto I** de la presente resolución.

SEGUNDO.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado, emite **Acuerdo de No Recomendación al Procurador General de Justicia del Estado de Guanajuato**, maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, respecto **a otros actos y omisiones que trasgreden el derecho de las víctimas y/o personas ofendidas** que le fuera reclamada a **Wendy Juárez Núñez y Jorge Hernández Cortes**, Agentes de Investigación criminal de la Procuraduría de Justicia del Estado de Guanajuato, por parte de **XXXXXX y XXXXXX**; lo anterior de conformidad con los **argumentos esgrimidos en el caso concreto II inciso b)**, de la presente resolución.

Notifíquese a las partes.

Así lo resolvió y firmó el licenciado **José Raúl Montero de Alba**, Procurador de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato.