

RECOMENDACIÓN

León, Guanajuato; a los 30 treinta días del mes noviembre del año 2018 dos mil dieciocho.

V I S T O para resolver el expediente número **34/17-D**, relativo a la queja interpuesta por **XXXX**, por actos cometidos en agravio de su menor hijo **V1**, mismos que estima violatorios de sus Derechos Humanos y que atribuye a **ELEMENTOS DE LA POLICÍA MINISTERIAL Y UN AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA PROCURADURÍA DE JUSTICIA DEL ESTADO DE GUANAJUATO**.

SUMARIO

Refiere el quejoso que el día 16 dieciséis de marzo del año 2017, aproximadamente a las 14:00 horas, su hijo **V1**, quien es menor de edad, fue interceptado por agentes de Policía Ministerial al salir del plantel escolar donde estudia, quienes lo abordaron al vehículo que tripulaban, pasaron por su tía, y posteriormente, los trasladaron a las instalaciones de la Subprocuraduría de Justicia sito en San Miguel Allende, sin que existiera mandato legal en ese sentido.

CASO CONCRETO

Estado de Derecho se traduce en la certeza de que la autoridad estatal sólo podrá actuar con fundamento en algún precepto legal. Por el contrario, un individuo podrá hacer todo aquello que el Derecho no le prohíba. Esto es lo que también se conoce como principio de legalidad. Las autoridades deben sujetar su actuación a lo dispuesto legalmente, por lo que no pueden proceder de manera arbitraria o abusiva, ya que están obligadas a respetar lo previsto en la Constitución y en las leyes. Por eso, la autoridad, ya sea legislativa, administrativa o judicial, únicamente puede ejercer las atribuciones o realizar aquellas actividades que expresamente permita u ordene la ley.

Para el caso que nos ocupa, la autoridad señalada como responsable actuó de forma incorrecta transgrediendo los derechos fundamentales del menor **V1**, al hacerlo comparecer sin el conocimiento de sus progenitores o tutor, o por mandato de orden judicial, esto independientemente de la situación jurídica que existe por la separación de sus padres, ante esta actuación de ilegalidad, atenderemos el asunto desde el siguiente concepto de violación de los Derechos Humanos del niño.

- **Violación de los derechos del niño**

El quejoso presentó inconformidad en contra de agentes de Policía Ministerial del Estado de Guanajuato, por el hecho de haber interceptado a su menor hijo **V1** y llevarlo a las instalaciones de la Subprocuraduría de Justicia zona D del Estado de Guanajuato, sin su autorización, amén que no contaban con una orden de autoridad competente para ello.

Al efecto, el papá del menor el señor **XXXX** reseñó al formular su queja que la actuación de los agentes de la policía ministerial y el Agente del Ministerio Público soslaya en la ilegalidad, al referir lo siguiente:

“...Mi hijo cuenta con la edad de XXX años, está inscrito en el turno matutino de la XXXX número XXXX ubicada en la Comunidad de Los López, municipio de San Miguel de Allende, Guanajuato... él se disponía a retirarse cuando llegaron al exterior del plantel escolar unos agentes de policía ministerial y lo abordaron a un vehículo en el que llegaron, habiéndolo trasladado a las oficinas de la Subprocuraduría de Justicia de la Región D...refiero que mi queja es en contra de los agentes de policía ministerial porque actuaron de manera ilegal al no contar con orden de autoridad competente para llevarse a XXXX...”

Por su parte, la autoridad señalada como responsable a través del informe rendido mediante oficio **XXXX/2017**, signado por el licenciado Ricardo Vilchis Contreras, Director General de la Policía Ministerial del Estado de Guanajuato, aceptó parcialmente los hechos, al señalar que los agentes de la referida corporación dialogaron con el menor agraviado sobre la necesidad de acudir en compañía de su progenitor al Ministerio Público y que al acudir al domicilio y no encontrar al papá, se entrevistaron con su tía **XXXX**, quien se ofreció acompañar a su sobrino, pues refirió:

“... Ahora bien, es cierto que en fecha 16 de marzo de 2016, los agentes de la Policía Ministerial de nombres Edith Elizabeth Arellano Flores y Enck Adrián De Anda Gómez, se constituyeron en la Comunidad de los López, de la ciudad de San Miguel de Allende, Guanajuato, en atención a la orden de investigación número XXXX/2017 (anexo), girada por el licenciado Jairo Cuittláhuac Alvarado Yáñez, agente del Ministerio Público de Tramitación Común número 2, de la ciudad en comento, dentro de la Carpeta de Investigación número XXXX/2017, derivado de la cual se ordenaba la localización del quejoso y del menor XXXX, así como la presentación de dicho menor. Así pues, una vez que los agentes ministeriales en comento se constituyeron en la comunidad referida, tuvieron a la vista al menor, ante quien se identificaron y le hicieron de conocimiento la necesidad de que se hiciera presente ante el representante social en compañía de su papá, mismo que refirió no haber inconveniente, mencionando que el hoy quejoso se encontraba en un domicilio ubicado en la misma comunidad, trasladándose hasta dicho lugar, tocando a la puerta los elementos, siendo atendidos por una persona que se identificó como XXXX, misma que adujo que su hermano no se encontraba en esos momentos, sin embargo ella podía acompañar al menor ante el agente del Ministerio Público, actividad que así ocurrió. TERCERO. En lo que menciona, respecto a que su hermana XXXX, se comunicó con él vía telefónica y le aviso de lo sucedido, así como que la señora XXXX, madre de su hijo le demandó la custodia de

dicho menor y de sus otros hijos, no se afirman ni se niegan por no ser propios. CUARTO. En relación a la manifestación en el sentido de que en compañía del licenciado XXXX, acudió a la agencia del Ministerio Público donde se encontraba su hijo XXXX, dialogando su abogado con el representante social, quien les refirió que la madre de su hijo había presentado denuncia en su contra y que si él entregaba al menor, se archivaría la carpeta de investigación o de lo contrario se seguiría con el trámite de la misma, así como que su defensor revisó la investigación y no encontró ninguna orden que autorizara asegurar al menor, no se afirman ni se niegan por no ser propios...” Foja 10.

Además, señaló que su actuación se ciñó al pedimento derivado de la copia anexa en el informe de referencia del oficio XXXX/2017, suscrito por el licenciado Jairo Cuitláhuac Alvarado Yáñez, Agente del Ministerio Público de Tramitación Común número II dos de San Miguel de Allende, Guanajuato, de cuyo contenido se desprende que debido a la denuncia presentada en contra del aquí quejoso, se inició la carpeta de investigación XXXX/2017, habiendo solicitado su localización y presentación de XXXX y su hijo aquí agraviado.

Asimismo, obra la declaración vertida por la agente de policía ministerial Edith Elizabeth Arellano Flores, quien aseveró que un Juez de Oralidad Familiar ordenó al quejoso la entrega del menor agraviado a su madre y al no haber cumplido formuló una denuncia penal, siendo el Representante Social quien giró oficio de investigación dentro del cual solicitó la presentación del menor en compañía de su padre y al no haber localizado a su progenitor, lo acompañó su tía XXXX, pues dijo:

“...se inició carpeta de investigación XXXX/2017 por denuncia presentada por XXXX, madre del menor XXXX; el Agente del Ministerio Público giró oficio de investigación... la señora presentó una demanda en el juzgado de lo familiar del Partido Judicial de San Miguel de Allende y el juez ordenó la entrega del menor en 3 tres días, lo cual el quejoso no acató; es el caso que el 16 dieciséis de marzo de 2017 dos mil diecisiete... observamos que estaban saliendo los estudiantes de una secundaria o Telesecundaria... la señora XXXX señaló a un menor y dijo que era su hijo XXXX... le hablamos por su nombre y nos prestó atención... en el oficio que nos giró el Ministerio Público, solicitó hacerlo presente en la Agencia en compañía de su padre, pero no por orden de aseguramiento, sino del oficio de investigación; le preguntamos al menor por su papá y dijo que él iba para casa de su abuelita, mi compañero y yo le preguntamos si quería subir al vehículo para acudir a la casa de su abuelita, esto con la intención de buscar ahí a su papá...acepto subir y una vez que llegamos a la vivienda indicada, dialogamos con la señora XXXX, hermana del quejoso, le explicamos el motivo de nuestra presencia y dijo que como ella estaba al cuidado de su sobrino XXXX y su hermano no estaba, ella acudiría con nosotros al Ministerio Público...”

En similares términos se condujo el agente de la policía ministerial Erick Adrián De Anda Gómez, al mencionar:

“...se inició carpeta de investigación XXXX/2017, el licenciado Jairo Cuitláhuac Alvarado Yáñez, giro oficio de investigación a Policía Ministerial en el que solicitó hacer comparecer al menor XXXX, en compañía de su padre, para esto tengo conocimiento que existía un antecedente de que en el Juzgado de lo Familiar se le había ordenado al señor entregar al menor e hizo caso omiso...fuimos comisionados para dar cumplimiento al oficio girado por el Agente del Ministerio Público, en razón de ello, el 16 dieciséis de marzo de 2017 dos mil diecisiete, acudimos a la comunidad de los López en compañía de la denunciante, yo conducía la unidad de policía ministerial y al entrar por un camino empedrado, la señora nos señaló al menor, estacione la camioneta y al estar a la altura de donde iba caminando el menor, le hablamos por su nombre y contestó sí soy XXXX... le explicamos al menor el motivo de nuestra presencia, habiéndole referido que su mamá presentó una denuncia y que era necesario que se presentara con su papá en el Ministerio Público, lo invitamos a que nos acompañara en la unidad para ir en busca de su papá y explicarle a él también, accedió y una vez que nos indicó el domicilio de sus familiares, yo hablé con...tía del menor, me identifiqué y le expliqué el motivo de mi presencia diciéndole que el ministerio público requería la presencia del menor con su papá, ella habló por teléfono con su hermano XXXX, y después me comentó que XXXX le dijo que estaba bien y que acudiría al Ministerio Público con nosotros para acompañar a su sobrino...”

De frente a la aseveración de los agentes de Policía Ministerial, quienes fueron contestes en referir que se les comisionó por parte de la Representación Social para presentar al menor aquí doliente en compañía de su papá, se cuenta con el atesto de su tía XXXX, quien declaró ante este organismo lo siguiente:

“...el 16 dieciséis de marzo de 2017 dos mil diecisiete... salí a la calle y me percaté que estaban estacionada una camioneta pick-up negra, con 2 dos personas a bordo, uno era hombre y la otra mujer, en ese momento bajó el hombre, quien me dijo que iban del Ministerio Público... me preguntó si yo era XXXX, le respondí que yo era, me comentó que tenían una orden de llevarse a mi sobrino XXXX, le pedí me enseñara un papel donde estuviera esa orden, no me mostró nada y dijo que la orden la había dado el Juzgado, respondí que no se lo podían llevar, porque era menor de edad, su papá no estaba y aparte todavía mi sobrino no llegaba de la escuela, me dijo que ya lo llevaban ahí en el vehículo, me dirigí a la camioneta... sí estaba ahí mi sobrino llorando, decía que quería ir con su papá, a bordo también se encontraba XXXX, quien es mamá de XXXX...le pregunté al señor si me podía ir con mi sobrino porque no quería dejarlo solo, me respondió que sí, que abordara la parte de la caja de la camioneta y le podía hablar a un abogado, así lo hice, nos dirigimos a las oficinas de la Subprocuraduría de Justicia... nos llevaron a donde estaba el módulo II, en se momento llegó un abogado y me comentó que mi hermano XXXX tenía abierta una Carpeta de Investigación, por la sustracción de mi sobrino XXXX, pero que en cuanto lo entregara a su mamá se iba cerrar la carpeta, le contesté que iba a esperar a un abogado, después de 15 quince minutos, llegó mi hermano XXXX y su abogado, se entrevistaron con el Agente del Ministerio Público y posteriormente le entregaron a XXXX a mi hermano...”

De igual manera, se cuenta con la versión del menor V1, quien respecto a los hechos materia de análisis señala que al verlo le indicaron que subiera a la camioneta, pues dijo:

“...El jueves 16 dieciséis de marzo del año en curso, salí a las 14:00 catorce horas de la Telesecundaria número 315 trecientos quince ubicada en la Comunidad de Los López... vi por la calle donde está mi escuela una camioneta grande color negra de las que traen caja atrás... la camioneta se me puso enfrente, se bajó una muchacha y me preguntó si yo me llamaba XXXX, respondí que sí, me pidió me subiera a la camioneta y le pregunté por qué, solo me volvió a decir que me subiera en la cabina, abrió la puerta y me subí, vi que ahí estaba un señor y mi mamá quien no me dijo nada, sino que la muchacha y el señor me preguntaron dónde vivía y les dije...no me dijeron si traían algún papel para llevarme, les dije que a un lado de mi casa vivían mis tías y mi abuelita y que por ahí había una tienda donde vive mi tía XXXX, se fueron para allá... salió mi tía XXXX y vi que estaban hablando con ella, sin saber qué le dijeron porque yo seguía en la camioneta y no oí, mi tía XXXX se subió en la parte de atrás de la camioneta y nos fuimos para el Ministerio Público y cuando llegamos me bajé, abrace a mi tía y nos quedamos esperando en una banca, de rato llegó mi papá con su licenciado y lo escuché preguntar ¿cómo hicieron eso, si no habían ninguna orden?...”

Ante las manifestaciones de V1, los elementos de la policía ministerial trataron de justificar su actuación, al manifestar que el aseguramiento del menor se debía a la ejecución de un mandamiento judicial del orden familiar, y fueron comisionados por el licenciado Jairo Cuitláhuac Alvarado Yáñez, Agente del Ministerio Público de Tramitación Común número II dos de San Miguel de Allende, Guanajuato, debido a la denuncia presentada en contra del aquí quejoso (carpeta de investigación XXXX/2017), habiendo solicitado su localización y presentación de XXXX y su hijo aquí agraviado.

Al respecto, el licenciado Jairo Cuitláhuac Alvarado Yáñez narró:

“Me desempeñé como Delegado del Ministerio Público y como tal me correspondió recibir la denuncia de quien fuera esposa del quejoso, cuyos hechos se referían a que un juez civil ordenó entregar al menor XXXX, el quejoso fue correcto que lo presentaran con su tía, pues además ella aviso al quejoso se presentara en el Ministerio Público y efectivamente arribó en compañía de quien dijo ser su asesor, les expliqué la razón por la cual solicité la presencia del menor, es decir, para entregarlo a su madre, haciéndoles saber que no era mi intención perjudicar al señor, incluso les comenté que si lo entregaba en ese momento a la ofendida quien también se encontraba presente, yo archivaría la carpeta no acató, y para la debida integración del asunto solicité a policía ministerial localizaran al quejoso y conjuntamente con su menor hijo fueran presentados ante el Ministerio Público ya que como Representante Social mi deber era ejecutar la orden del juez civil, es decir al solicitar la presentación del quejoso y su hijo XXXX era para entregar a éste último a su madre, aclarando que no decrete orden de aseguramiento porque no se desprendía que el menor estaba en peligro, pero sí era necesario entregarlo a la denunciante porque ya lo había ordenado un juez civil; es el caso que en la fecha indicada por el quejoso los agentes de policía ministerial Elizabeth Arellano Flores y Erick Adrián de Anda, presentaron al menor en compañía de quien se identificó como su tía, lo cual no fue incorrecto legalmente aunque en el oficio de investigación que gire les indique presentaran al menor con su padre, pero tomando en consideración lo que me expusieron los agentes, es decir que no se encontraba presente su padre en su domicilio, de investigación, el quejoso no quiso entregarlo y levante acta de entrevista de imputado como lo marca el Código Nacional de Procedimientos Penales, donde solo se asentaron sus generales, no hizo manifestación alguna y el abogado en ningún momento revisó la carpeta de investigación y se continuó con el trámite de la carpeta y a la fecha está en el área de litigación por haber sido judicializada...”

Ante las aseveraciones de la autoridad señalada como responsable, es posible advertir que la actuación de las mismas extralimitan sus funciones, pues debe sujetar su actuación a lo dispuesto legalmente, por lo que no se puede proceder de manera arbitraria, ya que están obligados a respetar lo previsto en la Constitución y en las leyes. Por eso la autoridad señalada como responsable únicamente debió ejercer las atribuciones o realizar aquellas actividades expresamente permitidas por la ley.

Lo anterior es así, toda vez que la actuación de los agentes de la policía ministerial en el aseguramiento del menor agraviado de XXX años de edad y que fue presentado acompañado de su tía ante el licenciado Jairo Cuitláhuac Alvarado Yáñez, Agente del Ministerio Público de Tramitación Común número II dos de San Miguel de Allende, Guanajuato, quien afirmo que fue correcto que lo presentaran con su pariente en cita tía, se colige que incurrieron en la violación al principio constitucional del interés superior del niño y; por ende, al de legalidad, al no apegar su actuación a las disposiciones legales contenidas dentro del marco jurídico que rigen sus funciones como representación social, lo cual acredita inobservancia a lo consagrado en los artículos 14 y 16 catorce y dieciséis de nuestra carta magna.

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Debe señalarse que la Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado de Guanajuato, en su artículo 3 tercero establece que la función ministerial se regirá por los principios de respeto a los derechos humanos, certeza, buena fe, unidad, objetividad, indivisibilidad, irrevocabilidad, imparcialidad, irrecusabilidad, independencia, legalidad, probidad, profesionalismo, celeridad, eficiencia y eficacia, cuya finalidad será proporcionar una pronta, plena y adecuada procuración de justicia; principios que en consideración de quien esto resuelve, no fueron respetados a cabalidad, tomando en consideración que los servidores públicos señalados como responsables, hicieron creer que la presentación del menor era coercitiva por contar con mandamiento judicial en ese sentido.

De lo anterior se desprende que la conducta de los agentes ministeriales, así como la del Agente del Ministerio Público, mencionados con anterioridad, se alejaron de los postulados establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 4 cuarto, que señala:

“...En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. ...”

En efecto, quedó de manifiesto que los señalados como responsables usaron al menor como una forma de solucionar el conflicto suscitado por la separación de sus progenitores, ya que al respecto el licenciado Jairo Cuitláhuac Alvarado_Yáñez mencionó que recibió una denuncia de quien fuera esposa del quejoso, cuyos hechos se referían a que un juez civil le ordenó entregar al menor V1 y afirmó que fue correcto que lo presentaran con su tía, pues además intentó justificar al señalar que fue ella quien avisó al padre del agraviado para que se presentara en el Ministerio Público y que cuando arribó en compañía de su asesor, le explico la razón por la cual solicitó la presencia del menor y les comentó que si entregaba en ese momento al menor archivaría la carpeta de investigación, porque ya lo había ordenado un juez civil; situación que se insiste en el presente asunto no fue probada, tan es así que padre (aquí quejoso) y el menor (aquí agraviado) se retiraron de la Agencia del Ministerio Público, encontrándose a la fecha que la carpeta de investigación se encuentra en el área de litigación por haber sido judicializada.

Con lo anterior, tanto los agentes de policía ministerial como el Agente del Ministerio Público inobservaron las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño:

Artículo “1 Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

Artículo 3. 1. “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. 2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas....”

En ese tenor, las autoridades señaladas como responsables también hicieron caso omiso a lo establecido en el “Protocolo de San Salvador” que en su artículo 16 reza:

“Artículo 16.- Derecho de la niñez Todo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. ...”

Queda claro que no existen evidencias de orden jurisdiccional sobre la exigencia de entregar el menor a su madre, si bien es cierto que existe una denuncia en contra del padre, es este quien debe asumir y responder a las consecuencias derivadas de su separación marital y a sus obligaciones y no el menor agraviado.

Bajo este contexto, del cúmulo de indicios, evidencias y medios de prueba que obran dentro del presente asunto y una vez analizadas concatenadas en su conjunto y de manera particular, son suficientes para demostrar que se inobservó por parte de los agentes de policía ministerial y del Agente del Ministerio Público el principio del interés superior del niño y; con ello, se vulneró el deber de respetar en todo momento los derechos humanos del menor V1, motivo por el cual este organismo estima oportuno emitir juicio de reprocho a la autoridad señalada como responsable.

En mérito de lo anteriormente expuesto en razones y fundado en derecho, resulta procedente emitir la siguiente:

RECOMENDACIÓN

ÚNICA.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato, emite Recomendación al **Procurador de Justicia del Estado de Guanajuato**, maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, para gire instrucciones a efecto de que se inicie procedimiento administrativo y se sancione de acuerdo a derecho al licenciado **Jairo Cuitláhuac Alvarado Yáñez**, Agente del Ministerio Público y a los Policías Ministeriales **Edith Elizabeth Arellano Flores y Erick Adrián De Anda Gómez**, respecto de los hechos imputados por **XXXX** que hizo consistir en **Violación del Derecho del Niño**, en agravio del menor **V1**, lo anterior de conformidad con los argumentos expuestos en el caso concreto de la presente resolución.

La autoridad se servirá 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 posteriores aportara las pruebas que acrediten su cumplimiento.

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.

L. JRMA* L. LAEO* L. SEG*