

RECOMENDACIÓN Y PROPUESTA PARTICULAR

León, Guanajuato; a los 24 veinticuatro días del mes de octubre del año 2019 dos mil diecinueve.

VISTO para resolver el expediente número **115/19-A**, relativo a la queja formulada por **XXXXX**, respecto de actos cometidos en su agravio, mismos que estima violatorios de sus Derechos Humanos y que atribuye a una **AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA AGENCIA NÚMERO 5 DE TRAMITACIÓN COMÚN EN LEÓN, GUANAJUATO**.

SUMARIO

La parte lesa refirió que su queja en contra de la licenciada Olga Marcela Garnica Robledo, radica en la dilación e irregular integración de la carpeta de investigación número XXX/2017, en la que cuenta con el carácter de víctima.

CASO CONCRETO

- **Violación del derecho fundamental de acceso a la justicia**

La garantía a la tutela jurisdiccional, puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión.

Ahora bien, si se atiende a que la prevención de que los órganos jurisdiccionales estén expeditos - desembarazados, libres de todo estorbo- para impartir justicia en los plazos y términos que fijen las leyes, significa que el poder público -en cualquiera de sus manifestaciones: Ejecutivo, Legislativo o Judicial- no puede supeditar el acceso a los tribunales a condición alguna, pues de establecer cualquiera, ésta constituiría un obstáculo entre los gobernados y los tribunales.¹

Dicho derecho se encuentra protegido en el artículo 17 diecisiete de nuestra Constitución Federal, así lo ha interpretado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia²:

“De los artículos 14, 17 y 20, apartados B y C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, deriva el derecho de acceso efectivo a la justicia, el cual comprende, en adición a determinados factores socioeconómicos y políticos, el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva y los mecanismos de tutela no jurisdiccional que también deben ser efectivos y estar fundamentados constitucional y legalmente...”

Bajo el contexto jurídico anterior, se tiene que XXXXX manifestó ante este Organismo mediante escrito de queja, el hecho de que teniendo calidad de víctima dentro de una carpeta de investigación, la agente del ministerio público encargada de ésta (ahora fiscal), licenciada Olga Marcela Garnica Robledo, fue omisa en su obligación de proporcionarle las condiciones necesarias para materializar su acceso a la justicia, es decir, no realizó actos tendientes a investigar los hechos materia de la carpeta en mención, teniendo que ésta inició en septiembre del año 2017, y la presente queja se recibió en esta Procuraduría alrededor de 18 meses después. Además, le afecta también que la señalada como responsable archivó la carpeta temporalmente dos meses después de iniciada y jamás le notificó al respecto, por lo cual no puedo ejercer ningún derecho correlativo a dicho acto de autoridad.

Por su parte, la autoridad señalada como responsable, actualmente Agente del Ministerio Público 4 cuatro de la Unidad de Tramitación común en León desde diciembre del año 2018, al rendir su informe ante este Organismo sostuvo que sobre la consecución de datos probatorios, realización de investigación de orden técnico u obtención de dictámenes de índole pericial, ella se encuentra sujeta a la carga de trabajo que los peritos tienen. Respecto de dicha situación, la suscrita hizo la solicitud para la emisión del dictamen en el área de dinámica y causas de hechos, a efecto de que ésta determinara cuál de los conductores fue quien omitió deberes de cuidado. Niega categóricamente que el hoy quejoso haya ofertado algún otro medio probatorio como alude en su queja, y además esgrime que bajo dicha carpeta de investigación recayó un acuerdo de archivo temporal, mismo que no fue impugnado por la parte ofendida por lo cual se asume que estaba de acuerdo con éste.

Desprendiéndose de lo manifestado por la autoridad señalada como responsable, sostiene que se han desahogado diversas diligencias, por lo que atendiendo al cúmulo probatorio con el que se cuenta dentro del presente expediente y concatenando con la investigación realizada por esta Procuraduría, se recabaron copias autenticadas de la carpeta de investigación XXX/2018, radicada en la Agencia del Ministerio Público Investigadora

¹ No. Registro: 172729. Jurisprudencia. Materia: Constitucional. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Abril de 2007. Tesis 1a. /J. 42/2007. Página: 124.

² No. Registro: 2015591. Jurisprudencia. Materia: Constitucional. Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo I. Tesis: 1a. /J. 103/2017. Página: 151.

número 5 de esta ciudad, de la cual, y para efectos de desentrañar la presente investigación, se pueden observar las siguientes diligencias realizadas:

- Declaración de un denunciante de nombre XXXXX mediante la cual presenta de denuncia y/o querrela, de fecha 20 veinte de septiembre del año dos mil diecisiete.
- Solicitud de valuación de daños mediante oficio número XXX/XXX/2017, de fecha 20 de septiembre de 2017 dos mil diecisiete.
- Solicitud al Supervisor de la Agencia de Investigación Criminal para que realice diversas actos de investigación, de fecha 20 de septiembre de 2017 dos mil diecisiete.
- Citatorios dirigidos a XXXXX y a XXXXX, en calidad de terceros, de fecha 21 de septiembre de 2017 dos mil diecisiete.
- Dictamen pericial número S.P.V.A. XXX/2017 de valor de daños a vehículos de motor, de fecha 27 de septiembre de 2017.
- Entrevista de testigo a nombre de XXXXX, de fecha 28 veintiocho de septiembre de 2017.
- Citatorios dirigidos a XXXXX y a XXXXX, de fecha 28 de septiembre de 2017 dos mil diecisiete.
- Denuncia de XXXXX, de fecha 04 cuatro de octubre de 2017.
- Oficio número XXX/2017, mediante el cual se solicita informe pericial, firmado por la licenciada Olga Marcela Garnica Robledo, de fecha 04 de octubre 2017.
- Acta de entrevista a probable imputado de nombre XXXXX, de fecha 09 nueve de octubre de 2017.
- Oficio número AIC XXX/2017, de fecha 10 de octubre 2017, mediante el cual se rinde informe de investigación criminal.
- Entrevista de testigo a nombre de XXXXX, de fecha 13 trece de octubre de 2017.
- Serie de oficios con el mismo objetivo, concluyendo con el número XXX/2017, de fecha 10 diez de noviembre de 2017, mediante el cual se cita a un elemento de tránsito municipal de nombre FLORES ARCIBAR ANDRÉS.
- Oficio número XXX/2017, de fecha 28 veintiocho de noviembre de 2017, dirigido al perito XXXXX, mediante el cual se le solicita el peritaje, documento firmado por la licenciada Olga Marcela Garnica Robledo.
- Archivo temporal de la carpeta de investigación XXX/2017, de fecha 28 veintiocho de noviembre de 2017, determinado por la licenciada Olga Marcela Garnica Robledo.
- Oficio número XXX/2019, de fecha 5 cinco de abril de 2019 dos mil diecinueve, a manera de recordatorio al perito XXXXX para la rendición del peritaje.

De las constancias anteriormente descritas, se advierte que efectivamente entre el día 20 de septiembre del año 2017 y el día 28 veintiocho de noviembre de la misma anualidad, es decir, durante un lapso de dos meses aproximadamente, la autoridad señalada como responsable realizó actos tendientes a investigar lo sucedido, esto es, citó y declaró a la mayoría de las personas que participaron en el hecho denunciado y solicitó diversas pruebas periciales además de actos de investigación diversos.

Sin embargo, el día 28 veintiocho de noviembre del año 2017, fecha en que inclusive solicitó un nuevo peritaje, también decidió emitir un auto de "Archivo Temporal" respecto de la misma carpeta, es decir, a entender de este Organismo, la solicitud realizada al perito XXXXX resultaba a criterio de la señalada como responsable en el presente expediente, como una actuación indispensable para continuar con la investigación, por lo cual decidió emitir el auto de archivo temporal, suponiendo que el mismo subsistiría al menos hasta la recepción de la respuesta a la solicitud de peritaje antes mencionada, situación que hasta el día en que este Organismo recibió la presente queja no habría sucedido. Además, la licenciada Olga Marcela argumenta a su favor que el archivo temporal es un auto recurrible y que el hoy quejoso al no realizarlo en los términos que la ley señala, tácitamente estaría aceptando tal disposición.

Al respecto, ya la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación definió el acceso a la tutela jurisdiccional como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que, a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión; de ahí que este derecho comprenda tres etapas, a las que corresponden tres derechos: **(i) una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción, que parte del derecho de acción como una especie del de petición dirigido a las autoridades jurisdiccionales y que motiva un pronunciamiento por su parte;** (ii) una judicial, que va desde el inicio del procedimiento hasta la última actuación y a la que corresponden las garantías del debido proceso; y, (iii) una posterior al juicio, identificada con la eficacia de las resoluciones emitidas. Los derechos antes mencionados alcanzan no solamente a los procedimientos ventilados ante jueces y tribunales del Poder Judicial, sino también a todos aquellos seguidos ante autoridades que, al pronunciarse sobre la determinación de derechos y obligaciones, realicen funciones materialmente jurisdiccionales.³

Así, a la señalada como responsable le atañería la primera etapa, pues es a través del ejercicio de la acción penal que los hoy fiscales tienden a buscar cuando se investiga una denuncia o querrela, que los ofendidos tienen acceso a la segunda etapa mencionada en la tesis referida, es decir, una judicial.

³ No. Registro: 2003018. Tesis Aislada. Materia: Constitucional. Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1. Tesis 1a. LXXIV/2013 (10a.) Página: 882.

Siguiendo con la presente línea argumentativa, y atendiendo lo dispuesto por los artículos 8 ocho y 25 veinticinco del Pacto de San José⁴ (Convención Americana), el Código Nacional de Procedimientos Penales contempla la posibilidad de que, en la determinación que realice el Ministerio Público respecto de la abstención de investigar, el archivo temporal, la aplicación de un criterio de oportunidad y el no ejercicio de la acción penal deberán ser notificadas a la víctima u ofendido quienes las podrán impugnar ante el Juez de control dentro de los diez días posteriores a que sean notificadas de dicha resolución.

Se tiene entonces que dentro de las evidencias que se contemplan dentro de la propia carpeta de investigación, no se puede tener por acreditada la notificación a la víctima del delito que se estaba investigando respecto del auto que determinó el archivo temporal de la carpeta, es decir, el hoy quejoso nunca estuvo en posibilidad de recurrir un auto con el que no se encontraba de acuerdo pues éste no le fue notificado ni enterado durante alrededor de 18 dieciocho meses.

A este respecto, la propia normatividad que rige el proceso penal establece formas de notificación personal, entre ellas establece que éstas se realizarán en el domicilio del interesado cuando éste establezca uno para tal efecto, situación que se actualiza en el presente caso, pues de la entrevista inicial dentro de la multicitada carpeta de investigación se desprenden los datos de localización del hoy quejoso, sin embargo, no se acredita por ningún medio haber realizado la notificación respecto de la misma.

A más de lo anterior, respecto del informe de la señalada como responsable en donde alude que respecto de los peritajes, ella se encuentra sujeta a la carga de trabajo que ellos tienen, esta Procuraduría considera que dicha manifestación no le exime de su responsabilidad legal, lo anterior basado en que según lo establecido por la fracción III del artículo 131 ciento treinta y uno⁵ del Código Nacional de Procedimientos Penales, que establece que es función de los Ministerios Públicos ejercer la conducción y mando de las investigaciones, lo que implica coordinarse con el área de peritaje para la consecución de fines, según lo establece el propio numeral 127 ciento veintisiete⁶ del mismo ordenamiento jurídico.

Así entonces, se tiene por acreditado que a partir del día 28 veintiocho de noviembre del año 2017 dos mil diecisiete y al menos hasta el día 5 cinco de abril del año 2019 dos mil diecinueve, la multireferida carpeta de investigación quedó archivada y bajo un periodo de inactividad de alrededor de 18 meses, sin respuesta del perito XXXXX que, en todo caso, habría sido necesaria para continuar con la investigación, sin actuación alguna de dirección o supervisión al respecto por parte de la señalada como responsable y sin notificación del acuerdo de archivo temporal en favor del hoy quejoso.

Es por lo que bajo este contexto, quedó acreditado que la licenciada Olga Marcela Garnica Robledo, autoridad señalada como responsable, incurrió en omisiones que materialmente menoscabaron el derecho de acceso a la justicia de XXXXX, esto al no dirigir la investigación y ordenar lo necesario para la consecución de los fines de la misma en tiempo y forma, y al mismo tiempo, al no generar en el propio quejoso una certeza jurídica a través de la notificación del archivo temporal de forma que éste estuviese en posibilidad de ejercer los derechos correlativos a dicho acuerdo.

Lo anterior, propició un estado de cosas en el cuál fácticamente el quejoso estuvo al menos más de un año calendario en un estado de indefensión respecto de su acción ejercida, por la cual, es pertinente para este Organismo emitir señalamiento de reproche por las omisiones acreditadas en la integración y/o terminación formal de la carpeta de investigación XXX/2017, en que incurrió la licenciada Olga Marcela Garnica Robledo respecto de su obligación de brindar un acceso efectivo a la justicia en favor del C. XXXXX.

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

RECOMENDACIÓN

ÚNICA.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos en el estado de Guanajuato, emite **Recomendación** al Fiscal General del Estado, Maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, a efecto de que instruya a quien corresponda el inicio de un procedimiento administrativo encaminado a investigar y determinar la responsabilidad de la servidora pública de nombre **Olga Marcela Garnica Robledo**. Esto respecto de las **omisiones que configuran una violación a un acceso efectivo a la justicia**, situación que le fuera reclamada por XXXXX.

PROPUESTA PARTICULAR

ÚNICA.- Esta Procuraduría de los Derechos Humanos en el estado de Guanajuato, emite una **Propuesta Particular** al Fiscal General del Estado, Maestro **Carlos Zamarripa Aguirre**, a efecto de que instruya a quien corresponda para que se dé conclusión formal a la carpeta de investigación **XXX/2017**, ya sea que se ejerza la acción penal respectiva o que ésta se concluya bajo cualquiera de las formas que la ley señala, y que dicho acuerdo se notifique al hoy quejoso de forma que se encuentre en posición de ejercer los derechos correlativos al mismo. Esto respecto de

⁴ Véase Marco Normativo

⁵ Véase Marco Normativo

⁶ Véase Marco Normativo

las **omisiones que configuran una violación a un acceso efectivo a la justicia**, situación que le fuera reclamada por **XXXXX**.

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.

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. CEGK*