

## RECOMENDACIONES

León, Guanajuato; a los 06 seis días del mes de octubre del año 2020 dos mil veinte.

**V I S T O** para resolver el expediente número **210/2019-C**, relativo a la queja presentada por **XXXX**, respecto de actos cometidos en su agravio, mismos que estima violatorios de sus Derechos Humanos y que atribuye al **TITULAR DEL ÁREA INVESTIGADORA DE LA CONTRALORÍA MUNICIPAL DE CELAYA, GUANAJUATO**.

### SUMARIO

La quejosa se duele refiriendo una violación al su derecho a la seguridad jurídica, al negarle el acceso de consulta del expediente administrativo número CM/XXX/XXX/XXX/2019, dentro del cual tiene la calidad de servidor público sujeta a investigación, lo cual considera necesario para tener una defensa adecuada, hecho que atribuye Titular del Área Investigadora de la Contraloría Municipal de Celaya.

### CASO CONCRETO

La parte lesa se duele ante esta Procuraduría del acto consistente en la negativa de parte del Titular del Área Investigadora de la Contraloría Municipal de Celaya, de darle acceso de consulta del expediente administrativo número CM/XXX/XXX/XXX/2019, dentro del cual tiene la calidad de servidora público sujeta a investigación, afectando con dicha acción su derecho a una defensa adecuada.

Para efectos del acto reclamado, la autoridad señalada como responsable lo acepta respecto de la veracidad sobre el hecho de que no se le ha permitido tener acceso al expediente administrativo en cuestión a la hoy quejosa, sin embargo, desestima las consideraciones jurídicas que ésta realiza en el sentido de que ella misma se pone en una posición de imputada dentro de un procedimiento administrativo, situación que no se actualiza respecto de su situación particular, puesto que el procedimiento administrativo inicia en la etapa de substanciación y no en la etapa de investigación, por lo cual, los derechos correlativos a este procedimiento, entre ellos, el de conocer los registros del expediente allegados durante la etapa de investigación, no le asisten aún.

Así, el acto particular que se analizará es el hecho de no haber permitido el acceso al registro contenido en el expediente CM/XXX/XXX/XXX/2019 en favor de la hoy quejosa, esto realizado a través de una solicitud verbal de su parte y en función de que es así reconocido por la señalada como responsable dentro de su informe:

*“...**En respuesta a la solicitud verbal de C. XXXX**, también conteste que la información contenida en el expediente en mención es RESERVADA. Es importante señalar que la C. XXXX TENDRA EL MOMENTO PROCESAL OPORTUNO PARA REALIZAR LAS CONSULTAS QUE A SU DERECHO CORRESPONDA SIN EMBARGO NO SON EN LA ETAPA DE INVESTIGACION, PUESTO QUE NUEVAMENTE MANIFIESTO, QUE EN ESTE MOMENTO NO ES IMPUTABLE A UN PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA...”*

La parte lesa, también narra en su queja el hecho de que no se permitió a personal de la Junta de Conciliación y Arbitraje la consulta del mismo expediente dentro de lo que sería el verificativo de una prueba inspeccional, sin embargo, para este Organismo, dicho acto es materialmente jurisdiccional, por lo cual quedaría fuera de la competencia de este Organismo en función del artículo 7<sup>1</sup> de la Ley para la Protección de los Derechos Humanos en el Estado de Guanajuato.

Ahora bien, del estudio y análisis particular del caso que nos ocupa, es menester para este Organismo esclarecer si la determinación jurídica realizada por la autoridad señalada como responsable resulta en una violación del derecho de la quejosa para ejercer una defensa adecuada, o, en todo caso, la misma se encuentra apegada a los principios constitucionales de protección a derechos humanos.

En este sentido, es importante mencionar que la autoridad dentro del informe justificado que hizo llegar a este Organismo es que, a su consideración, la etapa de investigación y los actos que dentro de ésta se realizan no forman parte del procedimiento de responsabilidad administrativa, por lo cual, al tiempo de realizar la quejosa su solicitud, no resultaba el momento idóneo para que se impusiera del contenido de lo actuado. Además, hace mención al hecho de que la investigación administrativa es diferente del procedimiento penal, por lo que no le regulan los mismos principios.

Asimismo, pretende fundar el mismo acto en otra justificación no procesal sino de fondo, pues menciona no puede tener acceso a la información contenida en el expediente en el que la hoy quejosa está siendo investigada, esto en virtud de contener datos personales de terceros, con fundamento en los artículos 6 y 7 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el estado de Guanajuato y el artículo 138-I de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Guanajuato, mencionando más adelante que la

<sup>1</sup> Ley para la protección de los derechos humanos en el Estado de Guanajuato. Artículo 7. “...Este Organismo no será competente tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales...”

información también tiene el carácter de “Reservada” con fundamento en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Guanajuato sin mencionar ningún artículo en particular.

Sobre el párrafo anterior, es menester desestimar las consideraciones jurídicas expuestas por la autoridad señalada como responsable, puesto que el artículo 6 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el estado de Guanajuato se encuentra derogado desde el día 5 de diciembre del año 2017, fecha anterior al acto reclamado; el artículo 7 citado en su informe carece de motivación, por lo que no puede ser estudiado en función de que este Organismo no reconoce la actualización de una hipótesis jurídica en éste que pudiese actualizar el acto reclamado, y, por último; el artículo 138-I de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Guanajuato, no es aplicable puesto que la información no tiene el carácter de reservada, esto es así pues dicho carácter no se adquiere por ministerio de ley, sino a través de una serie de acciones establecidas en el artículo 59<sup>2</sup> de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Guanajuato, siendo el Comité de Transparencia quien deberá, a través de una resolución, confirmar, modificar o revocar la clasificación realizada por el Titular, situación que no se actualiza en el presente caso.

Bajo el presente tenor, es importante señalar a la autoridad que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal no se rigen por los mismos principios es errónea, esto bajo el fundamento jurisprudencial emanado de tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: **“DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO.”**<sup>3</sup>

Consecuentemente, es necesario realizar un análisis propio sobre si el acto reclamado viola o no derechos humanos, para lo cual este Organismo se regirá argumentativamente por la tesis referida supralíneas en aras de garantizar la protección más amplia<sup>4</sup>, siendo así, se hará un ejercicio de equivalencia respecto de las funciones que se realizan en la etapa de investigación contempladas en la Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato y las ejercidas durante la misma etapa por los fiscales según lo establece el proceso penal, de modo que se pueda verificar si en el momento en que se solicitó acceso al expediente por parte de la hoy quejosa le asistía o no el derecho subjetivo al respecto.

El primer ejercicio comparativo resultaría de índole formal, pues el artículo 211<sup>5</sup> del Código Nacional de Procedimientos Penales establece que las etapas del Procedimiento Penal inician con la etapa de investigación, dividiendo ésta en dos partes, siendo la primera, de investigación inicial, la que resultaría materialmente equivalente a la competencia del área investigadora en el ramo que nos ocupa, pues se establece en ésta que iniciará con la presentación de la denuncia, querrela u otro requisito equivalente y concluye cuando el imputado queda a disposición del Juez de control para que se le formule imputación, generando una equivalencia material con lo establecido en el artículo 91<sup>6</sup> de la Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato como función de la autoridad investigadora.

Del párrafo anterior, se advierte que existe una equivalencia entre las funciones de la autoridad investigadora que le son conferidas por ley y las conferidas al Ministerio Público en la etapa de investigación inicial dentro del procedimiento penal, por lo cual se puede concluir que el procedimiento penal y, en aras de atender lo establecido en la tesis jurisprudencial referida supralíneas, el procedimiento de responsabilidad administrativa, inician cuando se abre un expediente a través de una denuncia, querrela, queja o de oficio según sea el caso, y concluye con una sentencia emitida por el tribunal de enjuiciamiento en el ámbito penal, y por una resolución emitida por la autoridad resolutora en el ámbito administrativo, esto a pesar de lo establecido en el artículo 112<sup>7</sup> de la norma administrativa del estado, la cual señala que dicho procedimiento iniciará cuando las autoridades substanciadoras, en el ámbito de su competencia, admitan el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa.

<sup>2</sup> Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Guanajuato. Artículo 59. “Los titulares de las unidades administrativas de los sujetos obligados serán los responsables de clasificar la información, de realizar la declaración de inexistencia o de incompetencia, de solicitar la ampliación del plazo de respuesta a las solicitudes de acceso a la información, y el Comité de Transparencia deberá confirmar, modificar o revocar dichas determinaciones de conformidad con la Ley General”

<sup>3</sup> No Registro. 174488. Jurisprudencia. Materia: Constitucional, Administrativa. Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, Agosto de 2006. Tesis: P. /J. 99/2006. Página: 1565.

<sup>4</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 1. “...Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.”

<sup>5</sup> CNPP. Artículo 211. “Etapas del procedimiento penal. El procedimiento penal comprende las siguientes etapas: I. La de investigación, que comprende las siguientes fases: a) Investigación inicial, que comienza con la presentación de la denuncia, querrela u otro requisito equivalente y concluye cuando el imputado queda a disposición del Juez de control para que se le formule imputación, e b) Investigación complementaria, que comprende desde la formulación de la imputación y se agota una vez que se haya cerrado la investigación; II. La intermedia o de preparación del juicio, que comprende desde la formulación de la acusación hasta el auto de apertura del juicio, y III. La de juicio, que comprende desde que se recibe el auto de apertura a juicio hasta la sentencia emitida por el Tribunal de enjuiciamiento... El ejercicio de la acción inicia con la solicitud de citatorio a audiencia inicial, puesta a disposición del detenido ante la autoridad judicial o cuando se solicita la orden de aprehensión o comparecencia...”

<sup>6</sup> Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato. Artículo 91. “La investigación por la presunta responsabilidad de Faltas administrativas iniciará de oficio, por denuncia o derivado de las auditorías practicadas por parte de las autoridades competentes o, en su caso, de auditores externos”

<sup>7</sup> Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato. Artículo 112. “El procedimiento de responsabilidad administrativa dará inicio cuando las autoridades substanciadoras, en el ámbito de su competencia, admitan el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa.”

Ahora bien, en este sentido, aunque el criterio de este Organismo se apega a estándares jurisprudenciales en materia de derechos humanos, es relevante señalar que el Congreso del Estado de Guanajuato, haciendo uso de sus funciones constitucionales que le confieren la creación de normas, decidió establecer el inicio del procedimiento de responsabilidad administrativa a partir de que conoce el área substanciadora y desde las actuaciones del área investigadora, por lo cual, a pesar de que la autoridad señalada como responsable no mencionó el fundamento aplicable, se le concede razón respecto del hecho de que el procedimiento de responsabilidad administrativa inicia después de su actuar.

Una vez que ha quedado dilucidado el inicio del procedimiento de responsabilidad administrativa, lo siguiente en la presente línea de argumentos sería conocer si el ejercicio del derecho de imponerse de lo actuado dentro de un expediente de parte de quien aduce tener un interés jurídico y/o legítimo es correlativo al proceso y solo puede actualizarse dentro de éste, o, en caso contrario, es un derecho que puede ejercerse también fuera de éste por no ser estrictamente correlativo al mismo.

En este sentido, y continuando con la comparativa que rige al proceso penal en función de aplicar la disposición más protectora y garantista de derechos aplicable a la quejosa, es importante señalar que el Código Nacional de Procedimientos Penales también reconoce el inicio de su *proceso* a partir de la audiencia inicial<sup>8</sup>, lo que equivaldría a la disposición antes referida de que el procedimiento de responsabilidad administrativa inicia con la etapa de substanciación, pues es la autoridad substanciadora la que cita a audiencia inicial, sin embargo, lo anterior no excluye la posibilidad de que una persona se imponga del contenido de lo actuado durante la investigación inicial, que como ha quedado claro, es la etapa equivalente a la etapa de investigación en el procedimiento de responsabilidad administrativa, pues el propio código de procedimientos penales contempla distintos supuestos que, si se actualizan, permiten que una persona conozca los registros de la investigación que se sigue en su contra.

De esta guisa, esta Procuraduría advierte que el artículo 218<sup>9</sup> del Código Nacional de Procedimientos Penales establece los supuestos antes mencionados, siendo estos 3 momentos:

- a) El imputado y su defensor podrán tener acceso a ellos cuando se encuentre detenido;
- b) Sea citado para comparecer como imputado, o;
- c) Sea sujeto de un acto de molestia y se pretenda recibir su entrevista

De este modo, se reconoce que el derecho a conocer los registros allegados a la investigación no es un derecho intrínseco al proceso que se puede o no aperturar en contra un ciudadano, sino que puede ser ejercido incluso antes del inicio de éste si se actualizan cualquiera de las hipótesis referidas.

Esta interpretación, ha sido resuelta también por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Contradicción de Tesis 149/2019, de la cual emana la jurisprudencia de rubro:

***DEFENSA ADECUADA EN LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN INICIAL DEL PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO. EL INDICIADO Y SU DEFENSOR TIENEN DERECHO A OBTENER COPIAS O REPRODUCCIONES FOTOGRÁFICAS DE LOS DATOS DE PRUEBA QUE OBRAN EN LA CARPETA DE INVESTIGACIÓN, CUANDO EL IMPUTADO SE UBICA EN ALGUNO DE LOS SUPUESTOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 218, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.***<sup>10</sup>

En la tesis referida supralíneas, la Primera Sala de la Suprema corte de Justicia de la Nación resolvió que, a pesar de que el artículo 219<sup>11</sup> expresamente establezca que una vez convocados a la audiencia inicial, el imputado y su defensor tendrán derecho a consultar los registros de investigación y a obtener copia con la oportunidad debida para preparar la defensa, dicha disposición legal no debe interpretarse como una regla restrictiva ni considerar que sólo a partir de ese momento procesal pueden obtener copias, ya que de la redacción de dicho precepto deriva la obligación del Ministerio Público de respetar el derecho a una defensa adecuada y de igualdad entre las partes, permitiendo el acceso a los registros de investigación y la obtención de copias o reproducciones fotográficas de los datos que obran en la carpeta de investigación, de manera que no prohíbe que éstas se obtengan con anterioridad, pues lo que debe privilegiarse es que llegada la audiencia inicial, quien habrá de ser imputado cuente ya con los datos y registros necesarios que le permitan desarrollar una defensa adecuada.

Ahora bien, una vez establecido que el derecho a conocer los registros de investigación puede ser ejercido antes del inicio del proceso y de la citación a audiencia inicial, es importante señalar que no puede suceder en cualquier tiempo, sino cuando se actualice cualquiera de los 3 supuestos antes referidos.

<sup>8</sup> CNPP. Artículo 211. "...El proceso dará inicio con la audiencia inicial, y terminará con la sentencia firme."

<sup>9</sup> CNPP. Artículo 218. "...El imputado y su defensor podrán tener acceso a ellos cuando se encuentre detenido, sea citado para comparecer como imputado o sea sujeto de un acto de molestia y se pretenda recibir su entrevista..."

<sup>10</sup> No. Registro 2020891. Jurisprudencia. Materia: Penal. Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro 71, Octubre de 2019, Tomo I. Tesis: 1a. /J. 72/2019 (10a.) Página: 994.

<sup>11</sup> CNPP. Artículo 219. "Una vez convocados a la audiencia inicial, el imputado y su Defensor tienen derecho a consultar los registros de la investigación y a obtener copia, con la oportunidad debida para preparar la defensa..."

Para el caso concreto, este Organismo reconoce que el día 14 de febrero la autoridad investigadora de la Contraloría Municipal de Celaya emitió y notificó un oficio dirigido a la hoy quejosa (Foja 42), de cuyo contenido se desprende un acto de molestia, es decir, es citado para realizar una diligencia de carácter administrativo con un apercibimiento de sanción en caso de no acudir, entendiéndose que el oficio notificado es un acto de molestia según los parámetros previamente establecidos por el Poder Judicial de la Federación en tesis de rubro **ORDEN DE LOCALIZACIÓN Y PRESENTACIÓN EMITIDA POR EL MINISTERIO PÚBLICO EN EJERCICIO DE SU FACULTAD INVESTIGADORA. CONSTITUYE UN ACTO DE MOLESTIA QUE DEBE RESPETAR LA GARANTÍA DE LEGALIDAD.**<sup>12</sup>

En la tesis anterior, se establece que la orden de localización y presentación girada por el Ministerio Público en ejercicio de la facultad investigadora prevista por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye un acto de molestia para el gobernado que restringe de manera provisional o preventiva un derecho, con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos y es legal siempre y cuando preceda mandamiento escrito debidamente fundado y motivado.

Así, concatenando la información referida en párrafos anteriores, se puede concluir que la quejosa fue sujeta a un acto de molestia en función de la investigación del expediente administrativo XXX/XXX/XXX/XXX/2019 el día 14 de febrero del año 2019, por lo cual, desde ese momento le asistía el derecho de conocer los registros allegados a la investigación, sin importar si el procedimiento haya dado inicio o no, pues como se ha establecido, el derecho a conocer dichos registros no es limitativo a la duración del proceso, sino puede ejercerse previo a éste si se actualizan hechos como el que en el presente caso sucedió, es decir, se sujetó a la parte lesa a un acto de molestia, lo cual le abrió la posibilidad de imponerse del contenido de lo actuado durante la etapa de investigación y de recibir copia respectiva.

Por lo anterior, siendo que el acto reclamado acaeció el día 14 de octubre del mismo año 2019, es necesario reprochar al licenciado Salvador Francisco Ramírez León, Titular del Área Investigadora de la Contraloría Municipal de Celaya, el hecho de que con su actuación no consideró proteger y garantizar los derechos humanos de la hoy quejosa, pues decidió interpretar la norma en función de proteger los actos de autoridad que realiza, en lugar de buscar interpretar la norma de un modo más favorable para la interesada como es su obligación constitucional. De esta forma, y una vez expuestas las consideraciones de hecho y derecho dentro del presente apartado, es procedente para este Organismo emitir los siguientes puntos resolutivos:

## RECOMENDACIONES

**Al Contralor Municipal de Celaya, Guanajuato,  
Licenciado Rubén Guerrero Merino:**

**PRIMERA.-** Instruya por escrito al licenciado **Salvador Francisco Ramírez León**, Titular del Área Investigadora de Contraloría Municipal de Celaya, Guanajuato, a efecto de que genere condiciones que garanticen los derechos correlativos a una defensa adecuada en favor de **XXXX**, esto en función del acto reclamado consistente en la **Violación al Derecho a la Seguridad Jurídica, en su vertiente de Defensa Adecuada**, respecto de un expediente administrativo en el que tiene el carácter de interesada.

**SEGUNDA.-** A efecto de que el personal que integra el Área Investigadora de Contraloría Municipal de Celaya, Guanajuato, reciba una capacitación en materia de **Principios de Derechos Humanos que rigen al Sistema Penal Acusatorio**, esto en relación a la equivalencia de funciones que realizan y que son aplicables a su ámbito de competencia.

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 posteriores aportará las pruebas que acrediten su cumplimiento.

Notifíquese la presente resolución a los interesados y téngase como asunto concluido.

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\***

<sup>12</sup> No. Registro 185697. Tesis Aislada. Materia: Penal. Novena Época. Instancia: T.C.C. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVI, Octubre de 2002. Tesis: I.8o.P.4 P. Página: 1415.