

GUÍA DE ACTUACIÓN PARA EL PERSONAL DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA EN CASOS QUE INVOLUCREN LA ORIENTACIÓN SEXUAL O LA IDENTIDAD DE GÉNERO.

Considerando

Que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) ha incorporado a su texto los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los cuales México es parte. Dentro de las normas que rigen los tratados está contenida la obligación contraída por el Estado Mexicano de respetar y garantizar los derechos, así como de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otro carácter para hacer efectivos los derechos contenidos en las normas internacionales de carácter convencional (artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados).

Que de acuerdo con el deber de salvaguardar los derechos previstos en los tratados internacionales, los servidores públicos que tienen bajo su responsabilidad garantizar una efectiva procuración de justicia, en tanto derecho de acceso al tribunal en materia penal, están obligados a desarrollar criterios normativos sin excluir a ninguna persona de los deberes de objetividad y diligencia debida, conforme a los principios que rigen el debido proceso legal, que en el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) se contemplan en los artículos 127, 128, 129 y 130.

Que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha establecido en la resolución del expediente Varios 912 de 2010 y en la Contradicción de Tesis 293 de 2011, que de acuerdo al artículo 1° de la CPEUM, las normas protectoras de derechos humanos contenidas en ella y en los tratados internacionales conforman un espacio interpretativo que da como resultado la constante aplicación de la ley que más favorezca a la persona, la cual puede ser de fuente nacional o internacional. La SCJN también dispuso que la jurisprudencia de los tribunales mexicanos y la que se origina en la Corte Interamericana de Derechos Humanos son igualmente vinculantes bajo el principio constitucional de que en cada caso de conflicto normativo prevalecerá la doctrina que favorezca en todo tiempo a la persona mediante la protección más amplia.

Que en virtud de lo anterior, las normas provenientes de tratados, al igual que las normas constitucionales deben ser aplicadas mediante un control de constitucionalidad y convencionalidad con los alcances que la SCJN prevé en su jurisprudencia respecto de actividades de carácter administrativo, en el sentido de que éstas no pueden inaplicar normas.

Que la discriminación producida por la orientación sexual y la identidad de género forma parte de los prejuicios que deben combatirse en una sociedad democrática, con la finalidad de evitar violaciones a los derechos y a la igualdad ante la ley, los cuales integran los derechos fundamentales contenidos en los artículos 1º, último párrafo, de la CPEUM; 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Que como parte de los desarrollos argumentativos del derecho internacional y debido a su especialidad, son invocables los principios de Yogyakarta, los cuales tienen por objeto la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, principios que conforme a la SCJN, si bien, no son un documento vinculante en sí mismo, si desarrollan el principio de igualdad y no discriminación, el cual es uno de los fundamentos de nuestro orden jurídico.¹

Que en el texto constitucional se encuentra expresamente prohibida la discriminación motivada por las preferencias sexuales y está ordenado a todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Que el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos establecen los derechos específicos de las personas de la comunidad lésbico, gay, bisexual, trans e intersex (en adelante LGBTI) como derechos que deben ser garantizados en la procuración de justicia.

Que en México existen expresiones de violencia en contra de las personas de la comunidad LGBTI, por el solo hecho de pertenecer a esa comunidad, llegando incluso a convertirse, en muchos casos, en actos delictivos, de exclusión y represión contra las personas que ostentan una identidad de género distinta a la comúnmente

¹ Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren la orientación sexual o la identidad de género. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Agosto de 2014. Nota número 17.

aceptada, lo que provoca una afectación muy grave al libre desarrollo de la personalidad.²

Que en virtud de todo lo anterior, la procuración de justicia de un Estado democrático de derecho debe tomar en cuenta los estudios y análisis contenidos en los informes especializados, como el que presentó el Consejo de Derechos Humanos a la Asamblea General de las Naciones Unidas, denominado *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género* y a los estudios y resoluciones elaborados por la Organización de los Estados Americanos en cumplimiento de la resolución AG/RES.2653 (XLI-O/11): Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género; la resolución AG/RES.2435 (XXXVIII-O/08), Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género, aprobada el 3 de junio de 2008, resolución AG/RES.2504 (XXXIX-O/09), Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género, aprobada el 4 de junio de 2009, ya que en todas ellas se expresa la preocupación de la comunidad jurídica internacional ante la violencia en contra de las personas, motivada por la orientación sexual o la identidad de género y porque se reafirma en su contenido las diferentes categorías del lenguaje con el que se nombra adecuadamente a las personas de la comunidad LGBTI y a los procesos de discriminación y de odio que deben ser tomados en cuenta por las autoridades que intervienen en la procuración de justicia, para garantizar un trato igual a todas las personas, teniendo en cuenta las diferencias entre los seres humanos que tienen como origen la diversidad sexual.

Que el Programa Nacional de Derechos Humanos 2014-2018 establece como objetivos, entre otros, garantizar el ejercicio y goce de los derechos humanos, asegurar el enfoque de derechos humanos en la gestión de la Administración Pública Federal y responder a las problemáticas de derechos humanos de personas y grupos específicos.

Que en el Programa Nacional para la Igualdad y No Discriminación (PRONAI) 2014-2018, se establecen medidas para combatir la discriminación por orientación sexual e identidad de género, que deben implementar todas las instancias de la Administración Pública Federal.

2 La resolución 046 de la SCJN del 6 de marzo de 2013 establece que las expresiones homofóbicas y discriminatorias no deben ser permitidas en aras de la libertad de expresión.

En congruencia con todo lo anterior, se emite la siguiente:

Guía de actuación

I. Normas jurídicas principales

A continuación, se citan de manera enunciativa y no limitativa, algunas normas que conforman la base de los derechos fundamentales materia de protección en la presente guía, lo cual no impide en modo alguno que la actuación de los servidores públicos se pueda regir por otros preceptos contenidos tanto en normas convencionales, normas imperativas categóricas, independientemente de su fuente formal y normas de derecho derivados, como las producidas mediante resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos.

La comprensión de unidad que caracteriza al derecho de los derechos humanos, bajo las ideas de bloque de constitucionalidad o de regularidad constitucional, ayuda a entender el uso de las fuentes jurídicas, ya sea que se generen en procesos legislativos o que se reconozcan en la interpretación jurisprudencial.

Normas que presiden las cartas de derechos humanos: universal y americana

- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Normas de origen convencional

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Convención Americana sobre Derechos Humanos

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
- Convención sobre los Derechos del Niño
- Convención Internacional sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
- Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem do Pará”

Criterios no vinculantes que expresan el desarrollo de un derecho específico

- Los Principios de Yogyakarta

Normas de carácter nacional

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

II. Principios rectores

A continuación, se citan de manera enunciativa y no limitativa, los principios que se toman en cuenta en la elaboración de la presente Guía, mismos que deberán tomar en cuenta las personas obligadas a cumplirla:

- ❖ **De equidad:** Las personas LGBTI, deben gozar de los mismos derechos y oportunidades que los demás y es responsabilidad del Estado en todos sus niveles garantizarlo.
- ❖ **Del libre desarrollo de la personalidad:** Todas las personas tienen derecho a ser protegidas en razón de la orientación sexual e identidad de género, frente a procesos históricos culturales expresados en normas jurídicas y de otras, así como en prácticas culturales contrarias al reconocimiento y protección de la diversidad en la materia, en virtud de lo cual las categorías LGBTI señaladas tienen relevancia jurídica para combatir el derecho a la no discriminación.
- ❖ **De no discriminación:** De acuerdo con este principio ninguna persona por razones de orientación sexual o identidad de género puede ser sometida a un trato igual o desigual que no esté basado en una distinción razonable y objetiva, de tal manera que la igualdad exige un trato igual en supuestos de hecho equivalentes y un trato desigual en supuestos de hechos distintos, salvo que existan fundamentos objetivos y razonables para actuar de forma contraria.³
- ❖ **De No revictimización:** Debe evitarse la violencia institucional, entendida como cualquier conducta cometida por servidoras o servidores públicos que atente contra la integridad física o emocional de las víctimas o posibles víctimas. En caso de registrarse un evento de esta naturaleza, el superior jerárquico deberá hacer la notificación correspondiente a la instancia competente, para su investigación y en su caso sanción.
- ❖ **De Protección integral a los derechos:** Las víctimas o posibles víctimas, tienen derecho a recibir los servicios que requieran por las unidades administrativas e instancias especializadas, de acuerdo a sus necesidades concretas, asimismo deberán decretar a su favor las medidas de protección para salvaguardar su integridad, así como la de sus familiares.
- ❖ **De Reserva de identidad:** Las servidoras y servidores públicos que intervengan en las diligencias, se abstendrán de divulgar la identidad o datos

³ Tesis: 2a. LXXXII/2008, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXXII, junio de 2008, p. 448. Reg. 169439. PRINCIPIO GENERAL DE IGUALDAD. SU CONTENIDO Y ALCANCE.

personales de las personas LGBTI involucradas, en términos de lo establecido por la ley de protección de datos personales.

- ❖ **De Titularidad de derechos:** Las personas de la comunidad LGBT son titulares y sujetos plenos de todos los derechos humanos.

III. Conceptos básicos

Para los efectos de la presente guía de actuación se entenderá por:

Sexo: Se refiere a los cuerpos sexuados de las personas; ésto es, a las características biológicas (genéticas, hormonales, anatómicas y fisiológicas) a partir de las cuales las personas son clasificadas al nacer. Hay personas cuyos cuerpos presentan factores que hace que su configuración genética, gonádica, morfológica u hormonal difiera de lo que culturalmente suele entenderse estrictamente como el sexo masculino o el sexo femenino. Estas personas son llamadas *intersex*.

Diversidad sexual: Está caracterizada por la pluralidad, singularidad y las diferencias en la definición de las identidades sexuales de las personas en el marco de los derechos humanos y los principios constitucionales. De acuerdo con la Guía para la acción pública contra la Homofobia publicada por el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, la diversidad sexual, se refiere a todas las posibilidades de asumir y vivir la sexualidad –distintas en cada cultura y persona, la práctica, la orientación y la identidad sexo genéricas–. Suele referirse a prácticas o identidades no heterosexuales. Es el reconocimiento de que todos los cuerpos, todas las sensaciones y todos los deseos tienen derecho a existir y manifestarse sin más límites que al respecto de los derechos de los otros.

Orientación sexual: De acuerdo con los principios Yogyakarta es *“la capacidad de cada persona, de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas”*. Se reconocen tres tipos de orientaciones sexuales:

- **Heterosexual.-** Cuando la atracción es por personas al sexo distinto al propio.

- **Homosexual.-** Cuando la atracción es por personas del mismo sexo.
- **Bisexual.-** Cuando la atracción es por hombres y mujeres por igual.

Género: Se refiere a las características que social, cultura, histórica o geográficamente se les han asignado a los hombres y a las mujeres. Por ejemplo, estándares en cuanto al vestido, actitudes y funciones que culturalmente se atribuyen a hombres y a mujeres (falda-pantalón, empleo-hogar, fuerza-debilidad, racionalidad-emotividad, etc.).

Expresión de género: De acuerdo con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es *“la manifestación externa de los rasgos culturales que permiten identificar a una persona como masculina o femenina, conforme a los patrones considerados propios de cada género por una sociedad determinada en un momento histórico determinado”*.

Identidad de género: La vivencia personal e interna del género, tal y como lo percibe la persona, ésto es, si la persona se asume femenino o masculino, independientemente de su sexo. A las personas cuya identidad de género no concuerda con la que se le asignó al nacer, se les llama *trans*.

LGBTI: Personas lesbianas, gays, bisexuales, *trans* e *intersex*:

- **Persona lesbiana:** Mujer que se relaciona erótico-afectiva-amorosa-vitalmente con mujeres. Se utiliza como sinónimo de la identidad de las mujeres homosexuales. Es una construcción identitaria y resulta también una manera de auto denominación.
- **Persona gay:** Persona que siente atracción por personas de su mismo género y que es capaz de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas Se utiliza como sinónimo de la identidad de los hombres homosexuales, aunque algunas mujeres también lo utilizan. Es una construcción identitaria y resulta también una manera de auto denominación.
- **Persona bisexual:** Ser humano capaz de sentirse atraída por personas del mismo género y por personas del género distinto al propio y de mantener relaciones sexuales e íntimas con estas personas.

- **Persona transexual:** Persona que no siente que pertenece al sexo que se le asignó al nacer. La condición de ser transexual no depende de si se realiza o no la reasignación sexo-genérica.
- **Persona Intersex:** Presencia en la anatomía de una persona de órganos sexuales que corresponden a características de ambos sexos o estructuras que son difíciles de definir o resultan ambiguas desde la lógica que reconoce sólo dos sexos.

Homofobia: Es el rechazo, la repulsa, la aversión, la discriminación hacia las personas por motivos de su orientación sexual e identidad de género, que puede expresarse de diversas maneras, tales como bromas u otro tipo de agresiones, incluyendo las que pueden afectar o afectan la integridad física, cuya manifestación extrema es el homicidio, aunque también se refleja rechazando expresiones, apariencias, modales, prácticas o vestimentas distintas a las de personas heterosexuales.

IV. Naturaleza jurídica de la guía

La presente Guía es equivalente a un Protocolo de actuación, es de observancia obligatoria para todas las servidoras y todos los servidores públicos de la Procuraduría General de la República (PGR) que intervengan en la integración de la averiguación previa, la investigación inicial y persecución de los delitos en los que con cualquier carácter intervengan personas de la comunidad LGBTI.

V. Ámbito de aplicación de la guía

La guía se aplicará por las autoridades que intervienen en la procuración de justicia respecto de personas imputadas, víctimas directas, víctimas indirectas, víctimas potenciales o que con cualquier otro carácter pertenezcan a la comunidad LGBTI.

La procuración de justicia es una función constitucional del Estado y un derecho de acceso a la justicia y le corresponde ejercerla como función y garantizarla como derecho al Ministerio Público que se conforma con agentes del Ministerio Público, funcionarios de policía y peritos. Intervienen también funcionarios que tienen a su cargo dar cumplimiento a los derechos de las víctimas del delito (artículos 1, 2, 3 y

4, A, B y C incisos del a) al l), 5, fracción XVI, incisos a), b) y c) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

VI. Objetivo de la guía

Establecer las reglas que deben cumplir las servidoras y los servidores públicos de la Procuraduría General de la República (PGR) que intervengan en la integración de la averiguación previa, la investigación inicial y persecución de los delitos en los que con cualquier carácter intervengan personas de la comunidad LGBT, en los actos del procedimiento penal que le correspondan conforme a sus facultades, tomando en cuenta las acciones positivas que a continuación se establecen en atención a la orientación sexual, a la identidad y a la expresión de género, así como para atender a las víctimas de lesiones o crímenes de odio con base en las mismas consideraciones.

VII. Criterios de actuación ministerial, policial y pericial en relación con los objetivos de la guía

Criterios de actuación ministerial

Con motivo de la presentación de denuncias cuando se encuentran relacionadas personas de la comunidad LGBTI en su carácter de querellantes, denunciantes, víctimas (víctimas directas o indirectas), ofendidos o probables responsables, el personal ministerial deberá tomar en cuenta con qué género se asume la persona al momento de su individualización para que ese dato sea útil en todas las actuaciones que involucren el derecho a la intimidad. Cuando la persona se identifique con un documento que no concuerde con sus características por razones de identidad de género, se le pedirá respetuosamente que indique la identidad de género que elije. La información al respecto se mantendrá en sobre cerrado, y en su caso, se agregará al expediente del trámite que se esté realizando, toda vez que la información relativa a la identidad de género tiene carácter de confidencial.

La presunta víctima será entrevistada tomando en cuenta que su condición de víctima le puede haber generado un sentimiento de inferioridad o humillación respecto del victimario y por tanto se deberá de alentar una descripción de los momentos anteriores al hecho delictivo, en la medida que sean relevantes, así como de estos últimos de la manera más detallada posible.

Se tendrá debida cuenta de aquellos hechos que se refieran a la intimidad de la persona para prever su relato en una entrevista posterior, en el entendido de que puede haber circunstancias que representen un particular sufrimiento para ser reveladas debido al sentimiento de invasión a la intimidad y de humillación que puede sufrir la víctima.

Cuando de las características del hecho delictivo se desprenda una situación de riesgo para la integridad o vida de la víctima, se le explicará el derecho que tiene a ser protegida con medidas adecuadas, cuyas características se acordarán con ella, previa información detallada acerca de los alcances de la medida, de su eficacia y de la gradualidad que se puede aplicar, debido a que ciertas acciones de protección pueden conllevar afectación a la vida privada de las personas.

Se debe tener en cuenta para la aplicación de esta Guía que las personas que pertenecen a la comunidad LGBTI han sido y pueden ser víctimas de discriminación por su orientación sexual o identidad de género, y de violencia que puede afectar su integridad física o psicológica, su vida y su libertad.

También se debe observar el hecho de que los prejuicios sobre la orientación sexual y la identidad de género han propiciado prácticas discriminatorias atribuibles a los servidores públicos que se encargan de la investigación de los delitos y a la atención de las víctimas de esa comunidad.

En virtud de lo anterior, debe reforzarse la aplicación de los principios de las diligencias debidas en las investigaciones que registren alguna participación de personas de la comunidad LGBTI y de éstas se derive la relevancia de la pertenencia a dicha comunidad, con motivo de la comisión de los delitos, de tal manera que se tenga en cuenta que existe un vínculo entre la discriminación y ciertos delitos que se cometen en contra de las personas por su orientación sexual o su identidad de género.

Al mismo tiempo debe tenerse en cuenta que la inacción de quienes tienen el deber de investigar los hechos delictivos puede deberse a la misma circunstancia discriminatoria en contra de las personas que pertenecen a la comunidad LGBTI.

Al recabar la declaración de la víctima, procurará en la medida de lo posible obtener todos los datos necesarios sobre cómo acontecieron los hechos, es decir, todas las circunstancias específicas del evento delictivo, así como los datos tendentes a

identificar al probable responsable, en este caso, se deberá especificar cuál fue la participación de cada persona involucrada, con la finalidad de no molestar posteriormente a la víctima con otra intervención que pueda ocasionarle una revictimización al tener que recordar nuevamente los hechos.

Se dará intervención al médico legista para que certifique el estado psicofísico de la víctima atendiendo el protocolo institucional en la materia, señalando el sexo con el que la persona se asume.

Previa evaluación del riesgo, el personal ministerial determinará la procedencia o no de las medidas de protección, cuando se acredite la existencia de riesgo para la vida, la integridad física y/o psicoemocional de la persona agraviada.

Las diligencias debidas se garantizan de manera particularizada a casos de violencia delictiva contra personas LGBTI cuando:

- De acuerdo con el Modelo del Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por razones de Género, *“la investigación penal debe agotar todos los medios legales disponibles y estar dirigida a la determinación de la verdad, la captura, el enjuiciamiento y el castigo de los responsables”*, como tal, la investigación debe estar orientada a examinar todas las líneas de investigación posibles.
- La caracterización de las debidas diligencias, según el punto anterior, se desglosa de la siguiente forma:

El fin de la investigación penal es la determinación o establecimiento de la verdad, derecho protegido en la CPEUM en el artículo 20-A, fracción I, que dispone que el Proceso Penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos. Lo anterior denota establecer la relación entre el tipo penal y los hechos mediante la prueba de éstos. El artículo 20-A, fracción V, dispone: la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. La participación de quien comete el delito o participó en él también incluye el derecho a la verdad.

La investigación penal debe estar orientada a examinar todas las líneas de investigación posibles, las cuales se infieren de la observación técnica especializada de los hechos, a la luz de los antecedentes de investigación que se van formando a lo largo del proceso investigativo y de los datos de prueba que se obtienen

mediante la observación especializada, para poder sustentar un caso ante un órgano jurisdiccional.

De acuerdo con el Informe Especial de la CNDH sobre Violaciones a los Derechos Humanos y Delitos cometidos por Homofobia, los delitos de mayor reincidencia son; aquellos que conllevan afectación a la libertad como es el caso de la detención arbitraria y los atribuidos en mayor medida a particulares, dentro de los cuales están las lesiones, el homicidio y los delitos sexuales. Al respecto también consúltese el informe que preparó el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, denominado "*Leyes y Prácticas Discriminatorias y Actos de Violencia cometidos contra Personas por su Orientación Sexual e Identidad de Género, de 17 de noviembre de 2011. A/HRC/19/41*". En este tipo de delitos es fundamental que el ministerio público establezca mediante datos de prueba, el lugar, el tiempo y las circunstancias de la comisión del hecho delictivo.

La investigación penal debe permitir individualizar a los intervinientes en el hecho delictivo y debe establecer la forma en que participaron en aquel, mediante la preparación de medios científicos de prueba que permitan demostrar la presencia de los responsables en el lugar de los hechos y la forma en que intervinieron para tipificar la conducta. Otras formas de participación delictiva de personas que no hayan estado en el lugar de los hechos, se deben de establecer a través de los medios de prueba adecuados a un hecho que tiene sólo naturaleza normativa.

Lo anterior exige que la investigación no se dirija a personas a partir de líneas de investigación que no rebasen la condición de meras hipótesis, sin sustento probatorio, para evitar violar el derecho de las personas a ser imputadas de un delito con sustento razonable en medio de prueba y a que se presuma su inocencia, lo cual denota que no se le puede atribuir una conducta por razones de prejuicio o como medio fácil para resolver un caso, menos aún se puede recurrir a utilizar la intimidación, la incomunicación, otros malos tratos o la tortura para obtener falsas confesiones encubiertas en entrevistas policiales y aún mediante declaraciones en presencia del agente del ministerio público.

La investigación de los delitos en contra de las personas de la comunidad LGBTI debe agotar todos los medios legales disponibles para establecer la verdad y por ello, debe ser una investigación sustentada en el uso del conocimiento científico que se aplica a la investigación penal y el material probatorio debe organizarse de acuerdo con las diferentes formas de inferencia lógica que permiten relacionar los hechos con los elementos de prueba y conforme con la capacidad explicativa que efectivamente tengan tales medios según su naturaleza. Tratándose de medios de prueba que se basan en un conocimiento especializado se exige que se aplique el estado más consolidado del saber científico, así como la metodología adecuada por un experto con experiencia; por ejemplo, para establecer un supuesto de tortura se debe aplicar, en cuanto a la pericia médica y psicológica, el Protocolo de Estambul; en cuanto a la muerte se debe aplicar el Protocolo de Minnesota. La explicación de la prueba técnica o científica que se dirige al Tribunal y, en su caso, al ministerio público, se debe basar en la explicación de los peritos pero debe trasladarse a la lógica común para su comprensión y valoración a cargo del ministerio público, así sea para defender el caso ante el Tribunal en la etapa del artículo 19 de la CPEUM, tanto en el procedimiento tradicional como en el acusatorio.

Las diligencias debidas estarán caracterizadas por:

- ❖ **Una investigación oficiosa.** Cuando se trate de delitos que se persiguen de oficio [artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales (CFPP)], se debe evitar toda mala práctica que conlleve desestimar o no investigar seriamente un delito cometido en contra de personas de la comunidad LGBTI.
- ❖ **La investigación debe ser oportuna,** lo anterior denota (artículo 123 del CFPP) que de acuerdo con la naturaleza del hecho delictivo se debe preservar el lugar de los hechos.
- ❖ **La investigación debe ser competente,** es decir que la deben llevar a cabo agentes del ministerio público, agentes policiales y peritos que tengan una capacidad profesional acreditada, y estos, deben emplear, interpretar y razonar los procedimientos de prueba adecuados según el

saber científico y técnico (artículos 123 Bis, 123 Ter, 123 Quáter y 123 Quintos del CFPP).

- ❖ **La autoridad investigadora debe de actuar con independencia** respecto de los poderes del estado y también debe conducirse en la investigación con imparcialidad.
- ❖ **La investigación debe de ser exhaustiva**, y por lo tanto, debe llevarse a cabo de manera completa, sujeta a criterios de verificación, para lograr que los hechos se establezcan plenamente y que la imputación pase el test lógico y científico que exige el artículo 16 de la CPEUM, cuando dispone que: para librar una orden de aprehensión, deben obrar datos que establezcan que se ha cometido un hecho delictivo y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.
- ❖ **Participación:** las víctimas tienen derecho a ser consideradas en virtud de su condición de personas agraviadas y a participar en la investigación según se trate de víctimas directas, indirectas o potenciales (artículos 20-C de la CPEUM, 4, 5 y 12, fracción I, entre otros de la Ley General de Víctimas (LGV).

Los derechos esenciales que tienen las víctimas en la investigación penal que corre a cargo del ministerio público con la intervención de la policía de investigación y de los peritos, consiste en:

- ❖ La obtención por parte de la autoridad ministerial del consentimiento informado, se hace en el derecho que tienen las víctimas de aportar datos que pertenecen al ámbito de su intimidad y cuando autorizan que esos datos sean obtenidos por personas especializadas en el método y técnicas de la pericia adecuada, así como en el derecho que la persona de la comunidad LGBTI decida si el especialista que va a intervenir sea de su misma identidad de género. El consentimiento informado también abarca el derecho a una explicación comprensible de la técnica que se va a utilizar, de sus alcances probatorios y de los resultados conforme al saber científico.
- ❖ El derecho de participación de las víctimas o sus familiares en la etapa de investigación a cargo del ministerio público y de sus auxiliares también

comprende el derecho de representación y de asistencia jurídica gratuita a cargo de un abogado particular o de un asesor asignado por el estado a través de la asesoría jurídica federal, conforme a los artículos 20-C, fracciones I y II de la CPEUM; 3, fracción X, incisos b) y e) del CFPP y 40, 42 y 125, particularmente fracción V de la LGV, que establece el derecho de las víctimas a ser representados por el asesor jurídico, al igual que el artículo 109, particularmente en su fracción VII del CNPP.

- ❖ El derecho de participación de las víctimas comprende también el derecho de ofrecer peritos o expertos conforme a las fuentes constitucional y legales siguientes: artículo 20 Apartado C, fracción II de la CPEUM; artículo 3 fracción X, inciso e) del CFPP; artículo 12, fracción III de la LGV y 109, fracción 14 del CNPP.
- ❖ Las diligencias debidas también comprenden el trato adecuado y no discriminatorio a favor de las víctimas y sus familiares, el cual comprende, a su vez, fundamentalmente que la autoridad ministerial y sus auxiliares reafirmen permanentemente el respeto a la dignidad de las personas en su condición de víctimas del delito y por lo tanto, no incurran en conductas que expresen exclusión o maltrato de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTI, teniendo debida cuenta que las personas de dicha comunidad han sido vulnerables a actos de discriminación, agresión y humillación. La discriminación también se manifiesta si los servidores públicos no aplican todos sus conocimientos útiles en materia de investigación penal, precisamente porque las víctimas son personas que pertenecen a la comunidad LGBTI. Otras consideraciones para evitar prácticas discriminatorias consisten en contar con instalaciones adecuadas para preservar efectivamente la intimidad de las víctimas, según sus particularidades de pertenencia a categorías de personas que han sido víctimas de discriminación.
- ❖ El desarrollo de las diligencias debidas se puede estudiar en el texto denominado *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violaciones a Derechos Humanos*, elaborado por el Centro para la Justicia y el Derecho Internacional, en adelante CEJIL. Gisela de León, Vivina Krsticevic y Luis Ovando, Buenos Aires, Argentina. Ed. CEJIL, 2010.

Actuaciones del Ministerio Público.

A partir de que a los agentes del ministerio público les corresponde, de acuerdo con el artículo 21 de la CPEUM, la conducción y mando de la policía y de los peritos, éste debe:

- 1.- Aplicar y vigilar las normas-regla y las normas principio contenidas en la CPEUM, en el CFPP y en el CNPP, según sea el caso, con motivo de la entrevista de testigos, posibles imputados; iniciar y en su caso verificar el inicio de la cadena de custodia de personas, indicios, huellas o vestigios del hecho delictuoso, cerciorarse de que se hayan seguido los procedimientos de cadena de custodia de personas y de objetos, conforme a las normas procesales, acuerdos y protocolos que rigen en la PGR.
- 2.- Lo anterior para garantizar el principio constitucional que prohíbe obtener pruebas con violación de derechos fundamentales y para garantizar que todos los elementos de prueba sean introducidos y preparados para su ingreso eficaz al procedimiento, particularmente los medios de prueba que requieran control judicial, según sea el caso en el procedimiento tradicional o en el acusatorio.
- 3.- En la preparación del caso:
 - Se debe contar con un conocimiento actualizado de las categorías que se utilizan para nombrar personas, procesos sociales y objetos en el ámbito de la comunidad LGBTI, dado que se trata de un lenguaje especializado y útil para establecer la relación entre el derecho aplicable, los hechos y la prueba.
 - Si la víctima, el imputado u otra de las personas involucradas en los hechos que se investigan, pertenecen a la comunidad LGBTI, tal circunstancia se establecerá a partir de la declaración de los intervinientes y de otros datos que permitan, en todo caso, hacer las aclaraciones y precisiones pertinentes.
 - El agente del ministerio público deberá conocer el fenómeno de la violencia delictiva y de violación de derechos humanos que existe en contra de la comunidad LGBTI y en particular deberá conocer datos estadísticos actualizados, el perfil de la violencia delictiva, y el perfil de las víctimas y de los perpetradores, así como de los delitos que son expresiones de

homofobia y de la dinámica de la victimidad en el sentido de los delitos que ocurren en los ámbitos público y privado, la relación víctima-victimario, cuando el proceso delictivo es el resultado de una espiral de violencia entre víctima y victimario que se conoce o cuando las víctimas son seleccionadas al azar dentro de las personas de la comunidad LGBTI.

- De acuerdo con los conocimientos del fenómeno victimal, materia de la presente guía, se procederá a la preparación de las líneas de investigación para integrar un caso; el agente del ministerio público deberá analizar el contexto o los diferentes contextos de la víctima, siempre y cuando las circunstancias del hecho delictivo no permitan delimitar la investigación en una de las esferas de la vida de la víctima, privada, pública social, profesional.
- Siempre será necesario investigar si la víctima sufrió un proceso de violencia previo al delito y cuáles fueron las características de ese proceso, el tipo de violencia que sufrió y si están identificadas la o las personas que la hicieron.
- La certificación médica y psicológica de la víctima y otras personas que la requieran se practicará conforme al protocolo emitido para tal efecto por la PGR y en la sección de la información que tiene por objeto la individualización de la persona examinada, se consignará el sexo con el que se asume.
- Siempre que la persona examinada solicite la aplicación de un dictamen médico y psicológico, conforme a los estándares del Protocolo de Estambul, el agente del ministerio público deberá ordenar su aplicación, así como en los casos de posible tortura conforme a los criterios del protocolo especializado al respecto y en acatamiento de los criterios jurisprudenciales del Poder Judicial de la Federación. Las directrices del Protocolo de Estambul también se deben aplicar a personas que aleguen haber sido víctimas de violencia física o psicológica, independientemente de que la conducta no sea típica de tortura.
- Para los casos en que la víctima falleció, la autopsia deberá cumplir con los requisitos de una autopsia completa conforme al Protocolo de Minnesota, por lo tanto, se deberán cumplir los objetivos mínimos de la autopsia, causa

mecánica y circunstancias de la muerte, así como con la debida documentación de tales objetivos.

- El ministerio público ordenará la práctica de pericias que el caso requiera, llevará a cabo sesiones de discusión a partir de la información que se genere en el lugar del hecho o del hallazgo con los agentes ministeriales, con los peritos asignados a la investigación, particularmente en relación con la explicación de la secuencia natural de los hechos, conforme a los datos y elementos de prueba, a la luz de la pericia y sus alcances, así como del entorno en que ocurrieron los hechos conforme a la capacidad explicativa del conocimiento científico y técnico aplicado a través de la lógica que incluye inferencias deductivas, inductivas y transductivas, para poder desarrollar un discurso explicativo de cómo sucedieron los hechos y en su caso, de quién o quiénes los perpetraron.

El agente del ministerio público deberá preparar y tramitar las solicitudes de orden de aprehensión o comparecencia de acuerdo con los principios constitucionales y las normas-reglas contenidas en la codificación procesal penal para presentarlas ante los jueces. Cuando se esté actuando en un supuesto de caso urgente, el ministerio público deberá emitir la orden de detención conforme a los derechos y garantías del debido proceso contenidos en el artículo 16 de la CPEUM. En caso de flagrancia, el agente del ministerio público deberá fundar y motivar la retención de la persona en el ámbito de los derechos humanos previstos en el artículo 16 de la CPEUM y particularmente con miras a cumplir con los requisitos del control de detención instaurados en el párrafo séptimo de dicho precepto, en consecuencia:

- El agente del ministerio público deberá contar con datos de prueba, relativos al hecho delictivo y a la probabilidad de que la persona imputada lo haya cometido o participado en su comisión.
- Los datos deben ser tales que, de acuerdo con el saber jurídico experto del ministerio público, se advierta que son idóneos y pertinentes para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado, y que en su momento permitirán reconstruir los hechos respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos.

- Si el agente del ministerio público advierte que cuenta con los requisitos necesarios y pertinentes podrá llevar su caso ante los Tribunales. Toda persona que vaya a ser entrevistada por el ministerio público en el ámbito de la averiguación previa, tendrá derecho de hacerlo asistido por un abogado nombrado por ella. Para estos fines:
 - El agente del ministerio público le explicará a la persona el derecho de ser asistido por un abogado.
 - El abogado podrá impugnar las preguntas que se hagan al declarante si las considera inconducentes o contrarias a derecho.
 - El abogado no podrá producir ni inducir las respuestas de su asistido (artículo 127 Bis del CFPP).
 - En el procedimiento acusatorio toda persona o servidor público está obligado a proporcionar información al ministerio público o a la policía en el ejercicio de las funciones de investigación que tienen aquellos (artículo 215 del CNPP).
 - En todo caso de personas detenidas bajo la responsabilidad del ministerio público, éste deberá proceder conforme a las normas constitucionales, procesales y protocolos de actuación específicos y tomará las medidas necesarias cuando la persona detenida pertenezca a la comunidad LGBTI, para que en todo momento sea preservada en su dignidad y sea tratada de manera tal que se atiendan sus necesidades, según su expresión de género y que se resguarde su intimidad y su declaración de expresión de género si así lo desea. Para tal efecto el lugar de detención será distinto de los previstos para las personas con identidad de género con el sexo asignado al nacer.
 - El ministerio público deberá ordenar la intervención de los peritos que sean necesarios conforme a la naturaleza de los hechos, y los requerimientos de la prueba, cuya función es aportar información que no se puede obtener mediante la lógica natural y las reglas de la experiencia.

- En cuanto a la declaración de los testigos de los hechos en el caso de que los hubiere, el agente del ministerio público deberá proceder de la siguiente manera:
 - Pedirá al testigo un relato libre sobre los hechos que haya presenciado.
 - En seguida, el ministerio público hará preguntas al testigo en función del delito que de acuerdo con los hechos se produjo para poder establecer, entre otras cosas, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como los datos que sean útiles para identificar a quien haya participado en la comisión del hecho.
 - Se pedirá al testigo que abunde en su declaración cuando de su declaración inicial resulten dudas sobre los datos aportados o se considere que el testigo puede precisar mejor su relato.

Cuando las personas que sean atendidas por el agente del ministerio público con motivo de un hecho delictivo, sean víctimas u otros intervinientes que pertenezcan a la comunidad LGBTI y requieren atención integral oportuna, médica, jurídica psicológica y de trabajo social, solicitará la intervención del sistema de auxilio a víctimas y verificará que dicho sistema actúe conforme a los lineamientos y protocolos en la materia. De observar irregularidades en la atención a las víctimas se comunicará con el superior de los servidores públicos que están prestando el servicio para que la irregularidad sea corregida.

El agente del ministerio público informará de manera clara a la víctima, denunciante o probable responsable sus derechos y los procedimientos que son necesarios seguir para ejercitar de manera efectiva tales derechos. También les informará los servicios que ofrece la PGR a víctimas, denunciantes o probables responsables (imputados). Y la forma de acceder a ellos, particularmente que servidores públicos deben aplicar los procedimientos pertinentes al efecto.

Las personas detenidas que pertenezcan a la comunidad LGBTI serán examinadas por médicos especializados en la verificación de la integridad física y el estado psicológico de una persona en el contexto de la detención. Quien lleve a cabo el examen explicará a la persona que será examinada, el derecho que tiene de asentar en el informe su identidad de género, de seleccionar a un profesional del mismo sexo con el que se asuma. Le explicará los alcances y fines del examen y su

derecho a ser examinada por un médico de su confianza, si considera esto de acuerdo con los datos que se asientan en el certificado.

El traslado de toda persona detenida que pertenezca a la comunidad LGBTI, se llevará a cabo por personal del mismo sexo con que se identifica aquella, a no ser, que la persona detenida prefiera lo contrario.

Actuación Policial

El personal de la policía de investigación, en el ámbito de su competencia, deberá realizar las actuaciones siguientes:

- Solamente podrá detener a una persona, que a su juicio pertenezca a la comunidad LGBTI, cuando se le haya entregado una orden de aprehensión judicial debidamente emitida, cuente con una orden de detención debidamente emitida por el ministerio público o presencie la comisión de un hecho delictivo en los supuestos constitucionales de flagrancia, así como cuando reciba a una persona que le sea entregada por otra autoridad policial o particulares que aleguen un supuesto de flagrancia en los términos constitucionalmente permitidos.
- En los casos de flagrancia, la policía deberá tener claridad acerca del carácter delictivo de la conducta y tomará debida cuenta de su deber de no actuar en uso de la fuerza sin que ésto se justifique mediante la facultad de detener o retener personas contra quienes se alegue que han cometido un delito en flagrancia, particularmente tendrá presente que respecto de quienes pertenecen a la comunidad LGBTI existen prejuicios que han sido fuente de abusos y que su deber es respetar la dignidad de las personas, que la diversidad que manifiestan los miembros de la comunidad referida está protegida por la CPEUM y que por lo tanto, todo actuar motivado por prejuicios que permitan suponer que las personas diferentes tienen menos derechos o que no los tienen, constituye una conducta particularmente grave, más aún cuando las personas son detenidas por motivaciones subjetivas y no en función de una conducta objetivamente observada, bajo la experiencia policial del uso de la fuerza y de sus facultades constitucionales en materia de detención en flagrancia.

- Los miembros de la policía de investigación que entrevisten a imputados, víctimas, denunciantes o testigos que pertenezcan a la comunidad LGBTI, deberán de tener en cuenta los datos y argumentos contenidos en el punto anterior para cumplir con su deber de actuar conforme a los principios de legalidad, objetividad, eficacia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en la CPEUM. Tendrán en cuenta también el deber que tienen de garantizar mediante sus actuaciones la dignidad de las personas que son entrevistadas en un contexto en el cual al policía le corresponde garantizar la presunción de inocencia respecto de quienes puedan resultar imputados y el trato respetuoso a todas las personas. La utilización de términos peyorativos, denotativos o discriminatorios sobre la víctima, imputado, denunciante o testigo constituye, al menos una transgresión administrativa y, según las circunstancias, puede anular la actuación policial. Teniendo en cuenta los prejuicios y prácticas discriminatorias en contra de las personas de la comunidad LGBTI, los miembros de la policía ministerial que intervengan en la investigación de los delitos y que hagan uso de la fuerza en ese mismo contexto, deberán actuar afirmando permanentemente su conducta claramente respetuosa de las personas.
- Las actuaciones de la policía ministerial, en auxilio del ministerio público, deberán llevarse a cabo mediante la verificación permanente y constante sobre la constitucionalidad y formalidad de las órdenes que reciba y deberán de tener en cuenta que el cumplimiento de órdenes ilegales y violatorias de derechos humanos acarrea la nulidad de las actuaciones y es fuente de responsabilidad administrativa y penal.
- Los miembros de la policía de investigación tienen el deber de analizar los hechos delictivos a la luz de sus conocimientos y preparación profesional en materia de investigación de delitos; en mérito a su saber y experiencia propondrán la práctica de actuaciones que sean útiles en materia de prueba.
- La ejecución de medidas de vigilancia de personas detenidas que pertenezcan a la comunidad LGBTI, será llevada a cabo por personal del sexo con el que la persona detenida se asuma a no ser que ésta de manera expresa pida lo contrario. La misma regla se aplicará en los casos de traslados de personas detenidas.

Actuación Pericial

Las actuaciones del personal pericial en casos que involucren a personas de la comunidad LGBTI deben ajustarse a lo siguiente:

- Toda observación que implique el acceso a la intimidad de la persona ya sea corporal o psicológica, deberá practicarse por profesionales de la medicina y de la psicología, quienes, a su vez, deberán saber acerca de los procesos culturales de violencia verbal, simbólica y física en contra de las personas de esa comunidad y por ello, informarán a la persona de los deberes éticos de objetividad y respeto a la dignidad de las personas según las diferencias del comportamiento humano que instituyan derechos humanos constitucionalmente protegidos.
- En todo caso las pericias deberán practicarse con sustento en el conocimiento científico, la metodología idónea, las técnicas adecuadas practicadas en laboratorios certificados, según sea el caso, en cuyo inicio (de la pericial) los peritos asienten observaciones acerca del inicio de la cadena de custodia. Es deber de los peritos actuar conforme a los derechos a la debida diligencia, la búsqueda de la verdad y la justicia, y por lo tanto, toda conducta que se desvíe de esos deberes, con motivo de la práctica de pericias, por causas de discriminación dará lugar a la intervención de controles administrativos y penales de ser el caso.

VIII. Actuación del personal de auxilio a víctimas del delito

1. El personal del sistema de auxilio a víctimas que intervenga en la atención de personas pertenecientes a la comunidad LGBTI, debe tener conocimientos y experiencia en el trato con víctimas de delitos de discriminación y violencia. También debe tener experiencia en las técnicas de contención de personas en crisis.

2. La atención a las víctimas de delitos de discriminación deberá prestarse conforme a los principios éticos de toda profesión, los cuales incluirán las técnicas para establecer un trato respetuoso que genere una relación de confianza y empatía entre el profesional y la víctima.

Las víctimas podrán ser acompañadas por el personal de auxilio a víctimas del delito en las audiencias y otras actuaciones durante la secuela de los procedimientos penales en que deba intervenir aquella, con el fin de darles asistencia profesional en caso de ser necesario.

IX. Órgano de supervisión

1. La Visitaduría General es el órgano de la PGR que tiene a su cargo la actuación de los servidores públicos conforme a los principios constitucionales de actuación y respecto de otras conductas que según sus facultades ameriten su intervención.

X. Capacitación

El Instituto de Formación Profesional de la PGR tiene a su cargo la impartición de los conocimientos jurídicos, éticos y técnicos dirigidos a los servidores públicos de la institución. Dentro de los contenidos que le corresponde enseñar al Instituto están los relativos al conocimiento de la comunidad LGBTI, a los procesos de violencia que existen en su contra y a los movimientos de la sociedad civil organizada que han luchado para que las normas y las prácticas de las instituciones públicas se modifiquen en beneficio de buenas prácticas al servicio de las personas que integran dicha comunidad.