

89  
21

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**  
**FACULTAD DE DERECHO**



**LA DETENCION ANTE LA REALIDAD DEL  
DERECHO PENAL MEXICANO**

**TESIS PROFESIONAL**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A  
**PALOMA CANALES SUAREZ**

ASESOR: LIC. ARMANDO GRANADOS CARRION

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

AGOSTO DE 1997



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

## SEMINARIO DE DERECHO PENAL

CD. Universitaria, a 4 de agosto de 1997.

**C. DIRECTOR GENERAL DE LA COORDINACION  
ESCOLAR DE LA UNAM.  
P R E S E N T E .**

LA C. PALOMA CANALES SUAREZ, ha elaborado en este seminario a mi cargo y bajo la dirección del Lic. ARMANDO GRANADOS CARRION, su tesis profesional intitulada "LA DETENCION ANTE LA REALIDAD DEL DERECHO PENAL MEXICANO", con el objeto de obtener el grado académico de licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido su tesis de referencia la cual llena a mi juicio los requisitos señalados en el art. 8 fracción V, del reglamento de seminarios para la tesis profesional, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académico.

**A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO**

FACUL. DE DERECHO  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO  
DR. RAUL CARRANCA Y RIVAS

México, D.F. a 17 de Julio de 1997

**DR. RAUL CARRANCA Y RIVAS**  
**DIRECTOR DE SEMINARIO DE**  
**DERECHO PENAL**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**CIUDAD UNIVERSITARIA**  
**P R E S E N T E.**

**Estimado Maestro:**

Por este conducto me permito someter a su consideración el ensayo intitulado: " **LA DETENCION ANTE LA REALIDAD DEL DERECHO PENAL MEXICANO** ", que bajo la dirección del suscrito fue elaborado por la pasante de la carrera **C. PALOMA CANALES SUAREZ**.

Lo anterior en virtud de que desde mi particular punto de vista, dicho ensayo se encuentra totalmente concluido y reúne los requisitos que para tal efecto establece el reglamento de la materia; en consecuencia le ruego, para el caso de coincidir con mi criterio, sea tan amable de expedir el oficio correspondiente, para que la pasante arriba mencionada continúe con los trámites académicos tendientes a la celebración del examen profesional de mérito.

Sin otro particular, le envío un afectuoso abrazo, que estoy seguro usted me ha de corresponder con cariño.

**A T E N T A M E N T E**  
**"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"**

**LIC. ARMANDO GRANADOS CARRIÓN**

**A mi nana, Lupita, quien representó una parte muy importante en mi vida. Por toda tu ternura, amor y sabios consejos. Gracias porque junto a ti aprendí el verdadero significado de la humildad, la paciencia y el respeto. Me enseñaste a amar a Dios, quien nunca me ha dejado sola; a creer que siempre existirá una fuerza, una esperanza, una energía que puede proporcionarme los instrumentos para vivir la vida lo mejor posible.**

**Dedico a tu grandeza todo el esfuerzo que lleva implícito este trabajo, tus últimas palabras fueron el principal motivo para culminarlo. Te extraño y vives en mí por siempre.**

**A mi madre, Ma. Elena, quien con su gran ejemplo me ha enseñado a enfrentar la vida con valentía a pesar de las adversidades. Gracias por estar siempre junto a mí, por haberme dado lo mejor de tu ser, tu apoyo fue fundamental para la realización de este trabajo. Te quiero muchísimo y vivo orgullosa de ti.**

**A mi padre, Rodolfo, quien desde niña me enseñó a luchar con decisión y carácter para poder alcanzar mis ideales. Por haber despertado en mí el amor por el Derecho y por esta maravillosa Universidad. Gracias porque junto a ti aprendí que el tesoro más grande que posee todo ser humano es la libertad. Te quiero mucho.**

**A mis hermanos, Rodolfo, Ma. Elena y Beatriz, con quienes siempre he mantenido una gran amistad. Gracias por compartir conmigo buenos y malos momentos de la vida. Los quiero y admiro profundamente.**

**A mis abuelos, Saturnino y Amparo, por su eterno apoyo y gran ejemplo. Les viviré siempre agradecida. Toda mi admiración y respeto para ustedes.**

**A mi esposo, Manuel, por todo su cariño y apoyo. Gracias por haber coincidido conmigo en la vida, la convivencia que mantenemos me ha ayudado a crecer y a entender que de nada sirve estar bien con los demás si primero no busco la serenidad en mi misma.**

**A Edna, mi gran amiga, por todo tu apoyo. Gracias por haber compartido conmigo momentos inolvidables a lo largo de la carrera y por recordarme día con día que la amistad es uno de los regalos más grandes que me ha dado Dios.**

**A mi querida Universidad, por haberme dado la gran oportunidad de crecer y formarme en sus aulas. El conocimiento que me llevo junto con los gratos recuerdos es hoy, uno de los tesoros más preciados en mi vida.**

## **ÍNDICE**

### **INTRODUCCIÓN**

#### **CAPÍTULO I**

	<b>PAGS.</b>
<b>ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DETENCIÓN</b>	
1.1 MUNDO ANTIGUO	1
1.2 ÉPOCA MODERNA	5
1.3 FIGURAS SEMEJANTES	11
1.3.1 DETENCIÓN	
1.3.2 ARRESTO	
1.3.3 APREHENSIÓN	

#### **CAPÍTULO II**

##### **LA DETENCIÓN EN LA ETAPA DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA**

2.1 FUNCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO	19
2.2 FUNCIÓN DE LA POLICÍA JUDICIAL Y OTRAS AUTORIDADES	25
2.3 CASOS EN QUE PROCEDE LA DETENCIÓN	30
A ) DETENCIÓN Y RETENCIÓN	
B )FLAGRANCIA	
C) URGENCIA	
2.4 JUSTICIA CIVICA	35
2.5 LA DETENCIÓN EN EL PROCESO	38
2.5.1 CONSIGNACIÓN	38
A) CON DETENIDO	
B) SIN DETENIDO	
2.5.2 AUTO DE RADICACIÓN	44
2.5.3 AUTO DE RATIFICACIÓN	47

2.5.4 ORDEN DE APREHENSIÓN	48
2.5.5 ORDEN DE REAPREHENSIÓN	51
2.5.6 ORDEN DE COMPARECENCIA	52

### **CAPÍTULO III**

#### **MARCO JURÍDICO DE LA DETENCIÓN EN MÉXICO**

3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	54
3.2 CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL	108
3.3 CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES	119
3.4 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL	139
3.5 LEY DE AMPARO	157
3.6 JURISPRUDENCIA	161

### **CAPÍTULO IV**

#### **DETENCIONES ILEGALES**

4.1 NOCIÓN Y SU PROBLEMÁTICA	169
4.2 DETENCIONES ILEGALES COMETIDAS POR FUNCIONARIOS PÚBLICOS	175

<b>CONCLUSIONES</b>	<b>181</b>
---------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>187</b>
---------------------	------------

## **INTRODUCCIÓN**

Diversas causas han generado la necesidad de proteger los derechos y libertades del hombre. Una de ellas ha sobresalido de manera relevante, sobre todo en los últimos tiempos, y se refiere a las innumerables formas en que los órganos del Poder Público violan la esfera jurídica de los individuos, con razón o sin ella, cada día en proporciones y métodos alarmantes.

Hoy en día se conocen testimonios cotidianos de las violaciones y abusos que cometen las autoridades, a través de las crónicas periodísticas, mismas que consignan, todo género de persecuciones, detenciones arbitrarias, desapariciones, torturas, malos tratos e incluso muertes de ciudadanos, provocadas por las fuerzas de seguridad pública.

Ante esta realidad, el propósito que me animó para elaborar mi tesis profesional fue el de establecer las múltiples consecuencias que pueden traer aparejadas las detenciones que se llevan a cabo sin apego a la ley.

Para alcanzar tal objetivo, doy inicio al presente trabajo con una breve exposición de esta figura jurídica, partiendo desde su origen, pasando por las diferentes etapas históricas, hasta incluirlo en el Derecho Penal Mexicano; adicionalmente, establezco su relación con algunas otras figuras afines.

En el segundo capítulo se hace referencia a la función que desempeñan las autoridades judiciales, así como en los casos excepcionales cualquier particular, con relación a la detención.

Así mismo, expongo los supuestos en los que procede la aplicación de la figura objeto de nuestro estudio, con la finalidad de dejar sentada la importancia de la detención en cualquier proceso.

Con la finalidad de darle a la investigación un adecuado sustento legal, hago referencia a todos los ordenamientos de la legislación positiva mexicana, los cuales incluyen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes secundarias. De igual manera transcribo la jurisprudencia que considero más relevante.

Una vez sentadas las bases históricas y doctrinales, así como el marco referencial de nuestro Sistema Jurídico Mexicano con relación a la detención en sentido amplio, planteo la actual situación de inseguridad que enfrentamos; la detención ha cobrado giros poco éticos, pues las autoridades apenas se apegan a lo establecido en la ley para que proceda tal institución jurídica.

Finalmente, cumpliendo exigencias metodológicas, se exponen las principales conclusiones a que llega este trabajo y se compilan las fichas técnicas de las fuentes bibliográficas, jurisprudenciales, hemerográficas y legislativas, sobre las cuales se funda la investigación.

Considero que si bien el Estado cuenta con la figura especial, cuyo estudio nos ocupa, resulta indispensable que éste proceda legalmente y con el previo cumplimiento de ciertos requisitos que la ley prevé en el momento de llevarla a cabo. La prioridad social es que prevalezcan el cuidado y el respeto a la esfera de la libertad, seguridad e integridad de toda persona humana.

**CAPÍTULO I**  
**ANTECEDENTES HISTÓRICOS**  
**DE LA DETENCIÓN**

## **CAPÍTULO I**

### **ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DETENCIÓN**

#### **1.1 MUNDO ANTIGUO**

La historia de la detención comienza desde épocas muy remotas. “En Grecia, desde el punto de vista jurídico, se identificaba a la persona con su cuerpo y la libertad era concebida esencialmente como un estado físico. La justicia penal en esos tiempos se administraba de manera arbitraria por los llamados “éforos”, quienes fungían al mismo tiempo como acusadores y jueces en todo asunto penal. La pena de prisión nunca se llegó a imponer, pues se consideraba que ésta afectaba directamente a la libertad de los individuos; por ello se implementaron las penas pecuniarias con el objeto de sustituir a las corporales.”<sup>1</sup>

Es así como se afirma que en Grecia las penas corporales no tuvieron aplicación alguna y por lo tanto muy poca importancia.

Fue en Roma, aunque con una aplicación muy limitada, donde esta figura de la detención preventiva habría de cobrar los rasgos característicos que aún hoy, en mayor o menor grado, contienen nuestras legislaciones.

“Durante los primeros tiempos del Derecho Romano, así como durante los primeros años de la República, el derecho se encontraba sometido a los imperativos religiosos; los jueces penales y los magistrados imponían esta medida en forma discrecional como un medio de

---

<sup>1</sup> Cfr. Rodríguez y Rodríguez, Jesús, La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. U.N.A.M. México, 1981. p. 18.

coerción. Recordemos que originalmente la *coertio* era el único instrumento de persecución de los delitos y llegó a constituir un poder arbitrario e ilimitado; sin embargo, el abuso y los excesos condujeron a la expedición de disposiciones tales como las Leyes Porciae, a mediados del siglo VI, tendientes a reprimir las prácticas abusivas.”<sup>2</sup>

En el período de la República, con la vigencia de la Ley de las Doce Tablas, aún cuando el rigor del Derecho ya para entonces legalizado impusiese la detención del inculpaado, por lo general se prescindía de su encarcelamiento; se confiaba su custodia algunas veces a los particulares ( Custodia- Libera ), si bien en la mayoría de los casos, el encausado quedaba en libertad con la condición de que algunos ciudadanos respondiesen por él como fiadores (Vades- Publici ).

A partir de las *Leges Iulia de vi publica et Privata*, los ciudadanos romanos estaban exentos, por prescripción legal, de la Custodia- Libera, tratándose únicamente de ciertos delitos. Tal situación se justificaba por el hecho de que el sistema acusatorio, entonces imperante, otorgaba conforme a la citada Ley de las Doce Tablas plena igualdad al acusado y al acusador; así ambos debían a fin de no quebrantar tal principio, de permanecer en completa libertad. Esta situación que en el sistema de justicia pública había desembocado en la supresión de la detención preventiva, era de rigor en los casos de crímenes contra la seguridad del Estado, de flagrante delito o cuando mediaba confesión.

“En la época del Imperio, si bien la ley no prescribía la detención preventiva durante la instrucción del proceso, ésta medida revistió las modalidades siguientes: **in carcelum**, reservada a los más grandes crímenes, la cual debía de cumplirse en una cárcel pública: **milite traditio**, que confiaba la custodia del inculpaado a uno o a varios militares, casi siempre ancianos, quienes se hacían responsables de aquél; y **custodia libera**, la cual, ya

---

<sup>2</sup> Cfr. Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Op. cit. p. 19.

utilizaban en tiempos de la República, ponía al inculpado bajo la custodia de un particular".<sup>3</sup>

La elección de la medida a aplicar quedaba a la discreción del magistrado, quien, para decretarla, tomaba en cuenta la gravedad de la acusación, así como la personalidad del inculpado, salvo en los casos de crímenes graves y de flagrante delito. No podía detenerse al inculpado sino en virtud de una orden emanada de un Magistrado Superior o del Defensor de la ciudad.

Hacia los últimos años del Imperio ocurrieron cambios radicales respecto a la figura de la detención. Se admitía que esta figura no debía significar una pena, ni mucho menos suplicio; nadie debía ser encarcelado sin estar convicto, aún en el caso de delitos graves. No bastaban las simples presunciones para aplicar la prisión al inculpado; era necesario contar con evidencias concretas. Igualmente, se procuró reducir la duración de la detención preventiva. La libertad provisional era de derecho, salvo en los casos de flagrante delito o de crímenes que hubiesen sido confesados; se protegía al inculpado contra detenciones a través de la *Ley Favia de Plagiarus* y de la *Liberalis Causa*; ésta última, era una verdadera acción que el inculpado podía hacer valer para recuperar su libertad mediante un *Assertor Liberatis*.

Resulta importante mencionar que el Derecho Español recibió una gran influencia del Derecho Romano. La detención gozó de muy poca importancia como medio procesal, pues en "Las Partidas" se señalaba que la detención preventiva debía aplicarse únicamente a aquellas personas que cometieran delitos graves, sin que se les aceptaran fiadores para poder permanecer en libertad. Naturalmente se temía que se dieran a la fuga o se ocultaran de la acción de la justicia. La detención no se imponía como castigo a los delitos, sino perseguía la finalidad de retener a los probables responsables hasta que fueran juzgados. Cualquier persona podía detener sin mandamiento judicial a quienes cometieran ciertos delitos, pero se le imponía un castigo al que aprehendiera a una persona, sin derecho, o la

---

<sup>3</sup> Idem

mantuviera presa por más de veinte horas, considerándose el autor de dicha detención como responsable del plagio.

El autor Jesús Rodríguez y Rodríguez asegura que "durante la Edad Media se emplearon dos sistemas para llevar a cabo el enjuiciamiento de los inculcados; el primero era la *accusatio*, la cual proviene directamente del Derecho Romano. Éste constituyó, hasta finales del siglo XIV, el medio ordinario para el enjuiciamiento. En este caso los derechos del imputado estaban más o menos protegidos, en virtud, tanto del origen romano de su regulación, como de los principios mismos que sustentaban este tipo de procedimiento."<sup>4</sup>

El segundo sistema para realizar enjuiciamiento era la *inquisitio* o indagación, considerado como un remedio extraordinario, pues los derechos del encausado sólo eran objeto de una vaga formulación.

A principio del siglo XIV, los fines del procedimiento Inquisitorio se reducían a dos:

1. Establecer la naturaleza y gravedad del delito.
2. Descubrir y aprehender al sospechoso de haberlo cometido.

Dicha variedad se prestó a efectuar prácticas abusivas que resultaban explicables y hasta comprensibles, tomando en cuenta, por un lado el concepto medieval del delito, y por el otro, el hecho de que la justicia penal se iba encaminando progresivamente a hacer frente a las exigencias de una mayor seguridad, fijándose como principal meta que ningún delito quedara impune. Estas medidas condujeron al abandono casi total del sistema acusatorio, del cual ya en el siglo XV, pero especialmente en el siglo XVI, no quedaba sino el nombre; en tanto que el sistema Inquisitorio, pasó a ocupar un primer plano y reemplazó al acusatorio.

---

<sup>4</sup> Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Op. cit p. 20

Las prácticas penales continuaron siendo bárbaras y crueles hasta finales del siglo XVIII, escudadas en la ventaja de prevenir la delincuencia a través de la intimidación y el castigo ejemplares. Poco a poco esta situación comenzó a sufrir transformaciones en ciertos países hacia finales del siglo XVIII, y en ciertos otros hasta principios del siglo XIX.

## 1.2 EPOCA MODERNA

Durante la época moderna y con relación al sistema inquisitorio, la captura se ha convertido en una operación indispensable para someter a tortura al presunto culpable y de esa forma obtener una confesión. En Francia, la antigua teoría procesal representada principalmente por la libre justicia había hecho de la detención preventiva la regla y de la libertad la excepción. En los demás países que la circundaban se desarrolló el mismo sistema de proceso penal inquisitorio, entre cuyos rasgos característicos figuran la tortura y el secreto de procedimiento.

Las prácticas penales continuaron siendo inhumanas bajo el pretexto de prevenir por medio de la intimidación y los castigos ejemplares.

En España, la Constitución de 1812 (artículo 287, 290 y 293), y la Constitución de 1876 (artículo 4 y 5) limitaban la detención preventiva; "la primera, a los casos de delitos sancionados por la Ley con pena corporal y la segunda, a los casos y en la forma prescrita por la ley".<sup>5</sup> Ambas las condicionaron a la expedición de un mandamiento escrito por parte de la autoridad judicial, el cual, según la primera, debía notificarse al inculcado en el acto mismo de la detención; las dos señalaban las 24 horas siguientes al acto de la detención como plazo para poner al inculcado en libertad o a disposición del juez competente. La primera requería un auto motivado en caso de confirmar la detención; la segunda fijaba un

---

<sup>5</sup> Tierno Galván, Enrique. Leves Políticas Fundamentales, Tecnos. s.f. de edición. Madrid, 1968.

término de 72 horas para decidir, ya fuera el poner a la persona en libertad, o bien confirmar la detención dentro de este plazo, debía notificarse al interesado la decisión respectiva.

La segunda establecía cómo toda persona que fuera detenida sin cumplir con las formalidades señaladas por la Ley o fuera del caso previsto en la Constitución y en las Leyes, debería de ser puesta en libertad a petición suya o de cualquier otra persona dejando a la ley el cuidado de determinar el procedimiento correspondiente.

En esta época, se observó una evolución liberal respecto al régimen de la detención; ejemplo de ella está en Francia, cuyos textos Constitucionales de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789, afirman que “ la detención no tendría lugar sino en los casos determinados por la Ley y según las formas por ella prescritas (artículo 7 ). A la Constitución de 1791 se integró la anterior declaración y se precisaron además los mandamientos de detención ( artículo 10). *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1793, parte principal de la primera *Constitución Republicana Francesa*, elaborada y aprobada en la época Jacobina por la convención, nunca entró en vigor y reprodujo en idénticos términos ( artículo 10) la regla establecida por el artículo 7 de la Declaración de 1789. Reconocía el derecho de repeler, incluso por la fuerza, toda detención fuera de los casos y sin las formas previstas por la Ley ( artículo 11 )”.<sup>6</sup>

Algunas de las Constituciones a que hemos hecho referencia, prohibían expresamente todo rigor innecesario en la detención de una persona; otras previeron un cierto control de la legalidad de la detención.

“En cuanto al deseo de limitar la duración de la detención preventiva, también hubo algunas manifestaciones, aún cuando más bien tímidas, en algunos de los textos fundamentales como “ la Constitución de 1791, artículo 12; y la Constitución del año III, artículo 226;

<sup>6</sup> Cfr. Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Op. cit. p. 22.

proyecto de Constitución de 1793; artículo 6. En ellos, las personas detenidas cuyo proceso no se iniciara diez días después de su detención podían recurrir a la comisión senatorial de la libertad individual a fin de obtener su puesta en libertad; a excepción del proyecto de Declaración de 1946, artículo 9, párrafo II<sup>7</sup>, las Constituciones posteriores nada dispusieron respecto a la duración de la detención preventiva, pues confiaron su reglamentación a las leyes ordinarias.

Diversas Constituciones consideraron necesaria, e incluso obligatoria, la intervención de un defensor en materia penal ( Constitución de 1791, artículo 9; proyecto de Constitución de 1793, artículo 96 y Constitución del año III, artículo 252).<sup>8</sup>

Por lo que toca a la legislación ordinaria, no obstante las ideas plasmadas en la Declaración de 1789 y 1793 respecto a la detención preventiva, el Código de Instrucción Penal de 1808 consagró un sistema donde esta institución aparecía como un estado de derecho cuya apreciación y oportunidad quedaban a la discreción del Juez de Instrucción.<sup>9</sup>

La libertad provisional no era posible, sino en materia correccional, reservada a los delincuentes primarios e incluso subordinada al pago de una caución.

“La Ley del 14 de Julio de 1865 introdujo dos innovaciones en materia de libertad provisional. Una de ellas establecía que la libertad provisional era de derecho cinco días después del primer interrogatorio, siempre y cuando la pena señalada al delito imputado fuera inferior a dos años de prisión y a condición de que el inculcado tuviese un domicilio cierto o no hubiere sido condenado anteriormente a más de un año de prisión; la otra mencionaba que el inculcado tenía el derecho en cualquier momento y en todo caso, de

---

<sup>7</sup> Aydalot, Maurice. La Libertad y la Detención Preventiva. Enciclopedia Jurídica Dalloz. 2ª de. Tomo II. París, 1968. p. 227.

<sup>8</sup> Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Op. cit. p. 23.

<sup>9</sup> Idem.

solicitar su puesta en libertad provisional, la cual podía ser otorgada por el Juez aun sin subordinarla a una caución."<sup>10</sup>

“La Ley del 7 de Febrero de 1933 vino a restringir de forma severa la detención preventiva. Esta Ley impuso al Juez de Instrucción la obligación de renovar cada 15 días todos aquellos mandamientos que implicaran detención, a pesar del intento de suavizar este mecanismo mediante la Ley del 25 de Marzo de 1935. El sistema ideado fracasó, pero se restableció mediante el decreto - ley del 18 de Noviembre de 1939.”<sup>11</sup>

Esta situación habría de prevalecer hasta el advenimiento del Código de Procedimientos Penales de 1957; este Código aportó dos innovaciones fundamentales: la primera, en su artículo 137, afirmó solamente el carácter excepcional de la detención preventiva; la segunda, que esta medida no podía exceder de cuatro meses, salvo que fuese prolongada mediante una ordenanza especialmente motivada tomando en cuenta los elementos del procedimiento.

Ahora bien, a pesar de que el artículo 138 limitaba a cinco días la detención preventiva en los casos de ciertos delitos y bajo ciertas condiciones que el inculpado debía satisfacer y pese también a que el artículo 274 fijaba asimismo ciertas taxativas para poder imponer ésta medida, concretamente los elementos, constitutivos de ésta excepción ni ninguna otra, obligaba al Juez de Instrucción a motivar la decisión excepcional mediante la cual decretaba el encarcelamiento del inculpado. Aún cuando la obligación legal de motivar ciertas decisiones existía, tal motivación especial era requerida más bien cuando se trataba de decidir sobre las solicitudes de puesta en libertad o en relación a la prolongación de la Detención.

Esta laguna impidió cualquier progreso en esta materia y continuó propiciando una práctica constante de arbitrariedad en el empleo de la detención preventiva. En efecto, las

---

<sup>10</sup>Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Op. cit. p. 24.  
<sup>11</sup> Idem.

jurisdicciones de instrucción gozaban de la más completa libertad de apreciación para prescribir, mantener o prolongar la detención.

“En realidad, en la práctica no existía ningún criterio ni de la detención preventiva ni de la libertad Provisional, serían precisamente tales lagunas legislativas y las graves cuestiones de orden práctico objeto de serias críticas las que habrían de conducir, primero a la expedición de las ordenanzas del 13 de Febrero y 4 de Junio de 1960, pero, sobre todo, a la importante reforma de 1970.”<sup>12</sup>

Por último, resulta de gran interés hacer referencia a México desde sus orígenes prehispánicos hasta su práctica durante la época colonial.

La detención preventiva entre los Aztecas observó características muy peculiares. “Sus prisiones eran oscuras, estrechas, y a los reos se les proporcionaba una pésima alimentación; en una palabra, ofrecían las peores condiciones. A estas prisiones se les conocía con el término de “Quauhcalli”, y estaba destinada a los presuntos responsables de delitos graves; “Petlalcalli” era la reservada para los inculpados por infracciones leves y “Teipiloyan” donde se recluían a los acusados de deudas.”<sup>13</sup>

“La detención de los nobles se cumplía en su domicilio, la persecución de ciertos delitos se llevaba a cabo de oficio, es decir, aunque no mediara acusación, pues bastaba el simple rumor público para proceder a la indagación; eran los “Calpulelque” los encargados de arrestar a los delincuentes; los delitos graves eran sentenciados inmediatamente después de la rendición de pruebas, las cuales podían consistir en el testimonio, la confesión o los indicios, a través de los cuales se buscaba establecer la verdad.

<sup>12</sup> Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Op. cit. p. 25.

<sup>13</sup> Cfr. Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Preventiva y los Humanos en Derecho Derechos Comparado. Op. cit. p.26.

En los casos de adulterio podía recurrirse a la tortura para obtener la confesión del inculpado y ello, solamente si existían graves sospechas; en el proceso penal Azteca, las partes podían hacer su propia defensa, si bien se ha afirmado que de acuerdo con el Códice Matritense y según las narraciones de algunos historiadores, podían ser auxiliados por patrones o por representantes. Cada ochenta días, todos los jueces del reino, bajo la presidencia del monarca, se reunía en audiencia suprema o tribunal de los ochenta días, el cual debía decidir especialmente sobre los delitos graves durante cada sesión que se prolongaba de diez a doce días.<sup>14</sup>

Por su parte, la detención preventiva entre los Tarascos se presentó bajo otra modalidad, su organización social y política era similar a la de los Mexicanos.

La sociedad estaba dividida en dos grupos, la nobleza y el pueblo, al primero pertenecían los nobles y los sacerdotes, los señores o caciques regionales, los capitanes de guerra, los mayordomos y jueces; mientras que los artesanos organizados en gremios, los agricultores y los esclavos, pertenecían al segundo grupo.

El "Calzonci" o Rey estaba por encima de todo el pueblo y representaba a la divinidad en la tierra. La sucesión de la dignidad real se hacía de padres a hijos o a nietos y el reino se dividía en provincias o señoríos que eran gobernados por un cacique designado por el rey.

Ciertos funcionarios dirigían los trabajos públicos y otros los impuestos; había jueces que fallaban sobre los pleitos de tierras y legislaban en los asuntos de Derecho Penal y también capitanes que dirigían sus ejércitos.

Tal parece que el encarcelamiento preventivo entre los Tarascos era más frecuente que en otras partes; los jueces locales practicaban la investigación de los delitos y existía un

---

<sup>14</sup> Kohler, J., El Derecho de los Aztecas. Trad. del alemán por Rovalo y Fernandez, Carlos. Revista de Derecho Notarial Mexicano. Tomo III, núm. 9. diciembre, 1959. p. 67

Tribunal Penal Supremo o “petamuti”; sin embargo, los casos más graves se le turnaban al Rey para que éste pudiera tomara su decisión.

Adentrándonos ahora en el período colonial español, podemos decir que dentro del antiguo Derecho Español, con su enorme herencia romana, la detención preventiva tuvo escasa importancia como medio procesal, “señalaba que la Detención Preventiva debía aplicarse sólo a los acusados de delitos graves, sin que, para que pudiesen continuar en libertad, se les aceptasen fiadores, por el temor a su fuga u ocultamiento”<sup>15</sup>. Sin embargo, la detención no se imponía como un castigo a la comisión de un delito, sino para guardar más bien a los imputados hasta que fuesen juzgados. Cualquier persona podía detener sin mandamiento judicial a los autores de ciertos delitos, pero se castigaba al que aprehendiere a una persona sin derecho o la mantuviere presa por más de veinte horas considerando al autor de dicha detención como responsable del plagio.

Durante este período, la cárcel estaba reservada a aquellos delincuentes sentenciados a pena de muerte. Para todos los demás detenidos era innecesaria, ya que en tal época era absolutamente imposible sustraerse de la acción de la justicia.

## 1.3 FIGURAS SEMEJANTES

### 1.3.1 DETENCIÓN

En este capítulo estudiaremos los distintos vocablos que ofrecen cierta analogía con la figura objeto de este trabajo, para lo cual intentaremos definir y precisar el significado de cada uno.

---

<sup>15</sup> Rodríguez y Rodríguez, Jesús. *La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado*. Op. cit. p.30.

**Abordaremos en primer lugar el estudio del término detención; por éste debemos entender la " acción o efecto de detener o detenerse. Alto, parada, tardanza, dilación, privación de libertad; arresto provisional. Contención de una fuerza o impulso." <sup>16</sup>**

Como detención preventiva "debe entenderse la medida precautoria establecida en beneficio de la sociedad, por virtud de la cual se priva de la libertad al acusado en un proceso penal cuando se le imputa la comisión de un delito grave, y por ello existe la presunción de que intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer los fines del proceso punitivo." <sup>17</sup>

Para Guillermo Cabanelas la detención significa "tanto la sujeción material de una persona, como la permanencia de ésta en un lugar hasta que la autoridad gubernativa o judicial resuelva su libertad o procesamiento." <sup>18</sup>

Existe gran diversidad de opiniones a este respecto pero todas coinciden en señalar que significa la privación de la libertad. Se estima que la detención es una figura que supone diversos momentos y puede considerarse como el acto material de sujeción de una persona para privarla de su libertad, siempre con carácter preventivo.

La detención puede consistir en la acción de sujetar a una persona, por orden de la autoridad competente, o bien si procede la flagrancia en la comisión de un delito. Así mismo durante el estado posterior a la aprehensión, la persona es privada de su libertad con carácter preventivo hasta en tanto no se resuelva su situación jurídica. La figura en cuestión no puede más que tener el carácter de preventiva, pues no entraña la imposición de pena alguna. Su único objeto es prevenir, a fin de que los objetivos buscados se cumplan debidamente.

---

<sup>16</sup> Cabanelas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 17ª de.Tomo III. Heliasta. Argentina, 1983. p. 222.

<sup>17</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Porrúa. México, 1993. p. 1125.

<sup>18</sup> Cabanelas, Guillermo. Op. cit. p. 223.

En virtud de lo anterior, se puede afirmar que la detención es una medida preventiva o precautoria establecida en beneficio de la sociedad, por virtud de la cual se priva de la libertad al acusado cuando se le imputa la comisión de un delito, y por ello existe la presunción de que intentará eludir la acción de la justicia o de alguna manera entorpecer los fines del proceso. Esta puede emanar de un mandamiento por parte de la autoridad competente, o bien puede darse en virtud de la comisión flagrante de un delito; puede provenir de la autoridad así como de un particular.

Las Constituciones Mexicanas expedidas con posterioridad a la Independencia, establecieron la detención de las personas sólo como consecuencia de una acusación que hubiera en su contra por algún delito grave que mereciera pena corporal y a través de una orden judicial. En los casos de flagrante delito, cualquier persona puede llevar a cabo la detención, debiendo entregar inmediatamente al inculcado a la autoridad judicial.

La Constitución del 5 de Febrero de 1917 consagra con una mayor precisión los requisitos de la detención provisional con motivo del proceso penal. Por ello, la segunda parte del artículo 16 establece que salvo los casos de flagrante delito o de la ausencia de autoridad judicial en el lugar de la detención, la privación de la libertad procede con motivo del cumplimiento de una orden judicial de aprehensión, siempre que le preceda una denuncia, acusación o querrela de un determinado delito que la ley castigue con pena corporal.

El artículo 18, de la Constitución vigente, dispone que sólo por delito que merezca pena corporal podrá ordenarse la prisión preventiva, la cual se cumplirá en un sitio distinto del que está destinado a la extinción de penas.

El artículo 19 menciona que ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión.

En sus fracciones I y X, el artículo 20, regula los requisitos de la libertad caucional en donde nos dice que esta debe otorgarse en forma inmediata en cuanto lo solicite el juez. Esto sucede cuando se trata de delitos, que por su gravedad, la ley prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves y bajo la solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado como grave por la ley.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser propios para el inculpado ya que de no ser así y en los casos que la ley lo indique, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución tomando en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito. La fracción X señala que se prohíbe la prolongación de la detención o de la prisión por falta de pagos de honorarios de defensores, o por cualquier otra prestación en dinero, por causa de responsabilidad civil o algún motivo análogo, o se prolongue por mayor tiempo del que como máximo fije la ley al delito que dio pie a iniciar el proceso.

Examinando el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales, encontramos dos etapas: La primera es la de la detención que se inicia al ejecutarse la orden de aprehensión y sólo puede durar 72 horas; la segunda es la prisión preventiva que se determina con el auto de formal prisión; ésta puede prolongarse durante todo el proceso, a no ser que se decrete alguna medida cautelar en beneficio del inculpado; es decir, la libertad provisional que asume dos modalidades: la caucional y bajo protesta.

En virtud de lo anterior, se puede afirmar que la detención es una medida preventiva o precautoria; es por tanto, transitoria, puede derivarse de un mandamiento de autoridad competente, o puede ocurrir en virtud de la comisión flagrante de un delito o de una falta; por último puede provenir de la autoridad o de un particular.

Se puede hablar de la detención como un concepto global que encierra diversas variables; esto es: de la detención puede derivarse una aprehensión o bien un arresto, hecho que aclararemos más adelante. Si la detención es el género, podemos afirmar que el arresto sería la especie, pues la figura que estamos analizando puede consistir en la acción de sujetar o aprehender a una persona, ya sea por orden de una autoridad competente, por flagrancia en la comisión de un delito, o por el estado posterior a la aprehensión, cuando la persona se ve privada de su libertad con carácter preventivo hasta en tanto no se resuelva su situación jurídica. De ahí que consideramos a toda aprehensión como una detención, aunque no toda detención signifique una aprehensión, como lo veremos más adelante.

Para finalizar, es importante mencionar brevemente que existen inconvenientes atribuidos a la detención preventiva. Se registra una práctica frecuente en nuestro país de detenciones efectuadas por autoridades administrativas, generalmente por orden del Ministerio Público, sin orden judicial y durante el período de averiguación previa, que se prolonga demasiado tiempo; así se priva al detenido de todos los derechos que se encuentran contemplados en el art. 20 constitucional. Contra la detención administrativa procede el juicio de amparo; sin embargo, carece de celeridad típica de esta Institución, debido a rezagos en nuestros Tribunales Federales; de manera que cuando se resuelve favorablemente, cuando se decide por la suspensión federal de los actos reclamados, la persona afectada ya fue puesta en libertad o consignada ante el juez penal respectivo, con lo que el amparo queda sin materia y sin ser reparados los daños infligidos al inculpado.

### **1.3.2. ARRESTO**

“Acción de arrestar del latín, ad y restare: quedar; detener, poner preso. Detención, con carácter provisional de una persona culpable o sospechosa, en nombre de la ley o de la autoridad”.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, Op. cit. p. 226.

Otra definición aceptada para el arresto es: "Detención, con carácter provisional, de una persona culpable o sospechosa, en nombre de la ley o de la autoridad".<sup>20</sup>

El arresto consiste en una corta privación de la libertad que debe realizarse en un lugar distinto al destinado para el cumplimiento de las penas de privación de la libertad y cuya duración no debe de exceder de 15 días.

Analizaremos ahora la cuestión relativa al arresto frente a la detención. Se ha establecido que siendo la detención el género, el arresto es una de sus especies; la detención como hemos visto puede derivarse de un mandamiento de la autoridad judicial, como consecuencia de la comisión de un delito o de un probable delito; pero también el mandamiento puede provenir de la autoridad gubernativa o administrativa, en virtud de una falta o contravención administrativa; también puede consistir en una medida disciplinaria impuesta por la autoridad judicial.

Si bien el objeto de nuestro estudio es la detención de carácter procedimental, que resulta de la comisión de un delito, conviene hacer un paréntesis para analizar en forma somera al arresto, pues éste entraña una forma de detención y resulta necesario separarla de aquél, a fin de evitar confusiones.

El arresto es una limitación a la libertad personal y puede provenir de un mandato de la autoridad judicial o de la autoridad administrativa. Cuando provenga de autoridad judicial se trata de arrestos impuestos como medida de apremio, con objeto de que se cumplan sus determinaciones. En tanto que los provenientes de autoridad administrativa, operan en virtud de una falta; según el artículo 21 constitucional, el arresto será de 36 horas y en caso de que se impongan sanciones pecuniarias y éstas no se paguen, se permutarán por un arresto que no podrá excederá en ningún caso de 36 horas.

---

<sup>20</sup> *Idem.*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que la aplicación de los medios de apremio debe ser gradual y sólo hacer uso de aquéllos que resulten suficientes para alcanzar la finalidad de ese acto. La aplicación del arresto habrá de realizarse en aquellos casos donde antes se hayan agotado otros medios coactivos legalmente establecidos. De no ser así, el arresto constituye una violación significativa al artículo 16 constitucional.

### **1.3.3. APREHENSIÓN**

"Del latín apprehension, derivado del verbo apprehendere, de ad, a y prehendere, asir, tomar"<sup>21</sup>

Es importante analizar esta figura detenidamente ya que existe una diferencia fundamental con la detención.

La detención puede derivarse de una orden expresa, emanada de la autoridad judicial en donde deben de cumplirse los requisitos que la ley establece; en los casos de delito flagrante cualquier persona puede detener al indiciado y deberá ponerlo sin demora ante la autoridad inmediata y esta, con la misma prontitud ante el Ministerio Público. Cuando se presentan casos de urgencia, el Ministerio Público puede llevar a cabo la detención del indiciado siempre y cuando se trate de delitos graves así contemplados por la ley, y que exista la sospecha de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia.

Sin embargo, la aprehensión debe emanar necesariamente de la autoridad judicial. Nadie puede ser aprehendido ni nadie puede ser obligado a responder de una acusación criminal, ni ser puesto en prisión, si no es por orden de la autoridad judicial. Debe cuidarse que esa orden sea librada por escrito, en donde se establezcan los motivos por los cuales se procede y los fundamentos legales que sustenten la aprehensión.

---

<sup>21</sup> Ibidem. p. 190

El artículo 16 Constitucional establece en su segundo párrafo que “ no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad”.

Así mismo señala, que la autoridad que ejecute la orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, bajo su propia responsabilidad y sin dilación alguna. De no ser así, será sancionado por la ley penal.

Así pues, podemos decir que siempre que exista una aprehensión existirá también una detención: al sujeto que se le aprehende mediante orden de la autoridad correspondiente; en caso de delito flagrante o urgente, se le detiene a partir de ese momento y en tanto no se resuelva su situación jurídica estará en calidad de detenido. Sin embargo, no siempre que exista una detención habrá una aprehensión, pues puede darse el caso de que el presunto responsable de la comisión de un delito se presente voluntariamente ante las autoridades y éstas estimen que debe quedar detenido. En este caso habrá una detención, sin que para ello haya mediado aprehensión o captura alguna.

**CAPÍTULO II**  
**LA DETENCIÓN EN LA ETAPA**  
**DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA**

## **CAPÍTULO II**

### **LA DETENCIÓN EN LA ETAPA DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA**

#### **2.1 FUNCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En este capítulo abordaremos el estudio de la detención en la etapa del procedimiento penal que conocemos como Averiguación Previa así como el papel que desempeña la Institución del Ministerio Público.

Es importante, para el estudio de este tema, exponer una definición de Averiguación Previa para lograr entender el desarrollo de esta etapa. "Puede definirse la Averiguación Previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal."<sup>22</sup>

Resulta de suma importancia revisar la actuación del Ministerio Público, pues es parte fundamental del procedimiento, sobre todo en lo que se refiere a la figura cuyo estudio nos ocupa.

"El Ministerio Público, es una función del Estado que ejerce por conducto del Procurador de Justicia, y busca la aplicación de las normas jurídicas emitidas por el propio Estado para la persecución de los presuntos delincuentes y en los demás previstos en aquellas en las que expresamente se determina su detención a los casos concretos".<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> *Ibidem*. p. 2.

<sup>23</sup> Collín Sánchez, Guillermo. Derrecho Mexicano de Procedimientos Penales 15ª de. Porrúa. México, 1995. p. 103.

"El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el preprocesal y el procesal; el preprocesal abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o la abstención de la acción penal; el mencionado artículo 21 Constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la Policía Judicial; por otra una garantía para los individuos, pues sólo el Ministerio Público puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal."<sup>24</sup>

De lo anterior podemos afirmar que el fundamento de la función investigadora del Ministerio Público se encuentra en el artículo 21 Constitucional.

Al promulgarse la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en su artículo 21 se establecía lo siguiente: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél"...

Se señala en forma clara y precisa la atribución de los agentes del Ministerio Público el cual se divide en: Ministerio Público Federal, Ministerio Público del Fuero Común para cada una de las entidades federativas y el Ministerio Público Militar.

El Ministerio Público Federal está regulado en el artículo 102 Constitucional en el cual se establece que la propia ley será quien organice a esta institución; sus funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo de acuerdo con lo que la ley respectiva establezca.

---

<sup>24</sup> Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa. 7ª de. Porrúa. México, 1994. p. 1.

**El Ministerio Público de la Federación estará presidido por el Procurador General de la República el cual será designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado.**

Este mismo artículo contempla las atribuciones del Ministerio Público de la Federación tales como la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y por esta razón le corresponde solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpaados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se lleven a cabo adecuadamente; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que establezca la ley.

El artículo 122, Base Quinta D de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra el fundamento del Ministerio Público del Fuero Común. Este determina que el Ministerio Público en el Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, que será nombrado en los términos que señale el Estatuto de Gobierno; este ordenamiento y la ley orgánica respectiva determinarán su organización, competencia y normas de funcionamiento.

Por último, el artículo 13 de la Constitución nos habla del Ministerio Público Militar. Nos dice que existe el fuero de guerra para los delitos y faltas cometidas contra la disciplina militar, pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército.

El Ministerio Público, durante la averiguación previa, cumple una misión que le compete hasta el ejercicio de la acción penal. En este orden de ideas, cabe distinguir las siguientes actividades:

**A) Actuaciones de inicio de la averiguación.- En este rubro figuran recepción de denuncias, "acusaciones" y querellas presentadas en forma oral o escrita.**

**B) Actuaciones de fondo.-** Con objeto de que el Ministerio Público pueda sustentar la determinación con la que concluye, debe practicar todos aquellos actos que puedan ser necesarios para la comprobación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpaado.

**C) Actuaciones suspensivas o conclusivas del procedimiento.-** Este punto se refiere específicamente a las decisiones de reserva y al no ejercicio de la acción penal.

**D) Actuaciones promotoras de la actividad jurisdiccional.-** Dicha actuación se concreta a decidir sobre la pretensión punitiva; es decir, sobre el ejercicio de la acción penal.

**E) Medidas de asistencia o tutela al ofendido o a la víctima.-** Estas medidas son las relativas a la reparación del daño, con la seguridad y el auxilio a las víctimas. Se refiere, probablemente, a medidas preventivas o auxiliares de hecho, con el aseguramiento de los derechos y la restitución del ofendido en el disfrute de éstos.

**F) Medidas Precautorias adoptadas directamente por el juzgador.-** Estas son: arraigo, aseguramiento, embargo y cateo, que debe disponer el juez a solicitud del Ministerio Público de manera directa.

**G) Actuación de conciliación entre las partes.-** Esta conciliación no opera en todos los casos, sino sólo en aquéllos en que el ejercicio de la acción se halla mediatizado por la facultad de querrela del ofendido.

Tal y como se indica en el artículo 21 de la Constitución Política, los agentes del Ministerio Público tienen la atribución de perseguir los delitos, así como de investigar e identificar a presuntos responsables.

**El maestro Colín Sánchez enumera los principios esenciales que caracterizan al Ministerio Público:**

**1) Jerarquía**

El Ministerio Público está organizado jerárquicamente bajo la dirección, el mando y responsabilidad del Procurador General de Justicia, en quien residen las funciones. Los integrantes no son más que colaboradores del titular, quienes reciben y acatan órdenes de éste. Sin embargo, recordemos que en el medio mexicano el Procurador General de la República, en el Distrito Federal y en las demás entidades federativas, son nombrados y removidos libremente por el titular del Poder Ejecutivo, por lo cual, tanto el Procurador como el resto del personal se hallan subordinados a dicho titular.

**2) Indivisibilidad**

La indivisibilidad es característica de la Institución del Ministerio Público, ya que sus integrantes no actúan en nombre propio; de tal suerte que si ellos intervienen en un caso determinado cumpliendo con lo ordenado por la ley, están actuando como un todo, es decir que se para a la persona física en una función determinada, no afecta ni altera lo actuado.

**3) Independencia**

Este principio se refiere a la competencia que se le asigna a los integrantes del Poder Judicial, pues si bien es cierto que ellos reciben órdenes del superior jerárquico, no sucede lo mismo con los jueces. Esto se explica mejor si tomamos en cuenta la división de poderes propio de los Estados Unidos Mexicanos. Concretamente, las funciones señaladas por el legislador, al integrante del Ministerio Público, corresponden al Poder Ejecutivo; por lo tanto, no es admisible la injerencia de ninguno de los integrantes de los otros dos Poderes en su actuación.

#### 4) Irrecusabilidad.

Sin lugar a dudas las funciones encomendadas al personal integrante del Ministerio Público, deben cubrirse necesariamente en todo procedimiento penal; sin embargo, en algunas ocasiones la persona o personas que intervienen en actos procedimentales, encomendados al Ministerio Público, deben ser sustituidos por otros para que continúen actuando, ya sea en el momento en que tenga lugar la relación jurídico-material de derecho penal, o bien, en la relación jurídica-procesal. En otras palabras, la función no es recusable, pero sí lo son las personas.

“Puede suceder que el probable autor del delito tuviere algún vínculo sanguíneo, afectivo o de alguna otra naturaleza con los funcionarios encargados de la averiguación del caso correspondiente; es entonces cuando se explica y surge la irrecusabilidad de determinados funcionarios, aunque no de la función. Es un deber ineludible excusarse, cuando se dan las hipótesis del caso, hasta por un mínimo sentido ético.”<sup>25</sup> Se confiere al Presidente de la República la facultad de calificar la excusa del Procurador General y éste la de los funcionarios del Ministerio Público Federal.

En un otro orden de ideas, dentro de la primera fase del procedimiento penal, el órgano investigador se avoca a comprobar el delito y a recabar las pruebas indispensables para hallarse en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal. La averiguación previa es la etapa propia para que el Ministerio Público resuelva sobre el ejercicio de la acción penal. Por ello durante este período se confía al Ministerio Pública la tarea de recibir denuncias o querellas, prácticas o averiguaciones y buscar pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los participantes, así como de ejercitar en su caso, la acción penal. El Ministerio Público tiene bajo su autoridad, entonces, tanto a la policía judicial, como a todos los funcionarios y empleados que en calidad de auxiliares intervienen de un modo u otro en la averiguación.

---

<sup>25</sup> Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Op cit. p.p. 124-126.

La función persecutoria impone dos clases de actividades: Actividad investigadora y ejercicio de la acción penal. La actividad investigadora entraña una labor de auténtica averiguación; de búsqueda constante de las pruebas que acreditan la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan.

Durante esta actividad, el órgano que la lleva a cabo debe tratar de obtener todas las pruebas que sean necesarias para que de esta forma se pueda comprobar la existencia de los delitos, y estar en aptitud de comparecer ante los tribunales para pedir la aplicación de la ley. La actividad investigadora es presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la acción penal, ya que al pedir a los tribunales la aplicación de la ley al caso concreto, es obvio que resulta menester darla a conocer y estar previamente enterado de la misma.

La averiguación previa concluye cuando el Ministerio Público resuelve ejercitar la acción penal, pues el acto investigatorio, ha dado como resultado de todas sus diligencias; la comprobación de la existencia del delito y la presunta responsabilidad. Resulta entonces necesario el ejercicio de la acción penal y su desarrollo en el proceso. El Ministerio Público cambia de ser autoridad a ser parte en el proceso y también se inicia la participación del órgano jurisdiccional, y por ende el Ministerio Público debe ser, por tanto, un órgano desinteresado que representa los intereses más altos de la sociedad; institución que lo mismo debe velar por la defensa de los débiles o los incapaces que de los ausentes pidiendo la justa penalidad de un criminal en defensa de la sociedad.

## **2.2 FUNCIÓN DE LA POLICÍA JUDICIAL Y OTRAS AUTORIDADES.**

Resulta conveniente el estudio de la Institución de la Policía Judicial, por ser de gran importancia su participación dentro de la administración de justicia.

La Policía Judicial como auxiliar del Ministerio Público y también como colaborador del órgano judicial, se convierte en importante e imprescindible instrumento para el esclarecimiento de hechos delictuosos; asimismo, la Policía Judicial es el principal ejecutor de las detenciones.

“El Ministerio Público en su función investigadora requiere apoyos técnicos que mediante actividades especiales, como la función de Policía Judicial y la Pericial le proporcionen elementos para poder decidir en sólida base el ejercicio o abstención de la acción penal, las mencionadas funciones se realizan a través de las Direcciones Generales de la Policía Judicial y de Servicios Periciales”.<sup>26</sup>

Como definición de Policía Judicial podemos anotar que: “es la corporación de apoyo al Ministerio Público que por disposición constitucional, auxilia a aquél en la persecución de los delitos y que actúa bajo la autoridad y mando del Ministerio Público”.<sup>27</sup>

Entre las múltiples atribuciones de la Policía Judicial podemos mencionar:

a) Recibir denuncias.- Se refiere a hechos que puedan constituir delitos. No quedan fuera, por supuesto, las facultades para recibir querellas en los casos en que se presenten. Ello ocurre, generalmente, cuando las denuncias no pueden ser formuladas directamente ante el Ministerio Público y en este caso la Policía Judicial tiene la obligación de informar lo antes posible al Ministerio Público de lo ocurrido y de las diligencias que por alguna circunstancia se halla presentado la necesidad de realizar. También es importante informar al Ministerio Público sobre cualquier actividad que halla sido realizada por algún otro cuerpo policiaco actuando éstos en función de aquél.

---

<sup>26</sup> Osorio y Nieto, César Augusto. La Averiguación Previa. Op. cit. p. 55.

<sup>27</sup> *Ibidem* p. 56.

**b) Llevar a cabo actividades Investigadoras:** La Policía Judicial tiene encomendada la persecución de los delitos bajo el mando y la autoridad del Ministerio Público.

La persecución abarca diversas diligencias, las que sean necesarias para el caso concreto, y exclusivamente para obtener los fines de la Averiguación Previa.

**c) Establecer medidas de Comunicación Procesal.-** La Policía Judicial es el medio ideal para proceder a la práctica de citaciones y notificaciones que pudieran resultar necesarias.

**d) Establecer medidas Precautorias.-** Éstas se refieren específicamente a la presentación de sujetos requeridos por el Ministerio Público. Constituye una medida cautelar o precautoria en cuanto que implica la restricción temporal de un bien jurídico y poder asegurar con ello el desarrollo del procedimiento y el alcance de los fines que éste se propone.

En diversas ocasiones la investigación de los hechos, requiere de conocimientos especializados de policía, los cuales no siempre posee el Ministerio Público lo que le impide en la mayoría de los casos atender personalmente la investigación policiaca que es de su conocimiento. Por esta razón, frecuentemente requiere de la ayuda de la Policía Judicial como cuerpo especializado en este orden de actividades y como una unidad de apoyo del Ministerio Público en la investigación de los hechos.

La intervención de la Policía Judicial en ningún caso debe ser indiscriminada; deben tomarse en cuenta las circunstancias existentes en un caso concreto para determinar si es necesaria y razonable la intervención de la Policía o si por el contrario no se justifica su actuación.

Los agentes del Ministerio Público son quienes directamente solicitan la intervención de la Policía Judicial, expresando con precisión el objeto de la injerencia de dicho cuerpo, aclarando si se trata de investigación en términos generales, exponiendo la forma en que acontecieron determinados hechos y especificando si la finalidad es localizar una persona, un vehículo, objeto o instrumento, lugar, etc.

**Una función específica de la Policía Judicial es prevenir e investigar los delitos en auxilio del Ministerio Público.**

La Ley Orgánica de la Procuraduría Federal de la República confiere a la Policía Judicial Federal la función de auxiliar al Ministerio Público en la investigación de los delitos de orden federal. Está facultada para recibir denuncias y querrelas cuando por la urgencia del caso no sea posible la presentación directa de aquéllas ante el Ministerio Público; sin embargo, deberá informar a éste para que acuerde lo que legalmente proceda. La Policía Judicial debe realizar las diligencias que se practiquen durante la averiguación previa; y exclusivamente para los fines de ésta, cumplir las citaciones, notificaciones y presentaciones que le ordenen además de ejecutar las órdenes de aprehensión, cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial.

La Policía Judicial del Distrito Federal está regulada en forma muy similar a la Federal por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal promulgada el 16 de noviembre de 1983. En este ordenamiento se establecen los mismos lineamientos y atribuciones que las mencionadas anteriormente para la Policía Judicial Federal, como un organismo auxiliar del Ministerio Público Distrital, de acuerdo con los principios del artículo 21 constitucional.

La Policía Judicial Militar está prevista por el artículo 47 del Código de Justicia Militar del 28 de agosto de 1933 y por el reglamento de esta Institución del 18 de mayo de 1941. De acuerdo con este precepto y ordenamiento, su función respectiva se presta por un cuerpo permanente, del cual se ocupa el citado reglamento y también por los agentes del Ministerio Público, así como por los militares que puedan desempeñar labores de investigación.

El cuerpo permanente depende directa e inmediatamente del Procurador General de Justicia Militar y tiene como finalidad auxiliar al Ministerio Público en investigación de delitos de naturaleza castrense; en la reunión de las pruebas y en el descubrimiento de autores, cómplices y encubridores.

Así pues, la Policía Judicial tiene la función de investigar los delitos e impedir que los cometidos sean llevados a consecuencias mayores y reunir las pruebas con todos aquellos antecedentes necesarios para llegar al esclarecimiento de la verdad. La ley le atribuye las facultades de proceder por iniciativa propia para salvaguardar los intereses de la sociedad, encontrándose obligado a detener al imputado, en ciertos casos, aunque no medie una orden judicial, como sería el caso de delito flagrante; más adelante señalaremos en que consisten cada una de las hipótesis en las cuales será procedente.

En efecto, como lo habíamos apuntado, en ocasiones la investigación debe proceder antes de que se vean satisfechos ciertos formulismos, requiere prontitud y eficiencia; pues de lo contrario, podrían verse frustrados los fines de la etapa indagatoria, que son precisamente el esclarecimiento de los hechos y, en su caso, la detención de los responsables.

La compleja lucha contra el crimen en las naciones desarrolladas, en ocasiones alcanza envergadura de una pequeña guerra y se requiere de organismos cada vez más eficaces para encararla. Se asegura que crimen y civilización van de la mano; en efecto la delincuencia actualmente aprovecha todos los recursos que la civilización ofrece con su evolución; igualmente ciencia y técnica son explotadas con sorprendente lucidez por los criminales. De tal manera, se hace necesario que la organización policiaca supere la habilidad y destreza de los criminales; usando recursos técnicos y científicos adecuados para la persecución de los delitos respetando en todo momento las garantías individuales de los sujetos.

La situación que se vive en la actualidad reclama de manera urgente la actuación de una verdadera Policía Judicial con la preparación adecuada y clara conciencia de sus atribuciones y deberes.

Con el propósito de obtener resultados satisfactorios y en un afán mejorar la institución de Policía Judicial, hace falta establecer de manera clara y concreta las actividades que ésta ha de observar para el mejoramiento de la vida en sociedad. Es también de vital importancia seleccionar cuidadosamente a los miembros que hayan de integrarla, a quienes se debe

exigir tanta moralidad como vocación; además, es imprescindible que quienes la integren, demuestren al menos una preparación suficiente en Criminología y Criminalística; asimismo, es urgente que los Códigos Procesales Penales delimiten con exactitud sus derechos y obligaciones, tanto en la prevención de los delitos, y en las diligencias del período previo, como en las que lleven a cabo por encargo del juez una vez iniciada la etapa propiamente judicial; finalmente todo exceso o abuso policiaco debe ser sancionado de forma inmediata y conforme a la gravedad del caso concreto.

Otra unidad de apoyo importante para el desempeño del Ministerio Público son los servicios periciales.

El concepto de servicio pericial es "el conjunto de actividades desarrolladas por especialistas en determinadas artes, ciencias o técnicas, los cuales previo examen de una persona, un hecho, un mecanismo, una cosa o un cadáver, emiten un dictamen (peritación) traducido en puntos concretos fundados en razonamientos técnicos".<sup>28</sup>

Durante el desarrollo de la averiguación previa es común que se presenten diversas situaciones para las cuales es indispensable tener un conocimiento especializado; sólo así se podrá emitir una correcta apreciación de ellas. Por este razón se hace necesaria la presencia de los peritos, contemplada en los artículos 96, 121 y 162 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

## **2.3 CASOS EN QUE PROCEDE LA DETENCIÓN**

El artículo 16 de nuestra Constitución vigente señala los casos en los que se puede proceder a la detención de un individuo. De su lectura se desprende la existencia de tres tipos de detención.

---

<sup>28</sup> Osorio y Nieto, César Augusto. La Averiguación Previa. Op. cit. p. 58.

En primer término, aparece la detención derivada de una orden expresa, emanada de la autoridad judicial en donde deben verse satisfechos los requisitos que la misma ley establece. En segundo término tenemos la detención que se puede llevar a cabo por cualquier particular cuando existe flagrancia. Esta persona deberá poner al indiciado sin demora a disposición de autoridad inmediata y esta, con prontitud, ante el Ministerio Público. Por último tenemos la detención que puede llevar a cabo el Ministerio Público siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley y que exista el riesgo fundado de que la persona puede sustraerse de la acción de la justicia. Esta situación se presenta cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia. El Ministerio Público podrá ordenar la detención fundándola y motivándola debidamente, cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 16 Constitucional.

Para que fuera posible que durante la fase indagatoria estuviera el presunto responsable privado de su libertad, sería necesario que su aprehensión se hubiera efectuado en el momento de estar cometiendo el delito, es decir, un flagrante delito, o bien que después de cometido el delito y en razón de la hora y el lugar, no fuera posible contar con el mandamiento de captura y la autoridad estimara conveniente su detención a fin de evitar su evasión a la acción de la justicia.

El mandamiento de detención es un acto esencialmente jurisdiccional; por lo tanto, sólo puede emanar de la autoridad judicial expresamente facultada por la ley. Sin embargo, se dan casos en que no es posible obtener a toda hora o en cualquier lugar o situación la orden judicial para detener a la persona que ha cometido el delito. En este caso es muy probable que, si se espera obtener esa orden judicial, el presunto responsable podría sustraerse de la acción de la justicia y quede insatisfecha la necesidad social de perseguir al delincuente.

Consideramos conveniente -para obtener una mayor claridad del tema- estudiar más a fondo los conceptos de detención, retención y de flagrancia, urgencia.

## **A. Detención y retención**

Dentro del procedimiento penal, figuran grandes temas como las medidas precautorias o cautelares. Dentro de éstas encontramos los instrumentos de privación de la libertad, cuyo objetivo básico es asegurar la presencia del inculpado en el proceso. La Constitución Política regula los supuestos de detención, mismos que fueron objeto de reelaboración en 1993. En ese año se reformó el régimen de la flagrancia, la urgencia y la orden de privación de la libertad.

Es importante establecer que por detención se entiende como la medida precautoria establecida en beneficio de la sociedad, por medio de la cual se priva de la libertad a un individuo cuando se le imputa la comisión de un delito y existe la posibilidad de que se pueda de sustraer de la acción de la justicia o bien entorpecer los fines del proceso.

La retención es también, al igual que la detención, un medida precautoria y tiene la misma finalidad, puede ser llevada a cabo por cualquier individuo. El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece claramente en su párrafo séptimo que ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad, o bien, ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo se podrá duplicar en los casos de que exista delincuencia organizada.

## **B. Flagrancia**

La palabra flagrancia proviene del latín *flagrantia*. Según Escriche, “delito flagrante es aquél que se ha cometido públicamente y en que el perpetrador ha sido visto por muchos testigos, al mismo tiempo en que lo consumaba. Es participio activo del verbo *flagrar*, que significa arder o resplandecer”.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Gonzales Bustamante, Juan José. *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*. 8ª de. Porrúa.. México, 1985. p. 117.

A partir de la reforma del 13 de mayo de 1996 al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se establece que ya no sólo es necesario sorprender al delincuente en la ejecución del delito, sino que se añaden otros lineamientos que equiparan la existencia del delito flagrante; ello ha otorgado una mayor libertad en este proceso.

Esta figura está contemplada actualmente en el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales, y en el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Se considera que hay delito flagrante cuando el indiciado es detenido en el momento de estarlo cometiendo, o bien, inmediatamente después de ser ejecutado el hecho delictuoso:

a) al ser perseguido materialmente; b) cuando alguien lo señala como responsable y se encuentra en su poder el objeto del delito, o el instrumento con que aparezca cometido, o huellas o indicios que hagan presumir de manera fundada su intervención en la comisión del delito.

Es importante señalar que el artículo 16 de nuestra Constitución autoriza a cualquier persona para detener al delincuente en caso de que se presente un delito flagrante.

Este concepto está interpretado por el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en cuyo texto se equipara la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable a la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundamentalmente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de 72 horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

Esto significa que el particular o el policía captor deben entregar al presunto responsable a la autoridad correspondiente según sea el caso, en el menor tiempo posible. La autoridad receptora tiene la obligación de poner al detenido a disposición del Ministerio Público, quien resolverá la detención y llevará a cabo la averiguación previa. No hay precisión de plazo para la entrega del probable responsable ante la autoridad en general o ante el Ministerio Público en particular. "Debemos entender que las expresiones **sin demora** y **prontitud** implica el empleo del tiempo mínimo indispensable, conforme a las circunstancias que en la especie se planteen para efectuar dicha entrega".<sup>30</sup>

Cuando una persona es detenida en forma indebida, existe la obligación de ponerla en libertad de inmediato. Esto debe realizarlo la autoridad ante la cual se haya presentado el detenido; por parte del Ministerio Público o el superior de éste; y finalmente por el órgano jurisdiccional ante el que finalmente comparece el detenido.

### C. Urgencia

Dentro de la reforma constitucional de 1993, destaca el tema de la urgencia.

"Para que exista urgencia en el sentido constitucional de la palabra y pueda el Ministerio Público ordenar por sí la detención de un sujeto, sin contar con orden judicial de captura y sin necesidad de que haya flagrancia. Se necesita que el indiciado haya intervenido en la comisión de alguno de los delitos señalados como graves por el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, que es el que se ocupa de esta materia; que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia".<sup>31</sup>

Las detenciones urgentes se presentan en aquellas ocasiones cuando por razón de la hora, lugar o cualquier otra circunstancia, no pueda acudir el Ministerio Público ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión, cuando se trate de delitos graves así calificados por la ley y ante el riesgo de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la

<sup>30</sup> García Ramírez, Sergio. *El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano*. 2ª de Porrúa. México, 1995. p. 162.

<sup>31</sup> Osorio y Nieto, Cesar Augusto. *La Averiguación Previa*. Op. cit. p. 163.

justicia. El Ministerio Público podrá ordenar la detención bajo su responsabilidad fundando y motivando su proceder.

No es posible proceder en forma legítima, a una captura, si no se está en presencia de algunos de los delitos graves cuya lista está contenida en el artículo 194 del Código de Procedimientos Penales en Materia Federal.

La presencia de las conductas ilícitas graves contenidas en el Código Penal, dentro del Libro Segundo, son indispensables para que se presente un caso urgente y son: homicidio por culpa grave, traición a la patria, espionaje, terrorismo, incitación, sabotaje, instigación o invitación a militares en activo para cometer algún delito contra la seguridad de la nación; delitos de esta naturaleza perpetrados por servidores públicos; piratería, genocidio, evasión de presos, ataques a las vías de comunicación, uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo; delitos contra la salud, corrupción de menores, asalto en carreteras o caminos, homicidio, secuestro, robo calificado y extorsión.

## **2.4 JUSTICIA CÍVICA**

El Reglamento Gubernativo de Justicia Cívica para el Distrito Federal tiene por objeto procurar una convivencia armónica entre los habitantes del Distrito Federal establecer sanciones para aquellos actos u omisiones que alteren el orden y la tranquilidad de las personas, establecer bases para que los Servidores Públicos observen una correcta aplicación de este reglamento y promover la participación vecinal, así como el desarrollo de una cultura cívica.

El reglamento en cuestión contempla en su artículo tercero la definición de la infracción cívica como el "acto u omisión que altera el orden a la seguridad públicos o la tranquilidad de las personas".

Este acto u omisión es considerado como infracción cuando se lleva a cabo en lugares públicos, calles, avenidas, vías terrestres de comunicación, paseos, jardines ubicados con el Distrito Federal, así como en parques y áreas verdes. Sitios de acceso público, inmuebles públicos, medios destinados al servicio público de transporte, inmuebles de propiedad particular - siempre que tengan efectos ostensibles en los lugares ya mencionados con anterioridad - y plazas, áreas verdes, jardines, senderos, calles, avenidas, interiores, etc. Son responsables de infracciones todo individuo mayor de once años que realice acciones u omisiones que alteren el orden público o la tranquilidad de la sociedad. Es el Departamento por conducto de sus unidades administrativas y órganos competentes, el responsable de aplicar éste reglamento y en su carácter de autoridad administrativa, corresponde al juez la aplicación de sanciones por infracciones cometidas.

En el Capítulo II artículo 7 de este reglamento, se contemplan claramente las infracciones cívicas. En caso de que se presenten algunas de las infracciones contempladas en este artículo, se procederá a la detención y presentación inmediata del presunto infractor ante el juez o a la iniciación del procedimiento, a petición del ofendido; en algunos otros casos, se procederá sólo por queja de los vecinos, la cual deberá ser redactada ante el juez, aun cuando estas infracciones sean flagrantes.

Cuando se presenten las infracciones flagrantes, el elemento de la policía detendrá y presentará en forma inmediata al presunto infractor ante el juez. Existen sin embargo, ciertas situaciones contempladas por este mismo artículo séptimo, en donde no procede la presentación inmediata del presunto infractor ante el juez, sino que la policía entregará al presunto infractor un citatorio para que se presente ante el juez correspondiente dentro de las setenta y dos horas siguientes, siempre que el infractor acredite su nombre y domicilio con documentos oficiales.

El artículo octavo de este reglamento contempla las sanciones que se le impondrán a las infracciones establecidas en el artículo 7o. La infracción mínima es de un equivalente de 1 a 10 días de salario mínimo o con arresto de 10 a 12 horas.

**La pena máxima va de 21 a 30 días de salario mínimo o un arresto de 25 a 36 horas.**

**El reglamento también prevé que el derecho a formular la denuncia correspondiente prescribe en 6 meses, contados a partir de la comisión de la presunta infracción. La facultad para la imposición de sanciones, por infracciones, prescribe por el transcurso de 6 meses, contados a partir de la comisión de la infracción, de la presentación de la denuncia o de la petición del ofendido.**

**La facultad para ejercer el arresto prescribe en 3 meses, contados a partir de la fecha de la resolución que dicte el juez.**

**En el capítulo III de este reglamento, en la sección primera, se habla de la detención y presentación de presuntos infractores.**

**Este apartado establece que se entenderá que el presunto infractor es sorprendido en flagrancia, cuando el elemento de la policía presencie la comisión de la infracción o cuando inmediatamente después de ejecutada ésta, lo persiga materialmente y lo detenga.**

**Cuando los elementos de la policía presencien la comisión de una infracción, procederán a la detención del presunto infractor y en su caso, lo presentarán inmediatamente ante el juez correspondiente con la boleta de remisión que deberá incluir un cierto contenido.**

**En los casos de infracciones flagrantes que no ameriten la presentación inmediata del infractor ante la autoridad correspondiente, el órgano de la policía entregará un citatorio al presunto infractor.**

**En los casos de denuncia de hechos constitutivos de presuntas infracciones no flagrantes, el juez considerará las características personales del denunciante y los elementos probatorios que presente; y, si lo estimara fundado, girará un citatorio por medio de un elemento de la**

policía al denunciante y al presunto infractor, con apercibimiento de ordenar su presentación si no acuden en la fecha y hora señaladas.

Si el presunto infractor no cumple con el citatorio que le hubiese sido notificado, el juez librará orden de presentación en su contra, la cual será ejecutada por un elemento de la policía. Los elementos de la policía deberán hacer comparecer, ante el juez, a los presuntos responsables sin demora alguna.

## **2.5 LA DETENCIÓN EN EL PROCESO**

### **2.5.1 CONSIGNACIÓN.**

La consignación es el acto por medio del cual el Ministerio Público, en representación de los intereses de la sociedad, provoca la actividad jurisdiccional exponiéndole los razonamientos que los llevaron a considerar plenamente responsable a una persona y pone a disposición del juez el expediente integrado por todo lo actuado en la averiguación previa, y en caso de flagrante delito o de urgencia al indiciado.

La consignación "es el acto procesal, a través del cual, el Estado - por conducto del agente del Ministerio Público - ejerce la acción penal".<sup>32</sup>

Por otra parte también podemos entender que "la consignación es el acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa, en su caso".<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Collín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Op. cit. p.352.

<sup>33</sup> Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa. Op. cit. p.26.

**Los fundamentos Constitucionales de la consignación se encuentran contemplados en los artículos 16 y 21 de este ordenamiento; el artículo 16 expone todo lo relacionado con los requisitos para el ejercicio de la acción penal y el artículo 21 nos señala todo lo referente a la atribución del Ministerio Público para ejercitar la acción penal. La base normativa de naturaleza procedimental esta en el artículo 2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; además en cada caso concreto se invocarán los artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, y los artículos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal o en su caso del Código Federal de Procedimientos Penales que sean aplicables en lo particular.**

**El Ministerio Público debe agotar la averiguación previa y, en consecuencia, practicar todas aquellas diligencias que sean necesarias para reunir los requisitos contenidos en el artículo 16 Constitucional. Ahora bien, de la averiguación previa se pueden derivar dos situaciones:**

- a) Que no se reúnan los elementos y,**
- b) Que se reúnan.**

**En el caso de que no se reúnan los requisitos del artículo 16 Constitucional, puede suceder que esté agotada la averiguación y entonces el Ministerio Público decretará el no ejercicio de la acción penal, o bien, puede ser que no esté agotada la averiguación, en cuyo caso el Ministerio Público deberá archivar las diligencias provisionalmente, en tanto desaparece la dificultad que impidió llevarlas a cabo.**

**En el segundo caso, cuando los requisitos están completamente reunidos se pueden presentar dos situaciones: que la consignación sea con detenido o sin él, lo cual analizaremos más adelante.**

**El Ministerio Público no deberá solicitar del juez, durante la averiguación previa, más diligencias que las que sean necesarias para obtener su finalidad, es decir, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional.**

El Agente del Ministerio Público al ejercitar acción penal y poner el expediente a disposición del juez penal competente, solicita sea girada la orden de comparecencia o de aprehensión, en su caso, que procedan y el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño. Al llevarse a cabo el ejercicio de la acción penal, o consignación es porque se han obtenido las bases claras, fundadas y firmes así como las pruebas que fundamentan la existencia del delito y la responsabilidad del inculpado.

**El Ministerio Público debe dejar una constancia de que el detenido quedó a disposición de la autoridad judicial y entregar una copia de ésta al encargado del Reclusorio o Centro de Salud correspondiente.**

Además deberá expresar los datos reunidos durante la Averiguación Previa que son importantes para el juez y que le proporcionen los fundamentos necesarios para emitir su resolución; lo anterior, para los efectos previstos en el artículo 20 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para lo referente a la libertad provisional bajo caución, así como para fijar el monto de la garantía.

Algunos de los efectos de la consignación son:

- Es el primer acto del órgano jurisdiccional, es la resolución denominada auto de radicación.
- Las especies de autos de radicación son dos, según se refiera a la consignación con detenido o sin él. La consignación sin detenido constituye la regla, pues el artículo 16 de la Constitución Federal establece, que los gobernados sólo pueden ser aprehendidos como consecuencia de una orden girada por la autoridad judicial competente.

La orden de aprehensión procede cuando el Ministerio Público ejercita la acción procesal penal y acompaña las constancias de pruebas suficientes para acreditar, tanto los elementos del tipo penal, como la probable responsabilidad del indiciado.

El artículo 16 Constitucional señala los casos en los que se puede dar la detención sin mediar orden de aprehensión, que son los casos de delito flagrante o de urgencia. En los casos de flagrante delito, cualquier persona puede detener a la persona con la obligación de ponerla, sin demora, a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Siendo un caso de urgencia, el Ministerio Público es el único que puede ordenar la detención la cual deberá estar debidamente motivada y fundada.

La consignación puede ser:

#### **A. Con detenido**

Cuando aparezca que en la averiguación previa se han reunido todos los requisitos previstos por la ley y que se han acreditado los elementos del tipo así como la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional correspondiente.

Esta consignación presupone que el indiciado fue detenido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional. Esta detención puede realizarse: por cualquier persona en los casos de flagrancia, o bien, por orden del Ministerio Público, bajo su responsabilidad, respecto de delitos graves, pero únicamente si se trata de casos urgentes. En estos supuestos la detención se justifica cuando se cuenta con las pruebas necesarias, tanto para acreditar los elementos del tipo penal como la probable responsabilidad del indiciado.

Quien detenga a una persona en flagrante delito, tiene la obligación de ponerla a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a disposición del Ministerio Público.

Una vez practicada la detención, en ambos casos, el Ministerio Público debe iniciar la averiguación previa dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes. En los casos de delincuencia organizada, según lo dispone la ley, el plazo puede ser hasta de noventa y seis horas (artículos 16 Constitucional y 194 bis. del Código Federal de Procedimientos Penales o 268 bis. si se trata de delitos del fuero común).

Si la consignación es con detenido, el juez deberá ratificar inmediatamente la detención siempre y cuando ésta cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 16 de nuestra Constitución. En caso contrario, decretará la libertad con las reservas de ley.

El artículo 194 bis. del Código Federal de Procedimientos Penales señala claramente que en los casos de delito flagrante y en los urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada.

Si la integración de la averiguación previa requiriera de mayor tiempo del señalado anteriormente, el detenido será puesto en libertad.

Resulta de gran importancia que en los autos de radicación con detenido se señale el día y la hora en que el propio detenido queda a disposición del juez, pues sirve como base para el cómputo de los términos Constitucionales de 48 y 72 horas para llevar a cabo la declaración preparatoria, y para resolver su situación jurídica.

## **B. Consignación sin detenido**

Para que proceda la consignación, es indispensable que en la averiguación previa se hayan practicado todas y cada una de las diligencias necesarias para integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad, ya sea a nivel de Agencia Investigadora o de Mesa de Trámite.

El juez tan solo recibe del Ministerio Público las constancias, y si de ellas aparecen pruebas suficientes para acreditar tanto los elementos del tipo como la probable responsabilidad y si el delito se sanciona con prisión y multa, procede obsequiar la petición que hubiere formulado el Ministerio Público, ordenando la aprehensión del probable responsable, lo cual constituye la regla para restringir la libertad de las personas,

Si el delito mereciere pena o no privativa de la libertad, no procede el libramiento de la orden de aprehensión sino de comparecencia para los efectos de celebrar la diligencia llamada "declaración preparatoria", esto en virtud de que no queda comprendida la situación dentro del supuesto contenido en la primera parte del primer párrafo del artículo 18 constitucional.

Mediante las reformas publicadas en enero de 1994, el artículo cuarto del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que, cuando no exista detenido, el Ministerio Público practicará todas las diligencias necesarias hasta comprobar los requisitos exigidos en el artículo 16 Constitucional, lo cual no siempre resultará posible; en efecto, en el caso de necesitarse la práctica de cateos para adquirir los elementos probatorios, el Ministerio Público necesariamente deberá acudir al órgano jurisdiccional mediante el ejercicio de la acción procesal penal, en demanda de la orden relativa y, en su caso, de la práctica judicial de los mismos, cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional.

Una vez hecha la consignación, el juez deberá dictar el auto de radicación en caso de que considere que se han cumplido los requisitos establecidos por el artículo 16 Constitucional, obsequiando así, la orden de aprehensión que le fue solicitada por el Ministerio Público.

Realizada la orden de aprehensión, el detenido deberá ser puesto a disposición de su juez (el que libró la orden) sin dilación alguna. Por lo que una vez ejecutada la orden de aprehensión, el cómputo de los plazos constitucionales correrán desde el momento en el probable responsable se encuentre a disposición del juez que libró esta orden, momento en el cual deberá llevar a cabo la diligencia denominada declaración preparatoria, en donde el juez debe informar al indiciado el motivo por el cual fue detenido y las garantías que la propia ley le otorga, así como para resolver su situación jurídica.

### **2.5.2. AUTO DE RADICACIÓN**

El auto de radicación “es la primera resolución que dicta el juez; con ésta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal; es indudable que tanto el agente del Ministerio Público, como el procesado, quedan sujetos a partir de ese momento a la potestad del juez instructor”.<sup>34</sup>

Una vez que el juzgador toma conocimiento de la consignación, éste debe dictar su primera resolución, la cual se conoce con el nombre de auto de radicación, y que en esencia contiene el señalamiento por conducto del juez que ha recibido el expediente, indicándose así el día y la hora en que se recibió, lo que resulta de gran importancia en el proceso ya que desde ese momento el juzgador cuenta con cuarenta y ocho horas para toma la declaración preparatoria al indiciado, y con veinticuatro horas más lo que conlleva a establecer el término de setenta y dos horas, tiempo en el cual deberá resolver la situación jurídica de la o las personas puestas a su disposición .

---

<sup>34</sup> Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Op. cit.p. 360.

**La prolongación de la detención en perjuicio del inculpaado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las 3 horas siguientes, pondrán al inculpaado en libertad.**

La radicación implica que el órgano jurisdiccional se aboca al conocimiento del negocio que se plantea, al análisis de los presupuestos procesales así como a la existencia del interés como requisito de la acción.

Los efectos del auto de radicación serán : sujetar a las partes y a los terceros al órgano jurisdiccional, situación por la cual tanto el Ministerio Público como el procesado y su defensor podrán actuar únicamente ante el juez que posee el expediente. De igual manera el órgano jurisdiccional puede ordenar que los terceros concurren ante su presencia, quieran o no y tiene la autoridad necesaria para que por medios coercitivos sean presentados el día y la hora que se indique.

A este respecto se plantean dos hipótesis; cuando la consignación se haya hecho con detenido y cuando se realice sin él. En la primera de estas hipótesis, el juez examinará si la consignación reúne los requisitos que establece el artículo 16 Constitucional y en caso de ser afirmativo ratificará la detención del indiciado. En caso contrario, si no aparecen reunidos los requisitos Constitucionales, el juez decretará la inmediata libertad del indiciado.

Resulta de una enorme importancia que en los autos de radicación con detenido se señale el día y la hora en que el propio detenido queda a disposición del juez, pues esto sirve como base para el cómputo de los términos constitucionales de 48 horas y de 72 horas para llevar a cabo la diligencia denominada "declaración preparatoria" y para resolver su situación jurídica, respectivamente. En los casos de la consignación sin detenido y se ejecuta la orden de aprehensión, el cómputo de los plazos no se inicia a partir de la hora y fecha del auto de

radicación, sino desde el momento mismo en que está el probable responsable a disposición del juez que libró esta orden, mismo que deberá precisarse en el auto relativo.

En los casos en que la consignación sea sin detenido el tribunal ante el cual se está ejercitando la acción, procederá a radicar el asunto dentro del término de dos días, abriendo expediente en el que resolverá sobre el otorgamiento de la orden de aprehensión o de comparecencia en su caso. De igual forma, el juez podrá negar la orden de aprehensión cuando no queden colmadas las exigencias necesarias para tener por acreditado el tipo penal y la probable responsabilidad; situación por la cual el juez deberá ordenar o negar la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo que le sean solicitados por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de los delitos que el artículo 194 señala como graves, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenará o negará la aprehensión o cateo solicitados por el Ministerio Público, dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del momento en que se haya acordado la radicación.

El artículo 142 del Código Federal de Procedimientos Penales establece claramente en su párrafo cuarto que si dentro de los plazos señalados con anterioridad el juez no dicta auto de radicación, o bien no resuelve sobre los pedimentos de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, el Ministerio Público podrá ocurrir en queja ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

Dentro de este mismo supuesto tratándose de los delitos graves, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenará o negará la aprehensión o cateo solicitados por el Ministerio Público, dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del momento en que se haya acordado la radicación.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece en su artículo 286-bis que cuando la averiguación previa reúna los requisitos previstos en la ley, el Ministerio

**Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda, y éste deberá radicar el asunto de inmediatamente y practicar todas aquellas diligencias que resulten procedentes.**

Si la consignación es con detenido, se ratificará de inmediato la detención si ésta fuere constitucional, en caso contrario se decretará la libertad con las reservas de ley. Si durante el plazo de tres días, contados a partir de cuando se llevó a cabo la consignación sin detenido, el juez no dicta auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

Cuando estamos en presencia de una consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada el asunto debe radicarse inmediatamente, y dentro de las veinticuatro horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público procederá en los términos ya señalados en el párrafo anterior.

### **2.5.3 AUTO DE RATIFICACIÓN**

La consecuencia lógica del auto de radicación en el caso de que el Ministerio Público haya consignado una averiguación previa con detenido, es el auto de ratificación de la detención, en donde se deberá establecer por conducto del juez si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no. En el supuesto de que así sea, se ratificará la detención.

Ahora bien, en el supuesto de que la detención no se apegue a los lineamientos marcados, será procedente y se dictará la libertad con las reservas de ley acorde a lo dispuesto en el artículo 16 constitucional.

Es importante tener presente que el Ministerio Público o funcionario que decrete la detención se hará plenamente responsable de que ésta se lleve a cabo cumpliendo todos los requisitos señalados por la ley.

El último párrafo del artículo 268 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece claramente que el juez que reciba la consignación con detenido procederá de forma inmediata a determinar si la detención cumplió con los requisitos que la ley establece o no. Cuando se presenta el primero de los supuestos, el juez deberá ratificar la detención y en el segundo caso se decretará la libertad con las reservas de ley.

El Código Federal de Procedimientos Penales contempla en el artículo 134 que el juez que reciba la consignación con detenido procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no; en caso de ser así ratificará la detención y en caso de no serlo decretará la libertad con las reservas de ley.

#### **2.5.4 ORDEN DE APREHENSIÓN**

El ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, sin contar con la presencia del inculcado, es decir, sin encontrarse detenido el mismo, obligan a aquél a solicitar de la autoridad judicial la orden de aprehensión. Ésta consiste en el mandato que el juez emite para privar de la libertad a un individuo. Frente a la solicitud del Ministerio Público para que sea concedida la orden de aprehensión, la cual puede ser otorgada por la autoridad judicial o negar la misma.

“La orden de aprehensión, desde el punto de vista dogmático, es una situación jurídica, un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso”.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> *Ibidem.* p. 362.

Desde el punto de vista procesal, la orden de aprehensión es una resolución judicial basada en el pedimento realizado por el Ministerio Público y una vez cumplidos los requisitos establecidos en el artículo 16 Constitucional, se ordena la captura de un individuo determinado, para que éste sea puesto de inmediato a disposición de la autoridad que lo reclama con el objeto de que conozca todo lo referente a los hechos que se le atribuyen.

Para que pueda dictarse una orden de aprehensión deben cumplirse determinados requisitos:

- Que exista denuncia o querrela;
- Que la denuncia o la querrela sean sobre un delito que se sancione con pena corporal;
- Que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal;
- Que la probable responsabilidad del indiciado sea debidamente acreditada;
- Que la solicitud la haga el Agente del Ministerio Público.

En el artículo 102 de nuestra Carta Magna, se establece que incumbe al Ministerio Público de la Federación la persecución ante los tribunales de todos los delitos de orden federal. Por lo tanto, a él corresponde solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpaos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos y hacer que los juicios se sigan con toda la regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita.

Así mismo, el artículo 21 de este mismo ordenamiento señala que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Incumbe al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos, auxiliado por la policía judicial que estará bajo su autoridad y mando, así como la solicitud de las órdenes de aprehensión cuando lo considere necesario.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 132 afirma que para que un juez pueda librar una orden de aprehensión se requiere que el Ministerio Público la haya solicitado y se reúnan los requisitos fijados por el artículo 16 de la Constitución Federal.

Una excepción a dicho principio lo constituye lo establecido por el artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual autoriza al juez, en el caso previsto por esta disposición, a ordenar la aprehensión del sujeto que no comparezca a la primera cita que el juez libre.

Incumben al Ministerio Público realizar la solicitud de la orden de aprehensión en razón de la *notitia criminis*, para así poderse avocar a la investigación de las conductas y hechos delictivos. La consecuencia si están satisfechos los requisitos indicados en el artículo 16 constitucional, se realice la instancia respectiva ante el juez competente y éste, una vez valorados los elementos contenidos en la averiguación previa, resuelva lo que en el caso proceda: dictar la orden o negarla.

Con fundamento en el nuevo texto del artículo 16 Constitucional, el juez, al librar la orden de aprehensión o negarla, ya no razonará si la declaración es proveniente de persona "digna de fe" y se concentrará en resolver lo respectivo al hecho determinado que la ley señale como delito y a la probable responsabilidad del inculcado.

Independientemente que en la Constitución vigente se exige "... que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal...", al respecto en el artículo 200 del Código Federal de Procedimientos Penales se indica que " si por datos posteriores el Ministerio Público estimare que ya no es procedente una orden de aprehensión o que debe reclasificarse la conducta o hecho por los cuales se hubiese ejercitado la acción y la orden no se hubiera ejecutado aún, pedirá su cancelación o hará la reclasificación en su caso, con acuerdo del Procurador o del funcionario que corresponda, por delegación de aquél. Este acuerdo deberá constar en el expediente. La cancelación no impide que continúe la averiguación y que posteriormente vuelva a solicitarse orden de aprehensión, si procede, salvo que por la naturaleza del hecho en el que la cancelación se funde, deba sobreseerse el proceso. En los casos a los que se refiere este artículo el juez resolverá de plano".

Esta situación, por lo que respecta a la orden de aprehensión, surtirá efectos siempre y cuando no se hubiere ejecutado, ya que de ser así, la reclasificación se llevará a cabo al dictarse el auto de formal prisión con sus consecuencias jurídicas correspondientes.

### **2.5.5 ORDEN DE REAPREHENSIÓN**

Al lado de la orden de aprehensión, aparece la que se ha denominado orden de reaprehensión, que en esencia contiene los mismos lineamientos que la primera, aunque con cierta particularidad respecto al momento y circunstancias de procedencia, así como de la forma de ejecución que establece la distinción entre ambas.

La orden de reaprehensión es una "resolución judicial, que determina la privación de la libertad de una persona, cuando: se evade de la cárcel; está en libertad bajo protesta y se ausenta de la población sin permiso del juez; no cumple con las obligaciones que se le hicieron saber, al concederle la libertad causal; estando en libertad causal no se presenta a cumplir la sanción, etc."<sup>36</sup>

Nos encontramos en presencia de la orden de reaprehensión en el supuesto de que la autoridad competente haya dejado en libertad al sujeto que se encontraba privado de la misma con las reservas de ley, pero una vez aportadas nuevas probanzas así como de las investigaciones realizadas, surjan elementos en contra del inculpado, situación por la cual será procedente la reaprehensión del sujeto; ello en virtud de que las providencias de instrucción son transitorias y revocables; en realidad el individuo liberado en esta forma no ha sido definitivamente absuelto porque no se le ha juzgado; nada se ha definido respecto al fondo de su caso sobre su culpabilidad o inculpabilidad, sino sobre la legalidad o ilegalidad actual del asecuramiento.

---

<sup>36</sup> Colín Sánchez, Guillermo. Op cit. pág. 366.

El artículo 302 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que el auto de libertad por falta de elementos para procesar, se fundará en la falta de pruebas relativa a la existencia de los elementos del tipo o de la probable responsabilidad del consignado; sin embargo, esto no impide que con los nuevos datos se proceda en contra del indiciado.

El artículo 167 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, debe dictarse un auto de libertad por falta de elementos para procesar. Sin embargo, pueden existir medios posteriores de prueba que permitan actuar nuevamente en contra del inculcado; en estos casos el sobreseimiento no procede hasta en tanto prescriba la acción penal del delito o los delitos de que se trate. El Ministerio Público puede reunir los requisitos necesarios y con base en ello solicitar nuevamente al juez dicte una orden de aprehensión, o de comparecencia, según corresponda.

Cabe hacer mención que la orden de reaprehensión solamente será procedente para aquellos delitos que ameriten pena corporal, no siendo procedente esta orden ante el incumplimiento de las obligaciones contraídas para con el juzgado en aquellos delitos que ameriten pena no privativa de la libertad o alternativa en su caso.

### **2.5.6 ORDEN DE COMPARECENCIA**

Cuando se prevea que la conducta o hecho tenga una o más sanciones no privativas de la libertad, el agente del Ministerio Público ejercita la acción penal, sin detenido, pero con la solicitud de que este sea citado con el objetivo de que se le tome su declaración preparatoria.

El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 157 establece: "En los casos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 135, y en todos aquellos en que el delito no dé

**lugar a detención, a pedimento del Ministerio Público, se librará orden de comparecencia en contra del inculcado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que existan elementos que acrediten los elementos del tipo del delito y la probable responsabilidad del inculcado". Esta forma de proceder se justifica por conducto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en virtud de que solamente se procederá a la privación de la libertad del sujeto cuando el delito sea sancionado con pena privativa de la libertad por lo que en los delitos que no la ameriten por encontrarse sancionados con pena alternativa o no privativa de la libertad, será procedente dictar la orden de comparecencia.**

**Ante tal situación, si los requisitos legales del pedimento formulado por el agente del Ministerio Público están debidamente satisfechos, el juez ordenará sin demora se lleve a cabo la citación mencionada. En caso de que ésta no sea obedecida se hará otra citación y si finalmente no se acata, se dictará una orden de presentación para que los elementos de la policía judicial presenten a dicha persona ante el juez que lo requiera, o en su caso también podrá hacer uso el juez de las medidas de apremio las cuales le son otorgadas para hacer cumplir sus disposiciones. Éstas pueden consistir en : multa, apercibimiento y arresto hasta por 36 horas.**

**CAPÍTULO III**  
**MARCO JURÍDICO DE LA DETENCIÓN**  
**EN MÉXICO**

## **CAPÍTULO III**

### **MARCO JURIDICO DE LA DETENCION EN MEXICO**

A continuación analizaremos detenidamente los diferentes artículos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que nos ayuden a obtener un mejor entendimiento de nuestro tema de estudio.

#### **3.1 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

Comenzaremos por el artículo 14 que a la letra dice: "A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, 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.

En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

**En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”.**

**El actual artículo 14 de nuestra Constitución Federal contiene varias disposiciones, sin embargo en esencia son tres principales: la prohibición de la retroactividad, el derecho o garantía de audiencia y la estricta aplicación de la ley a las resoluciones judiciales.**

**A lo largo de los años ha existido una amplia discusión de la doctrina y un gran número de tesis jurisprudenciales que han tratado de definir el concepto de retroactividad, sin lograr un criterio preciso, por lo que en términos generales podemos decir que un ordenamiento, o bien, su aplicación tienen carácter o efectos retroactivos, cuando afectan situaciones o derechos que han surgido con apoyo en disposiciones legales anteriores, o cuando lesionan efectos posteriores de tales situaciones o derechos que están íntimamente vinculados con su fuente y no pueden apreciarse de manera independiente.**

**En un segundo sector tenemos lo que se conoce como derecho o garantía de audiencia, que implica mayor complejidad tanto por lo que se refiere a los derechos tutelados como a los diversos elementos que integran esta garantía.**

**Por lo que respecta a los derechos protegidos, el precepto fundamental contempla la vida, propiedades, posesiones y derechos, con lo cual se abarca toda clase de privación.**

**Por lo que se refiere a los elementos de derecho constitucional de audiencia, comprende los de juicio, tribunales previamente establecidos, y las formalidades esenciales del procedimiento, puesto que la disposición que exige que todos estos factores sean regulados de acuerdo con las leyes expedidas con anterioridad al hecho, queda comprendida en la prohibición de retroactividad.**

El juicio se ha entendido por la jurisprudencia en un sentido más amplio que el proceso judicial, puesto que abarca también el proceso administrativo. Se ha discutido si en el proceso administrativo la audiencia del particular debe ser previa a la afectación, y sobre este aspecto no existe una posición definida.

Sin embargo, los casos específicos se aprecian bajo la idea de que la previa audiencia sólo puede exigirse cuando sea realmente indispensable la intervención de afectado, es decir, cuando ésta debe probar los hechos o proporcionar información a fin de que pueda tomarse la decisión respectiva.

“ La expresión de tribunales previamente establecidos, debe entenderse en un sentido amplio, es decir, que no sólo abarca a los órganos del Poder Judicial, sino a todos aquellos que tengan la facultad de decidir controversias de manera imparcial, como ocurre con algunas autoridades administrativas, entre las cuales pueden estar las agrarias, por ejemplo, que realizan estas funciones sin ser formalmente judiciales. Esta disposición está vinculada con el artículo 13 de la Constitución Federal en cuanto que prohíbe los llamados “tribunales especiales” que son los que se han establecido con posterioridad a los hechos o para juzgar a un número determinado de personas “.<sup>37</sup>

Las formalidades esenciales del procedimiento son las que debe tener todo procedimiento, no sólo judicial, sino también administrativo para proporcionar una verdadera oportunidad de defensa a los afectados.

“ Las formalidades esenciales del procedimiento han sido consignadas en sentido negativo por los artículos 159 y 160 de la Ley de Amparo, puesto que, cuando no se respetan por los organismos judiciales, configuran las violaciones a las leyes del procedimiento que afectan las defensas del promovente del amparo. El primero de estos preceptos se refiere a la

---

<sup>37</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo I. Editorial Porrúa. 9ª de México, 1997. p.134.

materia civil en sentido amplio, es decir, comprende también los conflictos administrativos y laborales, y el segundo proceso penal".<sup>38</sup>

Estos preceptos se refieren a aquellos supuestos en los cuales se priva a las partes de su posibilidad de defensa, en cuanto a su conocimiento de los hechos, a su posibilidad de ofrecer y desahogar pruebas, o bien respecto a la interposición de medios de impugnación.

Por otra parte, las disposiciones del mencionado artículo 160 de la Ley de Amparo reglamentan, además del derecho de defensa señalado en el artículo 14 Constitucional, también los derechos del acusado en el mismo proceso penal, establecidos por el artículo 20 de la Constitución Federal.

Los dos últimos preceptos del artículo 14, se refieren a los requisitos de fondo de las resoluciones judiciales, en materia penal, procesos civiles, administrativos y laborales; a través del llamado control de legalidad, que otorga fundamento al juicio de amparo contra las propias resoluciones judiciales.

Por lo que respecta al proceso penal, el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional prohíbe imponer pena alguna que no esté establecida por una ley exactamente aplicable al delito del que se trata, principio esencial del enjuiciamiento criminal, que se conoce por *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

El párrafo cuarto del citado artículo 14 exige que la sentencia definitiva se pronuncie de acuerdo con la letra o su interpretación jurídica, y a falta de ésta, debe fundarse en los principios generales del derecho. Con respecto a la materia penal, el artículo establece claramente que queda prohibido imponer por analogía o por mayoría de razón alguna pena que no se encuentre tipificada en la ley exactamente aplicable al delito que se trata. Este es, sin duda alguna, un principio de enorme importancia, ya que todo ser humano esta

---

<sup>38</sup> *Ibidem* p. 135.

**debidamente protegido con respecto a la comisión de algún delito que necesariamente debe encontrarse decretado por la ley.**

El artículo 16 de la Constitución Política establece que "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posiciones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hallan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables: La ley sancionará plenamente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá utilizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio”.

Pocos artículos contenidos en la Constitución parecen tan sencillos y fáciles de comprender como el presente, sin embargo, pocos necesitan de un estudio tan minucioso para determinar su contenido y correcta aplicación.

El artículo 16 Constitucional está dirigido a asegurar la legalidad de los actos de autoridad, a proteger la libertad individual, así como a garantizar la inviolabilidad de sus garantías de legalidad, así como las de seguridad jurídica.

En su primer párrafo se recoge el principio de legalidad de los actos de autoridad, que constituyen una de las bases fundamentales del estado de derecho. "Este principio tiene sus orígenes modernos en el pensamiento de grandes filósofos y juristas de la ilustración, para quienes la ley era la expresión de la voluntad general, de la razón y de la soberanía; y por lo mismo a ella debían sujetarse los actos de autoridad".<sup>39</sup> La garantía de legalidad es aplicable a cualquier acto que realice la autoridad que de alguna u otra forma afecte o provoque alguna molestia a los particulares sin privarlos de sus derechos. Los actos privativos deben someterse tanto a las garantías de audiencia, como al principio de legalidad contenidos en los artículos 14 y 16 Constitucionales.

Las condiciones que señala el artículo 16 Constitucional a los actos de autoridad son tres: 1. Que se exprese por escrito; 2. Que provenga de autoridad competente y 3. Que en el documento escrito se funde y motive la causa legal del procedimiento.

**Mandamiento escrito:** Esta es la primera condición que debe de satisfacer el acto de autoridad. Es una condición esencial para que pueda existir dicho acto y para que el afectado pueda conocer con precisión de quien proviene el acto, el contenido y las consecuencias jurídicas del mismo. La omisión de este requisito tiene como consecuencia que el afectado por el acto de autoridad, no está obligado a obedecer el mandato siendo procedente para su protección y defensa el juicio de garantías ante la inconstitucionalidad manifiesta del acto.

Este mandamiento escrito debe contener la firma original o autógrafa de la autoridad competente que emita el acto de molestia; por lo anterior, cuando en el documento no

---

<sup>39</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Op cit. p.151.

**aparezca la misma o bien aparezca pero en facsímil, impresa o en cualquier otra forma de reproducción, no se satisface la condición de que el acto conste por escrito.**

**Para cumplir con la finalidad de este precepto el documento que contenga el mandato de autoridad, debe ser notificado con las formalidades requeridas por la ley, procediendo a la entrega de dicho documento, el cual deberá contener los requisitos formales de ley.**

**Autoridad Competente:** Es importante establecer la diferencia que existe entre legitimidad y competencia. La legitimidad se refiere a todos aquellos requisitos que debe satisfacer una persona para ser electa o designada para una función pública y la competencia es el conjunto de atribuciones que la ley otorga a un órgano del Estado; no es más que la suma de facultades que la ley le da para ejercer ciertas atribuciones.

**La legitimidad se refiere a la persona, al individuo nombrado para tal cargo público, mientras que la competencia se relaciona con la entidad moral que se llama autoridad, y abstracción hecha de las cualidades personales del individuo, no mira sino a las atribuciones que esta entidad moral pueda ejercer respecto de su jurisdicción.**

**La Suprema Corte de Justicia menciona que la garantía que establece: "conciérne sólo a la competencia del órgano del Estado, con exclusión de cualquier consideración sobre la legitimidad de la persona a cuyo cargo se encuentre dicho órgano".**

**Una autoridad competente es aquél funcionario que en representación de un órgano público, ejerce dicho poder o fuerza, a quien la ley se lo atribuye.**

**Fundamentación y motivación:** Se deben expresar los motivos de hecho y las razones de derecho que la autoridad toma en cuenta para emitir el acto de violencia, esta idea surge a partir de la legislación revolucionaria francesa, como una reacción frente a los actos de autoritarismo y arbitrariedad.

La motivación de los actos de autoridad resulta esencial, para poder establecer sobre bases objetivas la racionalidad y la legalidad de aquellos; para así procurar eliminar hasta donde sea posible la subjetividad y arbitrariedad de las decisiones de autoridad; para permitir a los afectados impugnar los razonamientos de éstas y al órgano que debe resolver la impugnación, determinar si son fundados los motivos de inconformidad.

La fundamentación ha sido entendida como: El deber que tiene la autoridad de expresar, en el mandamiento escrito, todos aquellos preceptos legales que regulen el hecho y las consecuencias jurídicas que pretenda imponer el acto de autoridad. La motivación, es la expresión de las razones por las cuales la autoridad considera que los hechos en que se basa se encuentran probados y son precisamente los previstos en la disposición legal que afirma aplicar. Ambos requisitos, como se puede ver, se suponen mutuamente, ya que no es lógicamente posible citar disposiciones legales sin que éstas sean relacionadas con los hechos, ni exponer así razones sobre hechos que carezcan de relevancia para dichas disposiciones. Esta correlación entre los fundamentos jurídicos y los motivos de hecho, implican necesariamente un razonamiento hecho por la autoridad para demostrar la aplicabilidad de los preceptos legales invocados a los hechos de que se trate.

Se advierte pues que los actos de molestia y de privación, entre otros requisitos, deben ser emitidos por autoridad competente y cumplir con las formalidades esenciales que les dan la eficacia jurídica, lo que implica que todo acto de autoridad necesariamente debe emitirse por quien está facultado para ello, expresándose el carácter con que se suscriben y el acuerdo o decreto que le otorga tal legitimación.

Otro razonamiento respecto a la motivación dentro del artículo 16 es: "el razonamiento contenido en el texto mismo del acto autoritario, según el cual quien lo emitió llegó a la conclusión de que el acto concreto al cual se dirigen se ajusta exactamente a las prevenciones de determinados preceptos legales. Es decir, motivar un acto es externar las

consideraciones de hecho que se formuló la autoridad para establecer la adecuación del caso concreto a la hipótesis legal".<sup>40</sup>

Privación de libertad por la comisión de un delito: En el artículo 16 se contemplan requisitos específicos que deben ser cumplidos por actos de autoridad; al proceder a la privación de la libertad de un sujeto, así como también la forma de proceder por parte de la autoridad en los cateos. En estos actos de autoridad, son exigibles los requisitos contenidos en el primer párrafo y además aquellos contenidos en los párrafos que le son aplicables, con excepción de la detención en flagrante delito, la cual solo se encuentra sujeta a lo que disponen los párrafos cuarto y sexto.

Actos de autoridad y sus requisitos específicos:

a) Orden judicial de aprehensión. Es necesario que para que se lleve a cabo esta orden preceda denuncia o querrela. En el texto original y aun en el reformado se exige que preceda denuncia, acusación o querrela. El artículo 16 reconoce, por lo tanto, como medio de iniciación de procedimiento penal los anteriormente mencionados, ya que cualquiera de estas es indispensable para que se pueda dictar una orden de aprehensión.

La denuncia la podemos definir como el acto por medio del cual, cualquier persona haya o no resentido los efectos del delito, hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de hechos que pueden llegar a constituir un delito. La función del denunciante es dar parte a la autoridad investigadora de la comisión de tales hechos, pero una vez presentada la denuncia será la autoridad la encargada de cumplir sus funciones de averiguación y en su caso ejercer la acción penal, sin que la voluntad del denunciante tenga legalmente relevancia para suspender ni para poner término al procedimiento iniciado o al proceso promovido.

La querrela consiste en hacer del conocimiento del Ministerio Público la comisión de hechos que pueden llegar a constituir un delito; pero ésta solo puede ser presentada por la

---

<sup>40</sup> *Ibidem.* p. 161.

persona directamente afectada por el delito y debe contener la expresión de voluntad de aquella para imponer sanción a los responsables. El perdón del ofendido extingue la pretensión punitiva siempre y cuando esto sea antes de que se pronuncie sentencia de segunda instancia y el inculpaado no se oponga a su otorgamiento.

b) La denuncia o la querrela deben referirse a un hecho determinado que la ley señale como delito sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad.

A partir de la reforma, se establece que el hecho debe ser señalado por la ley como delito y se utiliza la expresión de pena privativa de libertad. La indicación "sancionado cuando menos" significa que no podrá librarse orden de aprehensión cuando la pena sea alternativa

o no privativa de libertad, pues lo que procede en estos casos es dictar una orden de comparecencia.

c) Que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La reforma de 1993 nos dice que para que se pueda dictar la orden de aprehensión no es suficiente acreditar la probable responsabilidad del indiciado, sino que, además se requiere probar los elementos que integran el tipo penal.

De acuerdo con el nuevo texto de la reforma los elementos del tipo penal son los siguientes:

I. La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II. La forma de intervención de los sujetos activos, y

III. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán si el tipo lo requiere: a) Las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) El objeto material; d) Los medios utilizados; e) Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) Los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos; h) Las demás circunstancias que la ley prevea.

d) La orden de aprehensión debe ser dictada por la autoridad judicial competente, a solicitud del Ministerio Público, por ser éste el titular de la acción penal.

Como acto de autoridad que es, la orden judicial de aprehensión debe constar de mandamiento escrito con firma autógrafa, y debe ser entregada físicamente a la persona afectada estando debidamente fundada y motivada.

Se adicionó el nuevo párrafo tercero del artículo 16, que ordena a la autoridad ejecutora de una orden judicial de aprehensión poner al inculcado a disposición del juzgador, "sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. Se prescinde así de un plazo máximo y se establece que la autoridad ejecutora deberá poner de inmediato al inculcado a disposición del juzgador, sin más diferencia de tiempo que la que implique el traslado físico del inculcado y los trámites necesarios para formalizar esta puesta a disposición".

Respecto a la flagrancia y como consecuencia de la reforma antes mencionada, en el nuevo texto se emplea el verbo detener, y la acción de detener ya no se refiere al delincuente y a sus cómplices, sino al "indiciado", pues aún en el supuesto del delito flagrante debe respetarse el principio de presunción de inocencia, hasta que no se dicte sentencia condenatoria.

Se prevé también el deber que tiene la autoridad inmediata que reciba al indiciado, de ponerlo a disposición del Ministerio Público, sin demora alguna.

Existe flagrancia cuando el indiciado es sorprendido en el momento mismo en que está cometiendo el delito. En el derecho procesal penal mexicano se distinguen tres supuestos en los que procede la detención por flagrante delito, primero, la flagrancia en sentido estricto que ocurre cuando el indiciado es sorprendido en el momento de la comisión del delito; segundo, la cuasi flagrancia que se presenta inmediatamente después de haber ejecutado el hecho delictuoso y el indiciado es perseguido materialmente y tercero, la presunción de flagrancia que se presenta también después de cometido el delito cuando alguna persona señala como responsable al indiciado y se encuentra en su poder el objeto del delito, huellas, el instrumento con el que se haya cometido el acto o bien, cualquier indicio que haga presumir su intervención en la comisión del delito.

Cuando se presenten alguno de estos supuestos el párrafo sexto establece, que el juzgador deberá inmediatamente ratificar la detención siempre y cuando se haya realizado con apego a lo establecido por el artículo 16 Constitucional, o bien decretar la libertad con las reservas de la ley. De este modo, el juzgador es quien definitivamente debe resolver si la detención se llevó a cabo en alguno de los supuestos antes mencionados.

Con motivo de la reforma de se le otorga la facultad al Ministerio Público para ordenar la detención del indiciado en casos urgentes, esto se contempla en los párrafos quinto, sexto y séptimo del artículo 16.

El Ministerio Público queda facultado para que en dichos supuestos, existiendo el riesgo fundado de que dicho indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y siempre y cuando no se pueda acudir ante la autoridad judicial, por razón de la hora, lugar o circunstancia, pueda ordenar su detención, bajo su responsabilidad, debiendo expresar los indicios y normas que motivan y fundan la misma. Asimismo, la detención deberá ser ratificada por el juez que conozca del procedimiento, ya que en caso contrario deberá ser puesto en libertad inmediatamente con las reservas de ley.

Con lo anterior, creemos se busca limitar la autorización para la detención en casos urgentes, ya que solo será para el Ministerio Público y no para cualquier autoridad administrativa, solo será para los delitos graves que señale la ley y no para cualquier delito perseguible de oficio y además se establece un control de legalidad por el juez, quien deberá calificar si la acción del Ministerio Público se apegó a los principios Constitucionales, decretando la libertad del detenido en caso de que no sea así.

Para que el Ministerio Público pueda ordenar la detención de una persona, se deben satisfacer ciertos requisitos:

1-. Que se trate de delito grave así calificado por la ley.

Los artículos 194 del Código Federal de Procedimientos Penales y 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de acuerdo con el texto reformado, califican cuales delitos se consideran graves para este fin. Los códigos de cada Estado deben prever que delitos del orden común son considerados graves dentro de su territorio para este fin.

2-. Que exista riesgo fundado de que el inculcado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

Este riesgo tiene que fundarse en hechos o circunstancias objetivas de las cuales se pueda deducir que efectivamente esta situación puede presentarse, por lo que no debe basarse exclusivamente en apreciaciones subjetivas de la autoridad que ordena la detención.

3-. Que por razón de la hora, lugar u otras circunstancias, el Ministerio Público no puede ocurrir ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión.

Esto implica que efectivamente por la hora, lugar o alguna otra circunstancia exista la imposibilidad para que el Ministerio Público acuda ante la autoridad judicial y también

**debe estar en condiciones efectivas de solicitar la orden judicial de aprehensión, en los términos previstos en el párrafo segundo del artículo 16.**

**La expresión "otra circunstancia" incluyen únicamente circunstancias similares a las de la hora y lugar y no a circunstancias tales como que no tenga acreditado los elementos de tipo penal, que no exista la denuncia o la querrela, etc.**

En la parte final del párrafo quinto se establece que el Ministerio Público que ordene la detención, debe fundar su resolución y expresar los indicios que motiven su parecer. Esta orden de detención debe constar en mandamiento escrito con firma autógrafa, debe provenir de autoridad competente, debe ser entregada físicamente a la persona contra la que se dirija y tiene que ser debidamente fundada y motivada.

La orden de detención ejecutada por el Ministerio Público tiene un plazo de 48 horas para consignar al detenido a la autoridad judicial, o bien para ordenar su libertad. Este plazo puede duplicarse, en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. El artículo 194 bis. del Código Federal de Procedimientos Penales, considera como casos de delincuencia organizada, "aquellos en los que tres o más personas se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento o reiterado, o con fines predominantemente lucrativos, alguno de los delitos", que se indican en el mismo precepto.

Con respecto a las órdenes de cateo se introdujeron modificaciones fundamentales. Se reserva de manera expresa a la autoridad judicial la facultad de expedir órdenes de cateo, lo cual nos parece oportuno reconocer el derecho de la autoridad judicial para practicarlos, para librar así a los particulares de los abusos cometidos con dichas diligencias.

Otra modificación es la de que los dos testigos ante los cuales se debe practicar esta diligencia, deben ser propuestos por el dueño del lugar cateado. Nos parece pertinente que sea el mismo propietario de la casa cateada quien proporcione a los testigos, porque seguramente señalará a las personas de más confianza para él y estos individuos no se

**prestarán a firmar un acta levantada al capricho de la autoridad que verifique el cateo, sino que sólo firmarán en lo que verdaderamente les conste. Gracias a esto se pueden evitar abusos por parte de las autoridades.**

Con motivo de las visitas domiciliarias la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado que conforme a lo contemplado por el artículo 16, los visitadores deben identificarse con credencial vigente y que en el acta deben asentarse todos los datos necesarios que permitan una plena seguridad de que el visitado se encuentra ante personas que efectivamente representan a la autoridad que ordena la visita, incluyendo la fecha de las credenciales y el nombre de quien las expide, además de todos los datos relativos a la personalidad de los visitadores y su representación. Es importante también entregar al visitado un mandamiento escrito que contenga la orden de visita, para que así se conozca detalladamente su contenido y lo pueda confrontar con las disposiciones aplicables, a fin de preparar una adecuada defensa; para que las actas de las visitas domiciliarias tengan validez y eficacia probatoria en juicio, deben haber sido levantadas en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar o, en su defecto por la autoridad que practique la diligencia. Las visitas domiciliarias deben verificarse en el lugar ordenado por la autoridad y cumpliendo en todos sus términos con el mandato.

**Intervención de comunicaciones privadas: En el Diario Oficial de la Federación del 3 de julio de 1996 se publicó el decreto mediante el cual se reformó el presente artículo.**

Como consecuencia de esta reforma, se le adicionaron dos párrafos, que pasan a ser el noveno y el décimo, por lo que se recorrió el orden progresivo de los tres últimos párrafos.

La primera parte del párrafo noveno, establece, como regla general, el carácter inviolable de cualquier tipo de comunicación privada, dentro de las cuales quedan incluidas las telefónicas y las radiotelefónicas. Sin duda alguna, la inviolabilidad de las comunicaciones privadas forma parte del derecho a la intimidad o a la privacidad, que de alguna forma ya se

**encontraban incluidas en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución, en cuanto prevé la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia.**

Este mismo párrafo del artículo 16 establece la posibilidad de que la autoridad judicial federal autorice la intervención de cualquier comunicación privada. Considero que esta autorización debería haber quedado prevista como una excepción ante la regla de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Sin embargo, la redacción del párrafo no plantea la intervención como una verdadera excepción, sino como una amplia posibilidad sujeta a lo que dispongan las leyes ordinarias.

El párrafo noveno, sólo indica que pueden solicitar autorización:

- 1) La autoridad federal que faculte la ley, y 2) El titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente. La amplitud de la redacción dentro de la expresión "autoridad federal que faculte la ley" pueden quedar no sólo los Agentes del Ministerio Público Federal, sino prácticamente cualquier autoridad federal, con la condición de que la faculte la ley para tal fin. La facultad para otorgar la autorización se atribuye exclusivamente a la "autoridad judicial federal", es decir, a los órganos del Poder Judicial Federal. Sin embargo, la reforma no señala en qué asuntos y bajo qué condiciones la autoridad judicial federal podrá autorizar o denegar la intervención de las comunicaciones privadas. El párrafo noveno se limita a señalar que la autoridad competente debe "fundar y motivar las causas legales de su solicitud", requisito que ya esta previsto en el primer párrafo del artículo 16; y agrega que la solicitud deberá expresar "además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración".

En vez de señalar en qué tipo de asuntos y para qué fines la autoridad judicial federal podrá autorizar la intervención de las comunicaciones privadas, la reforma se limita a decir en cuales materias no se pueden otorgar tales autorizaciones: "cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor". La exclusión de materias ayuda a que exista precisión, pero se corre el riesgo de presumir que en materias como por la agraria, la de

**seguridad social, familiar y constitucional que no están expresamente excluidas sí podrán autorizarse las intervenciones de las comunicaciones privadas.**

Esta indeterminación propicia intervenciones indebidas en las comunicaciones privadas. La reforma debió haber precisado los requisitos o condiciones mínimos para que la autoridad federal autorizará al Ministerio Público (y sólo a éste) para llevar a cabo las intervenciones.

Dentro de los requisitos a los que nos hemos referido podemos mencionar, por ejemplo:

- que se trate de averiguaciones previas de delitos que la ley califique como graves;
- que existan pruebas o indicios que señalen la probable responsabilidad de la persona contra la que se solicite la intervención;
- que se acredite la necesidad de la medida, por no existir otro medios adecuados o suficientes para averiguar los hechos, pues de lo contrario una medida de carácter excepcional se puede convertir en un medio ordinario de investigación, y
- que se registre y documente la ejecución de la medida, para su posterior utilización como medio de prueba.

En el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece que "sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los

reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos de orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para este efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

El presente artículo contiene diversas prevenciones relevantes del régimen penal mexicano en una de sus ideas centrales, se refiere a la finalidad de las penas y a los medios para alcanzarla. Hace alusión a la prisión tanto preventiva como punitiva, aún cuando otras normas abordan el mismo tema. Fija también los lineamientos generales con respeto a los menores infractores y por último, determina casos de ejecución extraterritorial de sentencias condenatorias, en aras del principio de readaptación social de los delincuentes.

El segundo párrafo del artículo 18, que examinaremos primero, establece la organización del sistema penal, sus medios y propósitos. "Sostiene que los gobiernos de la Federación y los Estados organizarán el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones con el propósito de alcanzar la readaptación social del delincuente a través del trabajo, la educación y la capacitación para el mismo. Ordena también la separación de los lugares de detención destinados a varones y a mujeres respectivamente".<sup>41</sup>

<sup>41</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Op cit. p.206

**El texto vigente habla de "jurisdicciones", donde se ve la idea competencial (ámbito de atribuciones de cada nivel de gobierno: el Federal y el Estatal), y de "readaptación social en donde vemos reflejado el proyecto de ajustar la conducta de un sujeto a la vida social que prevalece sin aspirar a una regeneración mucho más compleja que la mera readaptación".**

**La readaptación social pretende que el infractor vuelva a un comportamiento que regularmente siguen los integrantes de la sociedad a la que pertenecen, sin embargo, mientras las cárceles sigan siendo sitios carentes de condiciones sanitarias, se mantenga a los reclusos en una permanente ociosidad y no se haga de ellos una cuidadosa clasificación, según su peligrosidad, sus antecedentes, sus tendencias y sus aptitudes, para lograr en la medida posible una pronta rehabilitación del delincuente, no se podrá encontrar ningún sentido de utilidad social en la imposición y ejecución de las penas privativas de la libertad.**

**Es importante también mencionar que mientras la administración y vigilancia de estos establecimientos no lleguen a estar en manos de funcionarios y empleados especializados y aptos para tal efecto, se seguirán dando verdaderas violaciones de derechos humanos ampliamente conocidas y reprobadas. La readaptación social tiene como finalidad poner al individuo en condiciones de no delinquir nuevamente, dándole todos aquellos elementos para valorar, regular y orientar su conducta sin privarlo de capacidad de decisión.**

**En la reforma que se ha venido mencionando, la readaptación se procurará a través del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación. Lo que la Constitución pretende es devolver a la comunidad, una vez ejecutada la condena un individuo capaz de conducirse con reglas prevalencientes de conducta dentro de una sociedad.**

**Hoy la Constitución contiene preceptos con diferentes intenciones. Por una parte queda establecido que todo maltrato en la prisión o en las aprehensiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gavela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.**

Es importante tener presente que el delito es el resultado de una suma de factores que se presentan en cada caso en particular los cuales pueden ser biológicos, sociales, ambientales, etc.; por lo tanto si se pretende llegar a la readaptación del delincuente, será necesario atacar las causas individuales del delito, lo cual implica el uso de diversas medidas para el caso concreto.

No sólo el trabajo y la educación representan instrumentos para lograr esa readaptación del delincuente, con frecuencia se presentará la necesidad de recurrir a otros medios, tales como médicos en el caso por ejemplo que el delincuente padeciera alguna enfermedad física o psíquica.

La Constitución establece un énfasis en el trabajo mencionado con dos enfoques, uno como ocupación laboral y otro como capacitación laboral. En este punto podemos destacar el interés por reducir uno de los factores de mayor riesgo en materia de conducta antisocial que es la marginación del sujeto, incapaz de acceder al mercado de trabajo en condiciones razonables. Esta marginación trae como consecuencia una desactualización en el individuo durante el curso de la ejecución penal, es por eso que el capacitar al reo para que pueda asumir su papel en el orden laboral mediante la aplicación de la pena es una labor importante aunque no sencilla.

El asunto de la prisión se analiza en los párrafos, primero, segundo, tercero y quinto del artículo 18 el cual resuelve que: "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva". Esto lleva a considerar el carácter de esta forma de encarcelamiento, en contraste con otras versiones de la reclusión. Por medio de la prisión legal y judicialmente aplicada, la persona se ve privada de su libertad durante cierto tiempo, sea mientras culmina el proceso al que fue sometido o bien en virtud de una sentencia que lo declara responsable del delito y por lo tanto le condena a una reclusión. En el primer caso nos hallamos ante la prisión preventiva; y en el segundo ante la prisión punitiva. Aquella no es castigo, sino instrumento cautelar, por fuerza provisional y revocable; la segunda en cambio constituye una sanción desde el punto de vista jurídico.

La prisión preventiva ha sido sujeto de varias críticas, en las que se dice que constituye una injustificable anticipación de la pena, cuando aún no se sabe si el recluso es culpable del delito que se le atribuye y si deberá ser condenado. Sin embargo, esta figura satisface necesidades inevitables, ya que asegura la presencia del inculpado en el lugar del juicio y por ello, garantiza la ejecución de la sentencia, llegado el caso; previene presiones ilegítimas del procesado sobre sus jueces, acusadores, testigos; evita la comisión de nuevos delitos por parte del capturado; detiene la venganza de la víctima y protege los intereses de ésta.

La Constitución Mexicana se refiere a la privación provisional de la libertad del inculpado en dos preceptos fundamentales: El artículo 16, que hace referencia a la detención, y el 18, que aborda la prisión preventiva.

Es importante contemplar la expresión "pena privativa de la libertad" ya que existen ciertos delitos que pueden ser sancionados con prisión o bien con pena de otra naturaleza, es decir, en forma alternativa. En estos casos no debe de llevarse a cabo la prisión preventiva. Tampoco se dispone de la prisión preventiva en aquellos casos en que el inculpado tenga el derecho, previsto por la Constitución o por la ley, a disfrutar de libertad, llamada provisional mientras se tramita el proceso. Esta libertad debe ser decretada por el juez que conoce del proceso.

El buen manejo de las prisiones y el debido trato y tratamiento de los reclusos obligan a una adecuada clasificación en los centros de internamiento. Se busca la distinción entre los sitios destinados a las prisiones preventivas y a los destinados para la extinción de la pena, otra clasificación ordena la separación de los lugares destinados para la ejecución de sentencias de varones y de mujeres respectivamente y como un tercer nivel de clasificación se relaciona con la condición del sujeto como adulto delincuente o menor infractor.

Los párrafos tercero y quinto del artículo 18, modifican el principio tradicional de la ejecución territorial de sentencias. Este principio está ligado con la idea de que la soberanía

se ejerce sobre determinado territorio y sus consecuencias no van más allá de éste, por regla general. La función punitiva, es una típica actividad soberana; el Estado sanciona en su propio territorio, no fuera de él, y debe ejecutar las sentencias condenatorias que dicta también en el ámbito de su territorio, no más allá de sus fronteras. A esto se le denomina "principio tradicional de la ejecución territorial de sentencias".

La redacción actual del tercer párrafo autoriza a los gobernadores de los estados, con sujeción a las leyes locales respectivas, a celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos de orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

Esto estableció la supremacía del principio de readaptación social con respecto a la ejecución territorial. Autoriza la alteración de éste, conservado como regla en el segundo párrafo del artículo 18, en el supuesto de convenio de los Estados mismos, que serían una forma constitucionalmente desautorizada de modificación del principio territorial. La propia disposición suprema habla del envío de reos comunes a establecimientos federales; sin embargo, no trata de la situación contraria que es dominante en la práctica: presencia de reos del fuero federal en prisiones del orden local.

Otra reforma de enorme trascendencia por adición de un quinto párrafo al artículo 18 lleva al plano internacional la prioridad del principio de readaptación social, y por ello determinó una salvedad de mayor hondura a la regla de ejecución extraterritorial. La iniciativa pretendía el cumplimiento extraterritorial de sentencias, de mexicanos condenados en el extranjero, en prisiones de la República; y de extranjeros condenados en México, en establecimientos de sus países de origen o de residencia. El texto del quinto párrafo vigente es el propuesto en el dictamen de las Comisiones que examinaron la iniciativa presidencial en la Cámara de Diputados.

El quinto párrafo del artículo 18 establece, que aquellos mexicanos que purgan penas en el extranjero, por haber sido condenados en éste, pueden ser trasladados a nuestro país para

que aquí cumplan su condena mediante los sistemas de readaptación social previstos en la ley. Asimismo, los extranjeros sentenciados en México, pueden ser enviados al país de su origen o residencia.

Lo que esta norma constitucional pretende en realidad, es lograr la readaptación del individuo en el medio en el que éste desarrollará su vida futura, y si esto ocurrirá en un país distinto al de su nacimiento es decir, el de residencia, se optará por éste último.

Teniendo presente el carácter federal de la República Mexicana, el precepto distingue entre los extranjeros sentenciados por delitos del orden federal o del fuero común en el Distrito Federal, y los sentenciados por delitos del orden local en los estados. Aquellos se hallan sujetos a la autoridad ejecutiva federal; los segundos a la estatal. Por lo tanto, el traslado de éstos últimos no puede ser administrado por el Poder Ejecutivo de la Federación, sino que es necesario que los gobernadores de los Estados, con apoyo en sus leyes interiores, soliciten al Ejecutivo Federal la inclusión de reos extranjeros comunes en los tratados internacionales que México celebre a éste respecto. Los estados no tienen capacidad jurídica de actuación frente a potencias extranjeras; ante éstas solo actúa la Federación.

En consecuencia, es necesario regular la operación interior de este sistema, cada Estado debe tener disposiciones secundarias que establezcan la concreción de los principios constitucionales y por eso se debe contar con el respectivo derecho interno de nivel secundario. El artículo 18 manifiesta que el traslado de sentenciados se sujetará a los tratados internacionales para tal efecto. El primero de esos tratados fue el suscrito con los Estados Unidos de América.

La frase final del quinto párrafo del artículo 18 dice: "El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso". Esto manifiesta la naturaleza del traslado como un derecho público subjetivo del sentenciado, una garantía individual aunque ésta no tenga como otras una validez inmediata y automática. En el régimen vigente deben coincidir tres voluntades para poder realizar un traslado: Debe participar la voluntad del Estado que

**dictó la condena, la del que recibirá al sentenciado y la del sujeto que se va a trasladar. Si no existe alguna de éstas no se practica el traslado.**

**Con respecto a los menores de edad se les ha dado un tratamiento especial cuando incurrir en conductas delictuosas. Fue necesario elaborar un derecho especial para los jóvenes infractores. En México apareció el Tribunal para Menores en 1923 en San Luis Potosí.**

**Se han creado instituciones especiales que proporcionan tratamientos adecuados para contrarrestar los factores causales del delito en el caso particular del menor. México tuvo una época en la que este criterio tuvo un gran desarrollo; como consecuencia de esto fue expedida la ley que creó los Consejos Tutelares para Menores Infractores de 1973.**

**Ultimamente en nuestro país se ha dado una orientación punitiva en el derecho de normas penales especiales para menores infractores. El ordenamiento dictado en 1992 para el Distrito Federal con repercusión en los Estados, se estableció que en vez de Consejos Tutelares y el procedimiento tutelar se establecieran órganos y procedimientos similares a los vigentes en el sistema penal común.**

**El artículo 19 de la Constitución Política, señala que " ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad.**

**Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.**

**Todo maltratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.**

**El artículo 19, contempla dos aspectos importantes; por una parte en los primeros párrafos atiende el tema de la formal prisión o la sujeción a proceso, que son actos procesales y situaciones jurídicas. En el párrafo final contempla ciertas prevenciones con respecto a la reclusión que deben de aplicarse ampliamente lo mismo a la prisión preventiva que a la punitiva.**

**Nuestra Carta Magna incluye una serie de normas en materia penal. Una de las cuestiones más desarrolladas en el texto supremo, aluden al hombre en particular, a su condición individual en la sociedad política, a su situación frente a la sociedad y el Estado. El individuo entra en conflicto con éstos, sobre todo cuando se le atribuye a la comisión de un delito. El Estado se eleva con todo su poderío frente al individuo y en nombre de la sociedad ejerce la más grave de sus potestades: la función punitiva.**

**Aquí es donde entran en riesgo los valores fundamentales de todo ser humano como lo son la vida, la libertad, el honor, el patrimonio, etc.; el hombre queda en un estado de desprotección ante el poder público. Es aquí cuando la ley acude a aliviar esta situación, previniendo las injusticias a través del otorgamiento de garantías en favor del sujeto que ha delinquido o a quien se inculpa de haberlo hecho. Las garantías penales son por lo tanto un equilibrio que debe siempre existir entre el hombre y el Estado.**

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

La primera parte del artículo 19 Constitucional contempla las normas sobre legalidad jurisdiccional, es decir, la legalidad en el proceso, depositada en un acto básico que es el auto de formal prisión, o bien en su caso, el auto de sujeción a proceso; y a normas acerca de medidas cautelares: En cuanto el auto de formal prisión sustenta la privación precautoria de la libertad: la prisión preventiva. La segunda parte del artículo aborda otra expresión de la legalidad desplegada hacia el proceso de la ejecución: El cumplimiento de la ley en los reclusorios.

La primera estipulación del artículo 19 ordena: "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión". Esto se refiere a una medida cautelar que afecta a la libertad del individuo; se habla de detención. Se trata de la restricción impuesta al disfrute de ciertos bienes y derechos con la finalidad de asegurar un buen desarrollo del proceso y la ejecución de la sentencia en su caso y en su momento. Si pudiera disponer de su patrimonio, sin límite, tal vez ocultaría o transmitiría sus bienes, haciendo imposible la satisfacción de los legítimos intereses patrimoniales de la víctima del detenido. Ahora bien, si el inculpaado pudiera disponer de su libertad sin restricción alguna, probablemente se alejaría del lugar en que se desarrolla el juicio, evitando así la acción de la justicia. Tales precauciones son frecuentes en el curso del procesamiento penal.

En el texto del artículo 19 Constitucional, se menciona a la detención como la privación de la libertad en alguno de los casos previstos por el artículo 16 de la misma Constitución.

Cualquier persona puede privar a otra de la libertad cuando la sorprenda el flagrante delito. Asimismo, el Ministerio Público puede realizar la detención de un individuo en caso de urgencia, en los términos señalados por el artículo 16, según la reforma de 1993. En estos casos, existe una llamada "retención" hasta por cuarenta y ocho horas, o bien, hasta por el doble de este plazo cuando se trate de "delincuencia organizada". La retención obedece, sin duda, a la necesidad de detener a un sujeto para llevar adelante la investigación de los hechos que se le imputan, antes de resolver el ejercicio o no ejercicio de la acción penal.

Éstos son los únicos casos en que es lícito privar de la libertad a un ciudadano sin contar, con una orden judicial de captura: flagrancia y urgencia, aún cuando de la legislación procesal penal secundaria también se infiere la legitimidad de la detención cuando el indiciado comparece voluntariamente ante el Ministerio Público que practica la averiguación.

El precepto comentado prohíbe que la detención se prolongue por más de setenta y dos horas sin que ésta sea justificada por un auto de formal prisión. El detenido queda a disposición del tribunal que habrá de juzgarlo en un momento posterior, por horas o días, al de la detención en virtud de flagrancia o urgencia. De la detención se pasa a la averiguación, de esta a la consignación; de ella al libramiento de la orden de aprehensión, del libramiento al cumplimiento de la orden; y de éste, a la colocación del aprehendido material y jurídicamente a disposición del juzgador ya sea en el reclusorio o en un centro de salud.

Con respecto al término para que se dicte el auto de formal prisión es preciso considerar dos posibles ampliaciones. Una derivó del artículo 107, y hoy está contemplado en el primer párrafo del mismo artículo 19; la otra, proviene de una extensión solicitada por el inculpaado y favorable a éste desde la perspectiva de su defensa, conforme a la propia Constitución y, en sus casos, a la legislación secundaria.

Por lo que respecta a la primera ampliación posible, debe tomarse en cuenta que los custodios, el director del establecimiento en el que se encuentre recluso el sujeto, disponen de tres horas adicionales a las setenta y dos referidas, para poner en libertad al sujeto cuando no reciben copia autorizada del auto de formal prisión.

La segunda posibilidad para que se presente la ampliación surgió del término de las 72 horas cuando se observó que el tiempo resultaba reducido y no les brindaba al inculpaado y a su defensor, el suficiente tiempo para la presentación de documentos que se hallaran en otras poblaciones o en la declaración de testigos que se encuentren fuera del lugar del

juicio. La extrema brevedad del plazo constitucional, quebranta la debida defensa de éste, sin que ese menoscabo beneficie a la administración de justicia o sea conveniente para la víctima del delito o para la sociedad.

La reforma de 1993 pone en manos del inculpado y de su defensa la posibilidad de que el término de las 72 horas amplíe hasta por otras 72, cuando aquéllos lo soliciten para beneficio del inculpado. La ampliación no ocurre a solicitud del Ministerio Público, ni por voluntad del juzgador; la finalidad no es establecer facultades para éstos, sino de extender el derecho del particular en forma consecuenta con la buena administración de justicia.

Como consecuencia de la reforma, se introduce en el artículo 19 la siguiente expresión: “La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal”. Aquí se entiende que la ampliación de dicho plazo debe ser favorable para el inculpado.

También establece las finalidades de la averiguación previa. La averiguación previa es una etapa del procedimiento penal que se desarrolla ante el Ministerio Público, sin intervención del juez. Comienza cuando se presenta una denuncia o querrela en contra de alguna persona como autor o participante en cierto delito, y concluye cuando el Ministerio Público, habiendo realizado las investigaciones necesarias y con base en las pruebas que ha reunido, decide ejercitar la acción penal ante el juez, es decir, consignar a una persona para que se lleve adelante, en contra suya, un proceso penal, o resuelve no ejercer esta acción. El Ministerio Público es el encargado de pedir al juez libere la orden de aprehensión en contra del inculpado.

En el primer párrafo del artículo 19 se expresa que para emitir el auto de formal prisión es necesario que “de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste”.

El texto en vigor no detalla los elementos de forma del auto de formal prisión, es decir, el contenido de éste. Hay ciertas reglas a propósito de las resoluciones judiciales en general,

tomando en cuenta que son en esencia, mandamientos de autoridad. Un auto de formal prisión es un mandamiento que causa ciertas molestias o restricciones en los derechos del individuo. Por eso, es importante atender a lo ordenado por el artículo 16 Constitucional: "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".

Por lo tanto, el auto de formal prisión debe constar por escrito y proceder de una autoridad judicial, precisamente, a la que la ley faculte para dictarlo. Además debe ser motivado y fundado.

El texto en vigor ya no detalla el contenido del auto de formal prisión. Sin embargo, ha de estarse a las normas establecidas en el artículo 16, a las prevenciones de la ley secundaria y, en suma, todo aquello que resulte necesario para dejar acreditados los elementos que integran el tipo penal y demostrar la probable responsabilidad.

El auto de formal prisión constituye una importante garantía para la libertad y la seguridad política de los ciudadanos. Es por eso que resulta indispensable que el juzgador observe detalladamente las normas constitucionales correspondientes, ya que de no hacerlo incurre en responsabilidad la cual debe ser sancionada severamente.

En este mismo artículo se indica actualmente que "los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del término" de setenta y dos horas, "deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpado en libertad". La novedad dentro de este punto es la redacción, ya que ahora se habla de custodios mientras que anteriormente se utilizaban las expresiones tales como carceleros, alcaides, agentes o ministros.

Es importante señalar ahora las consecuencias jurídicas, que también implican consecuencias materiales, del auto de formal prisión y del auto de sujeción a proceso. La alusión a éste último deriva de las reformas de 1993. Previene la primera parte del segundo párrafo del artículo 19 que "todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso". Aquí podemos ver una garantía de enorme importancia ya que confiere seguridad a la situación del inculcado, y por esta vía también asegura su defensa.

El auto de formal prisión y el de sujeción a proceso son pues el límite de la sentencia, que no puede de ninguna forma agregar punto alguno a los hechos delictuosos contemplados en aquellos.

Así pues, es posible que en el curso del proceso se advierta que el inculcado cometió un delito diferente del que se asienta en el auto de formal prisión, o que ha incurrido en varios delitos. Nos enfrentamos aquí al problema de cómo desplegar la persecución legal sin modificar el principio de que todo proceso debe seguirse forzosamente por el o los delitos contemplados en el auto de formal prisión. La segunda parte del artículo 19 en el segundo párrafo nos otorga la respuesta a ésta problemática. En tal caso el nuevo delito advertido "deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente".

Esto significa que el Ministerio Público, titular exclusivo de la acción penal y por lo tanto de la facultad de promover la apertura de un proceso penal, solicita la sanción que corresponda al delincuente, formulando nueva consignación para que se dicte otro auto de formal prisión en el que se tome en cuenta el último delito advertido. La acumulación implica que dos o más procesos se reúnen tomando en cuenta la afinidad de los temas o la identidad del responsable en ellos, para que de esta forma puedan ser resueltos en una sola sentencia.

La resolución de formal prisión tiene otros efectos jurídicos y materiales, ellos son: Principalmente, abre la vía procesal que corresponda ya sea sumaria u ordinaria; justifica la prisión preventiva del inculpado que comienza cuando hay auto; permite que el juez solicite a las autoridades informes sobre anteriores ingresos del inculpado a prisión; autoriza la identificación del sujeto a través de los métodos que la criminalística ha desarrollado con ese fin; inicia el cómputo de los plazos que estipula la fracción VIII del artículo 20 Constitucional para la conclusión del proceso; implica suspensión de los derechos del ciudadano cuando se trate de delito que merezca pena corporal.

Por lo que respecta al auto de sujeción a proceso, es importante tomar en cuenta que cuando el delito por el que se hizo la consignación no está sancionado con pena de muerte o privativa de libertad, o cuando se castiga con penal alternativa, no se puede restringir la libertad del inculpado. En esta situación no tiene sentido hablar de formal prisión, sin embargo, es indispensable que exista una resolución que fije el tema del proceso; a ésta se denomina auto de sujeción a proceso. De esta forma, vale decir que existe como género una categoría de resolución judicial básica: El auto de procesamiento, que comprende dos especies: El auto de formal prisión y el auto de sujeción a proceso.

Otra cuestión referida en el artículo 19 es el buen trato que debe de existir en las prisiones. En el amplio sentido comprende también los casos de simple detención previa a la comparecencia del sujeto ante la autoridad judicial, y los de prisión preventiva y prisión punitiva.

El último párrafo del artículo 19 indica que "todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por la autoridades". Aquí se alude al principio de afectación de la libertad que prevalece en materia de captura y encarcelamiento, esto es, deben llevarse a cabo de tal forma que no se violen otros bienes o derechos del inculpado o sentenciado como puede ser su integridad física o su derecho patrimonial. Es decir la captura se debe contraer a la detención del sujeto conforme a la

orden judicial; y la prisión se debe limitar a la privación cautelar o punitiva de la libertad, sin incluir castigos o sufrimientos ajenos a la naturaleza estricta de la prisión. Estamos aquí en presencia de normas de carácter humanitario, orientadas no solo hacia el buen trato del recluso, sino también a sus tratamientos con fines de lograr la readaptación social.

La Constitución Política establece en su artículo 20 que “en todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías:

- I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

**II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;**

**III. Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;**

**IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra;**

**V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentre en el lugar del proceso;**

**VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o juzgado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación;**

**VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;**

**VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;**

**IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y ,**

**X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.**

**Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.**

**En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.**

**Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no está sujeto a condición alguna.**

**En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando procesa, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes”.**

**Como sabemos la más intensa acción del Estado que tiene sobre el individuo se presenta en el ejercicio de la función punitiva, es decir, la potestad que aquél tiene para sancionar por la comisión de un delito. Esta actividad apareja la pérdida, o bien, un grave menoscabo de los bienes jurídicos individuales, en donde se encuentra la libertad y, por supuesto, la vida misma.**

Es por ello que en las grandes declaraciones de derechos, ocupan un lugar muy importante las prerrogativas del hombre sujeto a proceso penal o a sujeción de la condena impuesta por la autoridad judicial. Se trata de las garantías del procesado y el ejecutado.

En este artículo, todos los mandamientos resultan de una notable importancia, ya que su objetivo primordial es el de proteger al hombre cuando se hayan en juego sus bienes y derechos fundamentales. Se refiere a un amplio conjunto de actos o situaciones procesales a lo largo del enjuiciamiento. Se ha llegado a decir que este precepto constituye la columna vertebral del proceso.

Ha habido diversas reformas al artículo 20, que modificaron el texto de 1917. Varias de ellas se concentraron en la fracción primera, a propósito de la libertad provisional bajo caución. Éste ha sido el tema penal más frecuentemente revisado por el Constituyente Permanente; lo que manifiesta la preocupación reiterada por hallar fórmulas satisfactorias en este ámbito, donde entran en colisión, intensamente, los derechos del inculcado, el ofendido y la sociedad; cada reforma implica una nueva versión sobre el equilibrio deseable y posible de los intereses en conflicto.

Examinaremos ahora el primer párrafo del precepto, el cual hoy manifiesta: “En todo proceso de orden penal, tendrá el inculcado las siguientes garantías:..” Este texto contiene varios conceptos importantes. Uno de ellos, el de garantías, es común a todas las normas concentradas en el capítulo primero del título primero de la Constitución. El artículo 20 está disponiendo cierto número de derechos públicos subjetivos, en favor de una categoría de individuos -los inculcados- en determinada circunstancia o situación jurídica. Se trata de facultades, derechos o prerrogativas que el hombre puede esgrimir frente al Estado y que éste, en consecuencia, debe respetar.

En la actualidad se alude a “proceso de orden penal”, expresión que equivale, en lo fundamental, a “juicio de orden criminal”. Proceso se le denomina al medio para resolver la controversia que se ha planteado y sobre la cual decidirá un órgano estatal. En este sentido,

para que exista el proceso, es necesario que el asunto esté sujeto al conocimiento de dicho órgano. Si esto aún no sucede, no hay proceso; si el juez o tribunal han concluido su conocimiento del asunto, el proceso ha terminado.

De esta forma, no hay proceso penal cuando el Ministerio Público está investigando los hechos para normar su propio criterio y actuar en consecuencia. El papel del Ministerio Público es el indagar, el juez es quien juzga y esto ocurre cuando el Ministerio Público ejerce la acción penal y presenta el caso a la autoridad judicial.

El primer párrafo del artículo 20 utilizó el concepto "acusado" lo cual resultaba poco apropiado ya que se dice que un sujeto es acusado penalmente cuando el Ministerio Público, ha formulado en su contra una acusación ante el tribunal que conoce la causa. Si todavía no hay acusación ante el juez, tampoco existe propiamente un acusado. Es esto lo que acontece en el período de Averiguación Previa, en que el Ministerio Público investiga el delito y la probable responsabilidad de quienes han sido señalados como autores del delito. Entonces, hay indiciados, inculpados o imputados, pero no acusados, puesto que no se ha formulado acusación alguna, ni es posible que se formule aún, debido a que la indagación no ha terminado ni se ha sometido el asunto al juez o tribunal que debe resolver en forma definitiva.

El artículo 20 en su fracción II contiene el marco normativo de la prueba en el proceso penal. Señala que el acusado "no podrá ser obligado a declarar" y acto seguido prohíbe y sanciona la incomunicación, la tortura y la intimidación. Esto nos coloca en el terreno de las declaraciones que el inculpado puede otorgar en el procedimiento y particularmente en la más relevante y comprometedora que es la confesión ya que a través de ésta, el sujeto admite ser autor o cómplice del delito.

En la actualidad, el valor de la confesión ha decaído notablemente, hoy es vista con recelo; se le atribuye la eficacia de un mero indicio, que debe ser apoyado por otros elementos de convicción. Esta falta de crédito para la prueba confesional obedece a consideraciones tales

como que existen personas que asumen una responsabilidad sin tenerla, o bien, con el propósito de adquirir notoriedad o favorecer a terceros. Por otra parte, es importante no perder de vista que muchas veces estas confesiones son obtenidas por medios reprobables; así la violencia física o moral sobre el sujeto cuya declaración se quiere obtener. Es obvio que la confesión arrancada con violencia no debe surtir efecto alguno en el proceso, como no sea acarrear la responsabilidad penal del agente que maltrató al inculpado para obtener su declaración. Por eso, entre otros aspectos, la fracción II del artículo 20 prohíbe las referidas presiones sobre el inculpado, que lo inducen a admitir su responsabilidad, con verdad o sin ella.

La fracción II del artículo 20 establece que “la confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio”.

Es importante por último que la Constitución dice que el inculpado “no podrá ser obligado a declarar”; así se reconoce con acierto el llamado “derecho al silencio”.

En su fracción V ordena recibir al inculpado “los testigos y demás pruebas que ofrezca”. Para que esta promoción de pruebas resulte de una forma eficaz, es necesario concederle “el tiempo que la ley estime necesario al efecto”, y auxiliario “para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentran en el lugar del proceso”.

Esta fracción se refiere destacadamente a la prueba testimonial, pero también menciona las “demás pruebas” que el acusado ofrezca. El régimen procesal mexicano consagra una amplísima posibilidad probatoria, en efecto, recibe cualquier tipo de pruebas pertinentes, es decir, relativas a la materia que constituye el tema del proceso. En realidad, la facultad probatoria de las partes sólo se detiene cuando se trata de medios reprobados por la ley o por la moral, o de probanzas frívolas e inútiles.

**En consecuencia, es importante que la prueba sea legalmente admisible, y que haya sido obtenida por medios legítimos.**

Los testigos son personas que han tenido conocimiento de los hechos y que por tal razón, pueden aportar al Ministerio Público elementos de convicción. El testimonio es la declaración que rinde el testigo, corresponde a la autoridad valorar el dicho de los testigos, según la credibilidad que sea adecuado asignarles. La autoridad es quien debe ponderar el valor de las probanzas, expresando los motivos que tenga para restarles eficacia.

La fracción IV recoge un aspecto de la prueba testimonial. Dispone que el acusado, "siempre que los solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra". Esto supone que ciertas personas han declarado en contra del inculpado y es debido que el sujeto cuente con la posibilidad de contrarrestar estas declaraciones adversas, demostrando ante la autoridad que los declarantes han faltado a la verdad y que, por lo tanto, sus testimonios no deben perjudicarlo.

Es fácil pensar que el éxito de esta prueba depende de la habilidad de quienes son careados y de la perspicacia de la autoridad que preside la diligencia.

También en torno a la prueba, la fracción VII dispone que "le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso". A medida que se desarrolla el procedimiento penal, los actos que lo integran se documentan en un expediente que reúne todas las constancias procesales. El acusado necesita acudir a este expediente, por sí o por conducto de su defensor para proveerse de los medios necesarios para su defensa.

La fracción IX se refiere al defensor, pero también al derecho que tiene el inculpado "desde el inicio de su proceso a ser informado de los derechos que en su favor contiene nuestra Constitución". Es así como se trata de facilitar la defensa del inculpado, al amparo de las disposiciones constitucionales que lo protegen.

**Tras la reforma de 1993, la citada fracción IX establece el “derecho a una defensa adecuada”, criterio que guiará la calificación de la defensa para establecer si el proceso se ha desarrollado debidamente o si existe alguna causa para anular actuaciones, en virtud de que el inculpado no contó con la defensa adecuada, que la Constitución estipula.**

Esta defensa se ejercerá “por sí, por abogado o por persona de su confianza”. He aquí el principio de la libre defensa, basta con que lo designe el procesado a título de persona confiable. Para velar por la suerte del inculpado; el Código Federal de Procedimientos Penales previene que cuando el designado no sea jurista, el juzgador podrá nombrar a un defensor de oficio para que asesore a su defensor.

La fracción IX del artículo que se analiza, distingue entre el supuesto en que el reo no cuenta con defensor particular, y la hipótesis en que se rehusa a designarlo. Para ello el precepto determina: “Si el inculpado no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio”. Todo esto conduce a una institución pública indispensable, la defensoría de oficio, a la cual se hallan adscritos los abogados que asistirán a los acusados carentes de defensor.

El defensor, puntualiza la fracción IX, puede intervenir desde el inicio del proceso, y luego el penúltimo párrafo del artículo 20 abre la posibilidad de que el iniciado en una averiguación previa cuente también, desde el principio de ésta, con un defensor que lo asista.

La fracción III del artículo 20 ordena una diligencia crucial en el procedimiento, llamada “declaración preparatoria”. Antes de que ésta se lleve a cabo, ya ha podido declarar el inculpado - así en la averiguación previa ante el Ministerio Público: declaración indagatoria-, pero sólo en la preparatoria comparece ante el juez que conoce de la imputación. Esta diligencia es básicamente, una oportunidad para la defensa del inculpado. En ella se hará saber a éste “ en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación, el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la

acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo". En la diligencia se comunica al sujeto el nombre del acusador y la naturaleza de la acusación.

La fracción VI del artículo que nos ocupa, sostiene en su primera parte que el acusado "será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión". La audiencia es una garantía constitucional, acto necesario para el debido proceso legal.

Por lo tanto, esta fracción establece una disyuntiva en cuanto al órgano que detenta la jurisdicción penal. Indica que el reo será juzgado por un juez o por un jurado popular. Aquél es un titular profesional y permanente en la función jurisdiccional. En cambio, el jurado se integra con ciudadanos que no administran justicia en forma permanente y con preparación profesional: intervienen en un sólo caso, seleccionados mediante sorteo, y se pronuncian en los términos que dicta su conciencia. Hecho esto, el juez profesional establece la pena aplicable al delito considerado en el veredicto.

La fracción VIII establece que el acusado "será juzgado antes de cuatro meses si se trata de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa". Aquí se encuentra una garantía constitucional sobre el plazo para la conclusión de los procesos penales, cuya duración excesiva atenta contra la debida impartición de justicia, especialmente cuando el procesado permanece en prisión preventiva. El plazo alude al tiempo que corre entre el auto de formal prisión y la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, no siempre concluye el proceso penal con dicha sentencia: es posible que el inculpado o que el Ministerio Público, inconformes con ello, apelen ante el Tribunal Superior, abriendo así una segunda instancia. Todavía cabe la posibilidad de que el

**inculpado, agravado por la resolución de la segunda instancia, la impugne por medio del juicio de amparo.**

**Por otra parte, es muy probable que el inculpado y su defensor necesiten más tiempo que el previsto para reunir pruebas que beneficien a aquél, es decir, para poder ejercer plenamente la defensa. Ya la fracción V dispone, que se recibirán al acusado las pruebas que ofrezca, "concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto".**

**En las fracciones I, II y X encontramos las medidas precautorias, las cuales tienen el propósito de salvaguardar la materia del proceso o asegurar a las personas y las cosas relacionadas con éste, para hacer posible, en su momento, la emisión y el cumplimiento de la sentencia. Las medidas precautorias pueden recaer sobre personas o cosas, sin embargo en el ámbito penal son más frecuentes e importantes las medidas sobre las personas y generalmente se relacionan con la libertad. Es así como se pretende asegurar la presencia del sujeto en el proceso y garantizar la eficacia de la sentencia.**

**Acerca de la prisión preventiva, la fracción X del artículo 20 estatuye dos limitaciones a esta medida y una regla sobre el cómputo de la prisión preventiva para la ejecución de la pena privativa de la libertad.**

**Previene que " en ningún caso podrá prolongarse la prisión preventiva por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo". De este modo, se ha cerrado la puerta a una costumbre antigüa: la reclusión de los deudores, es decir, no de los responsables del delito, sino de quienes asumieron una obligación puramente civil que no han podido o querido cumplir.**

**El segundo párrafo de la fracción X señala que "tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el**

proceso". En ningún caso podrá el juzgador imponer al delincuente una pena superior al límite máximo dispuesto por la ley penal.

Finalmente, el tercer párrafo de la fracción X ordena: "En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención". Con ello se reconoce, indirectamente, que la prisión preventiva y la prisión punitiva son, en esencia iguales ya que ambas aparejan la pérdida de la libertad. Así las entiende y padece el preso, por eso es importante que la preventiva se absorba en la pena impuesta.

El mayor mérito de la reforma de 1996 en materia de libertad provisional, radica en haber iniciado el camino para conferir al juez, el control sobre la medida precautoria, no sólo en lo que concierne a la fijación de la garantía, sino también en lo que atañe a la decisión sobre la conveniencia o inconveniencia de otorgar la excarcelación.

Sólo se conserva un espacio para ese sistema de prejuicio legal: el ámbito de los delitos graves, el tribunal debe negar la libertad. Sin embargo, puede otorgar la libertad o negarla cuando se trate de otro tipo de delito. De tal modo, se plantea la solución razonable y conveniente, un equilibrio entre los intereses del inculpado, la víctima y la sociedad. La negativa debe ser solicitada por el Ministerio Público, en representación de la sociedad.

Es posible negar la libertad provisional en las siguientes hipótesis:

- a) Cuando "el inculpado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado como grave por la ley", de donde se desprende que basta la reiteración delictuosa, aunque no exista técnicamente reincidencia, y,
- b) Cuando " el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito, un riesgo para el ofendido o para la sociedad".

Existe una referencia de notable importancia, que constituye el eje de la excarcelación: el riesgo, sea por el ofendido, sea para la sociedad, sea para ambos. El riesgo constituye uno

de los conceptos esenciales de la reforma; es su justificación. No se confunde con el daño causado por el delito, sino implica la probabilidad de que se consume un nuevo daño, una posibilidad real y presente, que se considere imposible o improbable evitar dentro de las condiciones normales de la vida social.

La reforma de 1996 ordena considerar, para la fijación de la garantía patrimonial:

- a) La naturaleza, modalidades y circunstancias del delito”,
- b) Las “características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones a su cargo”, y
- c) Los daños y perjuicios causados al ofendido. También se dice que la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución, en los términos que estipule la ley.

Ahora se dice que las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

El penúltimo párrafo del artículo 20 no alude a otras garantías; las mencionadas en las restantes fracciones del mismo precepto tienen sentido en el proceso, no en la averiguación previa; otras pudieran aplicarse, por su naturaleza misma, a esta etapa del procedimiento como el careo (fracción IV).

El último párrafo del artículo 20 no se refiere ya a los derechos del inculpado, sino de “ la víctima o el ofendido” por el delito. Estos tienen derecho a recibir asesoría jurídica que se puede asemejar a la defensa gratuita, a que se les satisfaga la reparación del daño cuando proceda, norma que existe ya en la ley secundaria; a coadyuvar con el Ministerio Público, coadyuvancia cuyas características también las define la ley procesal; a que se les preste atención médica de urgencia cuando la requieran, y los otros derechos que señalen las leyes.

**De esta manera se sirve al propósito de favorecer los intereses legítimos de las víctimas de los delitos, con mayor equilibrio entre los sujetos que intervienen en los hechos punibles, recogiendo así una tendencia expresa en el Derecho Procesal Mexicano.**

Por otra parte, el artículo 21 Constitucional señala que “la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare le multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública.

**El artículo 21 Constitucional es otra de las normas básicas del sistema penal mexicano. Contiene varios temas relevantes, tales como el principio de legalidad judicial, se refiere a dos instituciones centrales del régimen penal: Ministerio Público y Policía Judicial. De igual forma, organiza el derecho penal administrativo o contravencional y la justicia por faltas de éste género. Finalmente, establece un sistema de seguridad pública, al amparo de las reformas Constitucionales de 1994.**

**Es importante tener presente que la división de poderes y de funciones, constituye uno de los rasgos centrales del moderno Estado de derecho; así, el poder contiene o modera al poder y se implanta en favor del individuo un equilibrio a través de frenos y contrapesos; es decir, se trata de proteger al hombre en su compleja relación con el Estado.**

**En el texto de la Constitución de 1917, la facultad jurisdiccional queda a cargo de la autoridad judicial, en sentido estricto, la persecutoria se encomienda al Ministerio Público. La primera parte del artículo establece: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial..." Aquí podemos observar que se halla expresa la diferencia entre órganos del Estado; se encuentra implícita, la división del enjuiciamiento en dos períodos principales: averiguación previa y proceso.**

**A la institución de Ministerio Público y Policía Judicial, hay que agregar ahora los órganos y sistemas que resulten del nuevo régimen de seguridad pública. Postula el artículo 21 en este punto, que "la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público..." así se regula el derecho persecutorio, estos es, el ejercicio de la acción penal, además de la preparación de dicho ejercicio, jurídica y lógicamente vinculada aquí. Es por ello, y por una serie de antecedentes, que dominó hasta 1994 la tesis sobre el monopolio de la acción penal a cargo del Ministerio Público. Tal fue la orientación prevalecte en la ley, la jurisprudencia y en la doctrina.**

Con frecuencia se cuestionó el monopolio conferido al Ministerio Público. Se adujo para ello que el encuadramiento del Ministerio Público en el ámbito del Poder Ejecutivo no constituía la mejor garantía para el desempeño de esa institución, y se hizo ver que el monopolio, exento de control y sometido sólo a procedimientos internos - esto es, en el seno del propio Ministerio Público -, podría generar fenómenos de impunidad absolutamente indeseables.

Después de largas discusiones, se presentaron proyectos de reforma al presente artículo y, en efecto, se estimó pertinente decir, como lo vemos en el texto vigente, que serían impugnables por vía jurisdiccional las resoluciones del Ministerio Público sobre no ejercicio y desistimiento de la acción penal. De esta forma, quedó suprimido el monopolio del ejercicio de la acción penal

Por su naturaleza de custodia de la legalidad, el Ministerio Público puede y debe actuar en la protección de los intereses legítimos de los particulares, aunque no se constituya formalmente en representante judicial de éstos o en un asesor en juicio. En éste carácter, el Ministerio Público realiza una actividad de ombudsman.

Hay muchas y muy notables atribuciones del Ministerio Público, además de la conocida a la que se refiere el artículo 21. La suma de aquellas, debidamente desenvueltas, actualizadas, enriquecidas, rescatará el prestigio y la grandeza de la institución y hará del Ministerio Público un verdadero "representante social", más allá de ser un investigador de delitos y actor penal.

La naturaleza del Ministerio Público, órgano del Estado, comprometido con la legalidad estricta, no con la acusación a ultranza, confiere a aquél características propias en su desempeño como parte procesal; entre ellas la de ser parte de buena fé, es decir, imparcial. Con esto, vemos que al Ministerio Público le interesa la aplicación objetiva y puntual de la ley, que sanciona al culpable y protege al inocente. De esta forma, el Ministerio Público se

encuentra rigurosamente vinculado a la ley, la cual emana del cargo público y que responsabiliza al titular de éste como lo está el juzgador.

El texto Constitucional que contiene el cometido penal del Ministerio Público, se refiere igualmente a la Policía Judicial. Quiso el Constituyente que ésta fuera un cuerpo dependiente del Ministerio Público y que con él interviniera en la persecución de los delitos. Es importante recordar que el trabajo policial tiene una doble orientación. De una parte, la policía previene delitos y cuida el orden público: ésta es la policía preventiva, gubernativa o administrativa, orgánicamente ajena al Ministerio Público, aunque deba colaborar con él. Por otra parte la policía lleva adelante la investigación de los delitos: ésta es la policía judicial, subordinada al Ministerio Público y encuadrada en las procuradurías de Justicia.

Hoy se asigna uniformemente a la Policía Judicial el carácter de "auxiliar directo" del Ministerio Público. Esto significa que es una corporación atenta a las necesidades de la Averiguación Previa, integrada en la Procuraduría y subordinada, estrictamente, al Ministerio Público.

Otro aspecto que resulta de enorme importancia, tiene que ver con la selección y la preparación de los agentes de la Policía, es decir, con la condición genuinamente profesional del servicio.

Vemos que una de las reformas hechas al artículo 21 se limitó a retirar del precepto la voz "judicial", para decir solamente que el Ministerio Público "se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato". De este modo se consumó una reforma de total irrelevancia y superflua.

Otro tema contemplado por el artículo en cuestión, concierne a lo que se ha dado en llamar derecho administrativo. Aquí vienen al caso conductas cuya ilicitud es menos grave o intensa que la de los delitos: faltas o infracciones. Se entiende que sólo deben ser

considerados como delitos, y tipificados consecuentemente en la ley punitiva, las conductas que más severamente afectan a la vida en comunidad, aquellas que lesionan o ponen en peligro, con gravedad, los bienes jurídicos de mayor jerarquía.

Si un comportamiento merece reproche, pero no tiene la entidad antisocial del delito, el orden jurídico acuerda otro género de consecuencias jurídicas: sanciones civiles o administrativas, semejantes en naturaleza a las penas de régimen punitivo ordinario, pero mucho menos rigurosas que éstas. Cuando se trata de faltas, que lo son a las leyes o reglamentos administrativos, nos encontramos ante el derecho penal administrativo o derecho de las contravenciones.

Así, una vez que prosperó la reforma, el arresto se limitó a treinta y seis horas en todo caso, restringe la multa contra jornaleros, obreros o trabajadores a un día de su jornal o salario, y dispone que la multa aplicable a trabajadores no asalariados no exceda del equivalente a un día de su ingreso.

En 1994 fue también adicionado el artículo 21 a propósito de la seguridad pública. Desde hace algún tiempo se han vinculado estrechamente las cuestiones de seguridad pública con los temas de procuración y administración de justicia, no obstante tratarse de materias que pueden y deben ser analizadas en forma separada, aunque conexa. La seguridad pública, se ha convertido en un tema político de primer orden, que aparece a la cabeza de los asuntos más preocupantes en el desarrollo de las campañas electorales, influyen seriamente en el crecimiento de la delincuencia, así como las transformaciones de la criminalidad, características del desarrollo social.

Se han incrementado el número de delitos tradicionales, y a éstos se han agregado, ampliamente los nuevos delitos.

El hecho de que México sea una República Federal, con rasgos propios, ha suscitado algunos problemas en el campo de la seguridad y la justicia que frenan, hasta cierto punto,

la adopción de medidas verdaderamente nacionales, con criterios e instrumentos uniformes. Esto ha llevado a pensar que vinculen a la Federación y a las entidades federativas a través de principios. Programas y acciones compartidos. La más relevante manifestación normativa de esa inquietud apareció en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República de 1983, que constituye el mayor esfuerzo de modernización dirigido a poner al día la organización y las funciones de esa dependencia federal.

Es importante advertir que la seguridad pública, apareja la existencia de condiciones de vida social que permitan el desarrollo individual y colectivo. A su vez, esto implica certeza y positividad de las obligaciones y los derechos de los particulares, en un marco de paz y tranquilidad debidamente sustentado por acciones liberadoras y justicieras de la sociedad y del Estado. En rigor, garantizar la seguridad, es la misión principal del Estado: "La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los municipios, en las respectivas competencias que la propia Constitución señala".

El texto que prosperó, sustituye la referencia "las policías" por una alusión a "instituciones policiales", genéricamente - vinculadas, dada la estructura del párrafo, a los diversos planos o niveles del Estado-, y añade un principio más: "profesionalismo". Es un gran deseo que la actividad policial quede, por fin en manos de verdaderos profesionales calificados para el buen desempeño de su actividad, a los que se reclute, seleccione, prepare, remunere, supervise y trate, en general, como corresponde a los integrantes de un auténtico cuerpo profesional.

Para poder lograr lo anteriormente señalado, es importante que exista un verdadero esfuerzo nacional en el que los órganos constitucionales que dan cuerpo al Federalismo, participen con iguales derechos y en condiciones equitativas en la realización de un deber común: garantizar la seguridad y la tranquilidad de la población. Es importante que se establezcan las bases de coordinación entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en materia de seguridad pública, así como para la organización y funcionamiento de la carrera policial en el orden Federal.

**El artículo 102 Constitucional dice que:**

**“ A.- La ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: Ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.**

**Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos de orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.**

**El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.**

**En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que debe intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.**

**El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsable de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.**

La función del consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del ejecutivo Federal, que para tal efecto establezca la ley.

B.- El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten con relación de las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados.

La reforma Constitucional que se llevó a cabo en diciembre de 1994 modificó los requisitos y procedimiento para el nombramiento del Procurador y determinó que la función del consejero jurídico al gobierno federal, que tenía antes encomendada pase a la dependencia del Ejecutivo Federal que establezca la ley, en consecuencia, la normativa constitucional actual, confiere al Ministerio Público Federal y a su titular, el Procurador General de la República, ya no tres, sino dos funciones diversas: Primero la investigación y persecución de los delitos federales y la procuración de la impartición de justicia; la segunda es la representación jurídica del Ejecutivo Federal ante los tribunales en los asuntos que se consideren de interés nacional.

Los dos primeros párrafos del artículo 102, apartado A, regulan las funciones del Ministerio Público Federal en concordancia con las que se atribuyen genéricamente a la Institución en

el artículo 21 de la propia carta federal; es decir, las relativas a la investigación y persecución de los delitos, que en el precepto examinamos únicamente son aquellos que se consideran de naturaleza federal. Este mismo artículo establece en su segundo párrafo, las atribuciones del Ministerio Público Federal para solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; pedir la aplicación de las penas, e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

Debe mencionarse también la facultad que se le concedió al Ministerio Público mediante la reforma de 1993 al artículo 16 Constitucional; de ordenar detenciones en casos urgentes, tratándose de delitos graves, así calificados por la ley y ante el riesgo de que el indiciado se sustraiga a la acción de la justicia. Una atribución muy importante es la que concierne a la procuración, es decir la vigilancia para que los procesos se sigan con toda regularidad con la finalidad de que la impartición de justicia sea pronta e imparcial.

La segunda función que se confiere al Procurador General de la República, es la relativa a la defensa de los intereses nacionales ante los tribunales. Este artículo señala en su texto actual que el Procurador está obligado a intervenir personalmente en las controversias Constitucionales y en las acciones de inconstitucionalidad a que se refiere el artículo 105 de la Constitución, cuyo conocimiento corresponde a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La reforma Constitucional de 1994 establece que las funciones de asesoría jurídica del gobierno pasarán a otra dependencia del Ejecutivo Federal que establezca la ley, esto no ha ocurrido hasta el momento. Las funciones de representación de los intereses nacionales ante los tribunales permanecen encomendadas al Procurador General y a sus agentes. Sin embargo, se puede pensar que en un futuro surja la creación de una Abogacía General del Estado, según el Maestro García Ramírez, "que conjunte las atribuciones de representación y asesoría jurídica, dejando así en manos del Procurador y el Ministerio Público las funciones de procuración de la justicia que ya poseen".<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> *Idibem*, p. 1007.

Esta misma reforma modifica y especifica los requisitos y el procedimiento que se debe llevar a cabo para el nombramiento del Procurador General de la República, haciéndolos así más exigentes y dando participación al Poder Legislativo, a través de su ratificación por el Senado o la Comisión Permanente en los recesos de aquel.

Los requisitos para la designación del Procurador son: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación (se eliminó el límite de edad de sesenta y cinco años); contar con título de Licenciado en Derecho con antigüedad mínima de diez años (antes eran sólo cinco); gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito doloso. El Procurador sigue siendo removido libremente por el Presidente de la República.

El apartado B del precepto que ahora se comenta es muy reciente. Este consagra la Institución que ha recibido el nombre genérico de Ombudsman, de acuerdo con su modelo escandinavo, y que se situó en este artículo por la existente aproximación indirecta con el citado Ministerio Público, ya que poseen características diversas, pero el órgano reformador de la Constitución estimó que era el encuadramiento más aproximado dentro de nuestro ordenamiento fundamental, en virtud de que el Ministerio Público realiza funciones de procuración de justicia, que de cierta manera pueden considerarse paralelas a las de la institución del Ombudsman.

En la actualidad el organismo protector más importante es la Comisión Nacional de Derechos Humanos, cuyo reglamento fue elaborado por el consejo de dicha Comisión. No obstante que conforme a su marco jurídico original la Comisión dependía de la Secretaría de Gobernación como órgano desconcentrado, desde sus inicios demostró un grado excepcional de independencia que le otorgó amplio prestigio en todos los sectores sociales, y además fue el inicio de una cultura de los derechos humanos, que es un factor esencial para lograr su verdadera tutela.

Esta evolución, y particularmente la fructífera y notable experiencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, culminaron con la reforma constitucional que introdujo el apartado B del artículo 102 de la Constitución Federal, con las reglas básicas a fin de que el Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecieran organismos de protección de derechos humanos.

Un aspecto novedoso de la reforma Constitucional lo contiene el último párrafo del precepto que ahora analizamos, en cuanto dispone que el organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados. Esto significa que el organismo nacional será de única instancia respecto de las infracciones a los derechos fundamentales atribuidas a autoridades federales, pero de segundo grado, en cuando a los organismos de carácter local.

### **3.2 CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.**

Analizaremos ahora los ordenamientos contenidos en el Código Penal que se encuentran relacionados con nuestro tema de estudio.

Empezaremos con un breve comentario del artículo 212 el cual señala la calidad de servidor público. Dice: " para los efectos de este Título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que maneje recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título, son aplicables a los

gobernadores de los Estados, a los Diputados a las Legislaturas Locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal.

Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este Título o el subsecuente."

Es importante conocer los requisitos que un individuo debe satisfacer para poder desempeñar el cargo de servidor público ya que la comisión de un delito por parte de éste reviste una especial gravedad, debido a que son ellos a quienes se les confía la administración de justicia y la seguridad pública, entre otras cosas.

Este mismo artículo, en su último párrafo establece que se impondrán las mismas sanciones a cualquier persona que participe en la comisión de alguno de los delitos previstos en este Título y el subsecuente. El auxiliar del delincuente, una vez perpetrado su delito, integra la complicidad como grado de participación de dicho delito. Esta participación requiere el conocimiento por parte del cómplice de que el delito va a ser cometido, es decir, que ya existe esa intención y promesa de ayuda anterior a la comisión del delito.

El artículo 213 del Código Penal señala que " para la individualización de las sanciones previstas en este Título, el juez tomará en cuenta, en su caso, si el servidor público es trabajador de base o funcionario o empleado de confianza, su antigüedad en el empleo, sus antecedentes de servicio, sus percepciones, su grado de instrucción, la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita y las circunstancias especiales de los hechos constitutivos del delito. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría de funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena".

Sin lugar a dudas, los datos individuales de cada sujeto y las circunstancias del hecho, son indispensables para poder determinar la pena. Debemos tener presente que en este artículo se alude a distintas categorías de trabajadores, encerrándolas todas en el concepto de servidor público, es por eso que lo anterior resulta de gran ayuda para establecer las sanciones adecuadas a cada individuo.

También es necesario hacer un breve comentario acerca del artículo 214 el cual establece las penalidades y los tipos de delitos cometidos por los servidores públicos. A la letra dice que "comete el delito de ejercicio indebido de servicio público, el servidor público que:

- I. Ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, sin haber tomado posesión legítima, o sin satisfacer todos los requisitos legales.
- II. Continúe ejerciendo las funciones de un empleo, cargo o comisión después de saber que se ha revocado su nombramiento o que se le ha suspendido o destituido.
- III. Teniendo conocimiento por razón de su empleo, cargo o comisión de que pueden resultar gravemente afectados el patrimonio o los intereses de alguna dependencia o entidad de la administración pública federal centralizada, del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresa de participación estatal mayoritaria, asociaciones y sociedades asimiladas a éstas y fideicomisos públicos, del Congreso de la Unión o de los poderes Judicial Federal o Judicial del Distrito Federal, por cualquier acto u omisión y no informe por escrito a su superior jerárquico o lo evite si está dentro de sus facultades.
- IV. Por sí o por interpósita persona, sustraiga, destruya, oculte, utilice o inutilice ilícitamente información o documentación que se encuentre bajo su custodia o a la cual tenga acceso, o de la que tenga conocimiento en virtud de su empleo, cargo o comisión".
- V. "Teniendo obligación por razones de empleo, cargo o comisión, de custodiar, vigilar, proteger o dar seguridad a personas, lugares, instalaciones u objetos, incumpliendo su deber en cualquier forma propicie daño a las personas, o a los lugares, instalaciones u objetos, o pérdida o sustracción de objetos que se encuentren bajo su cuidado".

Con respecto a la fracción I del artículo que ahora analizamos, podemos señalar que el entrar en posesión legítima al ejercicio legal de un empleo, cargo o comisión de carácter público requiere el cumplimiento de ciertos requisitos tales como:

- a) El nombramiento emanado de quien tenga facultad legal para expedirlo;
- b) La protesta o promesa rendida ante quien legalmente corresponda de cumplir y hacer cumplir la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, así como de cumplir fiel y legalmente los deberes propios del empleo, cargo o comisión. No habiéndose llenado estos requisitos formales, el ejercicio es ilegítimo.

Respecto a la fracción II del mismo artículo podemos decir que la revocación del nombramiento implica la suspensión legal en el ejercicio del cargo o la destitución legal de él. La prórroga de éste constituye el ejercicio indebido del empleo o cargo teniendo conocimiento que se ha revocado el nombramiento que se le expidió o que ha sido suspendido o sustituido en al cargo, empleo o comisión que ha estado desempeñando.

Consideramos que la revocación, suspensión o destitución deben hacerse legalmente ya que el servidor público no debe hallarse de ninguna manera desprotegido ante una destitución arbitraria.

Al respecto de la fracción III debemos considerarla de gran importancia ya que es fundamental que si un sujeto llega a tener conocimiento de situaciones que pueden, de alguna manera, afectar el patrimonio o los intereses de alguna dependencia o entidad de la administración pública federal centralizada, del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, asociaciones y sociedades asimiladas a éstas y fideicomisos públicos del Congreso de la Unión o de los poderes Judicial Federal o Judicial del Distrito Federal y cualquier acto u omisión, y no informe por escrito a su superior jerárquico o lo evite si está dentro de sus facultades, ya que tal afectación puede resultar de un enorme riesgo para la ciudadanía y la paz pública.

**La fracción IV que nos habla de el delito que se comete al utilizar, sustraer, destruir, etc, ilícitamente información o documentos que se encuentren bajo el cuidado de quien comete el acto ilícito, o bien, llevarlo a cabo por medio de otra persona. Esto no sólo implica la simple comisión de un delito, sino que trae aparejado el riesgo que puede sufrir la seguridad de la sociedad ya que esta información puede ser utilizada en perjuicio de la ciudadanía.**

Por último, en la fracción V se habla de la obligación que tiene el servidor público de velar por la protección y seguridad no sólo de las personas, sino que también de los lugares u objetos. Por desgracia esto ya no sucede ni se contempla como una verdadera obligación y compromiso por parte del servidor público. Es alarmante enterarse que en muchas ocasiones son los propios servidores quienes cometen los atropellos en perjuicio de los ciudadanos.

Además, la delincuencia ha llegado a niveles verdaderamente alarmantes, por lo que las propias autoridades se encuentran enfrentando un problema de tal magnitud que ha llegado a estar fuera de su alcance. La seguridad es una garantía importante del hombre y en lo personal creo que se deberían de tomar medidas más enérgicas para poder lograr su protección y respeto; simplemente el apego estricto a la ley podría ser un buen camino para poder comenzar a darle solución a estos problemas.

Por otra parte el artículo 215 del Código Penal establece la penalidad y tipo del delito de abuso de autoridad. En esta ocasión mencionaré sólo aquellas fracciones que se encuentran relacionadas con nuestro tema específicamente. Dice que " cometen el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

- I. Cuando para impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, el cobro de un impuesto o el cumplimiento de una resolución judicial, pida auxilio a la fuerza pública o la emplee con ese objeto;**
- II. Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o la insultare;**

- III. Cuando indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o servicio que tenga obligación de otorgarles o impida la presentación o el curso de una solicitud;
- IV. Cuando estando encargado de administrar justicia, bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, se niegue injustificadamente a despachar un negocio pendiente ante él, dentro de los términos establecidos por la ley;
- V. Cuando el encargado de una fuerza pública, requerido legalmente por una autoridad competente para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo;
- VI. Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos que, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente; niegue que está detenida si lo estuviere; o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente;
- VII. Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones”;

Podemos ver claramente en la primera fracción que este es un delito de mera conducta, en donde existe el dolo. El elemento intencional está en el propósito del agente de impedir la ejecución legal. Se consume por el solo hecho de solicitar el empleo de la fuerza pública o de emplearla, según los supuestos legales. Esta de por medio la seguridad de la sociedad, la cual se encuentra amparada por el orden jurídico confiado a la Administración Pública. El sujeto activo en estos delitos es un servidor público, y el pasivo es la colectividad social.

Con lo referente a la fracción segunda es importante saber que el agente de la Policía Judicial que hace violencia sobre la persona a quien detiene o trata de detener, en cumplimiento de una orden judicial, actúa con causa legítima; pues el deber de ejecutar la orden autoriza tácitamente el empleo de los medios adecuados para su debido cumplimiento. Es natural que la Policía Judicial en el momento de realizar una detención,

se enfrente con sujetos violentos, lo cual llevará a que él también utilice la violencia, claro siempre y cuando no se exceda y no se maltrate al individuo en forma tal que se falte al respeto sus derechos que como ser humano, la Constitución le otorga.

Vejar es maltratar o molestar, lo mismo es insultar. El ejercicio de una función pública puede hacer necesario el uso de vejaciones, por ejemplo cuando un investigador oficial actúa enérgicamente frente al indiciado en un delito, al que trata vejatoriamente pero no injustamente. El insulto, por el ánimo que revela, es siempre injusto por parte del servidor público.

Atendiendo a lo establecido en la fracción IV, la autoridad no puede negarse a despachar un negocio pendiente y menos en forma injustificada. La ausencia de una causa justa constituye un elemento normativo que nos permite hablar o calificar un hecho de injusto. Constituye la existencia de una causa justa, cuando se encuentra establecido en una norma legal.

En la fracción V encontramos la palabra fuerza pública, la cual se entiende por fuerza policiaca la cual debe cumplir, cuando es requerido por la autoridad competente.

Para hablar de la fracción VI es necesario mencionar que a lo largo de este trabajo hemos estudiado las graves consecuencias que representa una privación ilegal de la libertad. Todas las detenciones deben ser realizadas con un estricto apego a la ley ya que de no ser así, se comete un delito y la violación de las garantías propias de todo individuo. Una de los derechos que tiene el indiciado es el hecho de que se respeten los términos constitucionales establecidos y fundamentados por la ley, o bien se cumpla la orden de ponerlo en libertad.

De no llevarse a cabo todas las indicaciones previstas en los distintos ordenamientos, se estará cometiendo un delito de enorme gravedad ya que como nos hemos podido percatar, la libertad es la garantía individual más importante, que todo ser humano posee y atentar contra ella constituye un delito.

Lo mismo sucede cuando se tiene conocimiento de que el delito de privación ilegal de la libertad se está llevando a cabo y no se denuncia inmediatamente a la autoridad competente, o bien ésta no lo haga cesar. Tener el conocimiento de la comisión de un delito y no denunciarlo, constituye un acto delictivo también.

El artículo 219 del Código Penal contiene el tipo del delito de intimidación así como su penalidad. A la letra dice que " comete el delito de intimidación:

- I. El servidor público que por sí, o por interpósita persona, utilizando la violencia física o moral, inhíba o intimide a cualquier persona para evitar que ésta o un tercero denuncie, formule querrela o aporte información relativa a la presunta comisión de una conducta sancionada por la Legislación Penal o por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
- II. El servidor público que con motivo de la querrela, denuncia o información a que hace referencia la fracción anterior realice una conducta ilícita u omita una lícita debida que lesione los intereses de las personas que las presenten o aporten, o de algún tercero con quien dichas personas guarden algún vínculo familiar, de negocios o afectivo".

Este delito consiste en inhibir a una persona para evitar que ya sea ésta o un tercero denuncie o aporte información que pueda estar relacionada con la comisión de un delito. Esto es un acto ilícito ya que el ser oídos y vencidos en juicio es un derecho que todo hombre tiene y que claramente lo establece el artículo 14 Constitucional. También el impedir que una persona pueda aportar sus conocimientos acerca de un caso en especial es violatorio de garantías ya que todo indiciado tiene el derecho de aportar pruebas que ayuden a resolver su situación jurídica, y como sabemos los testigos juegan un papel importante en este acto e inhibirlo constituye un delito.

Con respecto al artículo 225 del Código Penal, establece la penalidad y tipos de delitos contra la administración de justicia. A este respecto, sólo mencionaré las fracciones

**relacionadas con nuestro tema de estudio." Son delitos contra la administración de justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:**

**IX.- Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda de una persona que se encuentre detenida a su disposición como probable responsable de algún delito, cuando ésta sea procedente conforme a la Constitución y a las leyes de la materia, en los casos en que la ley les imponga esa obligación; o ejercitar la acción penal cuando no preceda denuncia, acusación o querrela;**

**X.- Detener a un individuo durante la averiguación previa fuera de los casos señalados por la ley, o retenerlo por más tiempo del señalado por el párrafo séptimo del artículo 16 Constitucional;**

**XI.- No otorgar, cuando se solicite, la libertad caucional, si procede legalmente;**

**XII.- Obligar al inculpado a declarar, usando la incomunicación, intimidación o tortura;**

**XIII.- No tomar al inculpado su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación sin causa justificada, u ocultar el nombre del acusado, la naturaleza y causa de la imputación o el delito que se le atribuye;**

**XIV.- Prolongar la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso;**

**XV.- Imponer gabelas o contribuciones en cualesquiera lugares de detención o internamiento;**

**XVI.- Demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido;**

**XVII.-** No dictar auto de formal prisión o de libertad de un detenido, dentro de las setenta y dos horas siguientes a que lo pongan a su disposición, a no ser que el inculpado haya solicitado ampliación del plazo, caso en el cual se estará al nuevo plazo;

**XVIII.-** Ordenar o practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley;

**XX.-** Ordenar la aprehensión de un individuo por delito que no amerite pena privativa de libertad, o en casos en que no preceda denuncia, acusación o querrela, o realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez en el término señalado por el párrafo tercero del artículo 16 de la Constitución;

**XXVI.-** Permitir, fuera de los casos previstos por la ley, la salida temporal de las personas recluidas".

El sujeto activo en este tipo de delitos es cualquier empleado o funcionario público, especialmente aquellos que sirven a la administración de justicia. Es un delito en el que el dolo juega un papel de enorme importancia, ya que los actos o las omisiones deben de ser inmorales y no debidos a un error de opinión.

Es un delito formal que se consuma en el momento de dictarse la resolución o bien, omitirse la que dentro del término legal debiera haber sido dictada, o de ejecutar u omitir un acto de trámite de las características establecidas en las fracciones antes mencionadas.

Es importante comentar que existe en la actualidad, por desgracia, una gran corrupción dentro de las penitenciarias y esto no ha logrado controlarse y mucho menos castigarse en la mayoría de los casos.

Absolutamente todas las fracciones antes mencionadas, constituyen actos violatorios de las garantías que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga a cada uno

de los hombres por el simple hecho de serlo. Es así como debemos preocuparnos por que estas sean respetadas en todas las situaciones sin dejar a un lado la pena que toda comisión de un delito trae aparejada.

El artículo 364 del Código Penal establece la penalidad y los tipos de delitos de privación ilegal de la libertad y otras violaciones de garantías. Es así como señala que " se impondrá de seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días multa:

I. Al particular que prive a otro de su libertad hasta por cinco días. Si la privación de la libertad excede de cinco días, la pena de prisión será de un mes más por cada día.

La pena de prisión se aumentará hasta en una mitad cuando la privación de la libertad se realice con violencia, cuando la víctima sea menor de dieciséis o mayor de sesenta años de edad, o cuando por cualquier circunstancia, la víctima esté en situación de inferioridad física o mental respecto de quien la ejecuta.

Si el agente espontáneamente libera a la víctima dentro de los tres días siguientes al de la privación de la libertad, la pena de prisión será de hasta la mitad, y

II. Al que de alguna manera viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República, en favor de las personas".

Los artículos 14, 16, 17, 18, 19 y 21 Constitucionales señalan los requisitos conforme a los cuales, únicamente, puede una persona ser privada de su libertad. En ningún caso un particular puede perpetrar tal privación de la libertad de una persona, salvo que se trate de la detención de un delincuente in fraganti. Los agentes de la autoridad, sólo pueden realizar una detención en cumplimiento de una orden de autoridad competente, que lo es la judicial.

La fundamentación de estos delitos, radica en las garantías que la Constitución consagra en favor de toda persona. Tales garantías operan en favor de los particulares frente al Estado, con la finalidad de evitar la arbitrariedad de sus funcionarios.

El artículo 366 del Código Penal, señala la penalidad y los tipos de delito de plagio y secuestro; sin embargo en su fracción II, inciso B contempla la posibilidad de que el secuestro sea realizado por alguna persona que sea o haya sido integrante de alguna institución de seguridad pública, o se ostente como tal sin serlo.

En estos casos el delito resulta más grave de lo normal, ya que si esta es efectuada por un miembro de alguna institución de seguridad pública, quienes deben estar a cargo de la protección de la ciudadanía, no sólo infringe la ley como un individuo común y corriente, sino como servidor público.

### **3.3 CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.**

Los artículos 2 y 3 del Código Federal de Procedimientos Penales fueron modificados con la finalidad de definir y sistematizar de la manera más conveniente las atribuciones del Ministerio Público así como de la Policía Judicial.

El artículo 2 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que " compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales.

En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

- I. Recibir las denuncias, acusaciones o querellas que se le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir delito;
- II. Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y a la demostración de la probable responsabilidad del inculpado, así como a la reparación del daño;

- III. Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa, así como las órdenes de cateo que procedan;
- IV. Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda,
- V. Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas;
- VI. Asegurar o restituir al ofendido en sus derechos en los términos del artículo 38;
- VII. Determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal.
- VIII. Acordar y notificar al ofendido o víctima el no ejercicio de la acción penal y, en su caso, resolver sobre la inconformidad que aquellos formulen;
- IX. Conceder o revocar, cuando proceda, la libertad provisional del indiciado.
- X. En caso procedente promover la conciliación de las partes; y
- XI. Las demás que señalen las leyes”.

Este artículo concretamente nos habla de la función del Ministerio Público durante la averiguación previa, la cual sabemos llega hasta el ejercicio de la acción penal. Así pues, es importante considerar los siguientes puntos:

Las actuaciones de inicio de la Averiguación Previa se realizan por medio de la recepción de denuncias, acusaciones o querrelas que le sean presentadas en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir un delito. Nos habla también, de que el Ministerio Público para poder satisfacer el propósito de la Averiguación, debe practicar y ordenar la realización de todos aquellos actos que sean necesarios para comprobar los elementos del tipo y la probable responsabilidad.

También, el Ministerio Público realiza actuaciones suspensivas o conclusivas del procedimiento ya que establece que puede determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal. Se le otorga la actividad promotora de la función jurisdiccional, ya que es quien debe decidir sobre el ejercicio de la acción penal.

Se le han otorgado las medidas de asistencia o tutela al ofendido o a la víctima tales como son las relacionadas con la reparación del daño, así como el aseguramiento de éste, entre otras. Le compete también, al Ministerio Público solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias como lo son el arraigo, aseguramiento, embargo y cateo.

De la misma forma, tiene facultades para solicitar la libertad provisional del indiciado, si lo considera conveniente. Realiza actuaciones de conciliación entre las partes, sin embargo, esta conciliación únicamente opera en aquellos casos en que el ejercicio de la acción se haya presentado por querrela del ofendido.

El artículo 3 del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que " la Policía Judicial actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público Federal, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dentro del período de Averiguación Previa, la Policía Judicial Federal está obligada a:

- I. Recibir las denuncias sobre hechos que pueden constituir delitos del orden federal, sólo cuando debido a las circunstancias del caso aquéllas no puedan ser formuladas directamente ante el Ministerio Público, al que la Policía Judicial Federal informará de inmediato acerca de las mismas y de las diligencias practicadas. Las diversas policías, cuando actúen en auxilio del Ministerio Público Federal, inmediatamente darán aviso a este, dejando de actuar cuando él lo determine;
- II. Practicar, de acuerdo con las instrucciones que le dicte el Ministerio Público Federal, las diligencias que sean necesarias y exclusivamente para los fines de la averiguación previa;
- III. Llevar a cabo las citaciones, notificaciones y presentaciones que el Ministerio Público Federal ordene; y
- IV. Realizar todo lo demás que señalen las leyes.

En el ejercicio de la función investigadora a que se refiere éste artículo, queda estrictamente prohibido a la Policía Judicial Federal recibir declaraciones del indiciado o detener a alguna persona, fuera de los casos de flagrancia, sin que medien instrucciones escritas del Ministerio Público, del juez o del tribunal”.

Al principio, repite lo establecido en el artículo 21 Constitucional que dice que la Policía Judicial “actuará bajo la autoridad y mando” del Ministerio Público. Establece las obligaciones que tiene la Policía Judicial dentro de la Averiguación Previa entre las cuales está el realizar actividades investigadoras que atienden al fondo del asunto. Sin embargo, las diligencias que lleva a cabo deben ser las necesarias para los fines de la Averiguación Previa, y deben ser practicadas de acuerdo a las instrucciones que dicte el Ministerio Público.

También, es importante mencionar que la Policía Judicial es el conducto para la realización de citaciones, notificaciones, y presentaciones que el Ministerio Público Federal ordene ( es un medio de comunicación contemplado en la fracción III ).

Así pues, tenemos que por un lado existe la prohibición de recibir declaraciones del indiciado y por el otro lado existe la prohibición de detener a cualquier persona si no es por medio de instrucciones que provengan del Ministerio Público, del juez o tribunal, o fuera de los casos de flagrancia.

El artículo 44 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que “ el Ministerio Público en la averiguación previa, y los tribunales, podrán emplear, para hacer cumplir sus determinaciones, los siguientes medios de apremio:

- I. **Multa por el equivalente a entre uno y treinta días de salario mínimo, vigente en el momento y lugar en que se realizó la conducta que motivó el medio de apremio. Tratándose de jornaleros, obreros y trabajadores la multa no deberá exceder de un día de salario y tratándose de trabajadores no asalariados el de un día de ingreso;**

- II. Auxilio de la fuerza pública; y
- III. Arresto hasta de treinta y seis horas”.

Muchas veces estas medidas son necesarias para que el Ministerio Público o los tribunales puedan hacer cumplir sus determinaciones y así poder integrar de manera adecuada la Averiguación Previa.

El artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que “ el Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

- I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado;
- II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado.

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla.

Cuando para la persecución de un delito se requiera querrela u otro acto equivalente, a título de requisito de procedibilidad, el Ministerio Público Federal actuará según lo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para conocer si la autoridad formula querrela o satisface el requisito de procedibilidad equivalente”.

El artículo anteriormente mencionado, establece la obligación que tiene el Ministerio Público y sus auxiliares de llevar a cabo la averiguación previa de oficio respecto de aquellos delitos de los que tengan noticia. Así mismo, señala los casos en los que la averiguación previa no procede de oficio.

**Establece en su artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales que “ toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público y en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de la policía”.**

**Resulta de gran importancia realizar lo establecido en este artículo, ya que muchas veces la comisión de un delito no solo afecta a la víctima, sino a la sociedad en general. Además, el tener conocimiento de ello y no denunciarlo, implica estar cometiendo también un acto ilícito.**

**El artículo 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, dice que “ toda persona en el ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a participarlo inmediatamente al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición, desde luego, a los inculpados, si hubieren sido detenidos”.**

**El comentario realizado en el artículo anterior se aplica perfectamente a este artículo ya que es muy probable que la existencia de ese delito resulte perjudicial para la comunidad. A diferencia del artículo anterior, el sujeto que puede llegar a tener conocimiento de la existencia del delito es una persona que ejerza una función pública. Esta situación resulta más alarmante que la anterior, ya que son estos funcionarios los encargados de velar por el buen funcionamiento de la sociedad y el esconder un acto ilícito implicaría estar en contra de su principal compromiso.**

**El Código Federal de Procedimientos Penales, establece en su artículo 123 que “inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para: proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas; impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos**

o cosas objeto o efectos del mismo; saber qué personas fueron testigos; evitar que el delito se siga cometiendo y, en general impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante.

Lo mismo se hará tratándose de delitos que solamente puedan perseguirse por querrela, si ésta ha sido formulada.

El Ministerio Público sólo podrá ordenar la detención de una persona cuando se trate de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución y en los términos de los artículos 193 y 194 respectivamente”.

Este artículo establece que cuando el Ministerio Público o los funcionarios encargados de practicar en su ayuda, diligencias para la averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito, deben de tomar ciertas precauciones con la finalidad de que no se altere la información recopilada y se pueda así llevar a cabo la averiguación previa, o bien, permitir que esta continúe su curso normal. Del mismo modo deben impedir que se siga cometiendo el delito o que de alguna forma se dificulte la averiguación.

También en este mismo artículo se regula la detención por mandamiento del Ministerio Público, la cual únicamente se puede llevar a cabo en los casos de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional.

Ahora comentaremos algo referente al artículo 125 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice: “ El Ministerio Público que inicie una averiguación previa podrá citar para que declaren sobre los hechos que se averigüen, a las personas que por cualquier concepto participen en ellos o aparezcan tengan datos sobre los mismos. En el acta se hará constar quién mencionó a la persona que haya de citarse, o por qué motivo el funcionario que practique las diligencias estimó conveniente hacer la citación”.

**Esta es una de las diligencias que el Ministerio Público tiene derecho de realizar con el fin de obtener los datos suficientes y necesarios para poder integrar la averiguación previa. El citar a las personas que de alguna forma se encuentran involucradas con el acto ilícito para que rindan su declaración, puede ser de gran ayuda para que finalmente se pueda determinar la situación jurídica del indiciado.**

En lo referente al artículo 126 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que "cuando una autoridad auxiliar del Ministerio Público practique con ese carácter diligencias de averiguación previa, remitirá a éste, dentro de los tres días de haberlas concluido, el acta o actas levantadas y todo lo que con ellas se relaciones. Si hubiese detenidos, la remisión se hará sin demora y se observará lo previsto en los artículos 193 y 194".

Este artículo señala como debe actuar una autoridad auxiliar del Ministerio Público que practique diligencias de averiguación previa. En la última parte de la disposición, contempla los casos en los que pueda haber un detenido: la entrega de éste se haría sin dilación alguna, realizando sólo los actos y empleando el tiempo estrictamente indispensable para que aquél llegue a su destino y quede a disposición de la autoridad que deba recibirlo.

El artículo 127 del Código Federal de Procedimientos Penales prevé que " cuando se presentare al funcionario o agente que hubiere iniciado una averiguación, un funcionario del Ministerio Público, éste podrá continuar por sí mismo la averiguación, en cuyo caso el primero cerrará el acta en el estado en que se encuentre, y la entregará a dicho funcionario, así como los detenidos y los objetos que se hayan recogido, comunicándole todos los demás datos de que tenga noticia; pero si el Ministerio Público lo estima conveniente para el éxito de la averiguación, podrá encomendar a quien la haya iniciado, que la continúe bajo su dirección, debiendo el funcionario o agente comisionado acatar sus instrucciones y hacer constar esa intervención en el acta".

A mi manera de ver, es una excepción a la actuación regular del Ministerio Público. Esto es una posibilidad que la ley otorga a éste para seguir una averiguación previa cuando lo estime conveniente.

El Código Federal de Procedimientos Penales establece en su artículo 128 que “ cuando el inculpado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, se procederá de inmediato en la siguiente forma:

I. Se hará constar por quien haya realizado la detención o ante quien aquél haya comparecido, el día, hora y lugar de la detención o de la comparecencia, así como, en su caso, el nombre y cargo de quien la haya ordenado. Cuando la detención se hubiese practicado por una autoridad no dependiente del Ministerio Público, se asentará o se agregará, en su caso, la información circunstanciada suscrita por quien la haya realizado o haya recibido al detenido;

II. Se le hará saber la imputación que existe en su contra y, el nombre del denunciante o querellante;

III. Se le hará saber sobre los derechos que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, particularmente en la averiguación previa, de los siguientes:

- a) No declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido por su defensor;
- b) Tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quiere o no pudiere designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;
- c) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación;
- d) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el expediente de la averiguación previa;
- e) Que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca y que se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediéndosele el tiempo necesario para

ello, siempre que no se traduzca en entorpecimiento de la averiguación y las personas cuyos testimonios ofrezca se encuentren en el lugar donde aquélla se lleva a cabo. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas, ofrecidas por el inculpado o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas; y

- f) Que se le conceda, inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caución, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución y en los términos del párrafo segundo del artículo 135 de este Código.

Para efectos de los incisos b) y c) se le permitirá al indiciado comunicarse con las personas que él solicite, utilizando el teléfono o cualquier otro medio de comunicación del que se pueda disponer, o personalmente, si ellas se hallaren presentes.

De la información al inculpado sobre los derechos antes mencionados, se dejará constancia en las actuaciones;

IV. Cuando el detenido fuere un indígena o extranjero, que no hable o no entienda suficiente el castellano, se le designará un traductor que le hará saber los derechos a que se refiere la fracción anterior. Si se tratare de un extranjero, la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda;

V. En todo caso se mantendrán separados a los hombres y a las mujeres en los lugares de detención o reclusión".

El presente artículo, en sus diversas fracciones, relata los actos procesales y los derechos que tiene todo inculpado. Esto es muy importante, ya que todo individuo tiene derechos los cuales deben ser respetados sobre todo cuando se encuentra en un estado de inferioridad ante las autoridades

El artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que " si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los

tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos”.

Es verdad que de las diligencias se deben desprender todos los datos que se necesiten para poder integrar debidamente la averiguación previa, sin embargo, cuando los elementos no son bastantes se debe de poner al indiciado en libertad. Esto no significa que la averiguación haya terminado sino que el expediente se reserva hasta que aparezcan los datos que puedan esclarecer en forma definitiva los acontecimientos.

Se señala en el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales que “ en cuanto aparezca de la averiguación previa que se han acreditado los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos del artículo 168, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales; los que para el libramiento de orden de aprehensión, se ajustarán a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 16 Constitucional y en al 195 del presente Código.

Si el ejercicio de la acción penal es con detenido, el tribunal que reciba la consignación radicará el asunto, y se entenderá que el inculcado queda a disposición del juzgador, para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que el Ministerio Público lo interne en el reclusorio o centro de salud correspondiente. El Ministerio Público dejará constancia de que el detenido quedo a disposición de la autoridad judicial y entregará copia de aquella al encargado del reclusorio o del centro de salud, quien asentará el día y la hora de la recepción.

El juez que reciba la consignación con detenido procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no; en el primer caso ratificará la detención y en el segundo decretará la libertad con las reservas de ley.

**En caso de que la detención de una persona exceda los plazos señalados en el artículo 16 de la Constitución Política, se presumirá que estuvo incomunicada, y las declaraciones que haya emitido el indiciado no tendrán validez.**

En el pliego de consignación, el Ministerio Público hará expreso señalamiento de los datos reunidos durante la averiguación previa que, a su juicio, pueden ser considerados para los efectos previstos en el artículo 20 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los preceptos de este Código relativos a la libertad provisional bajo caución, tanto en lo referente a la determinación del tipo penal, como por lo que respecta a los elementos que deban tomarse en cuenta para fijar el monto de la garantía”.

Es un artículo con un gran contenido. Señala primero claramente que es necesario que estén acreditados los elementos del tipo y la probable responsabilidad para poder ejercitar acción penal. Establece como debe de ser la acción penal cuando el ejercicio de ella se lleva a cabo con detenido, y menciona que el juez que reciba esta consignación procederá a determinar si se realizó conforme a lo dispuesto por la ley o no. En el primer caso se ratificará la detención y en el segundo se otorgará la libertad con las reservas de ley. Establece también, que el pliego de la consignación, deberá señalar todos los datos reunidos durante la averiguación previa.

El artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que “ al recibir el Ministerio Público diligencias de Averiguación Previa, si hubiere detenidos y la detención fuere justificada, hará inmediatamente la consignación a los tribunales, si se cumplen los requisitos a que se refiere el párrafo primero del artículo 134; si tales requisitos no se satisfacen, podrá retenerlos ajustándose a lo previsto en los artículos 193, 194 y 194 bis. Si la detención fuere injustificada, ordenará que los detenidos queden en libertad.

El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijará la caución suficiente para

**garantizar que el detenido no se sustracrá a la acción de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculpado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente.**

Quando el Ministerio Público deje libre al indiciado, lo prevendrá a fin de que comparezca cuantas veces sea necesario para la práctica de diligencias de averiguación previa, y, concluida ésta, ante el Juez a quien se consigne, quien ordenará su presentación y si no comparece sin causa justa y comprobada, ordenará su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada.

El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el indiciado desobedeciere, sin causa justificada, las órdenes que dictare.

La garantía se cancelará y en su caso se devolverá por el Ministerio Público, cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal. Consignado el caso, tal garantía se considerará prorrogada tácitamente, hasta en tanto el juez no decida su modificación o cancelación".

Estipula como debe actuar el Ministerio Público Federal cuando recibe diligencias de averiguación previa, hay detenido y la privación de la libertad fue justificada, deberá hacer inmediata la consignación a los tribunales ya que de lo contrario, deberá poner al sujeto en libertad.

El Ministerio Público tiene la facultad de disponer la libertad del inculpado cuando lo considere conveniente; fija una caución con la finalidad de asegurarse que el sujeto no se

sustraerá de la acción de la justicia. Cuando el delito merezca pena alternativa, se otorgará la libertad sin necesidad de caución y sin pedir el arraigo correspondiente.

El Ministerio Público puede pedir al indiciado que comparezca cuantas veces sea necesario para la práctica de diligencias que sean necesarias para complementar la averiguación previa.

Es un artículo que contiene principios de procedimiento cuya estricta observancia otorga el respeto a los derechos que todo individuo posee por el simple hecho de serlo.

El artículo 136 del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que “ En ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público:

- I. Promover la incoación del proceso penal;
- II. Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes;
- III. Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño;
- IV. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculcados;
- V. Pedir la aplicación de las sanciones respectiva; y
- VI. En general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos”.

El presente artículo nos señala lo que corresponde realizar al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal. Es él quien solicita al juez se gire la orden que proceda en el caso concreto; pide el aseguramiento precautorio de bienes para que se pueda realizar la reparación del daño; pide la aplicación de la sanción respectiva, entre otras cosas.

El Código Federal de Procedimientos Penales, establece en su artículo 137. “ El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

- I. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley Penal;
- II. Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél;
- III. Cuando, aún pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable,
- IV. Cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente, en los términos del Código Penal; y
- V. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal".

Acertadamente, la ley incluye este artículo el cual establece los casos en los que el Ministerio Público no ejercita la acción penal. Este artículo muchas veces resulta un buen elemento para que el sujeto, privado de su libertad, pueda protegerse precisamente del ejercicio de la acción penal.

Pasando al tema de la instrucción, el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 142 establece que "tratándose de consignaciones sin detenido, el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicará el asunto dentro del término de dos días, salvo lo previsto en el párrafo tercero, abriendo expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicará sin demora alguna todas las diligencias que promuevan las partes.

El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo solicitados por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del momento en que se haya acordado la radicación.

Si dentro de los plazos antes indicados el juez no dicta auto de radicación o no resuelve sobre los pedimentos de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, el Ministerio Público podrá ocurrir en queja ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

Si el juez niega la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, por considerar que no están reunidos los requisitos de los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 195 de este Código, se regresará el expediente al Ministerio Público para el trámite correspondiente”.

Se contienen aquí, reglas generales sobre la instrucción y el presente artículo señala que si la consignación fue hecha con detenido, se tendrán dos días para radicar el asunto. En los casos de delitos graves, la radicación se realizará en forma inmediata.

El juez es quien otorga o niega la orden solicitada por el Ministerio Público según el caso de que se trate, tendrá diez días para resolver lo que legalmente proceda; y tratándose de delitos graves tendrá veinticuatro horas a partir del momento en que se haya acordado la radicación. Si no cumple dentro de éstos plazos, el Ministerio Público puede acudir ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda en queja. Es un artículo importante y sobretodo para nuestro tema de estudio.

El artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, a la letra dice que: “ El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

- I. La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;
- II. La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos

normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley”.

Es muy importante que el Ministerio Público acredite los elementos del tipo y la probable responsabilidad para poder llevar a cabo la acción penal, de otra forma constituiría un acto violatorio de garantías. El presente artículo señala los elementos que deben ser acreditados en autos, requisito indispensable para que exista un apego a la ley.

Con respecto al aseguramiento del inculpado, el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales, dispone que “ en los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora alguna a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Se considerará que hay delito flagrante cuando el indiciado es detenido en el momento de estarlo cometiendo, o si inmediatamente después de ejecutado el hecho delictuoso: a) aquél es perseguido materialmente, o b) alguien lo señala como responsable y se encuentra en su poder el objeto del delito, el instrumento con que aparezca cometido, o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su intervención en la comisión del delito.

En esos casos el Ministerio Público iniciará desde luego la averiguación previa y bajo su responsabilidad, según procediere, decretará la retención del indiciado si el delito es perseguible de oficio o perseguible previa querrela u otro requisito equivalente, que ya se encuentre satisfecho, o bien ordenará la libertad del detenido”.

Este artículo nos dice que se considera como un delito flagrante, como y quien puede llevar a cabo la detención en estos casos. Establece que el Ministerio Público llevará a cabo la averiguación previa y decretará la retención del indiciado bajo su responsabilidad, si el delito se persigue de oficio o previa querrela u otro requisito que este plenamente satisfecho; de otra forma, deberá de poner al indiciado en libertad.

Es un artículo que no deja en claro que se entienda por delito flagrante, y además en que casos y como se puede realizar una detención ante una situación de esta naturaleza.

El artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que: “ en casos urgentes el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar por escrito la detención de una persona fundando y expresando los indicios que acredites:

- a) Que el indiciado haya intervenido en la comisión de alguno de los delitos señalados como graves en este artículo;
- b) Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia; y
- c) Que por razón de la hora, lugar o cualquier otra circunstancia, no pueda ocurrir ante autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión.

La violación de esta disposición hará plenamente responsable al Ministerio Público o funcionario que decreta indebidamente la detención y el sujeto será puesto en inmediata libertad”.

La segunda parte de este artículo señala todos aquellos delitos que se consideran como graves, los cuales deben de presentarse para que una determinada situación pueda calificarse como caso urgente.

Es un artículo, si lugar a dudas, importante ya que establece en los casos en los que el Ministerio Público puede ordenar una detención siempre y cuando se presenten los

supuestos aquí señalados. Cuando se presentan estos casos, el Ministerio Público tiene obligación de realizar la orden de detención por escrito, fundando y motivando sus actuaciones.

El Código Federal de Procedimientos Penales, prevé en su artículo 194 bis. Que " en los casos de delito flagrante y en los urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de autoridad judicial.

Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada, que serán aquellos en los que tres o más personas que se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento y reiterado o con fines predominantemente lucrativos".

Al igual que el artículo anterior, este artículo en su segunda parte establece todos aquellos delitos que se consideran como delincuencia organizada.

Por último establece que " si la integración de la averiguación previa requiriera mayor tiempo del señalado en el párrafo anterior, el detenido será puesto en libertad, sin perjuicio de lo previsto por el artículo 133 bis".

Es un artículo que considero de gran contenido ya que establece y reitera que aún tratándose de delitos flagrantes o casos urgentes, la autoridad no puede tener al indiciado privado de la libertad por más de cuarenta y ocho horas, debe ser puesto, dentro de este plazo, ante autoridad judicial o bien, debe decretarse su libertad. El respeto a los derechos del individuo es de gran trascendencia, es por eso que en todo ordenamiento debe estar presente una disposición con este contenido. Señala, así mismo, todos aquellos delitos que son considerados como delincuencia organizada, ya que aquí el plazo se puede duplicar sin mayor problema.

En el artículo 195 del Código Federal de Procedimientos Penales, se establece que " cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 constitucional, el tribunal librará orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, según el caso, contra el inculcado, a pedimento del Ministerio Público.

La resolución respectiva contendrá una relación sucinta de los hechos delictuosos, y se transcribirá inmediatamente al Ministerio Público para que éste ordene a la policía su ejecución".

Como ya lo mencionamos, es una atribución del Ministerio Público el realizar el pedimento al juez para que éste libre la orden que sea necesaria para el caso concreto. Una vez librada, es el Ministerio Público quien ordena a la Policía Judicial se lleve a cabo la ejecución de ésta.

Para finalizar mencionaremos que el artículo 197 del Código Federal de Procedimientos Penales contempla que " siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la hubiere ejecutado deberá poner al aprehendido, sin demora alguna, a disposición del tribunal respectivo, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, y dando a conocer al aprehendido el derecho que tiene para designar defensor".

Las ordenes de aprehensión únicamente se pueden realizar en virtud de una orden judicial, sin embargo; cuando ésta no exista y estemos en presencia de un delito flagrante o de un caso urgente, quien realiza la detención tiene la obligación de poner al detenido, sin demora alguna, ante autoridad competente proporcionándole información de lo sucedido. La autoridad está obligada a informar al indiciado sobre los derechos que tiene en tal situación.

### **3.4 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Ahora comentaremos algo referente a los artículos contenidos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que se relacionen con el tema que hemos venido desarrollando a lo largo del presente trabajo.

Comenzaremos con el artículo 3 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual establece: “ Corresponde al Ministerio Público:

- I. Dirigir a la policía Judicial en la investigación que ésta haga para comprobar los elementos del tipo ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando él mismo aquellas diligencias;
- II. Pedir al juez a quien se consigne el asunto la práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, sean necesarias para comprobar la existencia del delito y sus modalidades;
- III. Ordenar, en los casos a que se refiere el artículo 266 de este Código la detención o retención según el caso, y solicitar cuando proceda la orden de aprehensión;
- IV: Interponer los recursos que señala la ley y seguir los incidentes que la misma admite;
- V. Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado;
- VI. Pedir al juez la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable; y
- VII: Pedir la libertad del detenido cuando ésta proceda”.

**En la fracción I se dice, como ya lo habíamos establecido, que la policía judicial está bajo la autoridad y el mando del Ministerio Público. Aquí se habla únicamente de la comprobación de los elementos del tipo pero no se menciona la probable responsabilidad, la cual es de gran importancia, ya que si ésta no se comprueba, el Ministerio Público no puede llevar a cabo la acción penal.**

**Con respecto a la fracción II y V nos percatamos nuevamente de la amplia facultad que tiene el Ministerio Público para pedir al juez que se lleven a cabo los medios de investigación que estime convenientes, aunque no sean de los mencionados en la ley, siempre y cuando esos medios no estén reprobados por ella.**

**El resto de las fracciones de este artículo nos permiten ver todas las facultades que tiene el Ministerio Público, a través de las cuales realiza todos aquellos actos que le son propios para determinar la existencia de un delito y llevar a cabo la Averiguación Previa.**

**El artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala que “ cuando de la averiguación previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio practicará todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión”.**

**Creo que en este caso, más que obtener una orden de aprehensión, es importante que se cumpla con lo establecido por el artículo 16 Constitucional, ya que aquí es donde se contempla el fundamento de la detención. Puede resultar que de las diligencias practicadas se pida al juez que emita una orden de aprehensión, la cual cumplirá la policía judicial bajo el mando del Ministerio Público. Sin embargo, también puede presentarse el caso que una vez realizadas todas las diligencias que se consideren necesarias para el caso en particular, no se reúnan las suficientes pruebas para comprobar los elementos del tipo ni la probable responsabilidad. Aquí, no puede hacerse la petición de la orden de aprehensión.**

El artículo 6 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dice que “ el Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque, existiendo, no sea imputable al procesado, o porque exista en favor de éste algunas de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el Capítulo IV, Título I, Libro Primero, del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido”.

Aquí se habla claramente de pedir la aplicación de la sanción correspondiente lo cual únicamente puede hacerse en las conclusiones; pero la libertad del procesado, se puede solicitar en cualquier momento de la instrucción.

La parte final del presente artículo se refiere a las causas de extinción de la responsabilidad penal que, entre otras son: la sentencia ejecutoriada, la muerte del inculcado, la renuncia o remisión del ofendido, la amnistía, etc. Esto implica, que al existir alguna de estas causas, el indiciado debe ser puesto en libertad según lo establezca la ley. El contenido de este artículo es muy importante, ya que reitera la facultad que tiene el Ministerio Público para hacer el pedimento al juez con la finalidad de que se resuelva la situación jurídica de la persona que se encuentra privada de su libertad.

El artículo 7 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece. “En el primer caso del artículo anterior, el Ministerio Público presentará sus conclusiones en las que, después de hacer resumen de los hechos que aparezcan comprobados en el proceso, fijará con precisión las disposiciones penales que, a su juicio, sean aplicables”.

El artículo 8 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala que “ en el segundo caso del artículo 6 el agente del Ministerio Público presentará al juez de los autos su promoción en la que expresará los hechos y preceptos de derecho en que se funde para pedir la libertad del acusado”.

**A mi parecer, los dos artículos anteriores simplemente exigen que el Ministerio Público funde y motive sus actuaciones en pedimentos con el propósito de conocer a fondo lo ocurrido en el caso concreto, y de esta forma prevenir que llegue a presentarse la violación de alguna de las garantías del indiciado, o bien, de los establecido por el artículo 16 Constitucional.**

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece en su artículo 9o que "en todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalan las leyes; por lo tanto podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño.

**El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal".**

El presente artículo nos habla sobre los derechos que tiene el indiciado en todo proceso penal, los cuales deben ser observados tal y como lo contempla la ley. Así mismo, nos menciona la reparación del daño lo cual se refiere a la restitución de la cosa obtenida por el delito y de los frutos existentes, o en el pago del precio de ellos; o bien la indemnización del daño material causado a la víctima o a un tercero.

El artículo 33 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que "El Ministerio Público, los tribunales o jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, podrán emplear indistintamente, cualquiera de los siguientes medios de apremio:

1. Multa por el equivalente a entre uno y treinta días de salario mínimo vigente en el momento y lugar en que se realizó la conducta que motivó el medio de apremio.

**Tratándose de jornaleros, obreros y trabajadores la multa no deberá exceder de un día de salario y tratándose de trabajadores no asalariados el de un día de ingresos.**

**II. El auxilio de la fuerza pública, y**

**III. El arresto hasta de treinta y seis horas.**

Si fuere insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde por el delito de desobediencia”.

En este artículo se contemplan las medidas de apremio que tanto el Ministerio Público como los tribunales o jueces pueden utilizar, en caso de considerarlo necesario, en contra de un sujeto para hacer cumplir sus determinaciones. Se menciona también el delito de desobediencia el cual se encuentra tipificado en los artículos 178, 179 y 183 del Código Penal para el Distrito Federal, los cuales, señalan entre otras cosas que comete este tipo de delito quien, sin causa legítima, se rehuse a prestar un servicio de interés público a que la ley le obligue, o desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad.

Con respecto a los elementos del tipo, el artículo 98 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que “ el Ministerio Público o la Policía Judicial, en su caso, procederán a recoger en los primeros momentos de su investigación: las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, en poder del inculcado o en otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que encontraron, y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo. De todos estos objetos entregará recibo a la persona en cuyo poder se encuentren, la que asentará su conformidad o inconvincencia; el duplicado se agregará al acta que se levante”.

Aquí se señalan todos aquellos actos que tanto el Ministerio Público como la Policía Judicial realizan con la finalidad de poder comprobar los elementos del tipo. Sin embargo,

también se preocupa por asegurar los objetos que se hayan encontrado a través de la firma de conformidad que debe otorgar la persona que los tenga bajo su poder.

El artículo 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a la letra dice: " Para que un juez pueda librar orden de aprehensión, se requiere:

- I. Que el Ministerio Público la haya solicitado; y
- II. Que se reúnan los requisitos fijados por el artículo 16 de la Constitución Federal".

El artículo es claro en señalar los requisitos indispensables para que se pueda dictar, legalmente, una orden de aprehensión. En primer lugar, sólo se puede emitir si el Ministerio Público la solicita. Ésto deriva de la competencia que otorga el artículo 21 Constitucional al Ministerio Público, respecto de solicitar al juez libere la orden que sea conducente para el caso concreto. Ello implica como exigencia previa, una consignación y el correspondiente ejercicio de la acción penal, lo cual, a su vez, supone la existencia de la averiguación previa correspondiente y que el delito sea merecedor de una pena privativa de la libertad.

El artículo 133 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que " en los casos a que se refiere el tercer párrafo del artículo 271 de este código, y en todos aquellos en que el delito no de lugar a aprehensión, a pedimento del Ministerio Público se librá la orden de comparecencia en contra del inculpado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que estén acreditados los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado. La orden de comparecencia y la de aprehensión se entregarán al Ministerio Público".

No todos los delitos se castigan con pena privativa de la libertad; existen casos en los que el juez únicamente libra un pedimento para que un sujeto se presente ante la autoridad, es decir, comparezca ante ella con la finalidad de rendir su declaración y que de ella se puedan desprender elementos importantes para la integración de la averiguación previa. Si los requisitos legales del pedimento formulado por el agente del Ministerio Público están

debidamente satisfechos, el juez ordenará sin demora se lleve a cabo la citación mencionada.

Con respecto al artículo 134 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dice que " siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la hubiere ejecutado deberá poner al aprehendido, sin dilación a disposición del juez respectivo, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, y dando a conocer al aprehendido el derecho que tiene para designar defensor.

En caso de que la detención de una persona exceda de los plazos señalados en el artículo 16 Constitución Federal, se presumirá que estuvo incomunicada y las declaraciones que haya emitido el detenido no tendrán validez".

Se contemplan aquí, derechos que tiene el detenido que lo protegen frente las actuaciones de la autoridad. Éste artículo se relaciona con el artículo 16 Constitucional el cual establece claramente todos aquellos requisitos con los que se debe cumplir para que una detención sea realizada de conformidad con la ley. De no cumplirse todos estos requisitos, se incurrirá en la comisión de un delito por parte de la autoridad el cual debe ser sancionada con severidad.

Con respecto al artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala que " los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos de orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

- I. Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta; y
- II. Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado".

Este artículo nos reafirma que es necesaria una denuncia, acusación o querrela para que se pueda llevar a cabo la averiguación previa. Sin embargo, existen delitos del orden común los que la autoridad persigue de oficio y otros que son a petición de la parte agraviada, esto es, que cuando se presenta el segundo de los casos, se deben satisfacer los requisitos necesarios para proceder con la Averiguación Previa.

El artículo 265 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que " al iniciar sus procedimientos el Ministerio Público, o la policía judicial, se trasladará inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el acto delictuoso y tomarán los datos de las que lo hayan presenciado, procurando que declaren, si es posible, en el mismo lugar de los hechos, y citándolas, en caso contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración".

Este artículo se relaciona también con la obligación que tiene tanto el Ministerio Público como la policía judicial de llevar a cabo todas las diligencias que sean necesarias para poder comprobar los elementos del tipo y la probable responsabilidad. Aquí volvemos a ver la importancia que tiene el tomar la declaración de todas aquellas personas que presenciaron el hecho con la finalidad de que sirvan para poder integrar debidamente la averiguación previa.

El artículo 266 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dice que " el Ministerio Público y la Policía Judicial a su mando están obligados a detener al responsable, sin esperar a tener orden judicial, en delito flagrante o en caso urgente".

No considero que dentro del comentario a este artículo, sea necesario repetir lo referente al delito flagrante y al caso urgente que estudiamos en uno de los capítulos anteriores de este trabajo, sólo es importante observar como la ley prevé en todo momento la importancia de que el Ministerio Público o la Policía Judicial actúen sin mandato judicial en los casos de delito flagrante o en caso urgente, donde pueda existir sospecha de que el delincuente se

puede sustraer de la acción de la justicia, o bien, por razones de hora y lugar no se pueda acudir ante la autoridad competente para salvaguardar la seguridad de la sociedad. También, cuando se presenta el caso de un delito in fraganti, la ley otorga la posibilidad de que cualquier individuo pueda proceder a detener a la persona que cometió el ilícito con el objeto de velar por la protección ciudadanía.

En el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, encontramos claramente lo que la ley considera con delito flagrante; a la letra dice: " Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.

Se equipara la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiere iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

En esos casos el Ministerio Público iniciará desde luego la averiguación previa y bajo su responsabilidad, según proceda, decretará la retención del indiciado si están satisfechos los requisitos de procedibilidad y el delito merezca pena privativa de libertad, o bien, ordenará la libertad del detenido, cuando la sanción sea no privativa de libertad, o bien, alternativa.

La violación a esta disposición hará plenamente responsable a quien decrete la indebida retención, y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad".

El presente artículo ha sufrido varias reformas en los últimos años las cuales se han debido al importante cambio que ha sufrido la sociedad, y como lo sabemos, las disposiciones

legales deben ir a la par de estos cambios sociales y a las exigencias de los propios individuos. Sin embargo, considero en lo personal, que no amerita de un comentario muy extenso, ya que simplemente expone los casos en que se le considera a un delito como in fraganti. Esto es de gran importancia, sobre todo en los últimos tiempos en donde la delincuencia ha desempeñado un papel importante y trascendente en nuestro país. También nos deja ver lo grave que puede resultar una violación a la presente disposición.

El artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone que “ habrá caso urgente cuando concurren las siguientes circunstancias:

- I. Se trate de delito grave así calificado por la ley; y
- II. Exista riesgo fundado de que el inculcado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y
- III. El Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar u otras circunstancias.

Existirá el riesgo fundado a que se refiere la fracción II anterior, en atención a las circunstancias personales del inculcado, a sus antecedentes penales, a sus posibilidades de ocultarse, a ser sorprendido al tratar de abandonar el ámbito territorial de jurisdicción de la autoridad que estuviera conociendo del hecho o, en general, a cualquier indicio que haga presumir fundadamente que puede sustraerse de la acción de la justicia.

El Ministerio Público ordenará la detención en caso urgente, por escrito, fundando y expresando los indicios que acrediten los requisitos mencionados en las fracciones anteriores.

Salvo que el individuo se encuentre en presencia del Ministerio Público, las demás detenciones serán ejecutadas por la Policía Judicial, la que deberá sin dilación alguna poner al detenido a disposición del Ministerio Público.

**Para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, se clasifican como delitos graves los siguientes: Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60, párrafo tercero; terrorismo, previsto en el artículo 139, párrafo primero; sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170; corrupción de menores, previsto en el artículo 201; trata de personas, previsto en el artículo 205, segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal, previsto en el artículo 208; violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis. ; asalto, previsto en los artículos 286, párrafo segundo y 287; homicidio, previsto en los artículos 302, con relación al 307, 313, 315 bis., 320 y 323; secuestro, previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en los artículos 367, en relación con el 370, párrafos segundo y tercero, cuando además se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381 fracciones VIII, IX y X y 381 bis; robo, previsto en el artículo 395, último párrafo todos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal. También lo será el delito de tortura, previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.**

**La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en el párrafo anterior, también se califica como delito grave”:**

**El presente artículo contempla muchas cuestiones relevantes. Para empezar nos habla de los casos urgentes, las circunstancias que deben reunirse para que se presenten. Establece, como ya lo habíamos mencionado, que el Ministerio Público puede llevar a cabo la detención en los casos que se presente un delito grave, por escrito, fundando y motivando sus actuaciones.**

**También contiene todos los delitos que son considerados como graves lo cual implica un importante contenido. Este artículo, al igual que el anterior, ha sufrido diversas reformas por lo cual el comentario realizado en el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales**

para el Distrito Federal, viene al caso, ya que los cambios se han dado simplemente como una respuesta a la evolución de la sociedad.

El artículo 268 bis. Del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que " en los casos de delito flagrante y en los urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse el los casos de delincuencia organizada, que serán aquellos en los que tres o más personas se organizan bajo reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento y reiterado o con fines predominantemente lucrativos alguno de los delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: terrorismo, previsto en el artículo 139 párrafo primero; sabotaje previsto en el artículo 140 párrafo primero; evasión de presos previsto en los artículos 150 y 152; ataque a las vías de comunicación previsto en los artículos 168 y 170; trata de personas prevista en el artículo 205 segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal previsto en el artículo 208; violación previsto en le artículo 265, 266bis., homicidio doloso previsto en el artículo 302 con relación al 307, 315 y 320; secuestro previsto en el artículo 366 fracciones I a VI, exceptuando los párrafos antepenúltimo y penúltimo; robo calificado previsto en el artículo 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones IX y X, 381 bis., extorsión previsto en el artículo 390; despojo previsto en el artículo 395 último párrafo; así como el de tortura previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Si para integrar la averiguación previa fuese necesario mayor tiempo del señalado en el párrafo anterior, el detenido será puesto en libertad, sin perjuicio de que la indagación continúe sin detenido.

**El juez que reciba la consignación con detenido procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no; en el primer caso ratificará la detención y en el segundo decretará la libertad con las reservas de ley”.**

Sin lugar a dudas, este es un artículo muy importante ya que como primer punto menciona el respeto que debe existir a los términos constitucionales, es así como dispone que aun tratándose de delito flagrante o de un caso urgente, el Ministerio Público no puede retener al indiciado por más de cuarenta y ocho horas sin ponerlo a disposición de la autoridad judicial, o bien ponerlo en libertad.

Establece también que el plazo puede ser duplicado en los casos de delincuencia organizada la cual define claramente y menciona todos los delitos que en éste carácter pueden cometerse.

Así mismo, menciona también el derecho que tiene el detenido de recuperar su libertad en los casos en que se requiera de más tiempo para integrar la averiguación previa. Vemos aquí nuevamente la exigencia, por parte de la ley, a respetar los derechos del detenido entre los cuales están los términos constitucionales.

Por último, contempla lo referente a la ratificación la cual es primordial, ya que si la detención se realiza con apego a lo dispuesto por la ley, la detención se ratifica. Pero de no ser así, el sujeto debe ser puesto en libertad; he aquí nuevamente el respeto a los derechos del detenido, a la privación ilegal de la libertad.

El artículo 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, prevé que “cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato de la siguiente forma:

- I. **Se hará constar la hora, fecha y lugar de la detención, así como, en su caso el nombre y cargo de quien la haya ordenado y ejecutado. Cuando la detención se hubiese practicado por una autoridad diversa al Ministerio Público, se asentará o se agregará, en su caso, información circunstanciada suscrita por quien la haya realizado o recibido al detenido;**
- II. **Se le hará saber de la imputación que exista en su contra y el nombre del denunciante, acusador o querellante;**
- III. **Será informado de los derechos que en averiguación previa consigna en su favor la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

**Dichos derechos son:**

- a) **No declarar si así lo desea;**
- b) **Que debe tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiere designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;**
- c) **Ser asistido por su defensor cuando declare.**
- d) **Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación previa, y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;**
- e) **Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación previa, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el acta de averiguación previa;**
- f) **Que se le reciban los testigos y las demás pruebas que ofrezca, las cuales se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediendo el tiempo necesario para su desahogo, siempre que no se traduzca en dilación de la averiguación previa y las personas cuyos testimonios ofrezcan se encuentren presentes en la oficina del Ministerio Público.**

**Quando no sea posible el desahogo de pruebas, ofrecidas por el inculpado y su defensor, el juzgador resolverá en su oportunidad, sobre la admisión y práctica de las mismas; y**

- g) Que se le conceda, inmediatamente que lo solicite, su libertad provicional bajo caución, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución Federal, y en los términos del artículo 556 de este Código.**

**Para los efectos de los incisos b), c) y d) se le permitirá al indiciado comunicarse con las personas que solicite, utilizando el teléfono o cualquier otro medio de que se disponga, o personalmente si se hallaren presentes; y**

**IV Cuando el indiciado fuere un indígena o extranjero, que no hable o no entienda suficientemente el castellano, se le designará un traductor que le hará saber los derechos a que se refiere este artículo. Si se tratare de un extranjero la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consultar que corresponda.**

**De la información al indiciado sobre los derechos antes mencionados, se dejará constancia en el acta de averiguación previa.**

**En todo caso se mantendrán separados a los hombres y a las mujeres en los lugares de detención".**

**Este artículo establece la manera en la que se debe proceder ante el Ministerio Público, el sujeto que se haya detenido, o bien, el que se haya presentado en forma voluntaria ante la autoridad. Establece también, los derechos con los que cuenta el detenido por lo cual es importante que se observe estrictamente el cumplimiento de esta disposición, ya que de no ser así, puede resultar violatorio de garantías.**

**Ahora hablaremos del artículo 272 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Establece que " la autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez que la libró, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior, será sancionado por la ley penal.**

**Tratándose de delitos culposos, cuya pena de prisión no exceda de cinco años, el acusado será puesto a disposición del juez directamente, sin quedar internado en los lugares de prisión preventiva para que pueda solicitar su libertad provisional”.**

Contempla las la manera en la que una autoridad que ejecuta una orden de aprehensión debe actuar, ya que de no hacerlo con lo establece el artículo, será sancionado. Dice también que tratándose de delitos culposos, el detenido puede solicitar su libertad provisional lo cual es un derecho del individuo privado de la libertad.

El artículo 274 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone que “ cuando la Policía Judicial tenga conocimiento de la comisión de un delito que se persiga de oficio, sólo cuando por las circunstancias del caso, la denuncia no puede ser formulada directamente ante el Ministerio Público, levantará una acta, de la cual informará inmediatamente el Ministerio Público, en la que consignará:

- I. El parte de la policía, o, en su caso, la denuncia que ante ella se haga, asentando minuciosamente los datos proporcionados por uno u otra;
- II. Las pruebas que suministren las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como las que recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran a la existencia de los elementos del tipo o la probable responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores; y
- III. Las medidas que dictaren para completar la investigación ”.

Menciona aquí, como debe proceder la Policía Judicial cuando tiene conocimiento de un delito y por las circunstancias del momento, la denuncia no se puede realizar ante el Ministerio Público. Establece claramente que es lo que debe consignar y además debe informar en forma inmediata al Ministerio Público sobre el caso concreto.

Así como en su artículo 286 bis., el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que “ cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o

**querella, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ente el órgano jurisdiccional que corresponda.**

El juzgado ante el cual se ejercita la acción penal, radicará de inmediato en asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes.

Si la consignación es con detenido deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere Constitucional; en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley.

Si durante el plazo de tres días, contados a partir del en que se haya hecho la consignación sin detenido, el juez no dicta auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público dentro de los cinco días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de las veinticuatro horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público procederá en los términos previstos en el párrafo anterior”.

Es, indiscutiblemente, un artículo con un gran contenido procesal, es muy amplio y claro. Establece los requisitos que se deben reunir para que el Ministerio Público pueda ejercitar acción penal. Plantea los casos en que se pueden presentar los dos tipos de consignación, con y sin detenido, así como los plazos que se tienen para dictar la radicación del asunto.

**También menciona como debe realizarse la radicación en los casos de que se trate de un delito grave.**

**El ejercicio de la acción, que anteriormente se sustentó en la acreditación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad, ahora se basa en la comprobación de los elementos del tipo y de esa misma probable responsabilidad del, ahora, indiciado. El artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a raíz de las reformas de 1993 incorporó disposiciones a propósito de la revisión judicial sobre la legitimidad de la detención, la radicación del asunto y el libramiento de una orden de aprehensión.**

**En el tercer párrafo del artículo 286 bis. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, podemos observar la presencia de la regla contemplada en el artículo 16 Constitucional ya que establece que " si la consignación es con detenido ( el juez ) deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere constitucional; en caso contrario decretará la libertad con reservas de ley".**

**Con las reformas hechas en 1993, se abrevió el plazo para la radicación otorgando ahora tal sólo tres días. Sin embargo, en los casos de delincuencia organizada existe un tratamiento especial ya que el asunto debe radicarse en forma inmediata.**

**El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece en el artículo 287 que " dentro de las cuarenta y ocho horas contadas desde que el indiciado ha quedado a disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción, se procederá a tomarle su declaración preparatoria; la misma se rendirá en forma oral o escrita, por el inculpado en presencia de su defensor para la asistencia jurídica que requiera. El inculpado podrá dictar sus declaraciones, pero si no lo hiciere, el juzgador que practique la diligencia las redactará con la mayor exactitud posible. Si fuera varios los inculpados por los mismos hechos, se les tomará declaración por separado, en una sola audiencia. Cuando haya diversos inculpados que deben rendir declaración, el juez adoptará las medidas legales".**

Este artículo establece la importancia que tiene el rendimiento de la declaración preparatoria, la situación en que el indiciado debe de estar para poder rendirla y como se procede en los casos en que los inculpados fueran varios sujetos acusados por los mismos hechos.

Por último, el artículo 289 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dice a la letra : "En ningún caso, y por ningún motivo, podrá la autoridad emplear la incomunicación, intimidación o tortura para lograr la declaración del indiciado o para otra finalidad".

Si esto llegara a ocurrir, se estará cometiendo un delito de violación de garantías del detenido. El orientar u obligar al indiciado a declarar de cierta manera por una autoridad constituye un acto ilícito.

### **3.5 LEY DE AMPARO**

La preocupación que se ha tenido por la actividad que desarrolla el Ministerio Público dentro de un juicio de Amparo, data de mucho tiempo atrás. Esto se manifiesta de una forma clara en el texto de la fracción IV del artículo 5 de la Ley de Amparo, que reconocía al Ministerio Público la calidad de parte en el proceso de Amparo, con amplitud compatible con la fracción XV del artículo 107 Constitucional, que aludía a la participación del Procurador General de la República en los juicios de Amparo, o bien, el agente del Ministerio Público que éste designará.

La reforma de 1993 analiza el contenido de la fracción IV mencionada con anterioridad, reduciendo su alcance y con él la misión defensora de la juridicidad que ostenta el Ministerio Público. Lo primero lo logramos observar ya que el nuevo texto incorpora una aclaración, o una extensión a juicio del legislador, en la medida en que faculta al Ministerio

**Público, que ya lo hacía, para interponer recursos en "amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales".**

Otra reforma se dio dentro del artículo 21 de la Ley de Amparo. Como se sabe, éste artículo determina el plazo regular de quince días para la interposición de la demanda de Amparo, y el artículo 22 establece, a ese respecto, diversas salvedades que se traducen en nuevos plazos específicos o en ausencia total de plazo. Esto último ocurre precisamente en lo que atañe a "actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro, cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, o la incorporación forzosa al servicio del ejército o armadas nacionales". Este giro se ha interpretado como tendiente a defender con mayor esmero la libertad y la vida de los quejosos.

Otra reforma que resultó de gran acierto se hizo por vía de adición a la fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo. Este precepto contempla las causas de improcedencia del amparo, que se traducen en el cierre del juicio por sobreseimiento. Entre esas causas figura, la fracción X, en lo que respecta al cambio de situación jurídica en un procedimiento, que অপাৰে la consumación irreparable de la violación aducida.

Las novedades de la reforma traen salvedades a la regla de consumación irreparable por cambio de situación jurídica, justamente para preservar bienes que se hallan en peligro en un procedimiento de carácter penal. Se alude a violaciones de los artículos 16, 19 o 20 de la Constitución, y a éste respecto se entiende que "sólo la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones para los efectos de la improcedencia" prevista en esa fracción. En consecuencia, no habrá cambio de situación jurídica que detenga la acción del amparo a todo lo largo de la Averiguación Previa o del proceso judicial. Sólo ocurrirá verdaderamente un cambio de situación jurídica que detenga el juicio de amparo y lo concluya por sobreseimiento, cuando sobrevenga sentencia en la primera instancia.

De la misma forma, el legislador utilizó otra medida plausible: “ La autoridad judicial que conozca del proceso penal suspenderá en esos casos el procedimiento en lo que corresponda al quejoso una vez cerrada la instrucción, y hasta que sea notificada la resolución que recaiga en el juicio de amparo pendiente”. Por lo tanto, no habrá conclusiones de las partes, ni mucho menos se entrará en la etapa de juicio que culmina en la sentencia.

Una de las grandes aportaciones que le debemos a la reforma de 1993 es la del artículo 78 dice: “ El juez de amparo podrá recabar oficiosamente pruebas que, habiendo sido rendidas ante la responsable, no obren en autos y estime necesarias para la resolución del asunto”. La reforma cambió la expresión “podrá”, por “deberá”.

El artículo 136 de la Ley de Amparo, fue modificado en toda su extensión, se refiere a los actos reclamados que afecten la libertad personal del individuo. Reitera el principio de que la suspensión sólo producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del juez de amparo, en lo que se refiere a su libertad, pero continuará sometiendo a la autoridad que deba juzgarlo, en lo que hace a la continuación del proceso.

En lo que resta del artículo quedan reguladas diversas hipótesis:

a) Acto reclamado consistente en detención del quejoso efectuada por autoridades administrativas distintas del Ministerio Público, es decir, por cualquier autoridad de esa naturaleza, sin salvedad alguna, a excepción del Ministerio Público. En éste caso se concederá la suspensión precedente sin perjuicio de que el sujeto sea puesto “ sin dilación alguna”, a disposición del Ministerio Público, a quien incumbe determinar su libertad “o su retención” en los términos del artículo 16 Constitucional, o su consignación.

b) Acto reclamado consistente en detención del quejoso por el Ministerio Público. Se concederá suspensión y se pondrá al inculpado en libertad si las constancias de la Averiguación Previa no permiten acreditar que la captura ocurrió con motivo de flagrancia o urgencia, es decir, bajo las causas que legitiman una detención a la luz del artículo 16

Constitucional, o bien, si el informe previo no se rinde en el término de veinticuatro horas, situación que opera como "expresión" de captura indebida.

c) Si se comprueba la legitimidad de la detención, se previene al Ministerio Público para que opte por alguno de los extremos que autoriza la ley: libertad del indiciado o consignación dentro de los plazos que la Constitución fija para la retención ordinaria o duplicada, en sus casos.

Con lo referente a la suspensión, se concede aquella en los casos de orden de aprehensión emitida por el juzgador, detención o retención provenientes del Ministerio Público , el juez de amparo "dictará las medidas que estime necesarias para el aseguramiento del quejoso, a efecto de que pueda ser devuelto a la autoridad responsable en caso de no concedérsele el amparo." <sup>43</sup>

Tratándose de delito que impida la libertad provisional, es decir , cuando se trata de un delito grave se estará a la regla general, reiterada por el quinto párrafo del artículo 136 de la Ley de Amparo: queda el sujeto a disposición del juez de amparo en el lugar que éste indique, por lo que se refiere a su libertad personal, y a disposición de la autoridad que corresponda para la continuación del procedimiento penal.

El sexto párrafo del artículo 136 de la Ley de Amparo, señala que cuando el acto reclamado "consista en la detención del quejoso por orden de autoridades administrativas distintas del Ministerio Público, podrá ser puesto en libertad provisional mediante las medidas de aseguramiento y para los efectos que expresa el párrafo anterior".

---

<sup>43</sup> García Ramírez, Sergio. El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. Op cit p. 293.

### **3.6. JURISPRUDENCIA**

**Instancia:** Tribunales Colegiados de Circuito  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 8A  
**Tomo:** IX-Febrero  
**Página:** 178

**RUBRO:** DETENCIÓN ILEGAL. PROCEDENCIA DEL AMPARO.

**TEXTO:** Cuando una persona es detenida sin la orden de aprehensión de autoridad competente y tampoco fue sorprendida en flagrante delito, ello, sin duda, implica una violación al artículo 16 constitucional, que debe ser impugnada mediante el juicio de amparo indirecto, pero de no hacerlo, tales actos que se consideran consumados de modo irreparable e imposibles de analizar, tanto técnica, como jurídicamente en amparo uniinstancial por el hecho de haber cambiado su situación jurídica al momento de formalizar el proceso penal instruido en su contra y no poder decidir sobre aquellos sin afectar la nueva situación jurídica.

**TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.**

**PRECEDENTES:**

Amparo directo 176/90. Camilo Salas Alcántara y otros. 20 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: María Concepción Alonso Flores.

**Instancia:** Tribunales Colegiados de Circuito  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 8A  
**Tomo:** V Segunda Parte-1  
**Página:** 350

**RUBRO:** PRISION PREVENTIVA. INDEPENDIENTEMENTE DEL LUGAR, LA MISMA COMPUTARA COMO TIEMPO DE DETENCION.

**TEXTO:** Si de las constancias de autos se advierte que el quejoso sufrirá prisión preventiva en lugar diverso, como en el caso, en el Consejo Tutelar para Menores Infractores antes de ser enviado al reclusorio correspondiente, el tiempo en que se le mantuvo en el referido Consejo, también debe computarse como privativa de libertad, en términos del último párrafo de la fracción X del artículo 20 Constitucional que consigna que: "en toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención"; dispositivo que, como se observa, no hace distinción del lugar donde la misma se hubiese ejecutado.

**SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

**PRECEDENTES:**

Amparo directo 1076/89. Alfredo Hernández Alegría. 15 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretaria: Irma Rivero Ortiz.

**Instancia:** Pleno  
**Fuente:** Apéndice 1985  
**Parte:** IX  
**Sección:** Especial  
**Tesis:** 70

**Página: 104**

**RUBRO: DETENCION.**

**TEXTO:** La suspensión que se pida contra la detención ordenada por la autoridad judicial, puede decretarse siempre que se tomen las providencias necesarias, a fin de que el acusado no se sustraiga a la acción de la justicia y puedan continuarse los procedimientos por el juez de la causa.

**PRECEDENTES:**

**Quinta Epoca:**

Tomo I, pag. 563. Amparo penal. Revisión del incidente de suspensión. López Francisco. 30 de octubre de 1917. Mayoría de 10 votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Disidente: Martínez Alomúa.

Tomo I, pag. 685. Amparo penal. Revisión del incidente de suspensión. Méndez Armendariz Luis. 10 de noviembre de 1917. Mayoría de 5 votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo II, pag. 62. Amparo penal. Revisión del auto de suspensión. González Gamboa Ramón. 5 de enero de 1918. Unanimidad de 11 votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo II, pag. 67. Amparo penal. Revisión del auto de suspensión. García Enrique. 5 de enero de 1918. Unanimidad de 11 votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tomo IV, pag. 161. Amparo penal. Revisión del auto de suspensión. Jiménez Domingo A. 14 de enero de 1919. Unanimidad de 11 votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**Instancia:** Pleno  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 5A  
**Tomo:** XVIII  
**Página:** 964

RUBRO: DETENCION.

TEXTO: Ninguna orden de aprehensión o detención podrá dictarse, sin que se llenen los requisitos que previene el artículo 16 de la Constitución; y si se acusa a un individuo por un delito, es anticonstitucional decretar su detención por otro, pues sabido es que en materia penal, nadie puede ser juzgado por analogía si por mayoría de razón, máxime, si se trata de delitos que no pueden perseguirse sino a petición de parte legítima.

PRECEDENTES:

TOMO XVIII, Pag. 964.- Reyna Quirino. 4 de mayo de 1926.

**Instancia:** Pleno  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 5A  
**Tomo:** XII  
**Página:** 184

RUBRO: DETENCION

**TEXTO:** Nadie puede ser aprehendido sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funda y motive la causa legal del procedimiento.

**PRECEDENTES:**

**TOMO XII, pag. 184.-** González Martínez Jos.- 25 de enero de 1923.

**Instancia:** Pleno  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 5A  
**Tomo:** X  
**Página:** 1018

**RUBRO:** DETENCION

**TEXTO:** Si no se justifica con un auto de formal prisión en los términos del artículo 19 constitucional, importa una violación de garantías.

**PRECEDENTES:**

**TOMO X, Pag. 1018.-** Amparo en revisión.- Moya Regil Guadalupe.- 15 junio de 1922.-  
Mayoría de 6 votos.

**Instancia:** Pleno  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 5A  
**Tomo:** VIII  
**Página:** 942

**RUBRO DETENCION.**

**TEXTO:** No puede procederse a la detención de una persona, si no es que hay indicios de que se ha cometido un delito y de que ella es el autor del mismo, y siendo la libertad individual sagrada, la orden de detención que no llene todos los requisitos previstos por el artículo 16 constitucional da lugar al amparo.

**PRECEDENTES:**

**TOMO VIII, Pag. 942. Cantoral Tirso.- 14 de mayo de 1921.**

**Instancia: Pleno**  
**Fuente: Semanario Judicial de la Federación**  
**Epoca: 5A**  
**Tomo: II**  
**Página: 856**

**RUBRO: DETENCION, ORDEN DE.**

**TEXTO:** No puede librarse sino por la autoridad judicial, y siempre que concurran los demás requisitos que previene el artículo 16 de la Constitución.

**PRECEDENTES:**

**TOMO II, Pag. 856. De la Mora y Trueba Rafael.- 15 de marzo de 1918.- Once votos.**

**Instancia: Primera Sala**  
**Fuente: Semanario Judicial de la Federación**  
**Epoca: 5A**  
**Tomo: XCII**

**Página:** 1638

**RUBRO:** DETENCION, LUGAR DE LA.

**TEXTO:** Es precepto constitucional que las personas sujetas a un procedimiento criminal, no deben estar detenidas en el mismo lugar o departamento en que los reos sentenciados está purgando sus condenas corporales, sino en un lugar distinto destinado a la detención preventiva, por lo que, por razonables que puedan parecer las argumentaciones de la autoridad responsable, no justifican la violación de esa garantía constitucional.

**PRECEDENTES:**

TOMO XCII, Pag. 1638.- Vargas Moreno Roberto.- 6 de junio de 1947.- 5 votos.

**Instancia:** Primera Sala  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Epoca:** 5A  
**Tomo:** XXXIX  
**Página:** 99

**RUBRO:** DETENCION TERMINO CONSTITUCIONAL DE LA.

**TEXTO:** El término constitucional de 72 horas para motivar prisión a un acusado, debe comenzar a contarse desde que aquel se encuentra a disposición de su juez, es decir, a partir del momento en que éste puede entenderse válidamente con aquel, las diligencias pertinentes a la averiguación previa; y esta interpretación resulte de la fracción XII del artículo 107 de la Constitución Federal en la parte que previene que los alcaldes y carceleros que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro del plazo de 72 horas, contadas desde que aquel está a disposición del juez deberán llamar

la atención de éste sobre dicho particular, en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad.

**PRECEDENTES:**

**TOMO XXXIX, Pag. Garfias Salvador L. - 5 de septiembre de 1933.**

**CAPÍTULO IV**  
**DETENCIONES ILEGALES**

## **CAPÍTULO IV**

### **DETENCIONES ILEGALES**

#### **4.1 NOCIÓN Y SU PROBLEMÁTICA**

La enorme problemática que plantea la figura denominada detención ilegal y las complejas implicaciones teóricas y prácticas que contiene, se deben principalmente a la extensa variedad de casos en los que ésta se lleva a cabo. Por ese motivo, y en virtud de que nuestro trabajo está dedicado al estudio de la figura de la detención que puede llamarse legal, en éste capítulo sólo habremos de referirnos a su aspecto negativo, limitándonos a contemplar la posibilidad de la existencia de una detención donde no se cumple con las exigencias de la ley.

Cada ser humano, por su propia naturaleza, busca alcanzar su felicidad utilizando todos aquellos conductos o medios que él estima idóneos para conseguir tal objetivo. En la elección de fines y de los medios para su realización, aparece como un elemento fundamental la libertad.

En términos generales, la libertad es una cualidad inseparable de la persona humana, que consiste en la posibilidad que tiene para establecer sus propios fines y elegir los medios que más le convengan para el logro de su felicidad particular. Se dice, por ende, " que cada persona es libre para proponer los fines que más le convengan para el desarrollo de su propia personalidad, así como para seleccionar los medios que estime más apropiados para su consecución".<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Burgoa, Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Op cit. p. 304

Estos medios y fines que utiliza el individuo para alcanzar su felicidad, procura externarlos a la realidad, surge así la libertad social, es decir, la potestad que tiene la persona de objetivar sus fines vitales, mediante la práctica real de los medios idóneos para este efecto. Esta es la libertad que interesa fundamentalmente al Derecho.

La historia nos demuestra claramente que la libertad es una garantía individual que debe poseer todo hombre, lo cual no corresponde a la realidad social, ya que ésta no ha existido en forma real. Desde épocas remotas había una acentuada diferencia social entre los grupos de hombres; existían los libres y los esclavos.

La libertad estaba reservada para aquellos que pertenecían a una clase privilegiada, económicamente fuerte que imponían su voluntad sobre el resto de la población, que estaba constituida por los esclavos. Éstos eran tratados como cosas, lo cual sucedía principalmente en Roma. No era cierto que todo hombre, por el simple hecho de serlo, gozara de garantías y derechos que debían ser respetados por cada miembro de la sociedad. Era falso que la libertad constituyera un atributo inseparable de la naturaleza humana; la libertad se reservaba para la clase privilegiada, una clase social superior que tenían todos los derechos sobre aquellos que no eran libres.

Esta desigualdad tan marcada y preocupante, fue un signo característico de las realidades políticas de la antigüedad. En la Edad Media y hasta los tiempos modernos, la libertad del ser humano no se consideraba como un atributo real de todo hombre por su propia naturaleza. A pesar de que existieron concepciones filosóficas a la respecto, los privilegios y la libertad continuaba reservada para grupos sociales determinados. No fue sino hasta la Revolución Francesa cuando se proclamó la libertad universal del ser humano; todo hombre, se dijo entonces, por el hecho de ser tal, nace libre; la libertad se hizo extensiva a todo sujeto, independientemente de su condición particular de cualquier género o especie.

Sin embargo, la libertad que disfrutaron en la antigüedad, en la época medieval y en los tiempos modernos los grupos privilegiados, no significaba una garantía individual sino que el individuo gozaba de libertad dentro del campo del Derecho Civil, esto es, en las relaciones con sus semejantes, como ocurría principalmente en Roma y Grecia. Esto implicaba que la libertad a la que era sujeto no la podía hacer valer frente al poder público.

“El gobernante, según su arbitrio y discreción, podía o no respetar la libertad de un individuo; mas no estaba obligado a acatarla. De ahí que el Estado, sin tener barreras jurídicas que limitaran su actividad en beneficio del gobernado, se tornaba cada vez más prepotente, invadiendo las órbitas de actuación del individuo en todos sus aspectos, como sucedía en los regímenes absolutistas, principalmente en Francia, en donde los monarcas eran dueños de las vidas y haciendas de los súbditos”<sup>45</sup>

Fue a raíz de la Revolución Francesa que todo individuo ante el Derecho colocó en una situación de igualdad con sus semejantes, y con el Estado. La libertad individual, como un elemento inseparable del ser humano, se convirtió en un derecho público cuando el Estado se obligó a respetarla. Surgió una relación entre el Estado y los gobernados en donde el primero, por medio de sus órganos de autoridad, decide respetar la esfera de libertad de todo individuo; y de la misma manera un derecho para el gobernado de reclamar al Estado y a sus autoridades, el respeto y la observancia de esta garantía individual. Así, el Estado adquiere una obligación junto con sus órganos de autoridad de acatar pasiva u activamente ese respeto.

“Es entonces cuando la libertad humana se concibe como el contenido de un derecho subjetivo cuyo titular es el gobernado, con la obligación estatal correlativa impuesta al Estado y a sus autoridades; en otras palabras, es entonces cuando la libertad humana basada en supuestos y principios filosóficos propios de la índole de la persona, se convierte en una

---

<sup>45</sup> Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Op cit p. 309

garantía individual, engendrando un derecho subjetivo público para su titular, consistente en su respeto u observancia, así como la obligación estatal y autoritaria concomitante".<sup>46</sup>

Es importante tener presente que no importa cual sea la realidad socio-económica y cultural en la que viva una persona ya que aún cuando no se está en las condiciones óptimas de llevar a cabo su derecho de libertad, no por ello deja de ser titular de ésta garantía, no por esto debe dejarse al gobernado sin protección jurídica.

En los últimos años, el Estado de Derecho le ha dado una enorme importancia a los Derechos Humanos, al grado tal que se han elevado a garantías individuales, las cuales se encuentran contempladas en el máximo ordenamiento legal de nuestro país, es decir, en la Constitución Política.

Como sabemos, la doctrina para fines meramente didácticos, ha dividido y reconocido cuatro garantías primarias, a saber: la libertad, la seguridad, la igualdad y la propiedad, de las cuales se desprenden diversos derechos; sin embargo, consideramos a la libertad como la madre de todas las garantías, porque si ésta no es reconocida, simplemente no pueden darse todas las demás.

La libertad es considerada como un derecho intrínseco a todo ser humano, es decir, se revela una potestad inseparable de la naturaleza humana, y por lo tanto un elemento esencial de la persona. Es por eso que el Estado la contempla como una garantía individual de la cual goza todo individuo dentro de una sociedad. Ahora bien, el respeto a este derecho humano no está exento de limitaciones, ya que de ser así, la convivencia humana sería un conflicto constante si no existiera un principio de orden.

Si a cada miembro de la sociedad se le diera la posibilidad de actuar sin restricción alguna, la vida social se destruiría en virtud de la constante violencia que surgiría entre los hombres.

---

<sup>46</sup> Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Op cit. 310

El Estado tiene la obligación permanente de velar por una buena convivencia de los hombres en la sociedad. Es por eso, que cuando el ejercicio de la libertad de un individuo altera la paz social, la autoridad tiene el derecho de restringir su libertad apeándose totalmente a los requisitos que previamente están establecidos en la ley, cumplirlos y respetarlos resulta de una enorme trascendencia, ya que de otro modo se estaría violando la principal garantía de todo ser humano.

De igual manera, los casos en los que se puede llevar a cabo la privación de la libertad de un sujeto, están contemplados en los distintos ordenamientos jurídicos comenzando, por supuesto, con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y quienes son las personas que la pueden llevar a cabo.

Como podemos observar, la privación de la libertad debe tratarse muy cuidadosamente ya que de llevarla a cabo cumpliendo con las exigencias establecidas en la ley, conlleva consecuencias de gran importancia y trascendencia no sólo para la persona detenida en lo particular, sino para todo su entorno social y familiar. Así señalamos que la privación de la libertad personal se considera un derecho que tiene el Estado como un medio de reacción contra todos aquellos que ofenden o alteran la vida y disciplina social; pero esa detención no siempre va acompañada de las condiciones de fondo y formalidades que expresamente señalan las leyes; cuando esto sucede, la detención pierde su carácter legal, es decir, no se apega fielmente a los mandatos legales, por lo que se convierte en ilegal.

A este respecto, es evidente que la especificación que la ley hace de las condiciones de fondo y la observancia de ciertas formalidades para poder decretar la detención, son medios encaminados a limitar la aplicación de esta medida a los casos estrictamente necesarios y justificados para de esa manera evitar abusos.

La libertad personal puede ser objeto de ataques muy diversos en cantidad y calidad. Desde supuestos de privación permanente, hasta otros de simple restricción momentánea, la gama de hechos atentatorios a la libertad, es amplísima.

A la luz de las codificaciones penales es necesario distinguir entre el ataque a la libertad personal perpetrado por órganos del Estado, llámese autoridad, funcionarios, servidores públicos, etc, y a los provenientes de particulares.

La detención ilegal por particulares consiste en la privación ilegal de la libertad de un sujeto, sin que haya existido flagrancia, mediante el encierro o sujeción material de la víctima y que teniendo la obligación de ponerla a disposición de autoridad competente sin dilación alguna, no lo haga. Ello conforma un tipo de delito que se denomina privación ilegal de la libertad; si es la autoridad la que ilegalmente priva a un sujeto de su libertad, el tipo varía, debiéndose estimar el caso como delito cometido por servidores públicos, especialmente en lo que al abuso de autoridad se refiere.

Si bien en ambos tipos delictivos - detención ilegal por parte de particulares y por parte de autoridad - el bien jurídico protegido es el mismo, la libertad personal parece explicable, según expresa Vives Antón: " La separación donde las detenciones ilegales cometidas por particulares representan una violación al pacto social ( contrato social ) y las cometidas por funcionario público, un atentado al pacto gubernamental ( materializado por la Constitución )".<sup>47</sup>

Así, es importante analizar si en estos delitos se lesionan otros bienes jurídicos, pues señala el autor mencionado anteriormente que " mientras en la detención ilegal por particulares se lesiona la libertad individual, en la practicada dentro del ámbito de la función pública resultan comprometidos otros intereses. La precisa y delicada distribución de competencias y atribuciones entre los diferentes órganos del Estado, constituyen un presupuesto indispensable para el normal funcionamiento de la vida política. La detención ilegal del funcionario puede trastocar ese funcionamiento normal y constituye a la vez un atentado contra la libertad individual y un peligro para el Estado, un menoscabo de seguridad interior".<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> Vives Antón, Tomas y Gimeno Sendra, José. *La Detención. Detenciones Ilegales. La Detención Gubernativa y la Detención Judicial*. Op cit P. 21

<sup>48</sup> Idem.

No obstante que cualquier delito, sin importar de quien provenga, lesiona el interés de la sociedad, resulta cierto que cuando éstos provienen de un órgano del Estado, se estiman doblemente graves pues se lesiona, además, la confianza del gobernado en sus autoridades.

Finalmente, conviene señalar que la libertad personal, física o de movimientos, es fundamento de otras libertades o, mejor dicho, de otras facetas de la libertad integral; así por ejemplo, libertad de expresión , profesión, prensa, etc., una serie de derechos y libertades concebidas como garantías del gobernado entre el poder público que expresan más claramente la idea de gravedad de una detención ilegal por parte de la autoridad.

#### **4.2 DETENCIONES ILEGALES COMETIDAS POR SERVIDORES PÚBLICOS.**

Como ya lo mencionamos en el estudio del capítulo anterior, el Código Penal vigente en su artículo 364 establece lo referente a la privación ilegal de la libertad y de otras garantías.

El artículo 212 del mismo ordenamiento, contempla la calidad de todo servidor público lo cual resulta de vital importancia ya que una detención ilegal cometida por éste, no sólo representa un atentado contra la vida individual, sino también para el Estado representa un peligro. El delito cometido por un funcionario público reviste una especial gravedad, ya que está de por medio la seguridad general amparada por el orden jurídico que se confía a la administración de justicia.

El artículo 214 del Código Penal, señala los tipos de delitos que se cometen por servidores públicos así como las penalidades. Finalmente, queda mencionar al artículo 225 del mismo Código, el cual resulta de gran interés para el desarrollo de nuestro trabajo ya que contempla los delitos cometidos contra la administración de justicia por los servidores públicos. Se trata aquí de los delitos cometidos por los servidores públicos al servicio de la administración de justicia, precisamente contra dicha administración.

**De esta forma podemos ver como nuestro Código Penal vigente contempla todos aquellos casos en que los funcionarios públicos pueden cometer o llevar a cabo detenciones ilegales abusando del poder que sustentan y violando así, garantías individuales de la que todo ser humano goza y que están previstas en nuestra Carta Magna.**

En todo los tiempos, el abuso por parte de las autoridades para con los gobernados, ha representado uno de los principales problemas dentro de la sociedad. Estos delitos, sobre todo en los últimos tiempos, han ocasionado desorden e inseguridad, pero sobretodo desconfianza por parte de los gobernados hacia las autoridades, lo cual impide que se dé una convivencia digna en la sociedad. Son delitos que afectan considerablemente todos los aspectos de la vida y es por ello que deben ser combatidos cuanto antes aplicando todo el rigor de la ley.

Por desgracia, nuestro país está viviendo una situación alarmante que se ha venido desencadenando con mayor gravedad en los últimos años, respecto a la seguridad. Esta problemática ha rebasado todos los límites que pueden tener las esferas de protección que tiene todo ser humano como parte de su naturaleza misma y como miembro de una sociedad.

Esta situación ha preocupado enormemente a la ciudadanía así como a las autoridades; sin embargo las medidas que éstas últimas han tomado para atacar la delincuencia, la violencia y todo lo que ellas implican, han sido aventuradas y, sin lugar a dudas, poco meditadas ya que lejos de solucionar los problemas, han dado cabida a que se genere desconfianza e inseguridad. Un ejemplo de ello se ha visto en algunos Estados de la República ya que al no aplicarse la ley por parte de la autoridad ante hechos delictivos, los mismos ciudadanos han hecho justicia por su propia mano sin seguir un juicio previo, e incluso aplicando medidas sumamente violentas.

Las medidas de seguridad que han implementado las autoridades han sido simplemente para dar una respuesta rápida, pero no eficaz ante la enorme ola de delincuencia que se ha generado en nuestro país. Sin embargo, no es suficiente el escuchar día con día que nuestro gobierno se preocupa por dar a la ciudadanía una mejor calidad de vida, sino actuar implementando soluciones serias a estos conflictos que tanto nos abruman y que no permiten que se dé una convivencia sana en la sociedad. La situación no es sencilla, la crisis que vive nuestro país no ayuda a solucionar la problemática tan severa, pero por otro lado creo que analizando detalladamente las medidas a seguir para proporcionar ayuda y otorgando confianza a los ciudadanos por parte de las autoridades, se pueden lograr muchas cosas.

La autoridad ha optado como medio idóneo para dar fin a la constante delincuencia, el realizar operativos por la ciudad. Estos los llevan a cabo personas que no están capacitadas para ello y que muchas veces no tienen la preparación adecuada que les permita realizar estos actos, se les otorgan facultades de detener a toda persona que consideren sospechosa. A mi parecer, es una irresponsabilidad por parte de la autoridad pedir a quienes realizan estos operativos, que tengan el criterio suficiente para no afectar la esfera jurídica de los ciudadanos, ya que ni siquiera se preocupa por dar esa capacitación y preparación tan importante a los miembros de la policía, ya que son ellos a quienes se les encomienda esta tarea. Además, el concepto en el que se basan de un ser “sospechoso” resulta totalmente subjetivo, ya que no para todo ser humano el “sospechoso” reúne las mismas características, lo cual provoca que se den injusticias que muchas veces no pueden ser reparadas.

Por otra parte no debemos olvidar que los ingresos de los policías son poco considerables y que muchas veces ellos se preocupan más por la ganancia que puedan obtener cuando detienen a un sujeto, que por la protección de las garantías de éste.

Es muy aventurado permitir, como autoridad, que se lleven a cabo este tipo de actos por personas, que sin culpa alguna, no cuentan con las herramientas necesarias para poder realizarlos, pensando en el beneficio y la protección del ser humano. La autoridad tiene la

obligación de velar por la seguridad de cada uno de los miembros que conforman la sociedad, y como tal debe de responder estando más consiente de a quien encomienda la realización de tareas tan delicadas. En rigor, garantizar la seguridad es la misión principal del Estado.

A los policías tanto de seguridad pública, como los de la judicial se les han dado facultades muy poco meditadas por parte de la autoridad que se encuentra abrumada y sofocada por tanta violencia, delincuencia e inseguridad así como por las exigencias de la población ante este tipo de situaciones.

Hace poco tiempo, tuvimos la visita en nuestro país del presidente de Los Estados Unidos de Norteamérica. Es un evento que todavía no me deja de impresionar. Se cerraron las principales estaciones del metro y calles de la ciudad, sin importar lo que ocurriera con los ciudadanos. Se pidió la seguridad y apoyo por parte del ejército y también por parte de la propia Secretaría de Seguridad Pública para otorgar una protección digna al presidente de una Nación. Cada quien tuvo que solucionar su problema de la mejor manera posible, pero por supuesto, la consideración hacia nosotros no dio mínimas señales de luz.

Estoy de acuerdo en que el funcionario norteamericano se merecía esa protección y seguridad para su persona, lo que me pregunto es porqué no pueden hacer eso, o únicamente la mitad de eso, por los que somos ciudadanos mexicanos. Parece ser que nosotros debemos de correr riesgos día con día que ponen en peligro no sólo nuestros bienes materiales, sino nuestra propia vida, viéndolos como una consecuencia más a la grave y triste situación que sufre nuestro país.

No creo que la realización de los operativos que mencionaba con anterioridad sean una mala opción para ayudar a combatir la delincuencia, el problema serio radica en quienes llevan a cabo estos actos. Sin lugar a dudas, las autoridades deben preocuparse seriamente por brindar la capacitación adecuada o bien exigirla, ya que una detención ilegal puede traer consecuencias serias y violatorias a los derechos del individuo. Es un gran deseo que la

actividad policial quede, por fin en manos de verdaderos profesionales, calificados para el buen desempeño de su actividad, a los que se reclute, sean seleccionados, preparados, remunerados, supervisados y tratados, en general, como corresponde a los integrantes de un auténtico cuerpo profesional.

Los operativos que se han llevado a cabo hasta hoy, lejos de ayudar han dado pie a que se cometan violaciones serias y abuso de autoridad por parte de la policía. Es claro que cualquier persona que sufre de esto, se encuentra en desventaja ante la autoridad que lleve a cabo el acto, es por eso que existen garantías contempladas en nuestra Constitución Política, ordenamiento supremo, las cuales deben ser respetadas sobre todas las cosas; la ley no está plasmada para quedar a un lado de los actos del individuo, existe para que sea respetada y aplicada, ya que es de la única forma en que se puede llegar a dar una convivencia óptima dentro de la sociedad.

Si en algún momento las autoridades consideran que efectivamente, los operativos han resultado adecuados y han ayudado a combatir la inseguridad en la que vivimos, sugiero se regulen dentro de algún ordenamiento jurídico en el que se puedan sustentar y, que de la misma forma, éste pueda proteger al individuo de arbitrariedades y abusos que se cometen constantemente por parte de la autoridad, ya que como sabemos, en materia penal no se puede aplicar nada que no se adecue exactamente al tipo penal que establezca la ley y que además no se apegue a las formalidades del procedimiento, porque entonces aunque en el fondo se haya cometido un delito éste puede quedar impune. Es necesario dotar a estos operativos de la legalidad adecuada, y por otro lado también debe analizarse cuidadosamente si el criterio de "sospechoso", es lo adecuado ya que esto resulta totalmente subjetivo y un tanto aventurado para la seguridad de los ciudadanos.

En lo personal, propongo que estos operativos que hoy en día se realizan, sea un miembro del Ministerio Público quien lo lleve a cabo con el apoyo de la policía preventiva o de seguridad pública. Que sea una autoridad facultada para realizar una detención y sus auxiliares quienes transiten por las calles de la ciudad. Sin embargo, no puede ser ésta

misma quien decida si la detención fue justa y apegada a la ley ya que existiría subjetividad y una misma autoridad no puede ser juez y parte en un acto que puede implicar alguna consecuencia trascendente e irreparable en la vida de un ser humano.

Una de las condiciones indispensables para que el individuo realice sus propios fines, desenvolviendo su personalidad y buscando su felicidad, es precisamente la libertad, elemento esencial para su desarrollo, elemento intrínseco de todo ser humano. La inseguridad que vivimos hoy en día, resulta un obstáculo importante para el desarrollo de cualquier individuo y de la misma sociedad como tal. Es una situación grave la cual debe preocuparnos y alentarnos, a la vez, para buscar el camino adecuado a seguir para poder dar a nuestras vidas una calidad digna que merecemos tener.

Para poder lograr lo anteriormente señalado, es importante que exista un verdadero esfuerzo, en el que los órganos Constitucionales que dan cuerpo al Federalismo participen con iguales derechos y en condiciones equitativas en la realización de un deber común: garantizar la seguridad y la tranquilidad de la población.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

La figura de la detención tiene sus antecedentes más remotos en Grecia, sin embargo, es en Roma donde cobra rasgos característicos que aún hoy en día podemos ver reflejados en las legislaciones de nuestra época, como por ejemplo, que esta medida se imponía tan sólo con la finalidad de guardar a los imputados hasta que fueran juzgados, es decir, como una medida preventiva.

Encontramos figuras afines a la detención como lo son el arresto y la aprehensión, sin embargo, después de haber estudiado cada una de ellas, encontramos que tienen diferencias de fondo muy importantes las cuales ya hemos establecido.

El Estado tiene la facultad de intervenir en la vida de los particulares, pudiendo privarlos de una de las garantías de mayor importancia que es la libertad, en ciertos casos y cumpliendo con las formalidades establecidas en la ley. La privación de la libertad personal, se considera un derecho que tiene el Estado como medio de reacción contra todos aquellos que alteran las disciplinas sociales. Sin embargo, esta facultad muchas veces no es aplicada debidamente, ya que el abuso por parte de las autoridades ha representado uno de los principales problemas dentro de la sociedad. Esto ha provocado una gran desconfianza por parte de los ciudadanos hacia las autoridades, lo cual impide que se dé una óptima convivencia social.

Durante la etapa de la Averiguación Previa, el Ministerio Público está obligado a realizar la investigación de los hechos que le son enterados, los cuales pueden constituir la comisión de un delito, situación por la cual son practicadas todas aquellas diligencias que sean necesarias para poder acreditar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, con ayuda de la Policía Judicial la cual actúa bajo su mando y autoridad como un auxiliar y colaborador. Con base en ello, el Ministerio Público se encuentra ante la posibilidad de ejercitar o no acción penal.

Existen también casos en que los particulares pueden llevar a cabo una detención. Esto es cuando se trata de un delito flagrante, y la persona que realiza la detención está obligada a poner al sujeto ante la autoridad sin dilación alguna. El Ministerio Público también puede realizar detenciones sin orden judicial en los casos urgentes.

La orden de aprehensión, de comparecencia, de reaprehensión así como el auto de radicación y el de ratificación, se encuentran claramente señalados en los distintos ordenamientos que hemos mencionado a lo largo de el presente trabajo. Todos ellos resultan de suma importancia para que el procedimiento se efectúe adecuadamente y conforme a lo establecido en la ley; esto permite que se respeten todas las garantías del indiciado.

Una vez integrada la Averiguación Previa aparece la consignación, que es la instancia a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción penal; esto sucede cuando se comprueba la existencia de los elementos del tipo y la probable responsabilidad del sujeto, de lo contrario se pondrá al individuo en libertad, con las reservas de ley.

En la legislación positiva mexicana, la figura de la detención encuentra su fundamento Constitucional en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, el cual contiene todos aquellos requisitos que se deben cumplir para poder llevar a cabo una detención con apego a la ley y sin violación de garantías individuales.

Es gratificante ver como los ordenamientos jurídicos, contemplan la figura de la detención en forma clara e importante, siempre teniendo en cuenta que sus efectos son irreversibles y que cualquier detención realizada sin apego a la ley, trae aparejadas consecuencias significativas y por demás dolorosas, no sólo para el indiciado sino para todo su entorno social. Es claro que las especificaciones que la ley hace a propósito de las condiciones de fondo y la observancia de ciertas formalidades para poder decretar la detención, son medios

encaminados a prevenir y limitar la aplicación de esta medida a los casos estrictamente necesarios y justificados para así evitar abusos.

Por desgracia y a pesar del esfuerzo que se ha hecho por parte de la legislación, los ordenamientos jurídicos no se cumplen ni se respetan como debería de ser, lo cual considero es el principal problema que se presenta en la actualidad.

En los últimos tiempos, se han presentado situaciones graves con respecto a la seguridad de nuestro país. Tal parece que la delincuencia juega hoy un papel importante dentro de la sociedad y como respuesta a esta terrible problemática, las autoridades han tomado medidas poco meditadas ante una situación desesperada, lo cual ha provocado que la ley quede a un lado de todos los actos del individuo.

Las autoridades han otorgado facultades a miembros de la policía para que lleven a cabo operativos por la ciudad y detengan a toda persona que consideren sospechosa. Es increíble como pueden pedir que una persona a la que no se le da la preparación y capacitación necesaria, tenga el criterio suficiente para velar por la seguridad de los ciudadanos, sin pensar primero en obtener un beneficio personal a través del abuso del propio poder les otorga.

Definitivamente no considero que estos operativos puedan dar buenos resultados si se siguen realizando como hasta ahora. La autoridad debe preocuparse seriamente por contar con gente capacitada y bien preparada que pueda otorgar la protección que la ciudadanía reclama y que, además, se merece. Es urgente contar con un cuerpo policial en el que se pueda confiar plenamente. Necesitamos profesionales capacitados para el buen desempeño de su actividad, a los que se prepare y remunere adecuadamente. La preparación y capacitación es un trabajo que corresponde a las autoridades, y deben realizarlo con dedicación esmerada para beneficio de la sociedad ya que como sabemos, la principal misión del Estado es garantizar la seguridad de todos los seres que se encuentran bajo su protección.

Es aventurado, además hablar de un ser "sospechoso" ya que es totalmente subjetivo a quien se le considera como tal. Creo que todo esto ha sido una respuesta por parte de la autoridad que refleja poca conciencia y responsabilidad ante una situación que ha rebasado todos los límites de las esferas jurídicas de los individuos. Soluciones poco planeadas y reflexionadas que lejos de poner fin a una situación tan alarmante, provocan la violencia ya no sólo de los delincuentes, sino también de todas aquellas personas que tienen la facultad de detener a quien les parezca sospechoso abusando de su poder. Considero que, a la luz del Derecho, sería de gran orientación para los cuerpos policíacos que se estableciera claramente dentro de la legislación la definición de un ser "sospechoso" ya que de esta forma, no existiría subjetividad y mucho menos abuso por parte de las autoridades.

Si las autoridades consideran que los operativos como medidas para atacar la delincuencia son efectivas, es necesario que se regulen cuanto antes en algún ordenamiento jurídico que pueda respaldar todos los actos que realizan y además pueda otorgar a los ciudadanos la protección jurídica que se merecen, ya que lo que hoy se realiza es totalmente violatorio de garantías porque no está contemplado en la ley, y como sabemos, en materia penal no se puede actuar por simple analogía ni por mayoría de razón, sino que todo debe atenerse a la exacta aplicación de la ley.

Considero que los operativos deben realizarse por una autoridad que esté debidamente facultada por la ley para investigar la probable comisión de un ilícito, ante la sospecha fundada por conducto de la autoridad, en este caso el Ministerio Público, con ayuda de la policía judicial o la preventiva, que deben actuar bajo su autoridad y mando. La autoridad que ejecuta la detención no debe ser quien decida si tal detención fue realizada con apego a la ley. De otra manera volveríamos a la subjetividad la cual no debe existir en una situación de esta índole.

Existen garantías consagradas dentro de nuestro máximo ordenamiento, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que hoy, ante la terrible y compleja situación

han quedado olvidadas y prueba de esto lo encontramos en los alarmantes acontecimientos que se presentan día a día de terribles violaciones y afectaciones a los derechos de los ciudadanos.

La inseguridad dentro de una sociedad, sin lugar a dudas, genera un enorme impedimento a la libertad que requiere el individuo como ser social para desarrollarse. Al no percibir la seguridad suficiente se genera en el mismo individuo desconfianza para obtener protección por parte de las autoridades. Entonces, la calidad de vida se deteriora y difícilmente se puede alcanzar la convivencia óptima en la sociedad, por lo que su desarrollo y crecimiento se ven obstaculizados o tal vez, frustrados.

Es importante que las autoridades produzcan respuestas eficaces a la exigencia social en lo que a la seguridad se refiere. Es la seguridad un elemento esencial en la vida de todo ser humano y como ciudadanos, la merecemos.

Dentro de los derechos y libertades del ser humano, el que más ha sufrido las consecuencias del autoritarismo de los órganos del Estado, ha sido la libertad personal. La privación de ésta constituye una de las más graves violaciones a la esfera jurídica del individuo pues se presenta, por lo general, junto con la privación de otros derechos que van de la mano.

En nuestra legislación, encontramos diversos preceptos, entre ellos, las Garantías Individuales, que son de enorme trascendencia para todo individuo. La autoridad tiene la obligación de vigilar el cumplimiento de estas garantías. Debemos hacer de las leyes una parte fundamental en nuestras vidas, ya que sólo a través de estas se puede alcanzar la verdadera convivencia social. Debe actuarse conforme a derecho, con un estricto apego a la ley, castigando con toda la fuerza y severidad que ella implica a quien no lo haga. Arribar al estado de derecho en el cual, todos los miembros de la sociedad, deben estar sujetos a los ordenamientos de la ley. El vocablo "todos", incluye a gobernantes y gobernados.

Considero que el servidor público que no entiende su tiempo, los aires, las reclamaciones que pide la sociedad que está gobernando, no es un buen servidor público.

Adoptar una filosofía humanista para el ejercicio del gobierno es volver a los caminos del diálogo, volver a la comunicación popular y entender que el nexo más importante que tiene el gobierno y el pueblo es el de compartir las actividades fundamentales de la vida cotidiana.

La situación de inseguridad que vivimos ha dado un vuelco a la sociedad y a partir de entonces, querámoslo o no, la sociedad ha cambiado. Ha cambiado también la sociedad política mexicana, han cambiado inclusive las ambiciones, las aspiraciones y los propósitos, como un hecho irrefutable. Esto me dio luces para elegir mi tema de tesis: La realidad lacerante de aquél individuo desprotegido material y culturalmente, el cual es privado de lo más preciado que puede tener todo ser humano, la libertad.

Por eso entiendo que la actividad de todo funcionario público debe recoger esto para conformar el humanismo. Entender que en el centro de la vida común, de la vida diaria, de la vida social está el hombre y que realizar una política que coincida con lo que el hombre quiere como ser social, es hacer humanismo. Es por eso que estoy convencida de que solo que caminemos paralelos con la vida diaria, con lo que sucede todos los días en nuestras comunidades, que oigamos con fino sentido lo que la gente quiere y lo que hagamos, leal y honestamente. Cuando esto suceda, nuestras instituciones políticas serán muy fuertes.



**BIBLIOGRAFÍA**

Arilla Bas, Fernando. "El Procedimiento Penal en México". 17ª edición. Editorial Porrúa. México, 1997.

Aydalet, Maurice. "La Libertad y la Detención Preventiva". Enciclopedia Jurídica Dalloz Tomo II. 2ª edición. París, 1968.

Burgoa, Ignacio. "Las Garantías Individuales". Editorial Porrúa. 24ava edición. México, 1992.

Cabanelas, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomo III. 17ª edición. Editorial Heliasta. Argentina, 1983.

Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. "Derecho Penal Mexicano. Parte General". Editorial Porrúa. México, 1991.

Carranca y Trujillo Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. "Código Penal Anotado". Editorial Porrúa. México, 1997.

Castellanos, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa. México, 1967.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. Editorial Porrúa. Tomo I,II. 8va edición. México, 1997.

Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" Editorial Porrúa. México, 1970.

Cuello Calón, Eugenio. "Derecho Penal" Editorial Nacional. México, 1963.

**"Derechos del Pueblo Mexicano". México a través de sus Constituciones. Tomos I,II,III,IV. Editorial Porrúa. México,MCMLXXXV.**

**Díaz de León, Marco Antonio. "Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Comentado. Editorial Porrúa. México, 1990.**

**"Diccionario Jurídico Mexicano". Tomos I,II. Editorial Porrúa. 6ª edición. México, 1985.**

**Fonseca Ramírez, Francisco. "Manual de Derecho Constitucional". Publicaciones Administrativas y Contables. México, 1983.**

**García Ramírez, Sergio. "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 2ª edición. México, 1995.**

**García Ramírez, Sergio. "Derecho Penal". U.N.A.M. México, 1990.**

**Gaspar, Gaspar. "La Confesión". Editorial Universidad. Buenos Aires, 1988.**

**Gómez Duran, Ignacio."Código Federal de Procedimientos Penales". Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1989.**

**Gonzales Bustamante, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 8ª edición. México, 1985.**

**Gonzalez de la Vega, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México, 1993.**

**Kohler,J. "El Derecho de los Aztecas". Traducido del alemán por Rovalo y Fernandez, Carlos. Revista de Derecho Notarial Mexicano. Tomo III, número 9. Diciembre, 1959.**

**Macedo S., Miguél. "Apuntes para la Historia del Derecho Penal" Editorial CVLTVRA. México, 1931.**

**Oronoz Santana, Carlos M. "Manual de Derecho Procesal Penal". Editorial Limusa, México, 1990.**

**Osorio y Nieto, Cesar Augusto. "La Averiguación Previa". Editorial Porrúa. México, 1994.**

**Porte Petit, Celestino. "Programa de Derecho Penal. Parte General". Editorial Trillas. México, 1990.**

**Rodríguez Ramos, Luis. "La Detención". Editorial Akal. España, 1987.**

**Rodríguez y Rodríguez, Jesús. "La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en el Derecho Comparado". U.N.A.M. México, 1981.**

**Rubianes, Carlos J. "Manual de Derecho Procesal Penal" Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1985.**

**Silva Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal". Editorial Harla. México, 1990.**

**Tierno Galvan, Enrique. "Leyes Políticas Fundamentales". Editorial Tecnos. s.f. de edición. Madrid, 1968.**

**Vasconcelos Pavón, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México, 1991.**

**Vega de la, Gonzalez. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México, 1993.**

Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México, 1991.

Vives Antón, Tomas y Gimeno Sendra, José Vicente. "La Detención. Detenciones Ilegales. La Detención Gubernativa y la Detención Judicial" .Editorial Bosch. Barcelona, 1977.

Zamora Pierce, Jesús. "Garantías y Proceso Penal" Editorial Porrúa. México, 1984.

### **OTRAS FUENTES**

Monge, Raúl. El Jefe del D.D.f. confirma su "mal tino" político: La oposición lo menosprecia y pide su renuncia; la población rechazó su "Ley Espinoza". Revista Proceso. 3 Julio, 1995. No. 974. México, D.F.

Rodríguez Pineda, Raúl y Cruz Serrano, Noe. "Rechazo a las medidas de Seguridad de el D.F.". Revista Época. 3 Julio 1995. No. 213. México, D.F.

Reforma-Especial. "Desean Seguridad pero con Ley". Periódico Reforma. Viernes 30 Junio, 1995. México, D.F.

Joyner, Alfredo."Suspende el D.D.F. retenes nocturnos". Periódico Reforma. Sábado 1 de Julio, 1995. México, D.F.

Ponce, Manuel y Acosta, Carlos. "Plan Integral del D.D.F. contra la delincuencia". Periódico El Universal. Jueves 29 de Junio, 1995. México, D.F.

Díaz, Adriana. "Critican juristas al D.D.F. por imponer medidas anticonstitucionales". Periódico El Universal. Viernes 30 de Junio, 1995. México, D.F.

Arroyo, Francisco y Torre Wilbert. "Incumple Espinoza Villareal con la Constitución y la Ley de Seguridad". Periódico El Universal. Viernes 30 de Junio, 1995. México, D.F.

Correa, Eduardo; Grados, Alfredo y Navarro, Alfredo. "Noche de operativos: revisiones, "cacheos", arrestos injustificados, protestas y agravios". Periódico El Universal. Domingo 2 de Julio, 1995. México, D.F.

Arroyo, Francisco. "Más energía contra los delincuentes, sin violar derechos: legisladores". Periódico El Universal. Lunes 3 de Julio, 1995. México, D.F.

Gutierrez Y. Y Millares, A. "Drásticas medidas en todas las corporaciones policíacas". Periódico Excélsior. 29 de Junio, 1995. México, D.F.

Marin, Nidia. "Ni estado de Sitio ni Suspensión de las Garantías". Periódico Excélsior. 30 de Junio, 1995. México, D.F.

Marin, Nidia y López, Norberto. "Es demanda de la sociedad, no ocurrencia del Regente". Periódico Excélsior. 1 de Julio, 1995. México, D.F.

Ortiz, Irma Pilar. "Requiere un Análisis el Plan de Seguridad de D.D.F. Queremos tranquilidad pero sin atentar contra las Garantías". Periódico Excélsior. 2 de Julio, 1995. México, D.F.

García, Conrado. "La meta del Plan de Seguridad es Prevenir no Reprimir". Periódico Excélsior. 3 de Julio, 1995. México, D.F.

Marin, Nidia. "Suspensión de Redadas y Detenciones de Sospechosos, anuncia Espinoza Villareal". Periódico excélsior. 4 de Julio, 1995. México, D.F.

**LEGISLACIÓN CONSULTADA**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

**Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.**

**Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.**

**Ley de Amparo**