

409  
Zej

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**LA ACTITUD DEL MINISTERIO PUBLICO ANTE  
LA FLAGRANCIA Y LA NOTORIA URGENCIA**

**EN EL DERECHO MEXICANO**

**SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**MARCELINO MIJANGOS CRUZ**

**MEXICO, D. F., Abril de 1996**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



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.

**" A MIS PADRES " :**

**Wulfrano Mijangos Gutiérrez (q.e.p.d.)**

**FAUSTINA CRUZ VDA. DE MIJANGOS**

"Cuyo ejemplo y guía han significado tanto en mi resolución de ser útil a la sociedad; para ellos, que con abnegación y amor orientaron mi vida, mi más profundo agradecimiento y cariño entrañable".

**A MI ESPOSA**

**MARIA ANTONIETA CASILLAS ROJAS**

**Por su constante apoyo en mi superación.**

**A mis hijos:**

**MARCELINO**

**MARCO ANTONIO**

**Y**

**MISAEL ALEJANDRO**

"A MI UNIVERSIDAD"

Y

EL SISTEMA DE UNIVERSIDAD ABIERTA

A la Lic. MARIA DE LOURDES SANTILLAN ORTIZ

Por su apoyo en la asesoría de este trabajo de tesis.

A LOS MIEMBROS DEL JURADO

Y

MAESTROS

A: C.P. GABRIEL LOPEZ MORA

Y

C.P. JOSE SANCHEZ GONZALEZ

Por la ayuda en el trabajo de informática.

MI MAS SINCERO AGRADECIMIENTO

**LA ACTITUD DEL MINISTERIO PUBLICO ANTE**

**LA FLAGRANCIA Y LA NOTORIA URGENCIA**

**EN EL DERECHO MEXICANO**

<b>CONTENIDO</b>	<b>PAGINA</b>
<b>INTRODUCCION</b>	<b>8</b>
<b>Capítulo Primero</b>	<b>9</b>
<b>ANTECEDENTES HISTORICOS</b>	<b>10</b>
<b>I. 1 DERECHO ANTIGUO O PRIMITIVO</b>	<b>10</b>
<b>I. 2 DERECHO ROMANO</b>	<b>12</b>
<b>I. 3 DERECHO MEDIEVAL</b>	<b>16</b>
<b>I. 3. A DERECHO GERMANICO</b>	<b>16</b>
<b>I. 3. B DERECHO ESPAÑOL</b>	<b>16</b>
<b>I. 4 DERECHO FRANCES</b>	<b>18</b>
<b>I. 5 DERECHO MEXICANO</b>	<b>19</b>
<b>I. 5. A DERECHO PREHISPANICO</b>	<b>19</b>
<b>I. 5. A. 1 DERECHO AZTECA</b>	<b>19</b>
<b>I. 5. A. 2 DERECHO MAYA</b>	<b>21</b>
<b>I. 5. B DERECHO COLONIAL</b>	<b>22</b>

<b>I. 5. C MEXICO INDEPENDIENTE</b>	<b>23</b>
<b>I. 5. C. 1 LEYES SUPREMAS O CONSTITUCIONALES</b>	<b>23</b>
<b>I. 5. C. 2 CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES</b>	<b>26</b>
<b>Capítulo segundo</b>	<b>32</b>
<b>LA FLAGRANCIA Y LA NOTORIA URGENCIA</b>	<b>33</b>
<b>EN EL DERECHO COMPARADO</b>	
<b>II. 1 ESPAÑA</b>	<b>33</b>
<b>II. 2 FRANCIA</b>	<b>47</b>
<b>II. 3 ITALIA</b>	<b>59</b>
<b>II. 4 URUGUAY</b>	<b>61</b>
<b>Capítulo Tercero</b>	<b>66</b>
<b>III. 1 LA FLAGRANCIA</b>	<b>67</b>
<b>III. 1. A CONCEPTO DE FLAGRANCIA</b>	<b>67</b>
<b>III. 1. B LA FLAGRANCIA EN LA LEGISLACION MEXICANA</b>	<b>70</b>

<b>III. 2 LA NOTORIA URGENCIA</b>	<b>73</b>
<b>III. 2. A CONCEPTO DE NOTORIA URGENCIA</b>	<b>73</b>
<b>III. 2. B LA NOTORIA URGENCIA EN LA LEGISLACION MEXICANA</b>	<b>73</b>
<b>III. 3 SUJETOS OBLIGADOS A DETENER AL RESPONSABLE DE UN DELITO</b>	<b>75</b>
<b>III. 3. A CUALQUIER PERSONA</b>	<b>75</b>
<b>III. 3. B LA AUTORIDAD INMEDIATA</b>	<b>76</b>
<b>III. 3. C LA POLICIA JUDICIAL</b>	<b>77</b>
<b>III. 3. D EL MINISTERIO PUBLICO</b>	<b>79</b>
<b>III. 4 LA ACCION PERSECUTORIA</b>	<b>83</b>
<b>Capítulo Cuarto</b>	<b>86</b>
<b>IV. LA JURISPRUDENCIA</b>	<b>86</b>
<b>Capítulo Quinto</b>	<b>112</b>
<b>V. CONCLUSIONES</b>	<b>113</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>118</b>

## INTRODUCCION

El objeto de estudio del presente trabajo es: "La actitud del Ministerio Público ante la Flagrancia y la Notoria Urgencia en el Derecho Mexicano". Tiene como finalidad exponer la evolución en la forma de perseguir, demostrar y sancionar los delitos que han sido cometidos in fraganti.

En el primer capítulo se estudian los antecedentes en el proceso penal de los derechos: antiguo o primitivo, romano, germánico, español y francés; así como los derechos azteca y maya en la época prehispánica; el derecho colonial y el México independiente, anteriores del inicio de la Revolución de 1910.

En el capítulo segundo se hace, en forma somera, un análisis comparativo desde el punto de vista jurídico, la persecución de los delitos flagrantes y urgentes en el Derecho Español, Francés, Italiano y Uruguayo.

Los conceptos de flagrancia y de notoria urgencia desde el punto de vista jurídico y de la legislación mexicana, los sujetos obligados a detener al o a los culpables de los delitos ya mencionados, la acción persecutoria así como la jurisprudencia, comprenden el tercer capítulo, finalizando con las conclusiones y la bibliografía consultada.

## CAPITULO PRIMERO

## Capítulo Primero

### ANTECEDENTES HISTORICOS

#### I. 1 DERECHO ANTIGUO O PRIMITIVO:

"La solución de conflictos se ha dado en distintas formas desde que el hombre existe" ; en sus orígenes a la idea primitiva (época prehistórica y principio de la época antigua : 7000 a 4000 a.c.) (1), de que el proceso infraganti se dá en el derecho que tiene la víctima de un delito a infringirle al culpable otro daño semejante o igual a aquél, es decir, se dá la venganza privada, (venganza desmedida), la consecuencia de este procedimiento fue: "Primitivamente situar fuera de la paz al delincuente, con lo que el homicida o el ladrón podrían ser muertos o golpeados en el momento de la captura" (2), es decir, los delicta eran actos que ofendían intereses particulares, y los agraviados: "Se reservaban la persecucion del infractor a través del ejercicio de la actio in personam (d.33,42 pr.)" (3) intentada por la víctima contra el actor del acto ilícito. posteriormente: "Las cuestiones las resolvía bajo este mismo esquema el jefe de la gens". (4)

---

1.- Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Editorial Francesco Seux, S. A., Barcelona, 1985, p. 581.

2.- Ibidem, p. 581.

3.- BIALOSTOSKI, Sara. Panorama del Derecho Romano, UNAM, México, 1985, p. 205.

4.- SILVA Y SILVA; Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, UNAM Harla, S. A. de C. V., México 1990 p. 38.

En la etapa primitiva, el proceso infraganti responde a la idea de que: "La víctima de una daño tiene derecho a vengarse infringiendo otro daño al culpable, semejante o igual a aquél". (5)

En la vieja justicia popular y la atribución del derecho a matar al delincuente en el momento de ser sorprendido in fraganti, trae como consecuencia situar fuera de la paz al delincuente, con lo que: "El homicida o el ladrón podían ser muertos o golpeados en el momento de la captura (ley de talión o venganza medida o daño causado) (ley de las XII Tablas poena 8.2)". (6)

Con el tiempo, el hombre renuncia al derecho de vengarse: "Por el pago de una indemnización o composición voluntaria". (7)

Y por último: "La injerencia de la autoridad pública quien fija no solo los medios legales para obtener la reparación"(8); sino también la cuantía de la sanción; "Esta etapa se reconoce como de la composición legal".(9)

La venganza desmedida, la venganza medida (ley de talión) o la composición pecuniaria (poena XII tablas 8.2) fueron sucediéndose cronológicamente hasta llegar a ser obligatoria la composición legal: "Cuando la jurisprudencia configura el sistema de penas privadas como objeto de la obligatio". (10).

---

5.- Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 581.

6.-BIALOSTOSKI, Sara. Ob. Cit., p. 62.

7.-Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 581.

8.-BIALOSTOSKI, Sara. Ob. Cit., p. 61.

9.-ibidem p. 62.

10.-ibidem p. 205.

## I. 2 DERECHO ROMANO

El derecho penal privado de las XII Tablas (supra p.35) responde primitivamente a las condiciones de una comunidad de carácter rural; la cual llega a ser insuficiente cuando Roma se convierte en una urbe "atravesadas" por violentas tensiones sociales. El crecimiento del proletariado de la capital y el aumento de contingente de esclavos permitió un auge de criminalidad que exigió enérgicas medidas para mantener la seguridad pública. Por ello surgió a mas tardar a comienzos del siglo II o probablemente en el curso del siglo III a.c.: "Una justicia policial contra delincuentes con violencia, incendiarios, envenenadores y ladrones".(11); estableciéndose para ellos: "La pena de muerte" (para el ladrón, únicamente si hubiese sido sorprendido infraganti al cometer un hurto o llevarse el botín) .(12)

Cuando el delincuente era sorprendido por la policía era penado de oficio, pero el procedimiento podía incoarse por denuncia de un particular (nominus delatio).

Esta justicia policial era competencia de su ejercicio del pretor urbano como titular del impérium jurisdiccional, sin embargo, el castigo de esclavos y criminales de los estratos inferiores de la población libre, en manos de los tresviri capitales, magistrados menores (cargo creado a comienzos del siglo III a. c.) luego se incluyó en el llamado vigintiviratum en el que se encontraban también una parte de los praefecti iura dieundo (vide I p. 93, n. 33). Los decemviri stilitibus indicandi (vide, p-35) y los subalternos competente para la limpieza de las calles de Roma a los que incumbía.

---

11.- WOLFLANG, Kumkel. Editorial Ariel, Barcelona, 1981, p. 71

12.- Ibidem p. 72.

Los tresviri capitales ejecutaban a los delincuentes confesos o sorprendidos in fraganti: "Según parece, sin proceso". (13)

Las fuentes de la esclavitud son: "Para el derecho de gentes: por nacimiento y por cautividad" (14); y son también fuentes de la esclavitud, es decir, imponer a una persona libre la esclavitud como pena en las XII Tablas, en los siguientes casos: "Los que no se inscribían en los registros del censo; los que no prestaban servicio militar, el deudor condenado que no había cumplido la sentencia, y el ladrón sorprendido in fraganti". (15)

La jurisprudencia romana en su obra *Reconstrucción y Formulación de la Obligaciones*, solo consideraba delitos, como se deduce de Gayo y de las Instituciones de Justiniano (Gayo 1.3 182.e 1.4.1) a cuatro actos ilícitos: "El robo, la rapiña, el daño causado injustificadamente y las lesiones". (16)

En términos generales podemos decir que robo (*furtum*) es el apoderamiento ilícito de una cosa mueble ajena (*furtum rei*), pero los romanos consideraban también robo: "El abuso de una cosa confiada (*furtum usus*) y el que cometía el mismo propietario que sustrae la cosa del acreedor prendario, por ejemplo (*furtum possessionis*)". (17)

Paulo (d. 47, 2, 1, 3) define el *furtum* diciendo que: "Es el aprovechamiento doloso de una cosa, con el fin de obtener una ventaja, robándose la cosa misma, o su uso o su posesión". (18)

---

13.- WOLFLANG, Kumkel. Ob. Cit., p. 72.

14.- BRAVO, González y Bialostoski, Sara. Compendio de Derecho Romano, Editorial Pax México Librería Cesarman, S. A., México, 1972, p. 32.

15.- Ibidem, p. 32

16.-Bialostoski, Sara. Ob. Cit., p. 20

17.-Ibidem, p. 208.

18. Ibidem, p. 208

La Ley de las XII tablas (8, 12 y 13) distingue entre el *furtum manifestum* y el *furtum nec manifestum*; el primero se configuraba cuando el ladrón era sorprendido en el momento de la comisión del delito (el culpable perdía la vida si era un esclavo o devenía *addictus* en calidad de esclavo, si era una persona libre), el segundo, en las demás situaciones, en cuyo caso el ladrón debía pagar a la víctima una multa privada consistente en el doble del valor del objeto robado. para lograr lo anterior, el perjudicado contaba con la *actio furti*.

El Procedimiento Formulario otorgaba al *furtum* las siguientes acciones:

- "a) *Actio furti nec manifesti*, hurto ordinario con una pena del doble del valor del objeto
- b) *Actio furti manifesti*, robo flagrante, con una pena del cuádruplo del valor del objeto.
- c) *Actio furti concepti*, robo descubierto mediante registro domiciliario; con una pena triple del valor del objeto.
- d) *Actio furti oblati*, a favor del que había sufrido la *actio furti concepti* contra el que había traído a su casa la cosa robada; con una pena del triple del valor del objeto en cuestión.
- e) *Actio furti prohibiti*, contra aquél que no permitía la búsqueda en su casa del objeto robado; con una pena del cuádruplo.
- f) *Actio furti non exhibit*, contra el ladrón que no entrega el objeto que sin llegar a dudas se halla en su poder; con una pena del cuádruplo". (19)

El derecho justiniano reduce las acciones a: "*La actio furti manifesti* y a la *actio furti nec manifesti*".

(20)

---

19.- BIALOSTOSKI, Sara. Ob. Cit., p. 208

20.- Ibidem, p. 209

Si bien la *actio furti* en el derecho clásico sólo la poseía el propietario, a partir del siglo I de la era cristiana se le concede a todo el que detenta la cosa legítimamente y Justiniano: "La otorga al poseedor de buena fe". (21).

También se permitía que el ladrón fuese muerto inmediatamente si el delito se realizaba de noche y se defendía a mano armada. de aquí se derivaron dos acciones: "La penal, para obtener del ladrón una composición o multa y las acciones *rei persecutorias*, para obtener la recuperación de la cosa sustraída", esto se expresa en las XII Tablas. (22)

---

21.-BIALOSTOSKI, Sara. Ob. Cit., p.209

22.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 581

### I. 3 DERECHO MEDIEVAL

#### I. 3. a. Derecho Germánico:

El proceso infraganti en el derecho germánico podía tener aplicación en todos los delitos en que era sorprendido el autor y capturado en el momento de cometerlo o al emprender la huida. El procedimiento flagrante delito (verfahren um handhaftetat) era "el llamamiento por el robado o por quien sorprende el hecho facilitando el auxilio de los vecinos para detener al homicida o ladrón". (23). El hecho se pregona a gritos, llamando (gerugfte, de rufen, llamar) a todos para que acudan.

#### I. 3. b Derecho Español:

El derecho español medieval admitió también un procedimiento in fraganti en los siguientes casos:

En el Fuero de Nájera se admitía en todos los casos como en el derecho primitivo; en el Fuero de Jaca (1064 d.c.) establece que en el caso que el ladrón sea sorprendido hurtando debía ser ajusticiado en el lugar en el que se le detuvo incorporando dicho procedimiento in fraganti del hurto o robo al derecho territorial aragonés y navarro.

En el Fuero de las Encartaciones se impuso la pena de muerte por ahorcamiento al ladrón llamado de "cuero y carne". (24)

---

23.- Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 581.

24.- Ibidem. p. 581.

En otros fueros como el de Mendinaceli, Cuenca, Brihuega, Plasencia y Alba de Tormes se imponía la obligación de entregarle a la justicia pública, sin embargo, se permitía un procedimiento mas especial en los casos de ladrón nocturno sorprendido durante el robo o cuando al ser descubierto se defiende a mano armada. el fuero real lo aplicó también: "Al ladrón que está perforando la casa para hurtar y cuando se le sorprendía huyendo con la cosa robada". (25)

En los casos mencionados al ladrón se le castigaba con la pena del duplo (composición visigoda) y con pena pública pecuniaria de nueve veces el valor de la cosa robada. En los casos de hurto y robo flagrante, al ladrón convicto y reincidente se le impuso: "La pena de muerte, horca o despeñamiento, de mutilación de un miembro, como orejas, el puño, el pie, etcetera; además el pago del duplo de lo robado". (26)

El procedimiento in fraganti español también se iniciaba por el griterío o llamamiento a los vecinos y se denominó apellido que significa: "Boz de llamamiento que facen los omes para ayuntarse e defender lo suyo quando resciben daño o fuerza+ (part. 2. tit. 26, ley 24) y añade la ley: +et esto se face por muchas señales asi como por voces de homes o de compañías, o de trompas o de añafiles o de cuernos o de atambores o por otra señal cualquier que faga usen o mostranza que oyan e venn de lucñe, asi como atalayas o almenaras segunt los homes lo penene o lo usan entre si+". (27)

Este apellido se dió en todos los casos de delito in fraganti, limitada a la detención del ladrón o por consecuencia la muerte inmediata del delincuente.

---

25.-Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 581.

26.-ibidem, p. 581.

27.-ibidemPág.582

#### I. 4 Derecho Francés

La diligencia y el juicio de los delitos flagrantes tienen por objeto, desde hace mucho tiempo, las disposiciones violatorias al derecho común. Estas reglas que buscan combinar la celeridad, excluyendo la instrucción preparatoria y los derechos de la defensa.

En la ley del 20 de mayo de 1863: "El autor de un delito flagrante estaba arrestado por el procurador imperial y puesto ante el tribunal correccional del lugar". (28)

En la ley del 6 de agosto de 1975 crea una variante, la "cita judicial": el Procurador de la República, en lugar de detener al interesado, podía también: "Dejarlo en libertad y citarlo a comparecer ante el tribunal en una fecha fijada por él". (29)

En la ley del 2 de febrero de 1981 introdujo una reforma: el criterio de aplicación del nuevo procedimiento no era más la flagrancia, sino la elucidación de los hechos; el arresto estaba decretado por un juez o por el tribunal, no más por el Ministerio Público, la modificación era tan importante que la ley no hablaba más de flagrante delito sino: "De toma de posesión directa". (30)

---

28.- PRADEL, Jean. Las Búsquedas de Identidad y la Persecución de los Delitos flagrantes desde la ley del 10 de junio de 1983., p. 79, Recopilación Dalloz Sirey N° 13, 1984, París.

29.- Ibidem, p. 79.

30.- Ibidem p. 79.

## I. 5 DERECHO MEXICANO

### I. 5. a. Derecho Prehispánico

La administración de justicia en la época prehispánica se caracterizó por: "La coexistencia de numerosos grupos autóctonos de cultura muy heterogénea, desde las deslumbrantes culturas mayas y azteca, hasta los primitivos otomles y las tribus bárbaras del norte".(31)

#### I. 5. a. 1 Derecho Azteca:

En los reinos que poblaban parte del valle de México: "Alcohuacan, México y Tacuba" habían tribunales que conocían asuntos de justicia civil y criminal en primera instancia.

La justicia y otros asuntos relacionado con la comunidad la ejercían los caciques, patriarcas y sacerdotes, quienes además de que: "Dictaban las leyes las aplicaban" (32). Al crecer y desarrollarse la sociedad, en ciertos casos el jefe del gobierno delega el poder de administrar justicia apareciendo con ello los jueces, quienes en nombre del primero: "Averlguan hechos, presencian debates y resuelven sobre los debates que les asisten a los contendientes". (33)

---

31.- FAIREN Guillén, Víctor y Soberanes Fernández, José Luis. La Administración de Justicia en México en el Siglo XIX, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Publicación Especial. Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, Lito Impresiones MACABASA, S. A. de C. V., México, Agosto 1993. p. II.

32.- Ibidem, p. II.

33.- Ibidem, p. III.

El procedimiento flagrante en el derecho azteca se aplicaba a los delitos de adulterio y homicidio entre otros.

En el delito de adulterio: "Se aplicaba pena de muerte para la mujer y el hombre que los tomasen en flagrante delito, o bien por muy violenta sospecha, prendiéndolos y si no confesaban se les daba tormento y después de confesado el delito, se les condenaba a muerte" (34). Cabe hacer la aclaración que se consideraba adulterio: "Únicamente la unión de un hombre con una mujer casada, pero no la del hombre aún cuando fuese casado, con mujer soltera"(35).

Las sanciones por adulterio flagrante es la pena de muerte, además de que los adúlteros estén confesos y existan testigos: "Cuando la esposa adúltera y su cómplice fueren sorprendidos in fraganti por el esposo ofendido, serán llevados al tianguis donde se les aplicará la pena de muerte, aplastándoles la cabeza entre dos grandes piedras" (36); pero además, si los adúlteros no fueren sorprendidos in fraganti, pero el marido: "Tuviere sospechas que después resultaren ciertas, se les aplicará la pena de muerte por ahorcadura" (37). Se expresa también que para castigar el delito de adulterio, no basta con la acusación del cónyuge ofendido, sino que es necesario: "Que los culpables se encuentren confesos y que haya testigos" (38).

---

34.- MENDIETA, Núñez Lucio. Ob. Cit., p. 26.

35.- Ibidem, p. 5.

36.- Ibidem, p. 19.

37.- Ibidem, p. 20.

38.- Ibidem, p. 20.

Se consideraba como delito de homicidio flagrante el cometido por el esposo ofendido en contra de su mujer y o al amante de ésta, pues era regla de derecho que "nadie estaba facultado para hacerse justicia por sí mismo, porque esto equivallía a usurpar las facultades del rey"; más aún, cuando haya sorprendido a su cónyuge: "En flagrante delito de adulterio" (39). En este caso de homicidio el marido ofendido sufrirá la pena de muerte.

#### 1. 5. a. 2 Derecho Maya:

Dentro de los principios fundamentales del derecho penal Maya podemos mencionar los siguientes:

"Conservar el orden social existente; toda acción en contra de la ley, la moral y las buenas costumbres deben ser reprimidas severamente, la represión de acciones antijurídicas está encomendada al Estado" (40).

Los delitos se clasificaban en: "Delitos contra la integridad física (homicidio), delitos contra la moral (lenocinio, estupro y adulterio); delitos contra la propiedad (el robo y el incendio); delitos contra la patria (la traición) y delitos contra la reputación (la injuria y la difamación)". (41)

---

39.- MENDIETA, Núñez Lucio. Ob. Cit., p. 216.

40.- PEREZ, Galaz Juan de D. Derecho y Organización Social de los Mayas, Gobierno Constitucional del Estado, Campeche, 1943, p. 92.

41.- Ibidem, p. 92.

Las sanciones que figuran en el derecho penal maya son : "La muerte, la esclavitud, la infamación y la indemnización". (42)

La prisión no existía como castigo pues "sólo se aplicaba a los delincuentes para retenerlos durante el breve tiempo que duraba el proceso, y únicamente en los casos en los que eran cogidos in fraganti". Sobre el proceso in fraganti Cogolludo aclara: "Solamente ha de ser (aprisionado) cogiéndolos con el delito en la mano" (43).

#### I. 5. b Derecho Colonial

La Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812 en el capítulo III de la Administración de Justicia en lo Criminal expresa en el artículo 292 que: "En fraganti todo delincuente puede ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez: presentado o puesto en custodia, se procederá todo como se previene en los dos artículos precedentes" (44). Los artículos en cuestión indican que el arrestado antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que le estorbe, para que le reciba la declaración; más si no puede verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de veinticuatro horas; además de que dicha declaración será sin juramento, que ha nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio.

---

42.- PÉREZ, Galaz Juan de D. Ob. Cit., p. 92.

43.- Ibidem. p. 94.

44.- FAIREN Guillén, Victor y Soberanes Fernández, José Luis. Ob. Cit., p. 408.

## 1. 5. c México Independiente

### I. 5. c. 1 Leyes Supremas Constitucionales:

En los antecedentes de México Independiente, las Leyes Supremas o Constitucionales que hacen mención o referencia al procedimiento infraganti o flagrancia y urgencia tenemos el Reglamento Provisional del Imperio Mexicano de 18 de diciembre de 1822 que en el artículo 73 señala que: "En fraganti todo delincuente debe ser preso y todos pueden arrestarle conduciéndole a la presencia del juez (45); lo mismo se señala en las Leyes Constitucionales de la República Mexicana del 29 de diciembre de 1836 en el artículo 2º fracción I, añadiendo que: "En el caso de delito in fraganti, el aprehendido puede ser entregado a su juez o a otra autoridad pública" (46).

En el Voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1842, del día 26 de agosto del mismo año, en el artículo 5, fracción VI expresa: "Toda aprehensión debe verificarse por los funcionarios a quienes la ley cometa esta facultad, en virtud de indicios de que se ha cometido determinado delito de que sea responsable el aprehendido, y previa orden escrita de la autoridad judicial de su propio fuero o de la política respectiva. Exceptúase el caso de delito infraganti, en que cualquiera puede ser aprehendido y cualquiera puede aprehenderlo, presentándolo inmediatamente a su propio juez o a otra autoridad pública". (47)

---

45.- Derechos del Pueblo Mexicano. México a Través de sus Constituciones, Tomo IV Antecedentes y Evolución de los artículos 16 al 27, XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, México, 1967, p. 10.

46.- Ibidem, p. 12.

47.- Ibidem, p. 12.

En el artículo 41 del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, dado en el Palacio Nacional de México el 15 de mayo de 1856 se indica que: "El delincuente in fraganti, el reo que se fuga de la cárcel o del lugar en que se ha cometido el delito, y el reo ausente que sea llamado por pregones públicos, pueden ser aprehendidos por cualquier particular, quien en el acto lo presentará a la autoridad pública" (48).

Por otra parte, en la Constitución Política de la República Mexicana sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857 señala en el artículo 16 que: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandato escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento" y concluye dicho artículo expresando: "En el caso de delito in fraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata" (49); como se puede observar aquí se incluyen a los cómplices.

En el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano dado en el Palacio de Chapultepec el 10 de abril de 1865, en el artículo 60 señala: "Ninguno será detenido sino por mandato de autoridad competente, dado por escrito y firmado, y sólo cuando obren contra él indicios suficientes para presumirle autor de un delito. Se exceptúa el caso de delito in fraganti en que cualquiera puede aprehender al reo para conducirlo a la presencia judicial o de la autoridad competente". (50).

---

48.- Derechos del Pueblo Mexicano. Ob. Cit., p. 13.

49.- Ibidem, p. 14.

50.- Ibidem, p. 14.

Como último antecedente, artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1917 se contempla también los casos de excepción que nos ocupa en los siguientes términos: "No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial". (51)

En: El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana del 22 de octubre de 1814", (52). En "La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824" (53), y: En las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 14 de junio de 1843" (54), no se expresa de manera específica el procedimiento in fraganti y de urgencia.

---

51.- Derechos del Pueblo Mexicano. Ob. Cit., p. 7.

52.- Ibidem, p. 9.

53.- Ibidem, p. 10.

54.- Ibidem, p. 13.

### I. 5. c. 2 Códigos de Procedimiento Penales

En la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común, ley conocida como Ley Lares del 16 de diciembre de 1853 en el Título X, Disposiciones Generales, el juez puede mandar detener y custodiar en calidad de detenido a cualquier persona que le parezca sospechosa, mientras hace con la mayor brevedad posible la información sumaria; y en el artículo 373 del mismo título reafirma que: "Esta detención no se considerará como prisión ni podrá pasar de ocho días, sin que se provea el auto motivado de prisión, que se notificará al preso y se pasará copia al alcaide para que lo reciba como tal. Infragante todo delincuente puede ser arrestado, y todos pueden arrestarle y conducirlo luego a la presencia del juez o de cualquier autoridad". (55)

En relación con la flagrancia, éste mismo precepto se incluye en la ley del mismo nombre del 29 de noviembre de 1858 (ley Zuloaga); pero: En el Título undécimo de Procedimiento en los Juicios Criminales, capítulo III Procedimiento de los Jueces de primera instancia", artículo 472. (56).

---

55.- FAIREN Guillén, Victor y Soberanes Fernández, Jose Luis. Ob. Cit. p. 238.

56.- Ibidem, p. 364.

Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorio de Baja California del 15 de septiembre de 1880.

Siendo Porfirio Díaz, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos y ocupando don Ignacio Mariscal el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, se promulgó el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorio de Baja California con fecha 15 de septiembre de 1880, misma que entró en vigor el 1º de noviembre del mismo año.

Este código de 1880 contiene también el procedimiento infraganti, al establecer que los funcionarios que se señala: "En el capítulo II: Inspectores de cuartel, comisarios, inspector general de policía, jueces auxiliares, o de campo, comandantes de fuerza de seguridad rural y de los prefectos o subprefectos políticos, considerados como agentes de la policía judicial" (57), al señalar o expresar en el artículo 21: "Podrán penetrar a las casas de habitación, lugares cerrados o edificios públicos, con orden escrita del juez del ramo penal o de la autoridad a quien la ley confiere expresamente esta facultad" ..."salvo cuando se trata de la persecución de un delito infraganti o cuando sean llamados por alguno de los habitantes de la casa, edificio público o lugar cerrado". (58)

---

57.- Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorio de Baja California. Imprenta de Comercio de Dublán y Compañía, México, 1880, p. 11.

58.- Ibidem, p. 13.

En el artículo 51 también se señala, que en los lugares donde no haya juez del ramo penal, la queja podrá presentarse a cualquiera de los funcionarios de la policía judicial, quien la remitirá inmediatamente al juez competente: "Pero en los casos de delito infraganti, en los delitos que no dejen rastro permanente y en los que, aunque lo dejen, la dilación puede dificultar los medios de prueba o la captura del delincuente, procederá desde luego a practicar la averiguación, con arreglo a sus atribuciones". (59).

Por otro lado, en el capítulo VI de las Visitas o Inspecciones Domiciliarias establece en el artículo 169 de dicho código, se exceptúa el cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley en el reconocimiento y exámen que haya de efectuarse dentro de alguna casa habitación, edificio público o lugar cerrado: "En el caso en que el jefe de la casa llame a un funcionario que tenga esta facultad para que entre en aquélla, por estarse cometiendo en la misma casa un delito o falta, o existir ahí pruebas de que se cometieron o cuando se trata de un delito infraganti" (60), además establece el procedimiento que en estos casos se levantará una acta en que se haga constar que los resultados del reconocimiento y los motivos que dieron ocasión para practicarlo, dicha acta será firmada por el jefe de la casa, y si no lo hiciera se hará constar el motivo.

---

59.- Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorio de Baja California. Ob. Cit., p. 21.

60.- Ibidem, p. 49.

Se menciona también en el artículo 170 que: "Las visitas domiciliarias solamente podrán practicarse durante el día desde las seis de la mañana hasta las seis de la tarde; a no ser en los casos de excepción que menciona el artículo 169 o cuando la diligencia sea urgente, declarándose la urgencia en orden previa". (61)

En el artículo 171 se indica que cuando un funcionario facultado para visitar las casas, edificios públicos o lugares cerrados y usare de dicha facultad determina que se observará algunas reglas y en la primera señala que: "Si se trata de un delito infraganti, el juez o funcionario procederán a la visita o reconocimiento sin demora, llamando en el momento de la diligencia a dos vecinos honrados que tengan capacidad para comparecer en juicio".(62).

En el capítulo XII de los diversos grados y casos en que puede restringirse la libertad del inculpado y de las personas que tienen facultad de hacerlo, en el artículo 246 se expresa que: "Son competentes para aprehender y para liberar órdenes de aprehensión a las autoridades políticas y administrativas y sus agentes: "2º cuando se trate de un delito infraganti o de un reo prófugo" (63).

Por otra parte, el artículo 247 expresa que: "El delincuente infraganti y el prófugo podrán ser aprehendidos sin necesidad de orden alguna por cualquiera persona, la que deberá presentarlos en el acto a algún agente de la policía judicial". (64)

---

61.- Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorio de Baja California. Ob.. Cit., p. 49.

62.- Ibidem, p. 50.

63.- Ibidem, p. 69.

64.- Ibidem, p. 70.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales del 6 de julio de 1894.

En este Código se elimina el artículo 21 del Código de Procedimientos Penales de 1880, en el que se señalaba que los funcionarios considerados como agentes de la policía judicial podían excepcionalmente penetrar a las casas habitación, lugares cerrados o edificios sin orden escrita del juez del ramo penal o de la autoridad a quien la ley confiere expresamente esta facultad: "cuando se trata de la persecución de un delito infraganti o cuando sean llamados por alguno de los habitantes de la casa, edificio público o lugar cerrado".

En el caso de las visitas domiciliarias, el artículo 117, en lo relacionado con el reconocimiento y exámen que hayan de efectuarse dentro de alguna casa habitación, edificio público o lugar cerrado: "Se aplica el caso de excepción en la comisión de un delito infraganti" (65), es el mismo señalado en el artículo 69 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal de 1880.

---

65.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales.  
Imp. y Lit. de F. Díaz de León Sucesores, S. A.  
México, 1894. p. 30.

En los artículos 118, 119, 223, y 224 se expresan: "Los horarios en que se practicarán las visitas domiciliarias y en que casos; las reglas que observarán los funcionarios facultados para visitar casas, edificios públicos o lugares cerrados" (66), y la que señala que el delincuente infraganti y el prófugo, podrán: "Ser aprehendidos sin necesidad de orden alguna, por cualquiera persona, la que deberá presentarlos en el acto a algún agente de la policía judicial" (67), son: "Los mismos señalamientos expresados en los artículos 170, 171 y 246 del Código de Procedimientos de 1880".

(68)

---

66.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales. Ob. Cit., p. 30.

67.- Ibidem, p. 51.

68.- Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorio de Baja California. Ob. Cit., p. 48, 49 y 70.

## CAPITULO SEGUNDO

## Capítulo Segundo

### LA FLAGRANCIA Y LA NOTORIA URGENCIA EN EL DERECHO COMPARADO

#### II. 1 ESPAÑA:

Las normas supremas y leyes complementarias relacionadas con la persecución de los delitos penales flagrantes y urgentes son las siguientes:

El artículo 18 de la Constitución Española señala al respecto lo siguiente:

"1.-se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen".

"2.-El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito". (69)

El artículo 124 de la misma Constitución establece al ministerio fiscal sus atribuciones y competencias siguientes:

---

69.-Constitución Española. Oficina de Información Diplomática, Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1978, p. 27.

"1.- El Ministerio Fiscal, sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social".

"2.- El Ministerio Fiscal ejerce sus funciones por medio de órganos propios conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad". (70)

"3.- La ley regulará el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal".

"4.- El Fiscal General del Estado será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del Poder Judicial".

Además el artículo 125 expresa: "Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participará en la administración de la justicia mediante la Institución del Jurado en la forma y con respecto a aquéllos procesos penales que la ley determine, así como en los tribunales consuetudinarios y tradicionales". Y concluyendo con la Constitución Española el artículo 126 señala: "La policía judicial depende de los Jueces, de los Tribunales y del Ministerio Fiscal en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la ley establezca". (71)

---

70.- Constitución Española. Ob. Cit., p. 70.

71.- Ibidem, p. 83.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal en su artículo 105, con relación al tema de estudio establece: "Los funcionarios del Ministerio Fiscal tendrán la obligación de ejercitar, con arreglo a las disposiciones de la ley, todas las acciones penales que consideren procedentes haya o no acusación particular en las causas, menos aquéllas que el código Penal reserva exclusivamente a la querrela privada. también deberán ejercitarlas en las causas por los delitos contra la honestidad que, con arreglo a las prescripciones del código penal, deben denunciarse previamente por los interesados o cuando el Ministerio Fiscal deba, a su vez, denunciarlos por recaer dichos delitos sobre personas desvalidas o faltas de personalidad".

El artículo 106 de la misma Ley de Enjuiciamiento Criminal indica: "La acción penal por delito o falta que de lugar al procedimiento de oficio no se extingue por la renuncia de la persona ofendida".

"Pero se extinguen por esta causa las que nacen de delito o falta que no puedan ser perseguidos sino a instancia de parte, y las civiles, cualquiera que sea el delito o falta de que procedan". (72)

"La misma Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el libro II del Sumario en el título primero relativo a la Denuncia" (73) enuncia los siguientes artículos:

"Artículo 259.- El que presenciare la perpetración de cualquier delito público está obligado a ponerlo inmediatamente en conocimiento del juez de instrucción, de paz, comarcal o municipal o funcionario fiscal mas próximo al sitio en que se hallare, bajo la multa de 25 a 250 pesetas".

---

72.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1984, p. 67.

73.- libidem, p. 103.

"Artículo 262.- Los que por razón de sus cargos profesiones u oficios tuvieren noticia de algún delito público, estarán obligados a denunciarlos inmediatamente al Ministerio Fiscal, al Tribunal competente, al juez de instrucción y, en su defecto, al municipal o al funcionario de policía más próximo al sitio si se tratare de un delito flagrante".

"Los que no cumplieren esta obligación incurrirán en la multa señalada en el artículo 259 que se impondrá disciplinariamente" (74).

La misma Ley de Enjuiciamiento Criminal en el Título III de la Policía Judicial en el artículo 282 indica: La Policía Judicial tiene por objeto, y será obligación para todos los que la componen averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación; practicar según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial".

"Si el delito fuere de los que sólo pueden perseguirse a instancia de parte legítima, tendrán la misma obligación expresada en el párrafo anterior si se les requiere al efecto" (75).

La Ley de Enjuiciamiento Criminal Español, llevando hasta el máximo de las consecuencias del sistema sobre la regulación del procedimiento de flagrante delito ha articulado un sistema procesal abreviado sobre la base de suprimir trámites y diligencias, facilitar la labor de la policía y los órganos jurisdiccionales y fundar la detención.'

---

74.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 104.

75.- *ibidem*, p. 109.

Las fases críticas del proceso se pueden enunciar en las siguientes: "En la instrucción o el sumario, en el plenario o juicio oral y en la casación". (76)

a) Especialidades en la instrucción: se sanciona una forma especial de instrucción sumaria frente a la instrucción ordinaria de los procesos corrientes que, con la sumarísima de los juicios de faltas o el militar de este nombre, constituye la trilogía del derecho. Las especialidades de la misma se refieren a la competencia, a las diligencias previas y a la instrucción del sumario.

A. 2. 1 COMPETENCIAS. Se sanciona un sistema para dirimir las sobre la inspiración jerárquica ya que en la regla primera del artículo 782 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal señala: "Cuando un tribunal o juzgado de instrucción rehusare el conocimiento de una causa o reclamare el conocimiento de la que otro tuviere, y haya duda acerca de cual de ellos es competente, si no resulta acuerdo a la primera comunicación, que con tal motivo se dirija, pondrán el hecho, sin dilación, en conocimiento del superior jerárquico determinado en el artículo 20, por medio de exposición razonada, para que dicho superior, oyendo in voce al fiscal, decida en el acto lo que estime procedente, sin ulterior recurso" (77). El artículo 20 de la ley mencionada señala: "Son superiores jerárquicos para resolver sobre las cuestiones de competencia, en la forma que determinarán los artículos siguientes: 2º de los jueces de instrucción de una misma circunscripción, la audiencia de lo criminal" (78).

---

76.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 782.

77.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 228.

78.- Ibidem, p. 48.

A. 2. 2 EL DILIGENCIADO PREVENTIVO. La ley confiere cierto carácter de diligenciado previo. En primer término: "Ordena a la policía ponga el delito en conocimiento del juez municipal en los pueblos que no sean cabeza de partido, y si el de instrucción se hallare ausente" (art. 286) (79). En segundo término: "Se ordena a las mencionadas autoridades judiciales que formen las primeras diligencias tan pronto como fuese posible" (art. 284) (80); pudiendo ordenar: "Que les acompañe en caso de delito de lesiones flagrantes el primer facultativo que fuese habido, y dos si los hubiese, para prestar en su caso los oportunos auxilios al ofendido" (art. 786 fracción 1ª. (81) y en tercer lugar: "Faculta a los funcionarios de la policía para que puedan impedir que se aparten del lugar donde se cometió el delito las personas que en el se encuentren" (art. 492) (82); "Secuestrar los efectos que en el hubiere hasta la llegada de la autoridad judicial" (art. 786 regla especial 2ª inciso a) (83), de que no haciéndolo: "Pudieran desaparecer algunas pruebas de los hechos ocurridos. y citar para que comparezcan inmediatamente, o en las veinticuatro horas siguientes, ante la autoridad judicial competente, a las personas indicadas en el párrafo primero de esta regla en la anterior" (art. 786 regla especial 2ª inciso d) (84).

La tercera regla del artículo 786 indica que "Podrán igualmente las autoridades y agentes a que se refieren las reglas que preceden requerir el auxilio de la fuerza pública cuando fuere necesario para el desempeño de las funciones que por esta ley se les encomienda. El requerimiento se hará por escrito, si lo permite la urgencia del caso, al jefe local de la fuerza". (85).

---

79.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 110.

80.- Ibidem, p. 110.

81.- Ibidem, p. 235.

82.- Ibidem, p. 159.

83.- Ibidem, p. 236.

84.- Ibidem, p. 236.

85.- Ibidem, p. 236.

A. 3. INSTRUCCION ESTRICTA DEL SUMARIO. La Ley de Enjuiciamiento Criminal en el artículo 785 le señala al juez que: "Deberá emplear para la comprobación del delito y la culpabilidad del presunto reo los medios comunes y ordinarios que establece esta ley, con las modificaciones siguientes". (86).

A. 3. 1. Omisión de todas aquellas diligencias que no alteran la naturaleza del delito ni la responsabilidad del reo. o sea, sólo las diligencias útiles o necesarias. Al respecto el artículo 793 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en su primer párrafo señala: "Cuando resultare que los hechos pudieran ser constitutivos de los delitos perseguibles de oficio o en virtud de denuncia a que se refiere el artículo 779, atribuidos a la competencia de las audiencias provinciales, se instruirá el sumario, en el que se practicarán las diligencias necesarias para preparar el juicio". (87)

A. 3. 2. Sólo deberán consignarse las declaraciones de los testigos más importantes cuando existan varios, y el reconocimiento del reo por acta breve suscrita por todos los concurrentes, lo que se establece en el artículo 785 en la regla especial primera: "Las declaraciones de los testigos y el reconocimiento del encartado se consignarán en acta breve, salvo que el juez considere conveniente que el examen de alguno de aquéllos se verifique aisladamente y que el reconocimiento se practique conforme a lo dispuesto en el capítulo II del título V del libro II de la Ley de Enjuiciamiento Criminal". (88)

---

86.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 232.

87.- Ibidem, p. 245.

88.- Ibidem, p. 232.

A. 3. 3. La edad puede acreditarse por la confesión del detenido y si no ofreciese duda sobre esta circunstancia, se prescindirá de traer su partica de bautismo, ahora de nacimiento. la regla, naturalmente, sólo es válida cuando la edad no sea determinante de la culpabilidad, como ocurre con la de los 16 a los 18 años, decisivas en la culpabilidad humana. Lo anterior se indica en la regla especial tercera del artículo 785 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que a la letra dice: "En las declaraciones se reseñará el documento nacional de identidad de las personas que las presenten. Cuando por tal circunstancia o por cualquier otra no ofreciere duda del encartado y conocidamente tuviere la edad de dieciocho años, se prescindirá de traer a la causa el certificado de nacimiento. En otro caso: Se unirá dicho certificado y la correspondiente ficha dactiloscópica". (89).

A. 3. 4. Si son varios los procesados el instructor podrá acordar la formación de las piezas separadas que estime convenientes para simplificar y activar el procedimiento. Al respecto la Ley de Enjuiciamiento Criminal en el inciso A de la regla octava del artículo 785 expresa: "El juez podrá acordar: a) La detención o la prisión del encartado o su libertad provisional con o sin fianza, en los casos que proceda, conforme a las reglas generales de esta ley. Los autos de prisión que se dicten en estas causas no precisarán de ratificación". "Las actuaciones que motive la aplicación de estas medidas se contendrán en piezas separadas". (90)

A. 3. 5. Finalmente aconseja la ley que se procure dar por terminado el sumario dentro de los ocho días siguientes a su primera diligencia, cuando no haya necesidad de aguardar el resultado de alguna lesión u otra diligencia especial que lo impida.

---

89.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 232.

90.- Ibidem, p. 233.

Observaciones en especialidades en la instrucción o el sumario:

A. 1. Competencias. Se elimina las contiendas por inhibitoria o declinatoria.

A. 2. El diligenciado preventivo. La ley confiere cierto carácter de diligenciado preventivo, no obstante poseer evidente carácter instructivo.

A. 3 Instrucción estricta del sumario. Sólo se consideran o efectúan diligencias útiles y necesarias.

Sólo se consignan las declaraciones de los testigos más importantes. El reconocimiento del reo por acta breve suscrita por todos los concurrentes. Con lo anterior se instaura una prueba concentrada.

La edad es decisiva en la culpabilidad humana. "La formación de piezas separadas se aplica sin perjuicio de la conexidad que obliga a seguir el procedimiento en común". (91)

## B. ESPECIALIDADES EN EL PLENARIO O JUICIO ORAL.

B. 1. Terminado el sumario y remitidas al Tribunal las diligencias incoadas, se pasan a las partes para que hagan la calificación del delito:

Al respecto el artículo 794 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal expresa: "Practicadas las diligencias a que se refiere el artículo anterior, el juez declarará concluso el sumario. El auto de conclusión se notificará a las partes y se pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, emplazándose a aquéllas para que comparezcan ante la audiencia en el término de cinco días. Al emplazar al procesado y al tercero responsable civil se les requerirá para que en el acto o dentro del término del emplazamiento designen el procurador y el abogado que habrá de representarles y defenderles ante la audiencia, y se les apercibirá de que si no lo hicieren les serán nombrados de oficio". (92)

---

91.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 584.

92.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 246.

A continuación del auto de conclusión, hará constar el secretario el estado en que se encuentren las piezas separadas que no se puedan elevar a la audiencia.

El artículo 797 de la ley indica: "Transcurrido el término del emplazamiento se pasarán las actuaciones para instrucción y calificación del delito, por un plazo sucesivo no inferior a cinco días ni superior a diez, al Ministerio Fiscal, al acusador particular y al actor civil, si los hubiere, y a los procesados y terceras personas civilmente responsables".

"En los tres primeros días del plazo concedido podrán plantear como artículos de previo pronunciamiento. Las cuestiones o excepciones señaladas en el artículo 666 ( 1ª la de declinatorio de jurisdicción; 2ª la de cosa juzgada; 3ª la de prescripción del delito; 4ª la de amnistía o indulto y 5ª la falta de autoridad administrativa para procesar en los casos en que sea necesaria, con arreglo a la Constitución y a leyes especiales), sin que contra el auto en que se desestimen quepa recuso alguno". (93)

B. 2. La conformidad obstativa, no vinculante del reo; sólo relacionado a la pena pedida por el fiscal; el artículo 791 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en el penúltimo párrafo establece: "Cuando en el juicio oral el Ministerio Fiscal modifique sus conclusiones provisionales solicitando pena superior a la que determine la competencia del juez. Se declarará éste incompetente por medio de auto. Lo mismo se hará cuando este efecto se produzca al hacer el juez uso de la facultad que le confiere el artículo 733". (94)

---

93.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 201 y 248.

94.- Ibidem, p. 243.

"Si fuere el acusador particular el que, al modificar conclusiones, solicitare pena que exceda de la competencia del juez, se continuará el juicio resolviéndose la cuestión en la sentencia definitiva. Esta se ajustará a lo prevenido en el artículo 802 de la ley" (95). Pero, el artículo 655 de la propia ley procesal penal: "Articula la diligencia a la inversa para el sistema general, porque ha de ser la representación del reo quien ha de conformarse con ella y ratificarla luego este último". (96) Mientras que el artículo 795 señala que si el procesado es menor de edad será preciso que su letrado defensor manifieste igual conformidad.

Se hace la aclaración que la conformidad sólo vincula en cuanto el máximo (de la pena pedida), pero no al mínimo o a la absolución.

La ley declara que no puede imponerse pena mayor que la pedida.

Si el fiscal entendiera que la pena correspondiente al delito debe ser afflictiva, lo hará presente al Tribunal para que devuelva la causa al juez instructor con objeto de que se sustancie por el sistema común.

### B. 3. Proposición de prueba.

La diligencia de proposición de pruebas se halla singularmente admitida en el texto legal; trámite que en el sistema ordinario va unido a los escritos de calificación (artículos 649 al 665 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

---

95.- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Op. Cit., p. 244.

96.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 585.

La razón de éste proceder se basa en que la Ley mencionada lo configuró sobre la base de no existir escrito calificador de la defensa, y por esto: "Cuando no se conforma el procesado el Tribunal ordenaba la continuación del juicio, se arbitraba este trámite de exposición de los autos a las partes para que en el tercer día propusieran los elementos de prueba de que intentaban valerse, ajustándose en lo sucesivo el juicio a las reglas ordinarias del proceso común". (97)

Observaciones de las especialidades en el plenario o juicio oral:

B. 1 "Se suprime el trámite de instrucción intermedio denominado instrucción crítica del sumario". (98)

B. 3. Admitidos los escritos de calificación hechos en forma ordinario, y con ellos la proposición de la prueba, es claro que esta diligencia resulta incongruente con ellos; por eso en la práctica se omite tal diligencia, ya que se verifica en aquéllos.

El juicio oral se regula por tres artículos (797 a 799) dedicadas a reglas prácticas singulares: 1ª Los Tribunales despacharán y verán con preferencia a las causas de esta clase. 2ª El Tribunal debe deliberar inmediatamente y pronunciar su sentencia, que deberá ser publicada el mismo día, y 3ª. "Se debe hacer constar el resultado en el acta que se levantará al efecto". (99)

---

97.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 585.

98.- Ibidem, p. 584.

99.- Ibidem, p.585.

### C) ESPECIALIDADES EN LA CASACION

Las reglas originales de la Ley de Enjuiciamiento Criminal han sufrido modificación por virtud de la Ley de 17 de julio de 1949, que reformó las líneas fundamentales de la casación.

Especialidades:

1º El recurso tiene que ser interpuesto y presentado en el momento de publicarse la sentencia o dentro de los dos días siguientes en vez de los cinco días que conceden en los casos ordinarios. El recurso por quebrantamiento de forma podrá interponerse también dentro de los dos días siguientes al de la última notificación. "Si se deja pasar la publicación de estos fallos sin manifestación alguna, no cabe interponer recurso contra ellos, siendo ineficaz la manifestación que por escrito, inmediatamente a la publicación de la sentencia, se intente por las partes" (sentencia de 21 de julio de 1887).

2º La presentación del recurso se hará en la forma que para los ordinarios señala el artículo 855 de la propia Ley procesal. Es una innovación de la Ley Reformadora de la Casación Penal.

3º El Tribunal de instancia remitirá el mismo día al Supremo copia literal de la sentencia impugnada.

4º Los recursos de Casación deberán ser turnados y tramitados con preferencia a los demás ordinarios, debiéndose dictar la sentencia casatoria a los cinco días de la vista, según la reforma citada de 1949. La sentencia se halla sujeta a las mismas limitaciones o vinculaciones que las demás (100).

---

100.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 585.

El Sistema Español sobre la regulación del procedimiento de flagrante delito, ha pretendido articular un auténtico sistema procesal abreviado, sobre la base de suprimir trámites y diligencias, facilitar la labor de la policía y los órganos jurisdiccionales y fundar la detención.

Aunque el propósito ha sido laudable, la realidad no ha respondido al mismo, porque: "Facilitando el sistema ordinario la tramitación en forma rápida y abreviada, a discreción del juez, no es preciso, la mayoría de las veces, acudir a este sistema especial o singular, pues a veces logra embarazar, incluso el procedimiento común" (101).

De todos modos, -se señala- queda como indicación de un esquema procesal más avanzado que los demás sistemas forasteros e índice seguro de lo que es posible lograr en un esfuerzo superar de lo establecido.

---

101.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 582.

## II. 2 FRANCIA:

Las búsquedas de identidad y la persecución de los delitos flagrantes en la ley del 10 de junio de 1983.

Esta materia es muy sensible ya que esta ligada a la libertad física de ir y venir cuyo reconocimiento caracteriza al estado de derecho por oposición al estado policial. Se busca "conciliar esta libertad con las necesidades del orden que no deben ser paralizadas por reglas muy formalistas".

Se establece en dicha ley que los funcionarios de policía tienen el derecho de exigir de toda persona que interpielen en el ejercicio de sus funciones que ésta justifique su identidad y si no lo hace, se impone un "control" complementario pudiendo ser conducido a una oficina de prevención para ser identificado.

Con la ley del 10 de junio de 1983, se reglamenta la institución: "Búsqueda de identidad" cuya intención es desarrollar al máximo las libertades individuales y, subsidiariamente la intimidad de la vida privada (102) y se reagrupan diversas disposiciones en el Capítulo Código de Libertades (artículos 78-1 al 78-5 del Código de Procedimientos Penales) y se afirma en el artículo 78-1 que las búsquedas de identidad son sometidas al control del Procurador de la República y del Procurador General, que son un poco los guardianes de las libertades (artículos 20 y 21-1º del Código de Procedimientos Penales) y efectuados por los agentes de la policía judicial y agentes de

---

102.-PRADEL, Jean. Ob. Cit. p. Crónica XIII.

la policía judicial adjuntos; invitando a las personas a justificar su identidad por cualquier medio (artículos 78-2 al 7º del Código de Procedimientos Penales), no obstante los ciudadanos franceses no están obligados a llevarlos consigo, tal obligación existe para los extranjeros quienes: "Deben estar en condiciones de presentar a cualquier requerimiento de los agentes de la autoridad, los documentos bajo los cuales están autorizados a permanecer en Francia" (artículo 2 del Decreto del 30 de junio de 1946 sobre Los Extranjeros). (103).

La fórmula del artículo 78-2 al 2º del Código de Procedimientos Penales que subordina los controles preventivos a dos condiciones, una es de orden temporal: que señala que es necesaria una amenaza inmediata, y la otra de orden espacial: en el que el control deberá estar limitado a los lugares amenazados y a las inmediaciones de éstos.

#### II. 2. a. La Verificación de Identidad

"Cuando el interesado no puede o no quiere proporcionar su identificación los pueden detener como máximo en el lugar o en el local de policía hasta por cuatro horas a partir del control (artículos 78-3 y 78-4 del Código de Procedimientos Penales)". (104), ya que es el tiempo estrictamente exigido para el establecimiento de la identificación y que el Procurador de la República puede dar por terminado en cualquier momento (artículo 78-2 al 3 del Código de Procedimientos Penales); los policías en este marco pueden proceder a una operación de verificación necesarias (artículo 78-3 al 7º del Código de Procedimientos Penales), de ahí la

---

103.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. Crónica XIII.

104.- Ibidem, p. 77.

posibilidad de escuchar testigos, hacer confrontaciones , interrogar ficheros, e incluso tomar huellas digitales y clichés fotográficos del interesado; pero tomando en consideración que las condiciones sean imperativamente necesarias, es decir, estar en un estado de necesidad (artículo 78-3 al 5 del Código de Procedimientos Penales); para la determinación de identificación, es pues, una especie de última ratio. en consecuencia las tomas de huellas digitales y fotografías no pueden ser tomadas: "Sino en el marco de una investigación por crimen o delito flagrante o por una encuesta preliminar o por una comisión rogatoria o por la ejecución de una orden de búsqueda dada por una autoridad judicial" (artículo 78-3 al 5 del Código de Procedimientos Penales) (105). Lo anterior se admite ciertamente a nombre de la urgencia.

La condición de forma (de aquélla), la medida debe ser mencionada y especialmente motivada, principalmente en cuanto a su necesidad, en un proceso verbal (mencionado los motivos de la verificación, las condiciones en las que la persona fue presentada ante el, e informada de sus derechos, eventualmente la toma de huellas o de fotografías, el día y la hora de comienzo y la terminación de la detención), que de todas maneras, el policía tiene que establecer.

Desde el punto de vista práctico y legal, el reglamento sobre las tomas de fotografías o huellas digitales y el procedimiento correspondiente es correcto y compatible con el artículo 8 de la Comunidad Europea de los Derechos del Hombre que afirma particularmente: "Cualquier persona tiene derecho al respeto de su vida privada" (artículo 7º), pero se puede responder que el procedimiento está justificado por el apartado 2 del artículo 8, que expresa: "se reserva el caso en donde la ingerencia de la autoridad pública está prevista por la ley" y constituye una medida que, en una sociedad democrática es necesaria a la seguridad pública.(106)

---

105.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 77.

106.- Ibidem, p. 77.

El seguimiento de la verificación puede ser mediante procedimiento jurídico o no. En el primer caso se materializa con el proceso verbal que tiene dos disposiciones complementarias favorables al individuo: el período de la detención se imputa sobre el de la vigilancia (artículo 78-4 del Código de Procedimientos Penales) y las prescripciones indicadas en el artículo 78-3 del mismo Código, relativos al período y ejecución de la medida, son menciones que deben figurar en el proceso verbal; están previstas bajo pena de nulidad (artículo 78-3 del Código de Procedimientos Penales) y cuando la verificación no es seguida de un procedimiento judicial (verbal) en este caso, el artículo 78-3 establece que: "La verificación de identidad no puede dar lugar a ser integrada a la memoria de los ficheros" y agrega que "el proceso verbal así como todas las piezas relacionadas con la verificación son destruidas en un plazo de seis meses bajo el control del Procurador de la República". (107)

Para que el deseo de la ley sea respetado se aconseja en circular del 13 de agosto de 1983, página 14, que todos los documentos relativos a la verificación sean enviados al mismo tiempo que el proceso verbal, en donde los magistrados mismos procederán a la destrucción.

Así se presentan las búsquedas de identidad en las cuales uno de los intereses es, además, el de poner en evidencia una infracción que podrá después ser perseguida según: "Un procedimiento de flagrancia modificada", incluso por la ley del 10 de junio de 1983. (108)

---

107.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 78.

108.- *ibidem*, p. 79.

## II. 2. b La Persecución de los Delitos Flagrantes.

La Ley del 10 de junio de 1983, opta: "Por el procedimiento que constituye una especie de delito flagrante y de la toma de posesión directa". (artículos 393 al 397-6 del Código de Procedimientos Penales. (109)

El punto de partida es la presentación del interesado ante el Ministerio Público, frecuentemente al final de una detención (artículo 393 del Código de Procedimientos Penales) esta autoridad, procede con dos opciones: primeramente, éste debe escoger entre la instrucción preparatoria y el procedimiento rápido (artículo 393, al 1º in fine, del Código de Procedimientos Penales). Se precisará mientras tanto, que el recurso a esta última está excluido en dos series de casos: 1) Si los hechos tiene la característica de un crimen (artículo 393, al 1º in limine del Código de Procedimientos Penales); 2) Si los hechos fueron cometidos por un menor, constituye una infracción de urgencia o política, o todavía más, a un delito sometido a reglas de persecución especiales, artículo 397-6 del Código de Procedimientos Penales). Después y en caso de optar a favor del procedimiento rápido, el Procurador de la República hace del conocimiento del interesado los hechos que le son imputados, recibe su declaración si hace la petición; y enseguida procede a una segunda opción entre estas dos modalidades del procedimiento rápido que, son la convocación por medio de un proceso verbal ante el tribunal y la comparecencia inmediata ante éste. Dos observaciones aquí deben ser hechas. Por una parte, cualquiera que sea la modalidad escogida, el Ministerio Público informa a la persona que ella tiene derecho a ser asistida por un consejero que ella escoja o de oficio; el abogado puede inmediatamente consultar el expediente y

---

109.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 80.

comunicarse con el detenido; para terminar la mención de estas modalidades es hecha en un proceso verbal so pena de nulificar el procedimiento. De estas dos modalidades, la convocación es quien tiene toda la preferencia del legislador ya que esta implica el mantenimiento de la libertad, es por eso que: "Contrariamente a la comparecencia inmediata, esta puede aplicarse incluso a las infracciones no flagrantes". (110)

I.- La convocación por proceso verbal ante el tribunal presenta las siguientes ventajas: La citación es directa, se ahorra un acto de ordenanza, es más simple para el magistrado del tribunal.

En el artículo 394 del Código de Procedimientos Penales, prevee para el magistrado una obligación: El Procurador de la República debe invitar al detenido a comparecer ante el tribunal en un plazo comprendido entre diez días y dos meses. Este le notifica los hechos imputados, el lugar, la fecha y la hora de la audiencia y le entrega una copia del proceso verbal que menciona estos datos. Esta entrega no vale como citación para nadie, procurando que el debate sea contradictorio, incluso si el prevenido no está presente. En fin, un magistrado informa sin retraso al abogado escogido por el detenido o, en caso de comisión de oficio por el decano, el consejo (consejero) puede enseguida consultar el expediente. Una facultad: el magistrado que estima que es oportuno tener al detenido bajo control judicial, lo externa ante el Presidente del Tribunal o un juez comisionado por él. El magistrado del lugar, en presencia de un escribano forense escucha al detenido y a su abogado consultor -quien debe ser informado- después puede ponerlo bajo control judicial por medio de un ordenamiento que le notifica verbalmente. El juez entrega al detenido una copia del proceso verbal que este ha establecido. Cuando posteriormente el detenido comparezca ante el tribunal, si ésta pasa el asunto para sentencia, podrá mantener el control

---

110.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 110.

judicial (artículo 397.3 al 1º del Código de Procedimientos Penales). Si el magistrado del lugar rehusa colocar al detenido bajo control judicial, el tribunal podrá, no obstante, hacerlo por medio de una decisión ejecutada por provisión (artículo 397.3, al 7º del Código de Procedimientos Penales), pero el tribunal no puede decidir la detención provisional del detenido. Esta medida extrema no es posible sino en el marco de la segunda modalidad del procedimiento rápido.

"2.- La comparecencia inmediata ante el tribunal, hace el objeto de los artículos 395 al 397-6 del Código de Procedimientos Penales. Esta es acogida por el magistrado cuando el estima que la detención provisional del detenido se impone". (111)

a) Su dominio de aplicación está estrictamente comprendida como si el legislador hubiera querido conferirle un carácter bastante excepcional (artículo 395 del Código de Procedimientos Penales).

Primera condición: Primeramente la infracción debe ser flagrante. La comparecencia debe ser limitada a los delitos flagrantes. El legislador del 10 de junio de 1983, le dió la razón, caucionando un riesgo muy arbitrario y dejando pasar una oportunidad de reducir el número de informaciones abiertas con el único fin de detener al inculpado.

Segunda condición: El encarcelamiento "previsto por la ley" debe ser comprendido entre uno y cinco años. De esta expresión, utilizada por el artículo 395 del Código de Procedimientos Penales,

---

111.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 81.

se dá como resultado que la comparecencia inmediata es aplicable a un individuo que; reincidente por ejemplo, se expone a una pena superior. Se debe en efecto, entre la pena inscrita en el texto de incriminación o en un texto de reenvío y la pena expuesta realmente.

La combinación de estas dos condiciones hace que en la práctica la comparecencia inmediata se aplica a delitos flagrantes y simples como ciertos robos, ultrajes o golpes voluntarios. Esta está igualmente adoptada a los extranjeros, quienes en situación irregular recurren al acompañamiento hasta la frontera, medida que, desde la ley del 10 de junio de 1983, puede ser pronunciada con efectos inmediatos.

b) El mecanismo de comparecencia (artículos 396 a 397-5 Código de Procedimientos Penales) varía según si el detenido es citado o no inmediatamente ante el tribunal.

a) Primer caso: La reunión del tribunal es imposible el mismo día de la presentación del inculcado ante el Procurador de la República. Este, entonces lo cita ante el Presidente del Tribunal o ante un juez delegado, el cual se le solicita la detención provisional. En presencia (y de antemano informado) de su abogado, el magistrado correspondiente recibe las declaraciones del inculcado. Llegado el caso, es necesario proceder a una rápida encuesta de personalidad. Después, y tras haber escuchado los requerimientos del Ministerio Público con fines de encarcelamiento, éste recoge las observaciones eventuales del detenido o de su abogado. Por fin este toma su decisión:

-O bien el rehusa poner al acusado provisionalmente detenido, no podrá entonces aplicar el control judicial. Este se declara incompetente y se le conduce al caso precedente. El magistrado del tribunal convoca al interesado por medio de un proceso verbal (artículo 396 al 4 del Código de

Procedimientos Penales) y puede pues retomar ante el presidente para solicitarle un control judicial. Hay una memoria de las proposiciones de la comisión Léauté ya que el magistrado del asiento habrá hecho las funciones de juez de comparecencia, decidiendo como este, la vía procedural a seguir.

O bien, este comprende, por el contrario, colocar al acusado como detenido: este expide una ordenanza que presenta varias características. Por un lado, esta de la que dá, en la misma materia, el juez de instrucción: especialmente motivada por elementos de la misma naturaleza y con referencia a los casos abstraídos enfocados en el artículo 144 del Código de Procedimientos Penales, es notificada verbalmente al interesado quien recibe copia íntegra; contra firma al margen, en el expediente del procedimiento ( artículo 396, al 3 y 145, al 1º y 4 del Código de Procedimientos Penales combinados). Pero, por el otro, ésta presenta trazos originales: estipula los hechos, apela a la justicia y obliga al tribunal a hacer comparecer al detenido ante este, el primer día hábil que sigue a la sentencia de puesta en libertad. Este plazo es tan breve que el legislador ha excluído cualquier apelación contra este ordenamiento.

b) Segundo caso: La reunión del tribunal es posible el mismo día de la presentación del detenido ante el Procurador de la República (artículo 395 del Código de Procedimientos Penales) o el detenido le es presentado en el primer día hábil siguiente a la orden de detención (artículo 396

del Código de Procedimientos Penales). En resumen el detenido se encuentra esta vez ante el tribunal. El Presidente constata primeramente la identidad del acusado habiendo informado de antemano a su abogado (artículo 397 Código de Procedimientos Penales).

Después, tratándose de lo intrincado, el tribunal deberá decidir si resuelve inmediatamente o no. Se decide en función de dos elementos: 1) La voluntad del detenido al que el Presidente debe preguntar si acepta ser juzgado enseguida, -porque este puede desear beneficiarse de un plazo para preparar su defensa-. 2º) El estado del expediente que puede estar incompleto, el registro de antecedentes penales que se encuentre incompleto o investigaciones complementarias que sean necesarias. -o bien que el expediente esté completo y que el acusado acepte ser juzgado enseguida, lo que supone un acuerdo expreso, la presencia del consejo y una mención en las anotaciones de audiencia (artículo 397 al 1º y 2 del Código de Procedimientos Penales).

La instrucción tiene lugar enseguida, los testigos convocados sin retardo y por cualquier medio. (artículo 397-5 del Código de Procedimientos Penales).

O bien el juzgarlo inmediatamente es imposible.

El tribunal en espera de una audiencia de re-envío puede tomar dos decisiones: Una nos lleva a la libertad del detenido: El tribunal puede ordenar ya sea mantenerlo detenido (si éste había sido con anterioridad objeto de ella por el presidente o su adjunto). Dos la decisión del tribunal es análoga a la del Presidente: esta es especialmente motivada, supone un interrogatorio previo al detenido, el visto bueno del ministerio y es ejecutoria por provisión (artículo 397-3 al 2 del Código de Procedimientos Penales).

Esta es, sin embargo especialmente susceptible de apelación en aplicación del derecho común (artículo 148-1, al 1 del Código de Procedimientos Penales), porque el tribunal no resuelve sino en dos meses. Puede ordenar su control judicial, en aplicación del artículo 397-3 del mencionado Código. La otra decisión lleva al suplemento de información que es decidido por el tribunal ya sea de oficio, o ya sea a solicitud de las partes (artículo 397-2). Este procedimiento de la información será llevada por un miembro del tribunal o -ya es una innovación- por un juez de instrucción, es decir, por el Presidente del Tribunal (artículo 83 del Código de Procedimientos Penales). "El llamado a un juez de instrucción se explica porque a los tribunales les falta muchas veces tiempo". (112).

De cualquier forma, cualquiera que sea el magistrado que lleve el caso, éstas son reglas del suplemento de información previstas en el artículo 463 del Código de Procedimientos Penales que se aplican. Resulta que el juez de instrucción, si es él quien ha sido designado, no está sujeto a dar una orden de clausura. Esta solución se desprende: "Del análisis del artículo 397-2 del Código de Procedimientos Penales y del principio de rapidez que domina toda la materia". (113)

El re-envío está fijado en una fecha comprendida entre el 5º y el 30º día siguiente.

-Interviene, en fin la decisión que en el fondo es rígida por reglas inspiradas de seguridad y celeridad.

---

112.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 81.

113.- Ibidem. p. 82.

La idea de celeridad se encuentra a través de los plazos, en los cuales la decisión debe ser tomada en cuanto el acusado esté bajo detención provisional. El tribunal debe resolver en los dos meses que siguen a la comparecencia y, en caso de la apelación la corte debe haber dado su decisión en los cuatro meses del ejercicio por la vía del recurso. en los dos casos, la sanción es enérgica, la cual consiste en la liberación del acusado, si este no ha sido detenido por otra causa. (artículo 397-3, al 3, y 397-4 al 2 del Código de Procedimientos Penales).

La idea de seguridad se manifiesta en el hecho de que el tribunal, si pronuncia el encarcelamiento y sin prórroga y si los hechos son flagrantes, puede ordenar el establecimiento o el mantenimiento de la detención. le es suficiente dar una decisión motivada y la duración de la pena que el pronuncia poco importa. y bien susceptible de apelación, esta decisión es inmediatamente ejecutoria (artículo 397-4 al 1º del Código de Procedimientos Penales). De tal suerte se evita toda interrupción en la detención en el caso de que un auto de prisión preventiva haya discernido desde el principio del procedimiento.

"El procedimiento aplicable a la persecución de los delitos flagrantes queda, en suma, relativamente simple. Es necesario desear que esta simplificación, incluso motive a los practicantes a usarla lo mas seguido posible".(114)

---

114.- PRADEL, Jean. Ob. Cit., p. 82

### II. 3 ITALIA:

El artículo 13 de la Constitución de la República Italiana relativa a los derechos y deberes de los ciudadanos expresa que: "La libertad personal es inviolable. No se admite forma alguna de detención, de inspección o registro personal, ni cualquiera otra restricción de la libertad personal, a no ser por mandato dictado por la autoridad judicial y únicamente en los casos y en las formas previstos por la Ley".

"En casos excepcionales de necesidad y urgencia, indicados taxativamente por la Ley, las autoridades de seguridad pública pueden adoptar medidas provisionales que deberán poner en conocimiento de la autoridad judicial en el plazo de cuarenta y ocho horas, se considerarán revocadas y no surtirán efecto alguno".

"Será castigado todo acto de violencia física o moral sobre las personas sometidas a restricciones de libertad".

"Las leyes establecen los límites máximos de encarcelamiento preventivo". (115)

---

115.-Costituzione della Repubblica Italiana. Edizione Speciale Promossa della Presidenza del Consiglio dei Ministri, per il 40° della promulgazione della Costituzione Italiana 1948-1988, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato. p. 3

El artículo 68 de la Ley Suprema Italiana señala: "Los miembros del Parlamento no podrán ser perseguidos por la manifestación de sus opiniones y por los votos dados en el ejercicio de sus funciones".

"Sin autorización de la Cámara a que pertenece, ningún miembro del Parlamento podrá ser sometido a procedimiento penal, no podrá ser detenido, privado de la libertad personal, ni sometido a registro personal o domiciliario, salvo que sea sorprendido en flagrante delito, para lo cual será obligatorio mandato y orden de arresto".

"Igual autorización se precisará para detener o mantener en estado de detención a un miembro del Parlamento en ejecución de una sentencia aunque fuere irrevocable" (116).

**Sistema sobre la Regulación del Procedimiento de Flagrante Delito.**

El Código Procesal de Italia funda: "La obligación de la policía de arrestar a cualquiera que sea cogido en flagrancia de un delito contra la personalidad del Estado, punible con pena detentiva o con pena más grave, o de otro delito para el cual la ley establece la pena de reclusión superior al máximo de un año o a una pena más grave. Igualmente dichos oficiales de la policía pueden detener a los sorprendidos en flagrancia por un delito para el cual la ley establece la pena de reclusión superior en el máximo de seis meses". (artículos 235 y 236 del Código de Procedimientos Penales Italiano) (117).

---

116.- Costituzione della Repubblica Italiana. Ob. Cit., p. 13.

117. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 582.

#### II. 4. URUGUAY:

La Constitución de la República de Uruguay en el artículo 15 expresa: "Nadie puede ser preso sino in fraganti delicto, o habiendo semiplena prueba de él, por orden escrita de juez competente". (118)

Además, se señala en el artículo 118 del Código de Procedimientos Civiles que: "En los casos de flagrancia cabe la detención incluso por particulares (artículo 121) y posterior disposición a la orden del juez, quien deberá tomar la declaración al indagado en el plazo de 24 horas". (119)

El auto de procesamiento y la consiguiente iniciación del sumario, puede darse por la previa detención por autoridad policial en caso de flagrancia, o por la obtención de la convicción suficiente del juez, a través del presumario. en el primer supuesto la prueba apodíctica del delito tanto en general como en especial es inmediatamente adquirida por la respectiva acta e indefectible.

"A simple vista detenido e imputado y en flagrante delicto, el juez inmediatamente debe procesar". (120).

---

118.- TEITELBAUM, Jalme W. El Procesamiento y el Imputado, Revista Uruguaya de Derecho Procesal 4, Fundación Cultura Universitaria, Montevideo Uruguay 1984, p. 496.

119.- Ibidem. p. 496.

120.- Ibidem. p. 496.

El artículo 111 del Código de Procedimientos Civiles establece que: "Tanto en la flagrancia propia como en la impropia, el sorprender a una persona cometiendo el delito, o huyendo u ocultándose, y ser designado, etc., debe ser constatado a través de determinados medios probatorios".

"Cabe hacer la aclaración que la hipótesis de flagrancia propia e inmediato procesamiento solo podría darse en el supuesto de ser cometido el delito ante el juez (desacato, injuria, lesiones, etc., durante una audiencia judicial) en cuyo caso se daría una percepción directa del hecho". (121)

En consecuencia, en caso de flagrancia, el juez hace traer al detenido, testigos, etc., decretando el procesamiento. O sea siempre existe un presumario, sólo que en un caso dura 24 o 48 horas. para Arlas, lo anterior lo establecen los decretos del 23 de agosto de 1939 y 24 de agosto de 1945 en los que cabe la detención por averiguación, decretos que son inconstitucionales, en cuanto establecen una aprehensión violatoria del artículo 15 de la Constitución. Podrían no obstante ser "legales" en virtud del artículo 420 del c.o.t. que preveía una zona de la cárcel, para los detenidos por averiguación. "Sin embargo el Código de Procedimientos Civiles no contiene disposición similar, y por lo demás los artículos 122 y 123 prevén la posibilidad de arresto hasta 24 horas, de las personas que hayan participado, o presenciado el hecho pero con orden judicial". (122)

En la realidad de hecho la existencia de un presumario abreviado o del clásico presumario no depende de la flagrancia o no flagrancia, sino de la intervención de la autoridad policial.

---

121.- TEITELBAUM, Jaime W. Ob. Cit., p. 496.

122.- Ibidem Pág. 496

Si un indagado es detenido por la autoridad judicial, se dá parte al juez, quien generalmente ordena se le traiga a declarar, así como a los testigos y demás medios probatorios, resolviéndose el procedimiento en un par de días. si el mismo hecho se denuncia directamente ante el juzgado, se fijará audiencia, con un plazo de días, semanas o meses desarrollándose el clásico presumario.

"Todo ello con total prescindencia de la existencia o no de flagrancia propia o impropia". (123)

"Esto ocurre diariamente, y a vía de de ejemplo, -la emisión de un cheque sin fondos- puede suponer un presumario, e inmediato procesamiento, si proviene de la policía, o un presumario si la denuncia se radica ante el juzgado. Una estafa o apropiación indebida que difícilmente puede ser flagrante, tiene exactamente el mismo tratamiento. Obviamente en los casos graves, como homicidio, u otros, siempre interviene la policía". (124)

El artículo 16 de la Constitución de Uruguay así como el Código de Procedimientos Penales, señalan que se requiere de la presencia del defensor en la audiencia previa al procesamiento.

Podrían no obstante ser "legales" en virtud del artículo 420 de c.o.t. que preveía una zona de la cárcel, para los detenidos por averiguación. Sin embargo, el Código de Procedimientos Penales no contiene disposición similar, y por lo demás los artículos 122 y 123 preven: "La posibilidad de arresto hasta 24 horas, de las personas que hayan participado, o presenciado el hecho, pero con orden judicial" (125), por cuyo motivo es frecuente, que recién al cumplirse las 24 horas de la detención se de cuenta al juez, declarando recién ante el mismo dentro de otras 24 horas.

---

123.- TEITELBAUM, Jaime W. Ob. Cit., p. 497.

124.- Ibidem. p. 497.

125.- Ibidem. p. 125.

Pero además: "El artículo 126 del Código de Procedimientos Civiles prevé que la audiencia para la declaración indagatoria en presencia del defensor, puede suspenderse por 24 horas". (126)

Concluyendo, el mecanismo en la práctica es el siguiente: La policía da cuenta de la detención al juzgado, declarando el detenido sin ninguna asistencia letrada dentro de las 24 horas.

Cuando el juez entiende que corresponde el procesamiento, le intima la designación de defensor para que presencie una segunda declaración indagatoria que deben tener lugar dentro de otros 24 horas, ya que el plazo para el procesamiento es de 48 horas. Todo esto puede cumplirse si inmediatamente a la primera declaración el juez vislumbra el procesamiento, e intima la designación del defensor para que éste comparezca dentro de las 24 horas siguientes. Ocurre no obstante, que a veces el juez no tiene ninguna decisión inmediata, y recién al otro día resuelve la posibilidad del procesamiento.

Lo anterior ocasiona que un indagado puede estar detenido hasta 72 horas y normalmente 48 horas, sin contar la detención por averiguación. Agréguese a ello la incomunicación hasta por 48 horas. (artículo 124 del Código de Procedimientos Penales).

"Esta situación del inculpado, previa al procesamiento, constituye una presión psicológica, que incide notoriamente en sus declaraciones, de acuerdo a los diferentes temperamentos y presumiblemente en mayor grado en los imputados primarios, que en los reincidentes y habituales".

(127)

---

126.- TEITELBAUM, Jaime W. Ob. Cit., p. 497.

127.- Ibidem. p. 498.

"La intervención del Ministerio Público es importante aún cuando el Código de Procedimientos Penales autoriza a procesar de oficio, en todos los casos siempre se dá intervención al fiscal, y su opinión en la vista final, lo que decide el procesamiento". (128)

En los casos de presunta flagrancia y detención pese a que el artículo 126 inciso 3º prevé el posible interrogatorio del Ministerio Público, en la declaración previa al procesamiento, no es ningún misterio que en la realidad, esto no ocurre. El fiscal ni siquiera tiene conocimiento de las actuaciones, enterándose de las mismas, después del procesamiento, sin embargo, no se trata de un problema exclusivamente uruguayo, ya que el dilema de jurisdicción sin acción, o jurisdicción y acción a cargo del juez, se presenta en otras latitudes sobre todo, tratándose de delitos flagrantes.

Encarado el procedimiento como medida cautelar por la peligrosidad del imputado, riesgo de su fuga, desaparición de pruebas, etc. No es siquiera una exclusividad del proceso penal. En materia civil el juez de oficio puede proceder al depósito de bienes y colocación de sellos, en casos de fallecimiento (artículo 1048 del Código de Procedimientos Penales). "Existe en cambio un doble examen en el presumario: la del juez y fiscal, y aún en el caso excepcional de procesar el primero contra la opinión del segundo, éste podrá solicitar de inmediato el sobreseimiento que obliga sin más trámite al juez (artículos 235 al 238 del Código de Procedimientos Penales)". (129)

---

128.- TEITELBAUM. Jaime W. Ob. Cit., p. 499.

129.- Ibidem. p. 499.

### CAPITULO TERCERO

## Capítulo Tercero

### LA FLAGRANCIA

#### III. 1. a. Concepto de Delito Flagrante:

Carnelutti dice que flagrancia: "Es la expresión metafórica que se refiere a la llama que denota con certeza la combustión. Cuando se ve la llama es cierto que alguna cosa arde". (130)

Atendiendo al momento de su descubrimiento o constatación, los delitos pueden ser infraganti o flagrantes o comunes u ordinarios, lo que es lo mismo aquéllos que normalmente son descubiertos en su realización.

La técnica jurídica distingue dos clases de flagrancia: La propia o la impropia o cuasiflagrancia.

Flagrancia propia, entiéndese como tal: "Cuando el delincuente es detenido en el momento en que comete el delito -*dum fit deprehenditur*- y el caso en el que el crimen acaba de cometerse -*eo loco deprehenditur ubi fit*". (131)

Ampliándolo, podemos decir que es aquél delito que se estuviera cometiendo o se acabara de cometer cuando el delincuente o delincuentes sean sorprendidos y se entenderá sorprendido en el

---

130.- Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 582.

131.- *Ibidem*. p.582.

acto no solo el delincuente que fuere detenido en el momento de estar cometiendo el delito, sino detenido o perseguido inmediatamente después de cometerlo, si la persecución durara o no se suspenda mientras el delincuente no se ponga fuera del inmediato alcance de sus perseguidores.

También se considerará delincuente in fraganti, aquél a quien se sorprenda inmediatamente después de cometido el delito con efectos o instrumentos que infundan la sospecha vehemente de su participación en él.

"Se considera como impropia o cuasiflagancia cuando el acusado es perseguido por el clamor público, exigiéndose normalmente que la persecución no se haya interrumpido o no sufra solución de continuidad. O sea, que logre ocultarse a la persecución en el lugar previsto o propuesto para ello". (132)

Se considerará también como una modalidad de esta especie la aprehensión del delincuente cargado de armas, instrumentos, papéles, etc., esto es, instrumentos o efectos del delito que hacen presumir vehementemente que su tenedor es autor o cómplice del mismo, dada la vecindad de su comisión.

También se considerará como detenido in fraganti, aquél a quien se sorprende inmediatamente después de cometido el delito con efectos que infundan la presunción vehemente de su participación en él.

---

132.- Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo IV. Ob. Cit., p. 582.

Extensivamente se considerará también dentro de este grupo, el caso del jefe de una casa en la cual se ha cometido un delito, que requiere a la policía para su constatación.

Carnelutti distingue una flagrancia total y otra parcial: "Llamo - dice- flagrancia total a la percepción por parte de alguno de la acción (delictiva) en su entero desenvolvimiento; al contrario, flagrancia parcial, cuando la asistencia se limita a una parte del iter a tionis", dice además: "No basta que alguno perciba el suceso, sino que es preciso que asista a la acción".(133)

En definitiva, se puede configurar el concepto de estos delitos como: "Aquéllos que son sorprendidos, in ipsa perpetratione facinoris". (134)

Por lo antes expuesto, podemos decir que delito flagrante es aquél que se comete o perpetra en un determinado momento, a la vista de una o varias personas, o ante la presencia de una autoridad policial, quienes no sólo por un elemental deber de conducta cívica, sino por la naturaleza misma del acto, se encuentran obligados a detener al que lo haya cometido, siempre que no esté en peligro la integridad física del aprehensor y haya manera de hacerlo.

---

133.- Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IV. Ob. Cit., p. 582.

134.- Ibidem. p. 580.

Algunos autores expresan que la flagrancia no es una condición intrínseca del delito, sino una característica externa resultante de una relación circunstancial del delincuente con el hecho y su presencia en el lugar, al igual que el instante en que se comete el ilícito. En suma, la oportunidad es verse obligado o compelido a actuar en determinado sentido, cuando se está frente a una situación, un acto que agrave a la sociedad.

### III. 1. b. La Flagrancia en la Legislación Mexicana

Nuestra Constitución Política en el artículo 16 señala lo siguiente:

El párrafo primero señala: 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".

El segundo párrafo expresa: "No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que proceda 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".

En el párrafo tercero indica: "La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado 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 el párrafo cuarto del mencionado artículo de la Constitución expresa: "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". (135)

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el párrafo primero del artículo 267 indica que: "Se entiende que existe delito flagrante, no sólo cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculpado es perseguido materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad".

Y en el párrafo segundo del mismo artículo 267 señala: "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".

---

135.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Procuraduría General de la República, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1994. p. 70 y 71

"La violación de esta disposición hará penalmente responsable al Ministerio Público que decrete la indebida retención, y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad". (136).

El Código Federal de Procedimientos Penales en lo que se refiere a delitos flagrantes en el artículo 193, párrafo primero dice: "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".

Además menciona en el segundo párrafo del mencionado artículo 193: "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 el párrafo tercero del mismo artículo 193 expresa: "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".

---

136.- GARCIA Ramírez, Efraín. Legislación Penal Procesal, Comentarios y Jurisprudencia, Editorial Sista, S. A. de C. V., México, 1995, p. 128.

El artículo 193 en el párrafo cuarto indica: "La violación de esta disposición hará penalmente responsable al Ministerio Público o funcionario que decreta indebidamente la retención y la persona así detenida será puesta en inmediata libertad". (137)

### III. 2. LA NOTORIA URGENCIA.

#### III. 2. A. Concepto de Notoria Urgencia

La urgencia implica necesidad, por existir la posibilidad de que en el lugar o en el momento en que se lleve a cabo el hecho delictuoso no exista autoridad que, en cumplimiento de su deber jurídico proceda a la detención de un delincuente o de la persona que incurra en un notorio ilícito y exista el temor de que éste escape a la acción de la justicia. La urgencia también implica oportunidad porque de no actuarse de inmediato se corre el riesgo de que el responsable de un delito no sólo se escude en una posible impunidad del hecho en que haya incurrido, sino que el mismo quede sin castigo.

#### III. 2. B. La Notoria Urgencia en la Legislación Mexicana.

Dentro de las excepciones para la detención del indiciado, el párrafo quinto del artículo 16 Constitucional expresa: "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". ( 138) . Lo anterior se señala también en los artículos 193 y 268 de los Códigos Federal y de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

---

137.- GARCIA Ramírez, Efraín. Ob. Cit., p. 42 y 43

138.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ob. Cit., p. 71

El artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales dice: "Se califican como delitos grave, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante, valores fundamentales de la sociedad, los 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: homicidio por culpa grave, previsto en el artículo 60 tercer párrafo; traición a la Patria previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126; espionaje, previsto en los artículos 127 y 128; terrorismo, previsto en el artículo 139 párrafo primero; sabotaje, previsto en el artículo 140 párrafo primero, así como los previstos en los artículos 142 párrafo segundo y 145; piratería, previsto en los artículos 146 y 147; genocidio, previsto en el artículo 149 bis; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías generales de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170; uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, previsto en el artículo 172 bis párrafo tercero; contra la salud, previsto en los artículos 194, 195 párrafo primero, 195 bis, excepto cuando se trate de los casos previstos en las dos primeras líneas horizontales de las tablas contenidas en el apéndice 1, 196 bis, 197 párrafo primero y 198 parte primera del párrafo tercero; 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; falsificación y alteración de moneda, previsto en los artículos 234, 236 y 237; de violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis; asalto en carreteras y caminos, previstos en el artículo 286 segundo párrafo; homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 bis, 320 y 323; de secuestro, previsto en el artículo 366 exceptuando los párrafos antepenúltimo y penúltimo; robo calificado, previsto en el artículo 367 en relación con el 370 párrafo segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX, y X, 381 bis, exceptuando sables, bayonetas y lanzas, y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y

Explosivos; tortura, previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura; el de tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población; y los previstos en los artículos 104 fracciones II y III, último párrafo, 105 bis del Código Fiscal de la Federación." (139).

### III. 3. SUJETOS OBLIGADOS A DETENER AL RESPONSABLE DE UN DELITO:

#### III. 3. A. Cualquier persona:

Ya hemos dicho con anterioridad, que en el cuarto párrafo del artículo 16 de la Constitución Mexicana y en el 193 del Código Federal de Procedimientos Penales señalan que: "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." (140)

El artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dice que se entiende que existe delito flagrante, no sólo cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculpaado es perseguido materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien los señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad,"

---

139.- GARCIA Ramírez, Efraín. Ob. Cit., p. 43 y 44

140.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Ob. Cit., p. 70

La disposición de que, cuando cualquier persona detenga o señale al que cometió un delito en flagrancia deberá ponerlo a disposición o hacerlo del conocimiento de la autoridad inmediata pudiendo ser ante la Policía Judicial, autoridades municipales u otra autoridad administrativa y éstas con la misma prontitud a la del Ministerio Público.

### III. B. La Autoridad Inmediata:

Ya se mencionó en el punto anterior que el artículo 16 Constitucional y el 193 del Código Federal de Procedimientos Penales señalan que cualquier persona puede detener al indiciado como autor de un delito flagrante y ponerlo a disposición de la autoridad inmediata y ésta con la misma prontitud ante el Ministerio Público.

La disposición de que cualquier persona detenga o señale al que cometió un delito flagrante, deberá aquélla ponerlo a disposición o hacerlo del conocimiento de la autoridad inmediata, pudiendo ser éstas la Policía Judicial, la autoridad municipal (Síndico), la autoridad administrativa u otra y éstas con la misma prontitud a la del Ministerio Público.

Además, el artículo 269 del Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal, en el primer párrafo indica: "Cuando el inculcado detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato en 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."

Es conveniente aclarar que, antes de la modificación del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de septiembre de 1993, expresaba: "Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial".(141). Actualmente sólo se faculta al Ministerio Público a dictar orden de detención o retención, considerando las excepciones que señala el mismo artículo 16 de la Constitución.

Las disposiciones anteriores tienen como finalidad, el evitar que se practiquen como ha sucedido muchas veces, detenciones irregulares no ajustadas a la norma legal, prolongándose el tiempo preventivo de la libertad, sin motivo que justifique tal conducta.

### III. C. La Policía Judicial:

El artículo 21 de la Constitución indica que "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél."

El artículo 16 de nuestra Carta Magna, párrafos cuarto y quinto expresan que en los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al Indiciado y que sólo en casos urgentes cuando se trate de delito grave, así calificado por la ley y con las salvedades que indica dicho párrafo, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

---

141.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1985. p.41

El artículo 266 señala que el Ministerio Público y la Policía Judicial a su mando, están obligados a detener al responsable, en delito flagrante o urgente y el artículo 3º del Código Federal de Procedimientos Penales, expresa: "Dentro del periodo de Averiguación Previa, la Policía Judicial Federal está obligada a II. En el ejercicio de la función investigadora a que se refiere este 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 medie instrucciones escritas del Ministerio Público, del juez o del tribunal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el artículo 268 párrafo quinto menciona que el Ministerio Público al emitir la orden de detención en caso urgente deberá hacerlo por escrito y la orden será ejecutada por la Policía Judicial, quien deberá sin dilación alguna poner al detenido a disposición del Ministerio Público que la haya librado.

El Manuel Operativo de la Policía Judicial del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 1989 en el artículo 2 establece "La Policía Judicial del Distrito Federal, de acuerdo con las disposiciones legales de la materia, tienen las siguientes atribuciones."

"I. Investigar hechos delictuosos en los que los Agentes del Ministerio Público soliciten su intervención, así como aquéllos de que tengan noticia directamente, debiendo en este caso hacerlo del conocimiento inmediato del Agente del Ministerio Público que corresponda..."

"V. Poner inmediatamente a disposición de la autoridad competente a las personas detenidas en flagrancia y a las que deban ser presentadas por orden de comparecencia."

Como se establece en las disposiciones legales mencionadas, la Policía Judicial; denominación incorrecta como se le llama a la policía que se encuentra bajo las órdenes del Ministerio Público, a la que se debe considerar como: "Cuerpo de Investigadores, pues el calificativo de judicial proviene del sistema francés, en el cual se justifica porque se encuentra bajo las órdenes del juez de instrucción y no del Departamento Social".(142). Es un órgano subalterno y auxiliar del Ministerio Público para la persecución de los delitos, situación expresada en el artículo 21 de la Ley Suprema, en torno a las que deben ajustarse las actuaciones de la Policía Judicial y a las instrucciones que reciba del Ministerio Público. Dichas actuaciones, en todo caso, habrán de de suscribirse a las diligencias relacionadas con la averiguación previa penal, o a las que, en las hipótesis respectivas, dicte la autoridad jurisdiccional. Lo anterior con el objeto de evitar de que la Policía Judicial actúe al margen o con independencia del Ministerio Público.

### III. D. El Ministerio Público:

Ya hemos mencionado que el artículo 21 Constitucional, expresa que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público.

El artículo 16 de la misma Constitución indica que en casos de delito flagrante la persona que detenga al indiciado deberá entregarlo sin demora a la autoridad inmediata y ésta con la misma prontitud al Ministerio Público. Y que en casos urgentes, cuando se trate de delito grave, así

---

142.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Ob. Cit. p. 102

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

calificado por la ley, podrá bajo su responsabilidad ordenar su detención: Pero señala en el párrafo 6º del mismo artículo que ningún indiciado podrá ser retenido más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenar su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial, mismo que podrá duplicarse en casos de que la ley prevea como delincuencia organizada.

Corresponde al Ministerio Público en la averiguación previa: acordar u ordenar la detención o retención y solicitar la orden de aprehensión cuando proceda (artículo 1º fracción I del Código Federal de Procedimientos Penales y artículo 3º fracción III del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Los artículos 3º fracción 1º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la fracción II del artículo 2º del Código Federal de Procedimientos Penales, indican que también corresponde al Ministerio Público dirigir a la Policía Judicial en la investigación que éste haga para comprobar los elementos del tipo, ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio estime necesarias para cumplir debidamente su cometido, o practicando él mismo aquéllas diligencias.

Dice el artículo 266 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que el Ministerio Público y la Policía Judicial a su mando están obligados a detener al responsable sin esperar a tener orden judicial, en delitos flagrantes o en caso urgente. Lo mismo se expresa en el último párrafo del artículo 123 del Código Federal de Procedimientos Penales.

La orden de detención se dará cuando se haya cometido un delito grave, que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia y que por la hora, lugar u otra circunstancia no pueda ocurrir ante autoridad judicial, solicitar orden de aprehensión.

En los delitos flagrantes y urgentes, según los artículos 194 y 268 bis de los Códigos Federal y de Procedimiento Penales para el Distrito Federal, ninguno de los indiciados podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada.

Los artículos 268 y 194 de los Códigos Federal y de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 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 acrediten.

"De lo expresado en las disposiciones legales de flagrancia y casos urgentes, se considera que, con las modificaciones hechas al artículo 16 constitucional, párrafo quinto, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993; y a los artículos 193, 194 y 194 bis del Código Federal de Procedimientos Penales; así como a los artículos 266, 267, 268 y 268 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicados los días 10 de enero y 22 de julio de 1955 en el Diario Oficial de la Federación, se debe tener presente que."

"Toda orden de aprehensión debe por ello, reunir estos requisitos:

1. La facultad (normativa) otorgada a la autoridad que dicta dicha orden para actuar en la forma que lo hace.

2. La existencia de un pedimento expreso de la persona afectada en el cual exponga los motivos de su denuncia, acusación o querrela.
3. Una relación de hechos en los que apoye su manifestación, sin ser forzoso que la misma debe expresarse en determinado lenguaje, sólo hacerlo con la claridad gramatical requerida para una correcta apreciación de tales hechos.
4. Que la conducta del sujeto a quien se acusa constituya un delito sancionado por la ley.
5. Que dicho delito implique pérdida de la libertad individual debido a la trascendencia o importancia de los hechos denunciados.
6. Que el denunciante proporcione a la autoridad judicial todos los elementos que posea, a efecto de que la autoridad se encuentre capacitada para acreditar jurídicamente la existencia del delito de que se trate, y
7. Que la responsabilidad del presunto inculpado, esté manifestada conforme a los elementos aportados o a aquéllos que se desprendan de la investigación que practique el juez." (143).

De los conceptos urgencia y flagrancia, se desprende con las modificaciones del 3 de septiembre de 1993 y 22 de junio de 1994, se pretende ofrecer mayor precisión a situaciones que venían presentando por falta de una correcta interpretación jurídico gramatical de los casos en los que cualquier persona podría aprehender a un delincuente, o aquéllos otros en los que no existiera en el lugar de la detención autoridad administrativa para decretarla. Pese a la circunstancia de que en estos casos, el detenido fuera puesto de inmediato a disposición de la autoridad judicial, con frecuencia se realizaron detenciones irregulares no ajustadas a la norma legal, prolongándose además el tiempo privativo de la libertad, sin motivo que justifique tal conducta.

---

143.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Ob. Cit. p. 74

A efecto de disipar toda duda, el precepto constitucional actual aclara lo que debe entenderse por urgencia y cuando existe el delito flagrante, a fin de castigar las detenciones indebidas y los términos de detención indefinidos ya que dentro de cualquier supuesto, ha de justificarse la privación de la libertad, sea un particular o la autoridad quien proceda a la aprehensión.

La actuación de uno u otra debe estar sujeta a los elementales principios de seguridad jurídica y respeto a la persona. El Constituyente Permanente ha querido por esta razón ofrecer a la población una auténtica garantía que impida el ejercicio de un acto arbitrario.

#### III. 4 LA ACCION PERSECUTORIA

El artículo 21 Constitucional señala en el primer párrafo que: "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 cuál estará bajo el mando inmediato de aquél."

El cuarto párrafo del artículo 16 de la Constitución señala: "En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indicado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público"; y el quinto párrafo del mismo artículo menciona que 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."

La persecución de los delitos es el aspecto de mayor trascendencia del artículo 21 constitucional, en la exposición de motivos del proyecto presentado por Don Venustiano Carranza y se insistió en la necesidad de otorgar autonomía al Ministerio Público ya que la legislación de 1857, carecía de facultades efectivas en el proceso penal y se dió además la creación de la Policía Judicial; dependiente de aquél "como órgano de investigación que fué tomado como modelo de la Organización del Ministerio Público Federal de los Estados Unidos, con objeto de otorgar una verdadera participación al Ministerio Público en la investigación de los delitos" (144), y en el ejercicio de la acción penal: "Para evitar los abusos de los jueces porfirianos constituidos en acusadores al ejercer funciones de Policía Judicial."(145)

La modificación hecha resulta del todo necesaria al corresponder al Ministerio Público y a la Policía Judicial el monopolio de la persecución de los delitos. Es lógico suponer que cualquiera que sea el motivo de una detención, la autoridad a la que se ha atribuido la facultad persecutoria proceda a realizar una rigurosa investigación de los hechos que puedan constituir delito y que al recabar esta información tome un tiempo prudente a fin de obtener en un separo e incomunicada a la persona sujeta a esa investigación, por tiempo indefinido, no sólo es anticonstitucional, sino que implica una violación elemental de las garantías que debe disfrutar todo individuo que se encuentre en tal situación, sin perjuicio de la privación ilegal de la libertad.

Preveer un posible abuso de autoridad encargada de investigar los delitos constituye la razón de las nuevas determinaciones adoptadas; en primer término, para impedir que, bajo el pretexto de que exista presunta responsabilidad en el detenido y de que no ha sido posible integrar la

---

144.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1985. p. 55

145.-Ibidem. p. 55

averiguación previa respectiva, a fin de obtener una eficaz y adecuada consignación ante la autoridad competente, se mantenga en resguardo por un período indeterminado al inculpado; en segundo lugar, aclarar en lo posible los indicios y hacer constar en la averiguación previa que se practique, los elementos de culpabilidad a que conduzcan esos indicios a efecto de dejar convenientemente clarificada la acción persecutoria, con apoyo en los elementos de que se haya dispuesto; y tercero, impedir la obtención por medios no idóneos de una declaración inculpativa a efecto de dar justificación a la consignación correspondiente; esto es, no incurrir en prácticas tortuosas para obtener resultados justificatorios de la detención y sucesiva consignación. La única excepción contemplada es el caso extremo de la delincuencia organizada, pues de presentarse esta situación que pueda implicar mayor número de actuaciones en función de la naturaleza colectiva de un delito, puede entonces ampliarse el período antes dicho a noventa y seis horas, al tratarse de investigaciones múltiples que deben ser adecuadamente coonestatadas para fundamentar la consignación que proceda.

JURISPRUDENCIA

## JURISPRUDENCIA

\*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.  
Epoca: 9A.  
Tomo: I, Mayo de 1995.  
Tesis: VI.2o.1 P  
Página: 360  
Clave: TC062001.9 PEN.

**RUBRO: DETENCION EN FLAGRANTE DELITO. INTRASCENDENCIA DE LA GRAVEDAD DEL HECHO DELICTIVO.**

**TEXTO:** Cuando se surte la flagrancia, la detención del inculpado no está condicionada a que el hecho delictuoso sea de los legalmente considerados como graves, pues esta característica sólo es atendible en los casos de urgencia en que el Ministerio Público goza de la facultad de ordenar, bajo su responsabilidad y mediante escrito en el que funde y motive su determinación, la detención de una persona respecto de que exista riesgo fundado de que se sustraiga a la acción de la justicia y no pueda el representante social ocurrir ante un juez por razón de la hora, del lugar u otras circunstancias, a solicitar el libramiento de una orden de aprehensión.

### SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

Amparo en revisión 29/95. José Alfredo González Cabrera. 15 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna."

## COMENTARIOS:

La regla general establecida por el artículo 16 párrafo segundo de la Constitución General de la República, conforme a la cual sólo puede privarse de la libertad a una persona por orden de autoridad judicial, se encuentra en el párrafo cuarto del propio precepto una excepción que a la letra dice: "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". Lo mismo se expresa en los artículos 193 y 267 del Código Federal de Procedimientos Penales y del Distrito Federal respectivamente.

El Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en los artículos 193, párrafo segundo y en el 267 párrafo primero respectivamente se indica: "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; 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."

La otra excepción se señala en el quinto párrafo del mencionado artículo 16 de nuestra Carta Magna señala que: "Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave, así calificado por la ley 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." Dicha excepción se expresa también en los artículos 194 y 268 de los Códigos Federal de Procedimientos Penales y del Distrito Federal respectivamente.

Los Códigos Federal y del Distrito Federal de Procedimientos Penales en sus artículos 194, párrafo séptimo y el 268, respectivamente califican como delitos graves: "Para todos los efectos legales por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad." La clasificación de delitos graves se mencionan en las páginas 74 y 75 de este trabajo.

Por lo antes expuesto se concluye que la flagrancia es una circunstancia relativa de su conocimiento; es todo hecho delictivo en cuya ejecución es sorprendido el autor en el momento mismo de estarse consumando la conducta delictiva; también se considera como tal, cuando después de consumada la conducta delictiva no se le haya perdido de vista y haya sido perseguido desde la realización del hecho delictuoso o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido, huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad. En estos casos cualquier persona o autoridad puede detener al indiciado con el requisito de que lo pongan inmediatamente a disposición del Ministerio Público.

En cambio se consideran como casos de urgencia cuando los hechos delictivos sean considerados como graves, los cuales son señalados en los artículos 194 del Código Federal de Procedimientos Penales y el 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En estos casos solamente el Ministerio Público podrá decretar su detención mediante orden por escrito a la Policía

Judicial, ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y que no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia.

La urgencia denota necesidad y oportunidad. porque puede suceder que en el lugar y en el momento en que se ejecute el hecho delictuoso no exista autoridad judicial para que en cumplimiento de su deber expida la orden de aprehensión del indiciado que incurre en un notorio ilícito y exista temor de que se escape a la acción de la justicia, porque de no actuarse existe el riesgo de que el responsable de un delito no sólo se escude en una posible impunidad del hecho en que haya incurrido sino que el mismo quede sin castigo.

"Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 8A.  
Tomo: XV-Enero.  
Tesis: VIII.2o. 23 P.  
Página: 223.  
Clave: TC082023 PEN.

**RUBRO: DETENCION, AUTO QUE RATIFICA LA. EXISTENCIA DE VIOLACIONES COMETIDAS EN EL, NO QUEDAN IRREPARABLEMENTE CONSUMADAS POR EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISION.**

**TEXTO:** De conformidad con lo dispuesto por el sexto párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, tiene como finalidad establecer un control de legalidad por parte del órgano jurisdiccional en relación a las detenciones realizadas por el Ministerio Público, pues obliga a aquél a calificar la legalidad o ilegalidad del acto concreto de la detención, ratificándolo si éste fuere legal, o en caso contrario, poniendo en libertad al indiciado inmediatamente después de recibir la consignación. Congruente con esa reforma, el legislador también modificó el artículo 367, del Código Federal de Procedimientos Penales, haciendo procedente en la fracción III bis de dicho dispositivo, el recurso de apelación en contra del auto que ratifica la detención legal del indiciado. Lo anterior significa

evidentemente que el legislador estableció una protección de los valores fundamentales del ser humano como es la libertad, y en aras de la garantía de legalidad, introdujo un control mayor que el que existía anteriormente en el sistema positivo mexicano, al determinar como obligación para el juez, el tener que calificar la legalidad o ilegalidad del acto concreto de la detención en los casos de flagrancia o urgencia a que se refiere el propio artículo 16 constitucional. Luego entonces, el Tribunal que conoce del recurso de apelación en contra de un auto que ratifica la detención, no puede hacer nugatoria la garantía de legalidad a que se hace referencia, al declarar sin materia el recurso de apelación por haberse dictado el auto de formal prisión al detenido, y alegar que cambió la situación jurídica, y que como consecuencia de ese cambio, quedaron consumadas irreparablemente las violaciones jurídica, y que como consecuencia de ese cambio, quedaron consumadas irreparablemente las violaciones que pudieran haberse cometido argumentando que no puede decidirse respecto de ellas, porque se afectaría la nueva situación jurídica, supuesto que por virtud de la aludida reforma constitucional no se puede tener como causada irreparablemente la violación a una garantía individual que es de rango superior, por una acto procesal que al ser emitido por una autoridad debe ajustarse a la Constitución, de tal suerte que, aun cuando esté dictado el auto de formal prisión, si el Magistrado de apelación advierte que se violó el artículo 16, párrafo sexto de la ley fundamental en perjuicio del recurrente detenido, puede y debe legalmente decretar su libertad por encima del auto de formal prisión, porque este último también se estima contrario a la Constitución y está basado en una detención decretada en forma ilegal.

#### SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 314/94. Edmundo Canales Rodríguez y coagraviados. 13 de octubre de 1994.

Unanimidad de votos: Ponente: Sergio Novales Castro. Secretaria: Arcelia de la Cruz Lugo."

## COMENTARIOS:

Los primeros veintinueve artículos de nuestra Ley Fundamental, constituyen las garantías individuales, disposiciones jurídicas o principios oponibles y reclamables contra la autoridad del Estado en caso de que sean violadas. Estas garantías se clasifican en garantías de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica.

El sexto párrafo del artículo 16 de la Carta Magna, los artículos 195 y 268 bis párrafo tercero de los Códigos de Procedimientos Federal y del Distrito Federal, tiene como finalidad establecer la garantía de seguridad jurídica , al expresar lo siguiente: "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 la ley."

La garantía de seguridad jurídica se establece en el párrafo segundo del artículo 16 constitucional, el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales y el artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales Penales para el Distrito Federal, que expresa: "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 señala como delitos, 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."

En los artículos 168 y 122 de los Códigos Federal y del Distrito de Procedimientos Penales en

relación con los elementos del tipo penal expresan lo siguiente: "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 acreditará, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribución a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias del 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 sobre 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."

Por lo que infiere al término de legalidad el artículo 14 constitucional en su segundo párrafo expresa:

"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."

El párrafo tercero del mencionado artículo 14 señala: "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata."

El tercer párrafo del artículo 14 constitucional se refiere a los requisitos de fondo de las resoluciones judiciales, es decir, esta garantía tiene como campo de vigencia la materia procesal lo que implica el principio de legalidad, además no solo toma en cuenta la concepción delictiva de un hecho, sino que se refiere también a las penas.

En otras palabras implica el tradicional principio de legalidad que se enuncia: *nulla poena, nullum delictum sine lege*, es decir, para todo delito la ley debe expresamente señalar la penalidad correspondiente.

En relación con la apelación, el artículo 367 fracción III bis del Código Federal de Procedimientos Penales y el 418 fracción II del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal expresan: "Son apelables en efecto devolutivo: Los autos que ratifiquen la constitucionalidad de una detención a que se refiere el párrafo sexto del artículo 16 constitucional."

"Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca 8A.  
Tomo: XIII-Junio.  
Página: 542

RUBRO: CONFESION COACCIONADA. ES AQUELLA RENDIDAD POR PERSONA DETENIDA SIN CUMPLIRSE LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL EN VIGOR.

TEXTO: Del texto de los párrafos primero, cuarto, quinto y sexto del artículo 16 constitucional cuyas reformas entraron en vigor a partir del día cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y tres, se desprende que se encaminaron a evitar que en la investigación de los delitos se detengan a los presuntos responsables sin orden de aprehensión, decretada previamente por la autoridad competente, con excepción de los casos de delito flagrante o cuando se trate de delito grave, así calificado por la ley común, y cuando exista notoria urgencia; precisamente para evitar que se obtenga de los detenidos su confesión mediante métodos reprobados por la Carta Magna, de ahí que a partir de la fecha señalada, cuando se detenga a una persona sin cumplirse con los requisitos exigidos por el artículo 16 constitucional, traerá como consecuencia que la declaración que rinda, en la cual acepte el reconocimiento de su propia culpabilidad, deberá considerarse sin valor probatorio alguno por presumirse que existió coacción moral, pues estimar lo contrario implicaría hacer nugatoria la garantía constitucional contemplada en el artículo precitado. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 36/94. José Luis de Jesús Roque y otros. 14 de abril de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Dueñas Sarabia. Secretario: Ezequiel Tlecuittl Rojas. "

## COMENTARIOS:

El artículo 16 de la Constitución General expresa lo siguiente en el párrafo primero: "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." El cuarto párrafo señala: "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." El quinto párrafo indica: "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." El sexto párrafo dice: "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 la ley."

El artículo 19 en el párrafo tercero de la Constitución expresa: "Todo maltrato 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."

Además, el artículo 20 de la misma Carta Magna señala: "En todo proceso de orden penal, tendrá el

inculpado las siguientes garantías: 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 del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio."

El artículo 21 de la misma Constitución General en su párrafo quinto expresa: "La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez."

Los Códigos Federal y del Distrito Federal de Procedimientos Penales en los artículos 269 y 135 respectivamente señalan: "La ley reconoce como medios de prueba: fracción I. La confesión."

Los Códigos Federales y del Distrito Federal de Procedimientos Penales expresan en sus artículos 207 y 136 y 137 respectivamente que: La confesión es la declaración voluntaria hecha por una persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o el tribunal de la causa. Sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se admitirá en cualquier estado del procedimiento, hasta antes de dictar sentencia irrevocable."

La confesión deberá reunir determinados requisitos como se expresan en los artículos 287 y 249 de los Códigos Federal y del Distrito Federal de Procedimientos Penales: "La confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos: I. Que sea hecha por

persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción, ni violencia física o moral; II. Que sea hecha ante el Ministerio Público o el tribunal de la causa, con la asistencia de su defensor o persona de su confianza, y que el inculpado esté debidamente informado del procedimiento del proceso; III. Que sea de hecho propio, y IV. Que no existan datos que a juicio del juez o tribunal, la hagan inverosímil."

"No podrá consignarse a ninguna persona si existe como única prueba la confesión. La Policía Judicial podrá rendir informes pero no obtener confesiones; si lo hace éstas carecerán de todo valor probatorio."

"Las diligencias practicadas por agentes de la Policía Judicial Federal o local, tendrán valor de testimonios que deberán complementarse con otras diligencias de prueba que practiquen el Ministerio Público, para atenderse en el acto de la consignación, pero en ningún caso se podrán tomar como confesión lo asentado en aquéllas."

El no cumplirse con los requisitos exigidos por el artículo 16 constitucional, y los establecidos en los Códigos Federal y del Distrito de Procedimientos Penales ya mencionados, trae como consecuencia que a la declaración que rinda el indiciado, en el cual acepte el reconocimiento de su propia culpabilidad, no debe concederse valor probatorio alguno.

"Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 8A.  
Tomo: XII-Agosto.  
Página: 439.

**RUBRO: FLAGRANTE DELITO.**

**TEXTO:** La situación de flagrancia en la comisión de un delito no sólo existe cuando el sujeto activo es aprehendido en la consumación de ese delito, sino que se prolonga, en caso de que aquél se dé a la fuga, por todo el tiempo de la persecución. **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 1790/92. Miguel Angel Rodríguez. 9 de diciembre de 1992. Unanimidad de votos.

Ponente: Carlos de Gortari Jiménez. Secretario: Victor Manuel Estrada Jungo."

**COMENTARIOS:**

El artículo 16 de nuestra Constitución en el párrafo cuarto y los artículos 193 y 267 de los Códigos Federal y del Distrito de Procedimientos Penales respectivamente expresa lo siguiente: "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"

Los Códigos mencionados en sus artículos 193 párrafo segundo y el el 267 en el párrafo primero definen como delito flagrante lo siguiente: "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; 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."

La excepción que se establece en el cuarto párrafo del artículo ya mencionado, en relación con el segundo párrafo del artículo 16 constitucional en el que indica que solo puede privarse de la libertad a una persona por orden de autoridad judicial.

El delito flagrante es aquél que se comete o perpetra en un determinado momento, a la vista de una o varias personas o ante la presencia de una autoridad policiacal quienes no sólo por un elemental deber de conducta cívica, sino por la naturaleza misma del acto, se encuentran obligados a detener al que lo haya cometido, siempre que no esté en peligro la integridad física del aprehensor y haya manera de hacerlo.

La flagrancia no es una condición intrínseca del delito sino una característica externa resultante de una relación circunstancial del indiciado con el hecho y su presencia en el lugar, al igual que el instante en que se comete el ilícito, o cuando es perseguido materialmente..

""Instancia: Primera Sala.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 7A.  
Volumen: 175-180.  
Parte: Segunda.  
Página: 65.

RUBRO: FLAGRANCIA EN DELITOS PERMANENTES. COAUTORIA

TEXTO: "Tratándose de la comisión flagrante de delitos permanentes como lo es entre otros el ilícito contra la salud en la modalidad de posesión, no es menester para proceder a la detención del infractor, según el artículo 16 constitucional, tener orden de aprehensión alguna ni oír previamente en juicio al acusado para realizarla; en efecto, en los delitos permanentes, todos y cada uno de sus momentos son de comisión: circunstancia que, por lo consiguiente involucra permanentemente en su ejecución a quienes enterados de la acción, la admiten (adherencia), o a quienes por preordenación la realizan, y, por tanto, deben responder penalmente como coautores; todo lo cual justifica respecto a éstos la flagrancia y la innecesaria orden de detención.

Amparo directo 6845/82. Isaac Osorio Rodríguez. 24 de agosto de 1983. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón."

## COMENTARIOS:

Se entiende que en este caso, se reunieron los elementos enumerados en la Constitución como son: 1º La excepción que expresa el artículo 16 constitucional en la que cualquier persona puede detener al delincuente en flagrante delito; y es tan amplio el concepto, que en éste quedan comprendidos, desde luego, el Ministerio Público, los funcionarios encargados de practicar diligencias de Policía Judicial, cualquier otra autoridad, incluso los particulares. No existe privación de la libertad del indiciado, ya que se limita la intervención del particular en el campo de las funciones autoritarias, en virtud de que se le ordena poner al detenido sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta con la misma prontitud al Ministerio Público, como se señala también en el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales. 2º Que es un hecho determinado, que la ley castiga con pena corporal. 3º Que están apoyadas aquéllas por declaración (denuncia) bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos (posesión de enervantes como ilícito contra la salud) que hagan probable la responsabilidad del inculcado. 4º Que el Ministerio Público solicite (en este caso) la acción penal y la consignación, con detenido, como se contempla en el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. 5º Que ratificó la detención la autoridad competente. 6º Que se comprobó el tipo penal: a) que la ratificación de la detención fue fundada y motivada; b) que el hecho la ley prevee pena corporal; c) que la prueba de la probable responsabilidad supone la prueba del tipo penal; d) que el tipo penal (e) comprobó en la averiguación previa; e) que para ratificar la detención se comprobó el tipo penal. (esto se menciona en la página 93 del presente trabajo)

Por lo antes expuesto, se concluye que no se requiere en los delitos flagrantes orden de aprehensión para efectuar la detención del indiciado, ya que se cumple con lo que expresa la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16, párrafo cuarto dice: "En los casos de 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." Lo mismo se establece en el párrafo primero del artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales.

En el artículo 3 último párrafo del Código Federal de Procedimientos Penales y en el artículo 266 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se expresa: "En el ejercicio de la función investigadora a que se refiere este artículo, queda estrictamente prohibido a la Policía Judicial recibir declaraciones del indiciado o detener a cualquier persona, fuera de los casos de flagrancia, sin que medien instrucciones escritas del Ministerio Público, del juez o del Tribunal."

Por lo que respecta a la orden de aprehensión, el artículo 16 párrafo segundo de la propia Ley Suprema dispone: "No podrá librarse orden de aprehensión por la autoridad judicial 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." Es decir, la detención la puede ejecutar cualquier persona o la Policía Judicial, la retención en su caso, el Ministerio Público y la orden de aprehensión sólo la puede decretar la autoridad judicial.

A CONTINUACION SE TRANSCRIBEN CINCO TESIS JURISPRUDENCIAL  
RELACIONADAS CON EL TEMA

\*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 8A.  
Tomo: IX Abril.  
Página: 560.

RUBRO: ORDEN DE CATEO. ES INNECESARIA ANTE LA FLAGRANCIA DEL DELITO.

TEXTO: Es innecesario que la autoridad investigadora solicite previamente una orden de cateo para proceder a la búsqueda de alguna cosa en el vehículo donde se encontró una cantidad de droga, ya que en términos del artículo 16 constitucional, y ante la flagrancia del delito, no es indispensable ninguna orden de esa naturaleza para que los elementos policíacos efectuaran la investigación y procedieran a la detención del quejoso. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 530/90. Rafael Vázquez Peña. 12 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretaria: Gloria Fuerte Cortés."

"Instancia: Primera Sala  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 6A  
Volumen: XLV.  
Página: 9

RUBRO: ABUSO DE AUTORIDAD (POLICIAS).

TEXTO: Ninguna policía está facultada para detener a persona alguna sin ajustarse a los mandatos contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal. Conforme al último precepto no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata, y solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. Tales preceptos constitutivos de la Ley Suprema del País, deben normar la conducta de todas las Policías, pues en su defecto sus miembros se hacen reos del delito de abuso de autoridad a que se refieren los artículos 213 y 214 fracción IV del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales.

**PRECEDENTES:**

Amparo directo 5562/56. Miguel Claudio Padilla Camargo y coag. 2 de marzo de 1961. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva."

"Instancia: Primera Sala.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 6A.  
Volumen: VI.  
Página: 9.

**RUBRO: APREHENSION EN FLAGRANTE DELITO. DELITOS PERMANENTES (POSESION DE DROGAS ENERVANTES).**

**TEXTO:** Aun en el supuesto de que los denunciados hayan obrado fuera de sus atribuciones específicas, bastaría la autorización del artículo 16 constitucional para entenderse que la aprehensión que realizaron y que fué debida a la posesión de drogas enervantes por el reo, modalidad que implica permanencia (delito permanente), fué en flagrante delito (artículo 194, fracción I, del Código Penal Federal).

**PRECEDENTES:**

Amparo directo 6920/56. Raymundo González Sierra. 10 de diciembre de 1957. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Augusto Mercado Alarcón."

"Instancia: Primera Sala.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación,  
Epoca: 5A.  
Tomo: XCIII.  
Página: 1675.

RUBRO: DETENCION.

TEXTO: Si el artículo 193, fracción II, del Código Federal de Procedimientos Penales, impone a los funcionarios que practiquen diligencias de policía judicial, la obligación de proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito en los casos de notoria urgencia, por existir temor fundado de que el inculpado trate de ocultarse o eludir la acción de la justicia, con tanta mayor razón puede hacerlo la autoridad judicial del orden común, que previene en la investigación, en auxilio de la justicia federal, autorizada por el artículo 143 del Código Federal de Procedimientos Penales.

TOMO XCIII, Pág. 1675.- Silver Enrique.- 20 de agosto de 1947.- 5 votos."

"Instancia: Primera Sala.  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.  
Epoca: 5A.  
Tomo: LVI.  
Página: 631.

**RUBRO: ORDEN DE APREHENSION EN CASO DE DELITO INFRAGANTI.**

**TEXTO:** El artículo 16 de la Constitución Federal previene que la orden de aprehensión solo puede dictarse por la autoridad judicial, llenándose los requisitos de ese propio artículo, y como excepción, consigna la de los delitos infraganti, en los que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata; entendiéndose por delito flagrante, el que se está cometiendo actualmente, sin que el autor haya podido huir, ahora bien, si al estarse ejecutando el lanzamiento de los inquilinos de una finca, ordenado por la autoridad judicial, y llevado a cabo por el inspector de policía, se encuentra a varias personas entregadas a un juego prohibido por el código penal respectivo y sancionado por el mismo, el inspector de policía, al llevar a cabo la detención de los jugadores, procederá de acuerdo con el citado artículo 16 constitucional; máxime, si el código penal castiga a todo empleado público, funcionario o miembro de la policía judicial que, teniendo noticias fehacientes de que se están jugando juegos prohibidos, dejan de perseguirlos voluntariamente; y si los jugadores fueron consignados al agente del ministerio público, el juicio de amparo debe sobreseerse, de conformidad con la fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo.

**PRECEDENTES:**

Zatarain Roberto y Cags. Pág. 631

Tomo LVI. 20 de abril de 1938. Véase:

Tomo XVII, Pág. 477, Iwarsen Juan. "Orden De Aprehensión."

## CONCLUSIONES

## C O N C L U S I O N E S

1.- El procedimiento para el caso de delito flagrante se ha dado desde la antigüedad, resolviéndose de las siguientes maneras:

A: En la etapa primitiva se presenta como autodefensa o venganza privada y responde a la idea de que la víctima de un daño, tiene derecho a vengarse infringiendo otro daño al culpable.

B: Etapa de la Ley de Tali6n o venganza medida o da1o causado, la justicia popular otorga la atribuci6n o derecho de matar al delincuente, es decir, situar fuera de la paz al delincuente, con lo que el homicida o ladr6n, podían ser muertos o golpeados en el momento de la captura.

C: El hombre con el tiempo, renuncia al derecho de vengarse a cambio del pago de una indemnizaci6n o composici6n voluntaria.

D: La injerencia de la autoridad p6blica fija, no s6lo los medios legales para obtener la reparaci6n, sino tambi6n la cuantía de la sanción.

2.- En el Derecho Azteca y Maya el delito flagrante se presentaba en los delitos de adulterio y homicidio entre otros, y a los delincuentes se aplicaba la pena de muerte.

3.- En el Derecho Colonial, todos podían arrestar al delincuente y antes de enviarlo a prisión era presentado al juez y si era culpable se le declaraba formalmente preso.

4.- En las Leyes Constitucionales y Códigos de Procedimientos Penales anteriores a 1917, se establecía que cualquier persona podía detener al delincuente in fraganti y al prófugo y presentarlo ante la autoridad inmediata y principalmente ante el juez.

5.- En Francia las diligencias de la Policía Judicial y del Procurador de la República y el juicio de los delitos flagrantes tiene por objeto, desde hace mucho tiempo, las disposiciones violatorias al derecho común y buscaban combinar la celeridad, excluyendo la instrucción preparatoria y los derechos de la defensa.

6.- En España, se ha articulado un Sistema Procesal Abreviado para el delito flagrante sobre la base de suprimir trámites y diligencias, facilitar la labor de la policía y los órganos jurisdiccionales y fundar la detención. Las fases críticas del proceso son: en la instrucción o en el sumario, en el plenario o juicio oral y en la casación.

7.- En Francia, actualmente el proceso en el caso de la flagrancia tienen dos opciones, la del Ministerio Público de Instrucción preparatoria o procedimiento rápido, con excepción del crimen o toma de posesión directa. Debe encarcelarse entre uno y cinco años o que sea reincidente. Además que la detención provisional del indiciado se imponga, en los casos de delito o crimen flagrante y que el castigo sea con pena de prisión.

8.- El Código de Procedimiento Penal Italiano funda la obligación de la policía de arrestar a cualquiera que sea sorprendido en flagrancia de un delito contra la personalidad del Estado, punible con pena detentiva o con pena más grave, o de otro delito para el cual se aplica la pena de reclusión superior en el máximo de un año o una pena más grave o la pena superior a seis meses.

9.- En la República de Uruguay, se aplica el proceso sumario. A simple vista, detenido el imputado y en flagrante delito, el juez inmediatamente debe procesar. El auto de procesamiento y la consiguiente iniciación del sumario puede darse por la previa detención por autoridad policial en caso de flagrancia o por la obtención de la convicción suficiente del juez a través del presumario. En los casos de flagrancia cabe la detención, incluso por particulares, interviniendo el Ministerio Público.

10.- El delito flagrante se encuentra previsto en las legislaciones del mundo entero del procesalismo penal, con significado técnico igual o semejante en todos los sectores jurisdiccionales en que se desarrolla articuladamente su concepto.

11.- La flagrancia se compone por un elemento real o material, verificación de un hecho presuntivamente delictivo. Otra casual es que se sorprenda al autor del mismo en el momento de su verificación.

12.- La calificación de un hecho flagrante y casos urgentes son de naturaleza eminentemente procedimental, puesto que atiende sólo al momento de su constatación para justificar la detención.

13.- Para que proceda la detención de una persona en situación de flagrancia estricta, cuasiflagrancia y presunción de flagrancia, es requisito indispensable que exista denuncia, acusación o querrela, que el indiciado se haga acreedor a pena privativa de libertad, o bien alternativa; lo que permitirá al Ministerio Público decretar su retención, iniciar desde luego la averiguación previa y deberá acreditar los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculcado, como base de la acción penal.

14. Se considera que habrá caso urgente, cuando se trate de la comisión de un delito grave así calificado por la ley; exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias.

15. Los Códigos de Procedimientos Penales Federal y del Distrito Federal, califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad. Esos delitos graves se enuncian en los artículos 194 y 268 de los Códigos ya mencionados.

16. La urgencia implica necesidad y oportunidad; la primera ante el temor de que el indiciado se escape a la acción de la justicia y la segunda para evitar que el responsable de un delito se escude en la impunidad del hecho en que haya incurrido y quede sin castigo.

17. La retención en los casos de flagrancia la decreta el Ministerio Público después de haberse

consumado el hecho delictivo. En los casos urgentes, el Ministerio Público debe ordenar la detención por escrito a la Policía Judicial, quien debe ejecutarla.

18.- En la legislación de la República Mexicana se califica como flagrancia estricta cuando el indiciado es detenido al sorprenderse en el momento mismo de estar consumando la conducta delictiva; la cuasiflagrancia se presenta cuando una persona es detenida aún después de que realizó la conducta delictiva, y se habla de presunción de flagrancia cuando existen datos que hagan factible pensar que el indiciado, fue el autor, al encontrarle 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.

## BIBLIOGRAFIA

## BIBLIOGRAFIA:

- 1.-BIALOSTOSKI, Sara. Panorama del Derecho Romano, UNAM México 1985,
- 2.-BRAVO, González A. y Biolostoski, Sara. Compendio de Derecho Romano, Edit. Pax México, Librería Casarman, S. A., México 1972.
- 3.-Código de Procedimientos Penales del Distrito. Federal y Territorio de Baja California, Imprenta de Comercio, de Dublán y Cla., México, 1880.
- 4.-Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales. Imp. y Lit. de F. Díaz de León Sucesores, S. A., México 1894.
- 5.-Constitución Española 1978. Oficina de Información Diplomática, Ministerio de Asuntos Externos Madrid 1978
- 6.-Costituzione della Repubblica Italiana. Edizione Speciale Promossa dalla, Presidenza del Consiglio del Ministri, per il 40= della promulgazione della, Costituzione Italiana 1948-1988 Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato.
- 7.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Procuraduría General de la República, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1994.
- 8.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1985.
- 9.-Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones, Tomo IV antecedentes y evolución de los artículos 16 al 27, XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, México 1967
- 10.-FAIREN; Guillén, Víctor y Soberanes Fernández, Jose Luís. La Administración de Justicia en México en el siglo XIX, Lito Impresiones MACABSA, S. A. de C. V., México 1993.

- 11.-GARCIA Ramírez, Efraín. Legislación Penal Procesal Comentarios y Jurisprudencia, Editorial Sista, S. A. de C. V., México, 1995.
- 12.-Ley de Enjuiciamiento Criminal. Boletín Oficial del Estado, Imprenta Nacional del BOE, Madrid, 1984.
- 13.-MENDIETA, Núñez Lucio. Enciclopedia Ilustrada Mexicana, Tomo 7 el Derecho Precolonial, Porrúa Hermanos y Cía., México D. F., 1937.
- 14.-Nueva Enciclopedia Jurídica Tomo IV y VII. Editorial Francesco Seux, S. A., Barcelona, 1985.
- 15.-PEREZ, Galaz, Juan de D. Derecho y Organización Social de los Mayas, Gobierno Constitucional del Estado de Campeche, Campeche, México, 1943.
- 16.-PRADEL, Jean. Las Búsquedas de Identidad y la Persecución de los Delitos Flagrantes desde la Ley del 10 de junio de 1983, Recopilación Dalloz Sirey, París, 1984.
- 17.-SILVA Y SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, UNAM Harla, S. A. de C. V., México 1990
- 18.-TEITELBAUM, Jaime. El Procesamiento y el Imputado, Revista Uruguaya de Derecho Procesal 4, Fundación de la Cultura Universitaria, Montevideo, Uruguay, 1984
- 19.-WOLFLANG, Kumkel. Derecho Romano, Editorial Ariel, Barcelona, 1989.