

333
25j
**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

CAMPUS "ARAGON"

**LA IMPROCEDENCIA DE LA APLICACION
DEL CASO URGENTE EN LA DETENCION
DE UNA PERSONA EN EL DISTRITO
FEDERAL**

TESIS PROFESIONAL
Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO
P r e s e n t a
Guadalupe Concepción Pinzón Díaz



Aragón, Edo. de México

1996



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



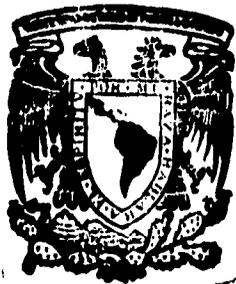
UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

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.

333
2Ej



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO

CAMPUS "ARAGON"

**LA IMPROCEDENCIA DE LA APLICACION
DEL CASO URGENTE EN LA DETENCION
DE UNA PERSONA EN EL DISTRITO
FEDERAL**

TESIS PROFESIONAL
Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO
P r e s e n t a
Guadalupe Concepción Pinzón Díaz



Aragón, Edo. de México

1996

A MIS PROFESORES: Por sembrar en mí la semilla del conocimiento y cultivarla con paciencia y dedicación hasta lograr el fruto que soy ahora, sin más pago que el saber que así como yo existen más compañeros que son útiles a la sociedad.

A MIS PADRES: Por el apoyo constante y el ánimo para seguir adelante en esta carrera que me había impuesto, aún en los momentos difíciles, haciendome salvar cualquier obstáculo; por lo que ahora con orgullo les dedico este trabajo de investigación en agradecimiento a su cariño invaluable.

A MI ESPOSO: Por su cariño, comprensión y su buena disposición en todo momento, para colaborar en la elaboración del presente trabajo ayudandome en la investigación y transcripción del mismo.

A MI HIJO: El cual desde su concepción forjo en mí la obligación y aspiración de concluir el escalón más trascendente de mi vida; y de esta forma deseo lograr en él orgullo y determinación para el futuro.

Pero de forma especial deseo brindar un profundo agradecimiento a el pueblo de México, que con su colaboración y contribución permiten que en nuestro país sigan creandose profesionistas, los cuales estamos obligados a responder a esta ayuda con nuestros servicios y asesoramiento a las clases más necesitadas del mismo.

I N D I C E.

pagina.

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO I

DESARROLLO HISTORICO DEL CASO URGENTE
EN LA DEFENCIÓN DE UNA PERSONA EN EL
DISTRITO FEDERAL.

A. La Libertad como derecho subjetivo de los hombres..... 5
B. La Constitución de Apatzingan de 1814..... 21
C. La Constitución Federal de 1824 26
D. La Constitución Federal de 1836 30
E. La Constitución yucateca de 1840 34
F. La Constitución Federal de 1857 37
G. La Constitución Federal de 1917 42
H. Creación y Naturaleza Jurídica del Ministerio Público . 48
I. Justificación de la creación del artículo 16 de la
Constitución Federal 61

CAPITULO II

ANÁLISIS DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL
Y SUS LEYES REGLAMENTARIAS

A. El artículo 16 Constitucional; como garantía de
Seguridad jurídica 66
B. La Ley de Amparo 75
C. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito
Federal y estudio de sus artículos 266 y 268 77
D. El Código Federal de Procedimientos penales y sus
artículos 123 y 194 82

CAPITULO III

EL CASO URGENTE Y SU NATURALEZA JURIDICA

A. Concepto y elementos del caso urgente	87
B. Forma de aparición y aplicación del caso urgente	
1. Administrativa	92
2. Judicial	95
C. Procedencia de su ámbito espacial de aplicación.	
1. Administrativa	98
2. Judicial	101
D. La improcedente aplicación del caso urgente dentro del Distrito Federal.....	104
CONCLUSIONES	113
BIBLIOGRAFIA GENERAL	115

INTRODUCCION

Uno de los derechos mas preciados por los hombres es la libertad, misma que a través del tiempo se vio afectada por diferentes causas ya que en el principio de nuestras legislaciones no estaba regulada ni siquiera como un derecho normativo si no que se consideraba un derecho natural e ingenuamente se pensaba que por dicha razón los hombres que detentaban el poder la respetarían.

A través del tiempo y con el nacimiento de nuevos pensadores y revolucionarios se dio inicio a una nueva era en la cual se reconocía la libertad como un derecho subjetivo y a partir de entonces iniciaron las revueltas sociales con las cuales se buscaba un mejor nivel de vida para los necesitados, así como se empezó a instaurar dentro de las leyes supremas el derecho a la libertad, primero como un derecho subjetivo y posteriormente como una garantía individual, misma que debía de ser respetada por la autoridades encargadas de hacer cumplir las leyes, creandose de ésta manera una institución que sería el representante de todas esas clases débiles y de la sociedad, institución que sería imparcial y aplicaría las leyes conforme, surge así la figura del Ministerio Público, apoyado en la constitución de 1917.

Con la misma constitución de 1917 queda instaurado el artículo 16, dentro del cual se encuentra la garantía de seguridad jurídica de los ciudadanos que contempla varios requisitos que debe de cumplir la autoridad antes de poder afectar la esfera jurídica y personal de los ciudadanos sin que viole sus garantías o derechos constitucionales, protegiéndolos de ésta manera con el principio de legalidad y dándole por otro lado la seguridad de dicho respeto por sus garantías, ya que si alguna autoridad se atreve a traspasar la esfera jurídica de un ciudadano sin cumplir con las normas de legalidad que marca la constitución, ésta le instaura el juicio de amparo y de ésta manera tendrá la garantía del respeto por sus derechos.

Importante es sin embargo el señalar que, la misma Constitución, en su artículo 16 enumera cuáles son los requisitos a seguir por las autoridades, para poder detener a una persona y así mismo dentro del mismo numeral se señalan dos excepciones a dicha regla, las cuales se refieren a la detención de los probables responsables de un delito en caso de delito flagrante y la segunda y mas importante para nosotros la detención de una persona en un caso urgente, señalando la misma cuáles son los requisitos que debe de llenar la autoridad administrativa para poder librar una orden de detención y quitarle a una persona su libertad sin que exista la orden de aprehensión librada única y exclusivamente por la autoridad judicial.

Ahora bien para mi punto de vista, la detención de una persona en el Distrito Federal, debería de ser siempre amparada en una orden de aprehensión librada por la autoridad judicial, ya que según el artículo 16 de la Constitucional en su párrafo quinto enumera tres circunstancias que deben ser llenadas por la autoridad administrativa, antes de ordenar una detención y una de las cuales no se encuentra satisfecha del todo. Pero de todo esto les haré mención en el cuerpo del presente trabajo, exponiendo mis razones que dieron origen al mismo.

C A P I T U L O I

**DESARROLLO HISTORICO DEL CASO URGENTE
DE LA DETECCION DE UNA PERSONA
EN EL DISTRITO FEDERAL.**

A) LA LIBERTAD COMO DERECHO SUBJETIVO DE LOS HOMBRES

La existencia de la libertad es un hecho de experiencia inmediata y universal en la vida humana, un hecho que es a la vez, el fundamento de la existencia interna como de la coexistencia social del hombre y así la coexistencia social implica la vigencia de uno o más sistemas normativos, resulta que el hombre es libre en tanto posee una inteligencia capaz de comprender el sentido normativo de sus actos y una voluntad capaz de decidir la realización de éstos.

"La libertad humana opera así, tanto en la esfera de la razón como en la de la voluntad de ahí que todo ejercicio de aquella suplique una voluntad no ciega ni absoluta ni instintiva, ni no racional. Y de ahí también que el grado de libertad interior dependa proporcionalmente del conocimiento del sentido de una acción"¹⁰

Los Institutos de Justino delano definen a la libertad como la facultad natural de hacer cada uno lo que quiere excepto que se lo impida la fuerza o el Derecho.

Se advierte a través de esta definición, la presencia de una concepción prevalentemente subjetiva de la libertad, de una concepción que considera a la libertad no como un estado o situación objetiva de la vida humana, ni no

¹⁰ Cf. Enciclopedia jurídica sexta, Editorial Dykoff, Buenos Aires, Argentina, 1979, Tomo 213, p. 424.

como una facultad, una potencia del espíritu, identificándola así con la moderna noción de libre albedrío.

A pesar empero, del subjetivismo implicado en la definición comentada, la libertad significó en Roma desde las primeras épocas, uno de los tres estados o situaciones fundamentales que integraban la capacidad jurídico-política de las personas, (los otros dos fueron el estado de ciudad y el de familia). En atención al concepto de libertad existían en Roma dos grandes categorías jurídicas de personas; la de los libres y la de los esclavos, según que la ley les permitiese o no obrar sin subordinación a la potestad coactiva de otra persona. Infiérese a ello que el estado opuesto al de libertad era el de esclavitud, división ésta que recién comenzó a desaparecer positivamente en virtud de las prescripciones abolicionistas de la esclavitud contenidas en las legislaciones fundamentales de los estados contemporáneos.

Con el advenimiento y difusión de la filosofía cristiana planteóse el conflicto entre la libertad humana y la predestinación divina. Casi toda la filosofía patristica sostuvo la primacía de la predestinación del espíritu por Dios sobre la libre determinación humana. Pues aun cuando afirmó la existencia de esa libertad, solo la admitió como una posibilidad del hombre de hacer aquello que Dios sabe de antemano que ha de hacer libremente. "Esta tesis fue

sostenida en sus líneas generales por la escolástica, pero ésta amplió el panorama especulativo acerca de la libertad, al identificar como lo había hecho la doctrina romana el concepto de libertad con el de libre albedrío. Además dentro de la misma escolástica se perfilaron dos distintas corrientes, una de las cuales se manifestó como un franco intelectualismo al centrar en la esfera de la inteligencia todo el problema de la fundamentación de la libertad y dar prevalencia a los motivos intelectuales sobre los actos de la voluntad (Santo Tomas); en tanto que otra se muestra como un marcado voluntarismo al encuadrar en la esfera volitiva el fundamento de la libertad y rechazar por su sentido abiertamente determinista- la prevalencia causal de los motivos intelectuales sobre la libre volición"¹⁾

El racionalismo moderno fue sin embargo, sosteniendo con mayor amplitud la tesis de que la libertad sólo puede darse en el plano de la razón, por ejemplo, el concepto de Spinoza quien concibe a la libertad humana como una potencia casi absoluta del intelecto.

Manuel Kant por su parte, establece una definida disociación entre lo que debe entenderse como determinismo y lo que es la libertad en el hombre. Aplicando a la existencia

¹⁾Ibidem. p. 425.

humanos conceptos de n6umeno (ser en s6) y fen6meno (el hecho sensorialmente perceptible), acepta que hay determinismo en el campo fenom6nico de la vida y hay libertad en lo noum6nico. De esta manera, como postulado de la raz6n pr6ctica, la libertad se desarrolla en el 6mbito noumenal lo cual no excluye que el 6mbito fenom6nico exista determinismo.

"Toda la Filosof6a del siglo XIX pareciera girar en torno a la prevalencia de alguno de aquellos dos conceptos. Mientras que para algunos autores la libertad est6 vinculada al campo fenom6nico y se manifiesta en cada contingencia de la existencia (Lachelier, Boutroux), para otros la libertad se desarrolla en el campo inmutable del "yo profundo" y est6 por tanto desvinculada de toda contingencia (Maine de Biran). Siguiendo 6sta 6ltima linea, Bergson afirma que el hombre es libre porque la libertad es temporalidad esencial de la conciencia y no est6 subordinada a las categor6as de la mecanizaci6n y la especializaci6n"

Seg6n Heidegger la existencia humana es un proyectarse, o mejor dicho, un proyectar posibilidades de antemano, para escoger la posibilidad apropiada o inapropiada para la misma existencia. En este tr6nsito continuo que hace la conciencia entre posibilidades de realizaci6n de la vida subyace el concepto Heideggeriano de libertad.

¹Citado por De Oteyza, Luis Filosof6a Jur6dica. Editorial Reus. Madrid Espa6a, 1976.p.281.

También en Ortega y Gasset la libertad aparece como uno de los caracteres fundamentales de la vida humana. Esta es ante todo, un conjunto, un sistema de posibilidades de ser. El hombre tiene que elegir una de tales posibilidades. Puede elegir cualquiera de ellas, pero no puede dejar de elegir, hay pues, en la vida una forzosidad de elección y una libertad para elegir. "Vivir -dice Ortega- es sentirse fatalmente forzado a ejercitar la libertad, a decidir lo que vamos a hacer en este mundo"¹⁰. No hay pues escapatoria a esta necesidad por la cual la libertad se muestra como el carácter central de la existencia del hombre.

Por su parte el existencialista francés Jean Paul Sartre, sostiene el postulado fundamental de que la libertad constituye el carácter único y esencial del hombre. Según Sartre todos los restantes caracteres de la existencia son simples derivados de aquel. La libertad es ilimitada, carece de todo supuesto y fundamentación lógica, por lo mismo que es una realidad innegable que no tiene valor ni norma que la oriente. El hombre es libre, él mismo es libertad porque la existencia no tiene una esencia, una naturaleza fija ni determinada. El hombre es, primeramente, lo que se arroja a un porvenir y lo que es conciente de proyectarse en el porvenir. El hombre es primeramente, un proyecto que se vive subjetivamente... Nada existe previamente a este proyecto; nada hay en el cielo inteligible y el hombre sera

¹⁰Citados por la Enciclopedia Jurídica Omeba, p. 426

primeramente lo que habrá proyectado ser. Y si el hombre es nada mas que un proyecto que tiende a realizarse, nada de él existe aparte de la totalidad de su existencia, nada de él es aparte de su propia acción.

Para el Jusfilósofo argentino Carlos Cosío "La libertad (en sentido metafísico), es la misma vida humana viviente y plenaria. La libertad metafísica es la única libertad verdadera y auténtica. Fuera de ella no existe otra libertad y el hombre intuye esa libertad en cada uno de los momentos que integran el acontecer"⁽¹⁾

El hecho de la libertad metafísica puede fenomenalizarse, según Cosío, a través de los distintos modos de conducta que se dan en el mundo cultural y que se manifiestan como Técnica, como Política, como Religión, como Moral, como Derecho, etcétera. El Derecho es Así, conducta o libertad metafísica fenomenalizada conocida a través de normas jurídicas. Si la conducta efectiva del hombre realiza lo mentado en una eudonorma (tramo de una norma jurídica completa que describe conducta lícita), la libertad se fenomenaliza como conducta lícita o jurídica, si en cambio, dicha conducta realiza la condición de la perinorma (tramo de una norma jurídica completa que describe el entuerto como condición y la sanción como consecuencia), la libertad del

⁽¹⁾ Cfr. Cosío, Carlos. Filosofía del Derecho. Editorial DePalma. Buenos Aires, Argentina. 1980. p. 143.

individuo se fenomenaliza como conducta ilícita o antijurídica.

Toda teoría del estado presupone en cierta medida, una determinada concepción acerca de la libertad individual.

Las grandes o pequeñas pujas suscitadas en todos los tiempos y comunidades entre grupos o estratos sociales distintos o antagónicos tuvieron en el fondo, el fin abierto u oculto de nivelar las diferencias de libertades entre los hombres. La historia de la humanidad no es en definitiva, si no el desarrollo de una lucha incesante por la libertad.

"La regulación de la libertad individual es así el comienzo y fin de toda organización política. Es la génesis y el desarrollo de la dinámica estatal y las distintas formas a través de las cuales se han manifestado históricamente los Estados, no han sido si no la concreción más o menos amplia, de libertades individuales, según determinados criterios de distribución"⁶⁶

Unas veces el Estado se organiza según un criterio que distribuye las libertades individuales de tal modo, que éstas corresponden en mayor amplitud, a ciertos grupos o clases sociales cuantitativamente pequeños con relación al resto de la sociedad. Es el tipo de organización propia de la

⁶⁶ Enciclopedia Jurídica Omeba. _ p. 426.

autocracia o de la aristocracia representadas, respectivamente por los antiguos regímenes monárquicos absolutistas y feudales.

Otras veces la organización jurídico-política se asienta sobre la base de una distribución más o menos igualitaria de aquellas libertades según lo evidencian, con distintas graduaciones, los modernos regímenes democráticos representados de un modo general por las actuales formas republicanas.

La creciente curva de socialización de las instituciones que se advierte en la historia contemporánea es indicio indubitable de que las libertades individuales son distribuidas con un criterio de igualdad más estricto, con una evidente tendencia a una mayor nivelación de las posibilidades de acción de un individuo frente a otro.

Esto demuestra que la libertad en tanto fundamento de la organización estatal, constituye de modo constante la preocupación central del hombre en su afán de equilibrar dentro de un sistema de regulaciones normativas, las potencias creadoras de su alma.

Como se podrá ver la palabra libertad tiene muchas acepciones, se habla de la libertad en sentido muy amplio, como la ausencia de trabas para el movimiento de un ser. Se

dice así que un animal que vive en el bosque libre, a diferencia del que vive en el zoológico o se habla de la caída libre de los cuerpos; también al hombre, suele aplicársele este concepto amplio de libertad, se dice que el hombre recluído en una cárcel no es libre.

Con una significación menos amplia pero no técnica, se usa el término libertad para indicar la condición del hombre o pueblo que no está sujeto a una potestad exterior. Se habla así de un trabajador libre en oposición a un trabajador sujeto a la obediencia de un patrón o de un pueblo o país libre, que se gobierna por sus propios nacionales a diferencia del pueblo sometido a un gobierno extranjero. Este sentido es el que suele darsele a la libertad democrática: el gobierno del pueblo.

En su acepción filosófica, el vocablo libertad tiene un significado más preciso. La libertad se entiende como una propiedad de la voluntad, gracias a la cual ésta puede adherirse a uno de entre los distintos bienes que le propone la razón.

De lo anterior se desprende que la libertad humana en sentido estricto, consiste en la posibilidad de proferir el bien mejor. "Esto sólo ocurre cuando la razón juzga acertadamente cual de los bienes que se ofrecen a la voluntad es realmente mejor, por eso, una razón deformada que parte de

premisas falsas para juzgar o una razón que juzgue sin la información adecuada, es una grave obstáculo para la libertad. Así se comprende la frase evangélica: "La verdad os hara libres" y se comprende que la ignorancia y la falta de educación sean de los más graves obstáculos a la libertad"¹⁾

Ahora bien en sentido jurídico la libertad es la posibilidad de actuar conforme a la ley. El ámbito de la libertad jurídica comprende: obrar para cumplir las obligaciones, no hacer lo prohibido y hacer o no hacer lo que no esta ni prohibido ni mandado. Esta concepción supone que la ley es un mandato racional, de modo que al actuar conforme a la ley equivale a actuar conforme a la razón. Esta equivalencia se da propiamente en la ley natural, lo cual no es mas que lo que la misma razón prescribe al hombre como norma de obrar en orden a su perfeccionamiento integral. Respecto del derecho positivo puede darse o no darse esa equivalencia entre razón y ley. La libertad jurídica en relación al derecho positivo consiste entonces, en la posibilidad de obrar conforme a la ley natural. Entendida así, la libertad jurídica implica la posibilidad de resistencia frente a la ley injusta.

En el derecho constitucional se habla de algunas "libertades" fundamentales, como la libertad de imprenta, la

¹⁾ Adame Goddard, Jorge. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. México 1992. 5a. Edición. Tomo I. p. 65

libertad de educación, la libertad de tránsito, etcétera: mientras se respeten esos derechos en una sociedad determinada se podrá decir que los hombres actúan en ella con libertad, ya que los derechos de la persona humana son expresión de la ley natural y la libertad jurídica, como ya se dijo, consiste esencialmente en la posibilidad de obrar conforme a esa ley natural.

Se suscita entonces, una cuestión histórica por elucidar: las concepciones abstractas y deontológicas de la personalidad humana ¿han correspondido a las realidades sociales ó éstas a aquéllas?. La libertad que todo hombre debe poseer ¿prácticamente la ha tenido?. La historia nos demuestra hasta la evidencia que tal correspondencia ha faltado a menudo. Así desde los tiempos más remotos había una acentuada diferencia social entre dos grupos de hombres: Los libres y los esclavos. La libertad estaba reservada a una clase privilegiada, a un sector que imponía su voluntad sobre el resto de la población, constituida por los hombres libres o ciudadanos y por los esclavos; estos no eran personas si no cosas, como sucedía principalmente en Roma. No era cierto. No era cierto que todo hombre, por el hecho de ser tal, fuese libre, era falso que la libertad constituyera un atributo inseparable de la naturaleza humana; la potestad libertaria se reservaba a una clase superior privilegiada que tenía derechos sobre los seres no libres. Esta negación de libertad a un grupo humano de la sociedad, esta desigualdad

inicia que imperaba entre dos clases sociales -hombres libres y esclavos-, eran el signo invariable y característico de las realidades políticas de la antigüedad. En la edad media y hasta los tiempos modernos, la libertad humana no existía como atributo real de todo hombre. Los privilegios y la reserva de libertad en favor de grupos sociales determinados subsistieron, a pesar de las concepciones filosóficas en el sentido de que los hombres sin distinción son igualmente libres. No fue sino hasta la revolución francesa cuando se proclamó la libertad universal del ser humano; todo hombre se dijo entonces, por el hecho de ser tal, nace libre; la libertad se hizo extensiva a todo sujeto, con independencia de su condición particular de cualquier género y especie. Fue así como todo individuo ante el Derecho se reputó colocado en una situación de igualdad con sus semejantes, situación que en la actualidad se ha proyectado al campo económico y social propiamente dicho, dando origen a las llamadas garantías sociales.

Pues bien, la libertad que disfrutaron en la antigüedad, en la época medieval y en los tiempos modernos los grupos prepotentes y privilegiados, salvo algunas excepciones, no significa una garantía individual esto es, no era una libertad pública, sino una libertad civil o privada. El individuo gozaba de libertad dentro del campo del derecho civil, esto es, en las relaciones con sus semejantes, como sucedía principalmente en ROMA o en GRECIA. Sin embargo

frente al poder público no podía hacer valer la libertad de que era sujeto. El estado y sus autoridades estaban en la posibilidad de respetar la esfera de acción del gobernado, más no como consecuencia de una obligación jurídica, si no a título de mera tolerancia. El gobernante, según su arbitrio y discreción podía o no respetar la libertad del individuo, mas no estaba obligado a acatarla. "De ahí que el Estado sin tener barreras jurídicas que limitaran su actividad en beneficio del gobernado, se tornaba cada vez mas prepotente, invadiendo las órbitas de la actuación del individuo en todos sus aspectos, como sucedía en los regímenes absolutistas, principalmente en Francia, en donde los monarcas eran dueños de las vidas y haciendas de sus súbditos"⁽⁸⁾

En síntesis, hasta antes de la revolución francesa y salvo excepciones como las concernientes a los regímenes jurídicos Ingles y Español (éste último a virtud de los "fueros"), en los que la actividad gubernamental debía respetar jurídicamente cierta esfera de acción del gobernado, el hombre libre, esto es, el perteneciente a las clases sociales privilegiadas, solo gozaba de una libertad civil o privada frente a sus semejantes y en relación con éstos, careciendo de libertad pública o a título de garantía individual, es decir, frente a los gobernantes.

⁽⁸⁾ Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio. Diccionario del Derecho Constitucional. Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. México 1992. 3a. Edición. p. 337

Ante los desmanes y arbitrariedades cometidos en contra de los gobernados por el poder público, en vista de los abusos muy frecuentes de los monarcas irresponsables y tiránicos ejecutados en perjuicio de sus súbditos, el individuo exigió del gobierno, como sucedió en Inglaterra principalmente, el respeto a sus prerrogativas como personas, dentro de las que ocupa un lugar preeminente la libertad. Los hechos políticos arbitrarios por un lado y las concepciones filosóficas jusnaturalistas sobre el ser humano determinaron la consagración jurídica de las prerrogativas fundamentales del hombre. Esta sin embargo, tiene una fuente diversa en Inglaterra. Entre los ánglo-sajones la costumbre jurídica era la que imponía al monarca al respeto, la observancia de ciertas potestades fundamentales del gobernado. Entre los franceses, cuyo sistema jurídico estatal prerrevolucionario desconocía todo derecho público escrito o consuetudinario que no emana de la voluntad real omnímoda, los derechos del hombre tuvieron su consagración legislativa por modo súbdito, de manera repentina, al expedirse la famosa declaración de 1789, pero independientemente de la forma en que se implantan jurídicamente las prerrogativas fundamentales de la persona como tal, lo cierto es que en el orden a la libertad del individuo, esta ya no era simplemente un atributo de la actuación civil del sujeto, esto es, de su proceder ante sus semejantes en la vida social si no un derecho público subjetivo, oponible y exigible al Estado.

Con todo esto, el tan mencionado derecho natural a la libertad se convierte en una garantía individual, protegida por las leyes, en las relaciones entre los individuos y entre estos y el Estado, ya que de todo Derecho Subjetivo Público, sera inherente a los sujetos y oponible a sus semejantes y exigible al Estado, en cuanto al respeto de dicha libertad.

La libertad individual de esta forma , se convierte en un derecho público cuando el Estado se obliga a respetarla, pasando de esta manera a formar parte de la relación jurídica entre Estado y gobernados, creando para los mismos un derecho y una obligación correlativa. Pero para que podamos hablar de una libertad para el individuo, es dable anotar ciertos elementos necesarios para la realización de la misma, como lo son la igualdad y la propiedad, ya que sin ellas no se tendría una autonomía plena; la primera ya que sin ella el hombre estaría en una posición desventajosa frente a los demás como ante desigual y la propiedad es importante ya que sin un patrimonio o propiedad privada para cumplir sus fines, se tomaría al hombre como medio para cumplir los fines de los propietarios de dichos bienes y se negaría su libertad.

"siendo la libertad una potestad compleja, esto es , presentando multiples aspectos de aplicación y desarrollo, su implantación o reconocimiento por el orden jurídico

constitucional se llevaron a cabo en relación con cada facultad libertaria específica. Este es el método que se adopta por nuestra constitución, la cual no consagra una garantía genérica de libertad, como lo hacía la declaración francesa de 1789, si no que consigna varias libertades específicas a título de derecho subjetivo público⁹¹

⁹¹Ibidem. p. 320.

B.- LA CONSTITUCION DE APATZINGAN DE 1814.

Siendo este cuerpo jurídico el primero que podemos mencionar como tal, dentro del camino de la historia jurídica de México, considero importante hacer incapie en los antecedentes que le dieron origen.

Pensemos que el tipo de gobierno que en aquella época imperaba en el mundo, tenía una marcada desigualdad entre sus clases sociales, había muchos que no tenían nada y pocos que amasaban la riqueza, ello provocó descontento entre los habitantes de los pueblos sometidos, surgiendo así una neva generación de pensadores liberales. Durante el S.XVIII se fueron formando las bases que dieron origen a varias de las revoluciones de los países sometidos, con ello una tabla de apoyo para nuestra constitución de 1814.

En 1776 surge el movimiento de la independecia en los Estados Unidos de Norteamerica, que separan a las colonias americanas del dominio Ingles, creando la constitución de Pensylvania en donde plasmaría garantías o derechos naturales de los hombres, las cuales serían respetadas por el Estado; por otro lado en Europa se desenvuelve el LIBERALISMO, donde se encuentran como máximos exponentes Rousseau, Voltaire, Sieyes, Montesquieu, etc... entre otros, mismos que pugnan por una igualdad entre las clases sociales, para darle un equilibrio a los derechos de

los hombres dentro de ese país, ello trajo como consecuencia la llamada "DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO" , del año de 1789, misma que acunaba la ideas de libertad, fraternidad, igualdad y preservación y respeto hacia los derechos de los hombres como seres individuales, los cuales quedaron plasmados en un cuerpo de leyes que le dieron fuerza y forma de aplicación, así como observancia y respeto por parte de los gobiernos, sus poderes y los hombres en general.

"... Los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traduce en respeto a su vida, dignidad y libertad, en su dimensión de persona o ente autoteleológico... Son anteriores y superiores a la SCRIPTA LEX, que los órganos legislativos del Estado crean los cuales, tienen el deber ético político de reconocerlos como fundamento de la vida pública y social..."

La Nueva España, no era la excepción de dichos movimientos e inquietudes políticas ya que también aquí se subyugaba a los naturales de América, detentando el poder las clases privilegiadas. Los cuales eran los únicos que tenían asegurado el respeto a sus derechos, dejando desprotegidos y explotados a los llamados INDIOS; con todo ello los hombres

"... Tratado de Ciencia Política... Editorial U.N.A.M. México 1985. Tomo I p. 49

cultos de nuestra época retomaron los pensamientos liberales iniciándose así el movimiento de independencia en el año de 1810. Otras de las causas que podemos mencionar como importantes en este movimiento, fue el descontento de los criollos los cuales formaba un grupo numeroso e importante, pero no tenían ningún alto cargo gubernamental, así como los mestizos y los nativos americanos. Con todo esto nace el impulso por pelear, los unos por tener el poder dentro de la Nueva España, los otros por tener al menos los mismo privilegios de que gozaban los españoles, creandose de esta forma la semilla de la libertad y la lucha por los derechos humanos.

Surge el movimiento de independencia, encabezado por el cura Hidalgo y dentro de las primeras reglas jurídicas que emite abole la esclavitud. A la muerte de Hidalgo y después de Rayón surge Morelos para proseguir con el movimiento; hombre que tenía amor a los principios de democracia y libertad y que sostenía que todos tenían el derecho de gobernar y ser gobernados sin distinción de color raza o sangre. En el año de 1813 Morelos crea su obra "LOS SENTIMIENTOS DE LA NACION" dentro de la cual declara la independencia de la Nueva España depositando la soberanía en el pueblo, divide el gobierno en tres poderes y suprime la esclavitud sin distinción de castas manifestando que todos los hombres son iguales ante la ley. Esto nos marca el camino hacia la constitución de Apatzingán.

El congreso de Chilpancingo del 18 de septiembre de 1813, dá las bases para la realización de la constitución de 1814 la cual fue promulgada por el C. Jose María Morelos y Pavón, denominada "DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA MEXICANA", nace con ella el concepto de libertad absoluta toda vez que en esa época y dentro de los mismos insurgentes no había fé en la nueva nación.

Podemos mencionar como artículos importantes dentro de esta constitución el 5º, mismo que señalaba: "...por consiguiente la soberanía reside en el pueblo y su ejercicio en la representación nacional, compuesta por diputados elegidos por los ciudadanos bajo la forma que prescribe la Constitución..."; así mismo este cuerpo de leyes señalaba que todos los hombres son libres, que la soberanía radica en el pueblo, solo se podrá juzgar a los hombres con leyes establecidas sin darle efecto retroactivo a las mismas y se le podrá librar de sus bienes sólo por efecto de beneficio popular. Con todo esto podemos observar que en este cuerpo legislativo se ve plasmada la forma nata del IUS NATURALISMO, corriente que lo guía y la cual se encuentra plasmada dentro de su artículo 2º que a la letra dice: "LA FELICIDAD DEL PUEBLO Y DE CADA UNO DE SUS CIUDADANOS, CONSISTE EN EL GOCE DE LA IGUALDAD, SEGURIDAD, LIBERTAD Y PROPIEDAD; LA INTEGRA CONSERVACION DE ESTOS DEBERCIOS ES EL OBJETO DE LA

INSTITUCION DE LOS GOBIERNOS Y EL UNICO FIN DE LAS
ASOCIACIONES POLITICAS."

Como se puede apreciar este cuerpo jurídico protege
por encima de todos los derechos, los derechos humanos de los
individuos, poniendolos por encima de toda organización
social.

C. - LA CONSTITUCION FEDERAL DE 1824.

Despues de ser promulgada la Constitución de Apatzingan se sucedierón algunos hechos que lograron el desmembramiento de los cabecillas o jefes libertarios, formandose de esta manera dos bandos, los Centralistas y los Federalistas, con ello se inicia la lucha entre los mismos. En noviembre de 1820 se proclama a Iturbide como jefe del ejercito colonial y éste atendiendo sus intereses personales se une a la lucha armada, para posteriormente nombrarse Emperador dentro del llamado Plan de Iguala el 24 de febrero de 1821, con todo ello se abre o se convoca de nuevo al congreso para la realización de una nueva Carta Magna y el 1° de febrero de 1823 en el llamado Plan de Casa Mata se desconoce el nombramiento de monarca dado a Iturbide y se solicita la instalación de un congreso constituyente.

Una vez pasado el furor de los diferentes congresistas se presento el dia 19 de noviembre de 1823 el proyecto denominado ACTA CONSTITUTIVA, votandose por un gobierno federal y se instituyeron los Estados y sus limites, de esta forma el 1° de febrero de 1824 se dirige el siguiente manifiesto a la nación: "COMPATRIOTAS, HEMOS LLEGADO AL TERMINO, SE HAN CUMPLIDO LOS VOTOS DE LOS ESTADOS, TENEMOS YA UNA ACTA CONSTITUTIVA Y SI QUEREMOS EL ORDEN, SI QUEREMOS TENER PATRIA, SI ANHELAMOS A SER NACION, ES EL MOMENTO EN QUE ESTO

SE VERIFIQUE. EL SOBERANO CONGRESO HA HECHO CUANTO HA ESTADO DE SU PARTE, ESTA ES LA OBRA, NO DE UNO U OTRO PARTICULAR SINO DE LA NACION ENTERA PUESTO QUE HA SIDO DISCUTIDA Y DECRETADA EN PLENA LIBERTAD DE SUS REPRESENTANTES DE MANERA QUE EL QUERER DESVIARSE DE SU TENOR U OBRAR EN CONTRARIO SENTIDO SERIA DISPUTAR A LA NACION SU INDEPENDENCIA Y SOBERANIA... firmado por Jose María Michelena, Miguel Dominguez y Vicente Guerrero."¹¹

Con todo ello el día 31 de febrero de 1824 se decreta el ACTA CONSTITUTIVA DE LA FEDERACION MEXICANA, con la cual se denota el ferviente interes del congreso para organizar politicamente al gobierno y pueblo mexicano; cabe hacer mención que esta Constitución en cuanto a la protección y manifestación de las garantías individuales era muy inferior a la Constitución de Apatzingan, debido a que en ese momento el interes de los contituyentes era organizar y dar un nuevo sistema de gobierno federal a la República Mexicana; motivo por el cual a pesar de no enfocarse ésta Constitución a los derechos del hombre o garantías individuales es digna de tomarse en cuenta; ya que ella es el primer ordenamiento jurídico que estructura al México independiente, eliminando así la dictadura anterior desde su raíz y evitando problemas que deriven en la violación de las garantías individuales.

¹¹. Sierra , Carlos. La constitución de 1824, raíz y proyección histórica. Editorial Porrúa. México 1934. 3ª edición. p. 52.

Después de algunos meses y algunas modificaciones al Acta Constitutiva, el 4 de octubre de 1824 se promulga la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, la cual tiene una vigencia de 12 años y señala dentro de ella de forma meramente enunciativa algunas de las garantías individuales, siendo ésta la fuente directa del artículo 14 de nuestra Constitución vigente.

Para tratar de dar una imagen de los puntos que eran la médula de esta constitución señalaremos:

1. Se delimitan y señalan los territorios componentes de la nación Mexicana.

2. Los representantes del gobierno tienen la facultad de determinar la forma de gobierno más conveniente y de reformar la ley fundamental.

3. La religión católica, apostólica y romana, será la que profesen los mexicanos con exclusión de cualquier otra.

4. El gobierno adopta la forma de República, representativa, federal y popular integrada por Estados libres, soberanos e independientes, en lo que a su administración interior atañe.

5. El supremo poder de la federación se dividirá, para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial y jamás podrán reunirse dos o más de estos en una sola persona o corporación, ni depositarse el poder legislativo en una sola persona.

6. El poder legislativo se integrará por una cámara de Diputados y otra de Senadores, ambas elegidas por el pueblo.

7. Se autoriza al congreso para conceder al poder ejecutivo las facultades extraordinarias, con conocimiento de causa y por tiempo limitado.

Como ya queda asentado, en ésta Constitución no existe un enfoque directo a las garantías individuales, pero mencionare que señala en su artículo 150 "nadie podrá ser detenido sin que haya cumplida prueba o indicios de que es delincuente" y su artículo 152 señalaba: "ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, sino en los casos expresamente dispuestos por la ley y en la forma en que ésta determine."⁽¹²⁾

Estos artículos son importantes en cuanto al tema que se analiza, ya que dentro de esta legislación se podrá observar que no existía excusa para no actuar conforme a la ley o en otras palabras que en toda acción de las autoridades debía de estar apoyada en una ley o mandato legal.

⁽¹²⁾. Ibidem. p. 63.

D. - LA CONSTITUCION FEDERAL DE 1836.

Una vez instituída la Constitución Federal de 1824 se sobreviene un desorden y lucha por el poder por los llamados hombres fuertes de la independencia, llegando con ello una etapa de pronunciamientos militares en el poder y sucediéndose unos a otros en el puesto presidencial, debido a ello, despues del mandato de Guadalupe Victoria y tras otros sucesores sube al poder Valentín Gómez Farias en el año de 1833.

Gómez Farias, durante su gobierno , promulga avanzadas reformas, entre ellas tiende a debilitar la pujanza económica del clero y a restringir su intervención en la vida política y social del país, todo ello trae consigo el desacuerdo de los grupos que apoyaban al clero y de ésta forma se crean dos corrientes políticas, la de los conservadores y la de los liberales, encabezada la primera por Lucas Alaman y la segunda por Valentín Gómez Farias.

Los liberales eran un grupo que sustentaba un movimiento político-jurídico, sostenedor de una ideología nueva que pugnaba principalmente por la abolición de los fueros y privilegios de las clases sociales que detentaban el poder político y económico, así como por la separación de la iglesia y el Estado y la creación de un gobierno democrático, republicano y representativo; por su parte los conservadores,

pugnaban por un gobierno central y la oligarquía de las clases superiores, en franca oposición al partido liberal. Ante tales acontecimientos regresa Santa Anna al poder poniendo por tierra las reformas de Valentín Gómez Farías y sustituyendo el sistema federal establecido por la Constitución de 1824 por un régimen centralista, emitiendo en 1835 las llamadas SIETE LEYES CONSTITUCIONALES, creando con ello un cuarto poder denominado "El Supremo Poder Conservador". Hare mención que a éste poder se le toma como origen de nuestro actual juicio de amparo, el cual tiene poder ERGA OMNES sobre los otros tres ya instituidos.

De aquí nace la primera constitución centralista de 1836. Considero importante mencionar que dentro de las siete leyes constitucionales de 1836, la primera se refería a los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la república y en sus preceptos contenía diversas garantías de seguridad jurídica, tanto en relación con la libertad personal como con la propiedad, así lo señala en su artículo 2° : "Son derechos de los mexicanos: I. No poder ser preso sino por mandamiento de juez competente, dado por escrito y firmado, ni aprehendido sino por disposición de las autoridades a quienes correspondía según la ley, exceptúase el caso de delito INFRACANTO en el que cualquiera puede ser

prehendido y cualquiera pueda aprehenderlo, presentandole desde luego a su juez o a una autoridad pública..."¹⁴

Así mismo dentro de sus otras leyes, tales como la Cuarta en su artículo 19 fracción II, 41, 42, 43 fracción I y II y de la Quinta ley el artículo 44, en las cuales nos señala el término de 3 días para poner a disposición de la autoridad judicial al detenido; esto es aplicable para el Presidente o cualquier autoridad política.

Se puede apreciar desde luego, que dentro de éstas disposiciones legales ya se tenía un serio temor por la arbitrariedad de las autoridades en la aprehensión de los ciudadanos, por lo que el Congreso quería protegerlos de tales infamias y para el cumplimiento de las leyes fue que se instituyó el Supremo Poder Conservador. Continúan así los descalabros políticos y la lucha por el poder, ya que con estas leyes se abre en nuestra historia un período de represión a las ideas reformistas.

No obstante la primera existencia de la Constitución de 1836, ésta tiene la idea de buscar una fórmula, de encontrar un principio que hiciese efectivos los dogmas de la Constitución Política y pusiese un límite a las

¹⁴. Cfr. Calzada FERRÓN Federico Derecho Constitucional, Editorial Harla, México 1930. 2ª Edición, p. 318.

arbitrariedades de las autoridades; debido a ello es que se instituye el Supremo Poder Conservador.

E. - LA CONSTITUCION YUCATECA DE 1840.

A pesar de que, como acabamos de decir, se descubre ya una tendencia jurídica para crear un medio protector del régimen constitucional en México, aquel no adopta aún la forma clara y sistemática con que se le denominó y se revistió en el proyecto de Constitución Yucateca de diciembre de 1840, cuyo autor principal sino único, fue el insigne jurisconsulto y político Don Manuel Crescencio Rejón. La obra de este eminente jurista yucateco, cristalizada en su constitución de 1840, implica podría decirse, uno de los más grandes adelantos que en materia de Derecho Constitucional ha experimentado el régimen jurídico Mexicano.

Esta Constitución es importante a sazón de que en ella se insertaron varios preceptos que fueron la base de diversas garantías individuales, reglamentándose en la misma por primera vez en México las prerrogativas y derechos que el aprehendido debe tener, en forma análoga a lo que dispondrían nuestros artículos 16, 19 y 20 Constitucionales; pero además fue el creador de un medio controlador o conservador del régimen constitucional, ya que en ella se instituyó por primera vez en nuestro país, lo que ahora conocemos como Juicio de Amparo, como lo llamo Rejón, el cual sería desempeñado por el poder judicial y servía para proteger a los particulares de todo acto anticonstitucional.

El sistema de amparo propuesto por Rejón perseguía las siguientes finalidades:

a) controlar la legalidad de los actos del ejecutivo.

b) controlar la constitucionalidad de los actos de la legislatura, así como las del gobernador.

c) proteger las garantías individuales o los derechos constitucionales del gobernado contra actos de cualquier autoridad, incluyendo a la autoridad judicial.

En 1843 se formula por la Junta de Notables "Las bases de la organización política de la República Mexicana", misma que suprime al poder conservador de 1836, dejando al poder judicial en el rango de revisor de las sentencias dictadas por los jueces del fuero común, sobre controversias del orden civil y criminal. Así, con todo ello como antecedente, en el año de 1847 se promulga el ACTA DE REFORMA, misma que cambia el poder de los centralistas imponiendo un poder del tipo federal, restaurando de esta forma la Constitución federal de 1824, esbozando que: "para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijara las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República y estableciera los medios de hacerlas efectivas..."¹⁰⁰

¹⁰⁰. Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México 1992. 36a. Edición. p. 114.

Con todo ello, ésta Acta de Reforma otorga competencia a los tribunales federales, para proteger a los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos que la Constitución les concede, plasmado en esta Acta de Reforma un sistema de control judicial que protege los derechos de los individuos ante las agresiones que pudieran tener en los mismos; por los poderes federales.

Como se puede apreciar dentro del Acta de Reforma, sólo se hace mención de los derechos a las garantías individuales pero nunca se hace una enumeración de las mismas, dejándose esta tarea para una ley particular, misma que debía de contenerlas y enumerarlas de forma individual, misma que en el transcurso del tiempo nunca existió.

Por eso considero importante el Acta de Reforma ya que en ella, aunque fuera sólo en teoría, se da protección a las garantías individuales y no olvidemos que el presente trabajo se enfoca al contenido de una de estas garantías, la cual se encuentra plasmada dentro del artículo 16 de nuestra Constitución vigente.

F. - LA CONSTITUCION FEDERAL DE 1857.

Con este nuevo cuerpo de leyes, surgido del Plan de Ayutla el 1° de marzo de 1854, se organiza un grupo contrario al régimen Santanista, mismo que sostendría como base de sus postulados reivindicatorios, organizar jurídica y políticamente a nuestro país bajo la forma republicana, representativa, popular, así como sobre la base del respeto de las garantías individuales, pugnando por un congreso extraordinario que promulgara una constitución nueva con la bandera protectora de los ideales antes descritos; surgiendo así la Constitución de 1857.

La nueva constitución pugna por que ahora el Estado no intervenga en las relaciones de los particulares, respetando su liberalidad y sólo autoriza que intervenga para regular dichas relaciones, cuando surgan problemas entre ellos y sólo como protector de las garantías de estos sujetos; las cuales ha parte de entonces quedarán como base indeleble de nuestro nuevo régimen jurídico, de esta forma el Estado pasa a ser protector del individualismo, convirtiéndose en uno de sus fines principales. Este espíritu del legislador lo vemos plasmado dentro del artículo 1° de esta constitución que a la letra decía: "El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, en consecuencia

declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente constitución."⁴⁹

Como se aprecia, el objetivo del Estado ahora gira en torno a la protección y conservación de la personalidad individual; esto a través del individualismo del Estado, es decir, les permite a los hombres desarrollarse como entes sociales, siempre que no provoquen un desorden dentro del medio social.

La Constitución de 1857 da primordial importancia a las garantías individuales, tomadas estas, no como derechos naturales de todos los hombres, sino como garantías legalmente reconocidas por el gobierno del Estado, mismas que pasarán a formar parte de la vida pública y social de todo individuo.

A través de esta legislación, se aprecia que ahora, no solo se reconocen las garantías o derechos naturales de los hombres, sino aún dentro de la misma se crea un apartado especial en donde irán insertadas dichas garantías llamadas individuales; así como se inserta por primera vez dentro de la misma legislación un medio de control y vigilancia de estas garantías, lo que ahora se conoce como amparo, mismo

⁴⁹. Leyes y Códigos de México. La Constitución Federal de 1857. Editorial Porrúa. México 1960, p. 5.

que estará bajo la vigilancia del poder judicial, para la aplicación de una sanción a aquellos que violen la individualidad y libertad de tales derechos reconocidos a los hombres.

Se destaca con esto una serie de garantías que fueron llamadas Derechos Individuales Públicos; mismos que son los derechos que tiene los hombres oponibles entre si y ante el estado; refiriéndose en concreto a el control de la legalidad de la actuación del estado ante el particular, los cuales aún siguen plasmados en nuestra vigente Carta Magna, lo que observamos dentro de los artículos 14 y 16 constitucionales.

Es importante mencionar que el antecedente del artículo 16 de nuestra constitución actual lo fue el artículo 5° de la constitución del 1857, el cual a la letra decía: "Todos los habitantes de la República, así en su persona y familia como en su domicilio, papeles y posesiones están a cubierto de todo atropellamiento, exámen o cateo, embargo o secuestro de cualesquiera persona o cosa, excepto en los casos prefijados por las leyes y con la indispensable condición de que se proceda racionalmente y que la autoridad competente exprese su mandato por escrito, la causa probable del procedimiento, sostenida por la afirmación lo menos de un testigo, señale y describa el lugar que deba ser revisado, la cosa o persona que deben ser secuestradas. En el caso del

delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata."

Mismo que después de ser rechazado se aceptó, quedando finalmente bajo el numeral 16° de la Constitución de 1857 de la siguiente forma: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio y papeles, sino en virtud de mandamiento escrito por autoridad competente, hecho con fundamento legal. En los casos de delito INFRAGANTI, cualquier persona podrá proceder a la aprehensión del delincuente y de sus cómplices; con la condición de poner a unos y otros a disposición de la autoridad inmediata".

Pero a pesar de ello, éste artículo antes y aún cuando se estableció un lineamiento a seguir por parte de las autoridades, ha sido vejado y en pocas ocasiones se ha seguido su letra, ya que aún se siguen cometiendo arbitrariedades en contra de las personas, su integridad y libertad.

Para finalizar éste capítulo constitucional, diré que la característica principal de la Constitución de 1857, fue que siguió la corriente IUS NATURALISTA, la cual postulaba que los derechos del hombre no emanan de la ley, sino que son anteriores a ella y al ser humano, ya que éste nace con ellas; el derecho a la vida, a la seguridad, de la

libertad, existen por sí mismos y a nadie se le permite pensar que exista una ley que los haga validos.

G. - LA CONSTITUCION FEDERAL DE 1917.

Después del triunfo del movimiento de Don Francisco I. Madero, su muerte trágica, y de afirmarse en el poder el gobierno usurpador de Don Victoriano Huerta, estalla el movimiento revolucionario, mismo que fue encabezado por Don Venustiano Carranza, quien a partir de ese momento se convirtió en el jefe del ejército revolucionario ó constitucionalista.

Este movimiento armado creó su justificación ha través de la promulgación de un plan, en el cual quedaban consignadas las aspiraciones de todos aquellos que se encontraban descontentos con el gobierno de aquel entonces y su presidente; éste plan fue conocido bajo el nombre de PLAN DE GUADALUPE, de fecha 26 de marzo de 1913, mismo que fue redactado por Don Venustiano Carranza y un grupo de pensadores e inquietos revolucionarios, dentro de los cuales destacaban: Don Lucio Blanco y Don Francisco J. Mújica, siendo estos los que negaron plasmados en el Plan de Guadalupe sus ideas postulando sobre reformas sociales generales, así como descomponer el cargo de Don Victoriano Huerta y su gobierno usurpador y sus poderes legislativo y judicial, fungiendo como presidente de la República Don Venustiano Carranza; este por la obligación de llamar a elecciones y entregar el poder al presidente electo de forma

democrática por el pueblo, al ser formada la Ciudad de México.

Más tarde, el 12 de diciembre de 1914, se expide un decreto en la Ciudad de Veracruz, en el cual se mencionaban adiciones al Plan de Guadalupe haciendo referencia que el primer jefe expediría y pondría en vigor todas las leyes, disposiciones y medidas encaminadas a dar satisfacción a las necesidades económicas, sociales y políticas del país efectuando a su vez las reformas que la opinión exigía como indispensables para garantizar un régimen que diera la seguridad de la igualdad a los mexicanos entre sí.

El día 14 de septiembre de 1916 Don Venustiano Carranza expidió un nuevo decreto sobre reformas al Plan de Guadalupe, así como las bases para convocar al congreso constituyente, todo ello para darle una regularización y legalidad al movimiento revolucionario y consignar las aspiraciones de carácter social de la lucha.

Una vez hecho esto, se reunieron en la Ciudad de Queretaro los representantes populares, los cuales tendrían el carácter de constituyentes y ahí fue leído por Don Venustiano Carranza su proyecto de constitución; fijando con precisión el carácter y naturaleza del proyecto y explicando las ideas que lo habían inspirado para su realización, siendo sus consultores y asesores los C. José Natividad Macías y

Luis Manuel Rojas; enfatizando que en dicho proyecto estaban contenidas aquellas reformas políticas que surgieron con la experiencia de los años y que servirían para cimentar las instituciones y encauzar su marcha hacia su progreso, por la senda de la libertad y el derecho, ha través de un principio de solidaridad sobre el que deben descansar todas las instituciones que tienden a buscar y fomentar el perfeccionamiento humano.

Hace referencia a la Constitución de 1857 y critica su base, en cuanto a que ésta ley enarbola que los derechos del hombre son la base de las instituciones sociales y ello debido a que existe un divorcio entre lo que marcaba la constitución y la realidad social; lo cual sólo se tomo como arma política no aplicada debidamente y utilizada por el poder ejecutivo, ya que mencionaba que los derechos del hombre son supra-estatales y el estado sólo debe concretarse a reconocerlos. Como mencionaba Don Venustiano Carranza, éste concepto no ha tenido valor práctico y debido a ello la soberanía que reside en el pueblo no ha podido expresarse libremente, sino que es impuesta por aquellos que tiene en sus manos la fuerza pública.

Así manifiesta que el objeto de todo gobierno es el amparo y protección de todos los individuos que componen la sociedad; sin limites entre estos y el estado, señalando que el gobierno debe ser el medio para realizar todas las

condiciones sin las cuales el derecho no puede existir y desarrollarse, debido a ello, toda constitución debe cuidar y garantizar de manera más amplia y completa la libertad humana para evitar que el gobierno en pretexto de mantener la paz limite el derecho y no respete un uso íntegro.

Pero aún más, aparte de dialogar y mantener en su capítulo primero las garantías individuales, ésta constitución también habla y se introduce a los derechos y garantías sociales, lo cual es la peculiaridad de la misma.

Tómese como garantías sociales las otorgadas ya no a los hombres de forma individual, sino como grupo social; obreros y campesinos, tópicos que fueron tocados en éste reciente cuerpo de leyes, tomándose así mismo en protectora de las clases desvalidas cuya reglamentación quedo plasmada en sus artículos 27° y 123° constitucionales; siendo éstos los que le proporcionan su originalidad y personalidad propia.

De ahí que soy reiterativa al anotar: El gobierno debe servir a las personas y reconocer, postular y garantizar los derechos del hombre, por ello crea un orden jurídico y social que informe la vida, permita y favorezca el libre desenvolvimiento de dichas personas, de acuerdo con su propia vocación individual y social. Desde éste punto de vista el estado está obligado a conceder a las personas: en primer

lugar libertad de acción, para que puedan responder de sus actos y tender por si mismos hacia su propio fin; en segundo lugar debe otorgarles suficientes medios materiales indispensables para la conservación de la vida y desarrollo del cuerpo y del espíritu y por último, propiciar la existencia de un orden público indispensable para la convivencia y conservación de los individuos en vista del bien común.

Con todo esto llegamos a la médula de nuestro tema; ya que dentro de ésta Constitución el señor Venustiano Carranza propone el artículo 16° constitucional el cual decía: "No podrán librarse ordenes de arresto contra una persona, sino por la autoridad judicial y siempre que se haya presentado acusación en su contra por un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal ó alternativa de pecuniaria y corporal y que éste además apoyada por declaración bajo protesta de persona digna de fe ó por otros datos que hagan probable su responsabilidad; hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.

Solamente en casos urgentes podrá la autoridad administrativa decretar bajo su más estrecha responsabilidad,

la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

En toda orden de cateo se expresará el lugar que habra de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose en el acto de concluir ésta un acta circunstancial en presencia de los testigos que intervinieron en ella y que serán cuando menos dos personas honorables. La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias, únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los requisitos sanitarios y de la policía, también podrá la misma autoridad exigir la exhibición de libros y papeles para comprobar que se han cumplido las disposiciones fiscales.¹⁶⁶

Dentro de éste artículo el C. Venustiano Carranza tenia clara la visión de las arbitrariedades de las autoridades al realizar sus aprehensiones, ya que estas se basan en el poder político y no en la ley, lo que motivo tal proyecto para proteger dicha garantía.

¹⁶⁶, Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. p. 125.

H. - CREACION Y NATURALEZA JURIDICA DEL
MINISTERIO PUBLICO.

Podemos decir que la institución del Ministerio Público ha sido una conquista del derecho moderno, consagrándose en él, el monopolio de la ley penal como representante del estado; pero sus orígenes vienen de la idea del estricto cumplimiento de la ley, ya que éste es el depositario de los sagrados intereses de la sociedad.

En el México colonial España impuso su legislación y estableció la organización del Ministerio Público como se muestra en la Ley de Indias del 5 de octubre de 1626 y 1632, la cual ordena: "Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos fiscales, que el más antiguo sirva la plaza en todo lo civil y el otro en lo criminal."⁽¹⁾

Cuando en la Nueva España se estableció el régimen constitucional, se ordenó que a las cortes correspondía fijar el número de magistrados que habrían de componer el tribunal supremo (hoy suprema corte), lo cual quedó asentado en el decreto del 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la audiencia de México hubiera dos fiscales y para el 22 de febrero de 1822 quedaron dos magistrados y un fiscal. Nacido

⁽¹⁾ Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México. Funciones y disfunciones. Editorial Porrúa. México 1986. 8a. Edición. p. 6.

México a la vida independiente, siguió rigiendo el decreto del 9 de octubre de 1812 ya que continuaban vigentes las leyes españolas, por lo que respecta a el establecimiento de los fiscales para asunto civil y criminal.

En la Constitución Federal de 1824 se estableció el Ministerio Fiscal en la Suprema Corte, equiparando su dignidad a la de los ministros y dándoles el carácter de inamovibles, otorgándoseles la facultad de intervenir en todas las causas criminales en que se interese la federación, en los conflictos de jurisdicción y en las visitas semanarias a las cárceles.

Para 1853, en el gobierno de Don Antonio López de Santaana, se organiza el ministerio fiscal como una institución que emana del poder ejecutivo; el fiscal aunque no sea parte, deberá ser oído siempre que hubiere duda y obscuridad sobre el sentido de la ley, creándose un procurador general que representa los intereses del gobierno y con una amplísima misión.

En el gobierno de Don Benito Juárez, en 1869, se expide la ley de jurados; en ella se establecen tres procuradores a los que por primera vez se les llama: Representantes del Ministerio Público; no constitufan ninguna organización, eran independientes entre sí y estaban desvinculados de la parte civil. El 15 de septiembre de 1880

nace a la vida jurídica el código de procedimientos penales, en el cual se establece una organización completa del Ministerio Público, se concibió a éste como una magistratura hecha para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender los intereses de ésta ante los tribunales.

El 6 de junio 1894 surgió un nuevo código de procedimientos penales derogando al anterior y con el cual se trata de equilibrar la figura del Ministerio Público frente a la defensa dejándolos en plano de igualdad y manifiesta que la función del Ministerio Público es la persecución de los delitos y el acto de acusación de los criminales ante los órganos judiciales.

En 1903 el General Porfirio Díaz, expidió la primera ley orgánica del Ministerio Público y lo establece ya no como auxiliar de la justicia, sino como parte en el juicio, interviniendo en los asuntos en los que se afecten los intereses de los incapacitados y el interés público; así como titular del ejercicio de la acción penal, teniendo a la cabeza al Procurador de Justicia.

Resumiendo todo lo anterior, debemos anotar que la forma definitiva que hoy guarda la figura del Ministerio Público, así como su procedencia o legalidad, tiene su fuente inmediata en la Constitución de 1917, estableciéndolo de

manera total en los artículos 21 y 102 constitucionales; debido a ello es que el primer jefe de aquel entonces, Don Venustiano Carranza explica la necesidad de quitar al poder judicial la investigación de los delitos, ya que provocaba la violación de las garantías básicas de los presos, manifestando que hasta ese momento el Ministerio Público sólo era una figura decorativa y que no ejercía la función para la cual fue creado, pugnando por dejar al Ministerio Público de forma exclusiva el ejercicio de la acción penal y quedando al mando de la policía judicial.

Ahora bien, como lo señalan nuestros actuales artículos, el Ministerio Público es una institución dependiente del poder ejecutivo, representa a la sociedad, persigue los delitos y hace que los juicios se rijan con toda regularidad, para que la administración de justicia sea pronta y expedita.

Héctor Fix Zamudio sostiene que: ". . . es posible describir ya que no definir al Ministerio Público, como el organismo del estado que realiza funciones judiciales, ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente en la penal y que contemporáneamente efectúa actividades administrativas, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales,

realiza la defensa de los intereses patrimoniales del estado o tiene encomendada la defensa de la legalidad."¹⁰⁸

Pero considero que es importante analizar un poco más lento cual es la naturaleza jurídica del Ministerio Público, que es a lo que pasaremos a continuación.

La determinación de la naturaleza jurídica del Ministerio Público ha provocado discusiones interminables dentro del campo doctrinario, se le ha considerado: A) como un representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales, B) como órgano administrativo que actúa con el carácter de parte, C) como un órgano judicial y D) como un colaborador de la función jurisdiccional.

A) Como representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales; para fundamentar la representación social atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de las acciones penales se toma como punto de partida el hecho de que el estado al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que de esa manera persiga judicialmente a quien atenta contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad.

¹⁰⁸. Fix Zamudio, Hector. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México 1990. 10a. Edición. p. 64.

Al respecto Francesco Carrara hizo notar: "Aunque la potestad para la persecución de los delitos emana de la ley social, que crea las formas y facilita los modos de ésta persecución y hace más seguros sus resultados, no crea el derecho que tiene un origen anterior a la sociedad civil y es más bien la razón única de la esencia del cambio de la asociación natural en sociedad civil, ya que la constitución de la autoridad en el estado, es un medio necesario para la tutela jurídica." ¹¹⁹

Chiovenda afirma: "El Ministerio Público personifica el interés público en el ejercicio de la jurisdicción." ¹²⁰

Rafael de Pina considera que el Ministerio Público, "...ampara en todo momento el interés general implícito en el mantenimiento de la legalidad, por lo cual, en ninguna forma debe considerársele como un representante de alguno de los poderes estatales, independientemente de la subordinación que guarda frente al poder ejecutivo, más bien agrega; la ley tiene en el Ministerio Público su órgano específico y auténtico." ¹²¹

¹¹⁹. Citado por Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa. México 1992. 13a. Edición. p.90.

¹²⁰. Ibidem. p.94.

¹²¹. Pina, Rafael De. Comentarios al Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales. Editorial Herrero. México 1961. 12a. Edición. p. 31.

Es indudable que el Ministerio Público representa en sus múltiples atribuciones el interés general y de acuerdo con ello, como quedo expresado en líneas anteriores, tal interés que originariamente corresponde a la sociedad, al instituirse el estado, queda delegado en él para proveer todo lo necesario para el mantenimiento de la legalidad y aunque por lo general no representa al estado en aspectos particulares de éste, concebido como persona moral, dicha representación es posible debido a que la legalidad siempre debe ser procurada por el estado a través de sus diversos órganos.

El Ministerio Público es un órgano administrativo, afirman no pocos autores, fundamentalmente en la doctrina italiana, la cual se ha dividido; mientras algunos lo consideran como órgano administrativo, otros afirman que es un órgano judicial.

Guarneri se manifiesta por lo primero, establece que: "es un órgano de la administración pública destinado al ejercicio de las acciones penales señaladas en las leyes y por tal motivo, la función que realiza bajo la vigilancia del Ministerio da gracia y justicia; es de representación del poder ejecutivo en el proceso penal y aunque de acuerdo con las leyes italianas forma parte del orden judicial sin pertenecer al poder judicial, en consecuencia no atiende por sí mismo la aplicación de las leyes, aunque procura obtenerla

del tribunal cuando y como lo exige el interés público; de manera que ésta al lado de la autoridad judicial como órgano de interés público en la aplicación de la ley."¹²²⁾

Agrega el autor citado: "como el Ministerio Público no decide controversias judiciales, no es posible considerarle órgano jurisdiccional, sino más bien administrativo, derivándose de esto su carácter de parte, puesto que la represión penaria pertenece a la sociedad y al estado en personificación de la misma, para que la ley no quede violada, persigue el delito y al subjetivarse las funciones estatales en Estado-Legislación, Estado-Administración y Estado-Jurisdicción: el Ministerio Público realiza las funciones del Estado-Administración . poniéndose como sujeto ante el Estado-Jurisdicción, pidiendo la actuación del derecho pero sin actuarle él." ¹²³⁾

Por otra parte los actos que realiza el Ministerio Público son de naturaleza administrativa, lo que justifica que se apliquen a ésta los principios del derecho administrativo, tan es así que pueden ser revocable, comprendiéndose dentro de la propia revocación la modificación y sustitución de uno por otro; además la propia naturaleza administrativa de la actuación del Ministerio Público, reside en la discrecionalidad de sus actos, puesto

¹²²⁾ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. p. 91

¹²³⁾ Ibidem. p.93.

que tiene facultades para determinar si debe proceder o no en contra de una persona; situación en la que no podría intervenir el órgano jurisdiccional oficiosamente para avocarse al proceso. Aun más, la sustitución como consecuencia de la jerarquía que prevalece dentro de la institución permite que se den órdenes, circulares y otras medidas tendientes a vigilar la conducta de quienes integran al Ministerio Público, aspecto que cae también dentro del orden administrativo.

En esas condiciones el Ministerio Público actúa con el carácter de "parte", hace valer la pretensión punitiva y de acuerdo con ello ejerce poderes de carácter indagatorio, preparatorio y coercitivo, sobre todo, presenta a través de su actuación las características esenciales de quienes actúan como "parte", ejercita la acción penal, propone demandas, presenta impugnaciones, tiene facultades de pedir providencias de todas clases.

"Al igual que Guarneri, Manzini, Massari, Florian, José Sabatini y Franco Sodi, consideran que el Ministerio Público dentro del proceso penal actúa con el carácter de "parte", independientemente de que no existe común acuerdo, en relación con el momento procedimental en que debe considerarse como tal."⁽¹⁾

⁽¹⁾Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. p. 94

que tiene facultades para determinar si debe proceder o no en contra de una persona; situación en la que no podría intervenir el órgano jurisdiccional oficiosamente para avocarse al proceso. Aun más, la sustitución como consecuencia de la jerarquía que prevalece dentro de la institución permite que se den órdenes, circulares y otras medidas tendientes a vigilar la conducta de quienes integran al Ministerio Público, aspecto que cae también dentro del orden administrativo.

En esas condiciones el Ministerio Público actúa con el carácter de "parte", hace valer la pretensión punitiva y de acuerdo con ello ejerce poderes de carácter indagatorio, preparatorio y coercitivo, sobre todo, presenta a través de su actuación las características esenciales de quienes actúan como "parte", ejercita la acción penal, propone demandas, presenta impugnaciones, tiene facultades de pedir providencias de todas clases.

"Al igual que Guarneri, Manzini, Massari, Florian, José Sabatini y Franco Sodi, consideran que el Ministerio Público dentro del proceso penal actúa con el carácter de "parte", independientemente de que no existe común acuerdo, en relación con el momento procedimental en que debe considerarsele como tal."⁽²⁾

⁽²⁾Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. p. 94

La doctrina más reciente encabezada por Giuseppe Sabatini y Giuliano Vassali, se inclina a otorgar al Ministerio Público el carácter de órgano jurisdiccional o de órgano perteneciente a la judicatura. Sostienen que no puede ser un órgano administrativo, sino más bien de carácter judicial; para eso adoptan la postura de Santi Romano, el cual distingue la potestad fundamental del estado dentro de las tres funciones comúnmente admitidas, (legislativa, ejecutiva o administrativa y judicial).

No ha faltado quien identifique al Ministerio Público como un auxiliar o colaborador de la función jurisdiccional, debido a las actividades que realiza a través de la secuela procedimental, ya que todos sus actos van encaminados a lograr un fin último: la aplicación de la ley al caso concreto.

En cierta forma, es posible admitir que colabora con la actividad jurisdiccional a través de sus funciones específicas, por que en última instancia, éstas obedecen al interés característico de toda la organización estatal. Para el fiel cumplimiento de sus fines el estado encomienda deberes específicos a sus diversos órganos, para que en colaboración plena y coordinada mantengan el orden y la legalidad; razón por la cual el Ministerio Público (órgano de la acusación), lo mismo al perseguir el delito que hacer

cesar toda lesión jurídica en contra de los particulares, dentro de esos postulados, es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces hagan actuar la ley.

De lo expuesto hasta el momento se concluye: si el Ministerio Público representa el interés social en la averiguación y persecución de los delitos y en muchos otros actos de tutela social que le encomiendan las leyes, estrictamente hablando debería ser el pueblo el que lo eligiera, para así crear congruencia entre la representación que tiene y los representados que se la otorgan.

En un ámbito de auténtica democracia así debiera ser y esto despejaría considerablemente el campo de las especulaciones en torno a su naturaleza jurídica.

En México a nuestro juicio, el avance democrático aún no ha facilitado que se llegue a la elección popular de procuradores, fiscales u órganos jurisdiccionales, por eso se explica aunque no se justifique plenamente, que si el Ministerio Público representa el interés social en la averiguación de los delitos, no sea estrictamente necesario que la ciudadanía elija a una persona o personas determinadas para cumplir con dicha representación, debido a que la sociedad misma ha otorgado al estado el derecho para ejercer una tutela general que éste a su vez delega en el Ministerio

Público, quien en esa forma se constituye en un representante social.

Consecuentes con la norma constitucional, las leyes que lo organizan, los demás textos legales y la jurisprudencia; otorgan al Ministerio Público la titularidad de la acción penal, sin embargo, prácticamente la esfera de acción del Ministerio Público se extiende más allá del ámbito del derecho penal, siendo notable su intervención en materia civil, en cuestiones de tutela social, representando a los incapacitados o ausentes y en algunas otras situaciones en los que son afectados los intereses del estado, (tal es el caso del Ministerio Público federal y del Ministerio Público local de algunas entidades federativas).

En términos generales se puede decir que tiene encomendada también la delicada misión de preservar a la sociedad del delito.

De lo apuntado concluimos que el Ministerio Público tiene asignadas funciones específicas en: a) el derecho penal, b) el derecho civil, c) el juicio constitucional y d) como consejero, auxiliar y representante legal del ejecutivo.

a) En el derecho penal, primordialmente debe preservar a la sociedad del delito y en ejercicio de sus atribuciones como representante de la misma ejercitar las

acciones penales; dentro de éste campo realizará las siguientes funciones específicas: 1) investigatoria, 2) persecutoria y 3) en la ejecución de sentencia.

b) En el derecho civil, tiene encomendada principalmente una función derivada de leyes secundarias, en aquellos asuntos en los cuales el interés del estado debe manifestarse para la protección de ciertos intereses colectivos ó cuando estos mismos requieren por su naturaleza y trascendencia de una tutela especial.

c) En el juicio constitucional y como consejero y auxiliar del ejecutivo, son funciones que solo podemos referirlas al Ministerio Público Federal, aunque es pertinente hacer notar que el procurador de justicia del fuero común en algunas entidades federativas, tiene también asignadas las funciones de consejero jurídico del ejecutivo local.

I. - JUSTIFICACION DE LA CREACION DEL ARTICULO 16
DE LA CONSTITUCION FEDERAL.

Como se ha observado a través de la breve síntesis histórica a que se ha hecho referencia en los incisos anteriores, los derechos de los individuos han sido tema de múltiples preocupaciones por parte de los constituyentes, tan es así, que a través del tiempo se ha tratado de salvaguardar dichos derechos, por lo que después de la conquista de México y durante la colonia, en las leyes españolas se establecía cuales serían los motivos o casos en los que se permitía privar a una persona de la libertad para de ésta manera permitir un desarrollo integral del ser humano.

Con todo ello vemos que dentro de la Constitución de Cádiz en sus artículos 287, 292 y 306 manifiesta cuales serán los casos en los cuales se podrá aprehender a un sujeto y que requisitos deben de cubrir las autoridades antes de proceder a realizar ésta conducta, debiendo en éste caso ser un delito que merezca pena corporal y con mandamiento escrito por parte de un Juez, así como señala el caso en que un delincuente es detenido en flagrante delito, caso en el cual se ordena se ponga a la inmediata disposición del Juez competente. Como podemos observar son antecedentes directos del actual artículo 16 constitucional.

Dentro de la Constitución de Apatzingan se determina cuales son los casos en los cuales se puede molestar a una persona en su persona, con el requisito de que se proceda racionalmente y que la autoridad competente exprese su mandato por escrito, la causa probable del procedimiento, sostenida por la afirmación al menos de un testigo y señale y describa el lugar que deba ser registrado ó la cosa o persona que deba secuestrar.

En el caso de delito infraganti, toda persona puede detener al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.¹²⁵⁾

La comisión que estuvo encargada de la redacción de éste artículo manifiesta que el objeto del mismo es afianzar la seguridad individual, debido a ello es que se instituye la palabra RACIONALMENTE, con la cual se desea evitar la manera barbara y salvaje con que se llevaban a cabo las aprehensiones por parte de las autoridades, así como evitar los maltratos y atropellos a los ciudadanos.

Después de un largo debate por parte de los constituyentes sobre la manera en que debía de quedar el citado precepto legal, el día 20 de julio de 1856 se asentó el artículo 16 en los siguientes términos: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, papeles y posesiones, sino

¹²⁵⁾Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. p. 308

en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso del delito infraganti toda persona puede aprehender al delincuente y sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata."

Ya para la Constitución de 1917 se creo un nuevo proyecto del artículo 16 con sus modificaciones debidas el cual señalaba: "No podrán librarse órdenes de arresto contra una persona, sino por la autoridad judicial y siempre que se haya presentado acusación en su contra por un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal o alternativa de pecuniaria y corporal y que éste además apoyada por la declaración bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable su responsabilidad, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.

Solamente en caso urgente podrá la autoridad administrativa decretar, bajo su mas estrecha responsabilidad, la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. ."_

Como se puede observar el contenido de éste artículo continua, pero solo se trascribe lo que interesa al

tema que se está tratando; es importante señalar que dentro de ésta constitución es donde se inicia el manejo de la excepción para la detención de una persona sin contar previamente con una orden judicial, hablamos del CASO URGENTE, a partir de ésta constitución se faculta a la autoridad administrativa (Ministerio Público), para que detenga a los probables responsables, cuando tenga temor de que pueda sustraerse a la acción de la justicia, temor que recientemente marcan las leyes, debe estar fundado y motivado, ya que antes de las reformas de 1994 podía el Ministerio Público detener a los ciudadanos dando una mala fundamentación a sus actos, por que primero detenía y después investigaba. Ello es tema de los siguientes incisos, por ello concluyo el presente capítulo manifestando: la justificación de la creación o institución del artículo 16 dentro de nuestra constitución; hablando del contenido del mismo, no del numeral en sí, fue debido a los atropellos de los cuales eran (o tal vez lo siguen siendo), los ciudadanos al momento de ser detenidos, lo que ahora lleva un trámite y requisito de ley. Pero aún así hay una inconformidad o insatisfacción del contenido de éste artículo ya que el dejar ciertas facultades a la autoridad administrativa en casos urgentes, para que detenga a una persona, es como darle una excusa jurídica para proteger sus eventuales anomalías.

C A P I T U L O I I .

ANALISIS DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL
Y SUS LEYES REGLAMENTARIAS.

A. - EL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL COMO GARANTIA DE SEGURIDAD JURIDICA.

Dentro del artículo 16 de nuestra constitución, encontramos a una de las garantías individuales que aporta mayor protección al gobernado en su esfera jurídica, ya que lo pone a salvo de cualquier arbitrariedad de las autoridades que intenten aplicar disposiciones que se encuentren fuera ó sean contrarias a cualquier precepto legal; como dice el maestro Burgoa: "... en ningún otro país el gobernado encuentra su esfera de derecho tan liberalmente preservada como en México, cuyo orden jurídico total, desde la ley suprema hasta el más minucioso reglamento administrativo, registra su más eficaz tutela en las disposiciones implicadas en dicho precepto."⁽¹⁾

Los titulares de ésta garantía son los gobernados de forma general, sin excepción de ninguna especie. Esto lo corrobora nuestra misma constitución en su artículo 1º, que señala como titulares de las garantías individuales a todo sujeto; ahora bien, podríamos decir que básicamente ésta garantía salva guarda los derechos o integridad personal de los gobernados contra actos de afectación de índole materialmente administrativos, pero sin dejar fuera también a los actos jurisdiccionales penales o civiles o de estricta

⁽¹⁾Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México 1993. 25a. Edición. p. 604.

privación de la esfera jurídica subjetiva; los cuales también los encontramos resguardados dentro del artículo 14 constitucional.

El campo de protección que abarca éste artículo, como garantía de seguridad jurídica, es amplio y podemos afirmar que es el más extenso ya que dentro de él se protege al individuo no solo de actos que mermen su esfera jurídica en forma directa, sino aún de simples actos que puedan ocasionar molestia al gobernado en su persona, papeles, posesiones, familia, domicilio, solicitando para tal efecto la expedición previa de una orden de autoridad competente, la cual deberá estar fundada y motivada por ésta, además de ser dada a conocer al gobernado antes o durante el acto de afectación si lo cual podemos afirmar, que se estaría contraviniendo la disposición constitucional y con ello afectando al gobernado dentro de su esfera jurídica.

Ahora bien, vayamos por partes, considero importante puntualizar el hecho de que nuestra legislación la fuente formal de las garantías individuales es la constitución, por ello es ésta la que le da el rango de DERECHOS y las hace de observancia obligatoria, tanto para las autoridades como para los particulares ya que les da el rango de DERECHOS SUBJETIVOS PUBLICOS, esto es, la facultad que tiene el gobernado de poder reclamar estos derechos o garantías ante las autoridades las cuales deben de

observarlas y respetarlas, siguiendo para ello los lineamientos de legalidad que la misma constitución les marca.

Por otra parte, en las constantes y múltiples relaciones entre los gobernados y las autoridades surgen actos realizados por los segundos que afectan la esfera jurídica de los primeros, pero todo acto de autoridad para ser válido debe obedecer a determinados principios previos y llenar ciertos requisitos jurídicos, sin los cuales no tendrían validez en el estado de derecho que guarda nuestra sociedad; todas estas modalidades jurídicas que debe de llenar el estado a través de sus autoridades, para poder afectar válidamente la esfera de derecho de sus gobernados es lo que se llama SEGURIDAD JURIDICA, de ahí que el presente artículo 16 constitucional se encuentre dentro de éste grupo de garantías llamadas "de seguridad jurídica", ya que él mismo marca los límites y los requisitos que debe tener todo acto de autoridad para afectar el ámbito jurídico de cualquier ciudadano.

"Las garantías de seguridad jurídica, es el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos y circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación

válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *summum* de sus derechos subjetivos."⁽²⁾

Pasando todo lo anteriormente señalado a nuestro artículo en estudio, es menester apuntar cuales son los requisitos que nuestro artículo 16 constitucional le marca a las autoridades para poder afectar a los gobernados en su esfera jurídica.

En la primera parte del artículo 16 constitucional se 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...".

Primero nos marca que dicho acto de molestia debe ser emitido por la autoridad competente; entendiendo como competencia, al conjunto de facultades que la ley otorga a los diferentes órganos del Estado o autoridades para ejercer las funciones que la misma ley le señala.

Que dicho acto o mandato sea por escrito y dado a conocer a los afectados, antes o durante la diligencia ordenada.

Que dicho mandato este fundado y motivado; ésta es la parte más importante de la garantía ya que se refiere a la

⁽²⁾Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. p. 504.

LEGALIDAD en el actuar de las autoridades lo que lo hace estar dentro de las garantías de seguridad jurídica. La fundamentación se refiere a que los actos de autoridad que originen una molestia deben estar previstos en una disposición normativa, general y previa al acto, dentro de la cual se señalaran de forma limitativa las facultades de la autoridad ya que la misma sólo puede hacer lo que la ley expresamente le permite. La motivación se refiere a que las circunstancias y modalidades del acto particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley de forma perfecta, por lo que la motivación contempla la alusión que haga la autoridad de esa adecuación a la norma y con ello motiva el acto que emite, manifestando circunstancias y modalidades objetivas de dicho caso dentro del mandamiento escrito que realiza.

Es importante señalar que existen ciertas normas legales que contienen fórmulas gramaticales que no podrían ser aplicadas de forma precisa ó en un caso concreto, como lo exige la legalidad para los actos de autoridad; debido a ello el legislador le otorga a las autoridades una facultad discrecional para poder aplicar dichas normas, pero que sin que esto les permita salirse de la legalidad en la aplicación de las mismas; ejemplos de tales fórmulas gramaticales son: "utilidad pública", "utilidad común", "bien común", "orden público", "bien general", "moralidad pública", etc.

Ahora bien, dentro de los bienes jurídicos que resguarda o preserva éste artículo constitucional esta la individualidad psicofísica e incluso la libertad personal de los sujetos, de ahí que en la segunda parte o párrafo de éste artículo se señala la forma en la cual se podrá privar a una persona de su libertad sin lesionarle sus derechos, el cual a la letra dice: ". . .No podrá librarse orden de aprehensión sino por la 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 la libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado."¹¹

De ahí que las garantías de seguridad jurídica que contempla ésta parte del artículo 16 constitucional son las relativas a la orden de aprehensión, los elementos que debe contener la misma en su emisión, para poder limitar a las personas en su libertad.

Los requisitos de legalidad para la orden de aprehensión son:

a) que sea girada por la autoridad judicial.

¹¹Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 100a. Edición. México 1993. Editorial Porrúa. art. 16.

b) que exista denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito y merezca pena privativa de la libertad.

c) que se acredite el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Esto es importante que sea cubierto por la autoridad competente para girar la orden de aprehensión, ya que en éste párrafo se encuentra la garantía que resguarda el bien jurídico más importante para el ser humano que es la libertad y por contener los elementos de legalidad para la protección de la misma; es una garantía de seguridad jurídica.

Además, ésta parte o párrafo del artículo 16 constitucional es la médula de nuestro tema de estudio, ya que al respecto, en el mismo se manejan las excepciones legales que existen para privar a una persona de su libertad sin que medie la orden de aprehensión; todo ello resguardado por los multicitados requisitos de legalidad. Dichas excepciones son la FLAGRANCIA Y EL CASO URGENTE, el cual 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.

Solo 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."¹¹

Por lo que respecta a la primera excepción que maneja nuestra constitución ésta es clara, ya que es el caso en el que el delincuente es detenido en el momento de estar cometiendo el acto ilícito ó después de cometido éste es materialmente perseguido de forma inmediata; por lo que ante tal situación es imperante la detención del sujeto ya que es un peligro para la sociedad, quedando probados en ese momento los elementos del cuerpo del delito y su probable responsabilidad, procediendo la detención sin que se violen sus garantías, el cual podrá ser detenido por cualquier ciudadano con la única condición de ponerlo de forma inmediata ante la autoridad correspondiente (ministerio público).

Ahora bien, en lo que toca a la segunda de las excepciones que abriga nuestra carta magna para detener a

¹¹ La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Art. 16.

alguien sin la orden de aprehensión, o sea en caso urgente, es importante verlo de una forma más cuidadosa ya que ha pesar de que aparentemente es una disposición lógica y sin ningún problema para su aplicación, es necesario que la autoridad que proceda u ordene detener a una persona alegando un caso urgente, lo motive y funde debidamente para que no viole las garantías de seguridad jurídica de éste gobernado; creandose en éste punto el problema de la exacta o correcta aplicación de dicha disposición, ya que ésta es una facultad que la constitución concede a las autoridades para poder detener a una persona sin orden judicial, lo que nos lleva a que en ese momento la autoridad administrativa utilizara su arbitrio para determinar que se encuentra ante un CASO URGENTE y en tal situación actuar.

Por todo lo anteriormente anotado concluyo ésta parte de mi tema de la siguiente forma: El artículo 16 constitucional se encuentra dentro de las garantías denominadas de seguridad jurídica, ya que el mismo artículo señala cuales son los requisitos que la autoridad debe llenar para poder desplegar su actuar y de ésta forma ocasionar una molestia al gobernado dentro de su esfera jurídica, sin que la misma pueda tacharse de anti-constitucional; requisitos que deben ser cubiertos de forma previa y sin excusa alguna.

B. - LA LEY DE AMPARO.

El concepto más útil para concebir el juicio de amparo como medio tutelar del régimen jurídico íntegro, esto es, tanto de los preceptos constitucionales como de la legislación ordinaria y hasta de los ínfimos reglamentos que tienen el carácter de leyes desde el punto de vista material, es el contenido en el artículo 16 constitucional, es decir, el de la causa legal, por que cuando se viola la legalidad de un ordenamiento el ciudadano podrá acudir en ayuda de la justicia federal y esto es a través del amparo.

En efecto, para que una autoridad pueda causar una molestia a una persona sin violar el artículo 16 constitucional se requiere que obre no solo de acuerdo a una ley (fundamentación de su procedimiento), sino que en el caso concreto hacia el cual va encaminada su actuación se encuentren los extremos previstos o contenidos en aquella (motivación del procedimiento). De ésta forma el juicio de amparo tiene una finalidad, proteger toda la legislación mexicana cuando las autoridades estatales no ciñen su conducta a alguna disposición legal sea de la naturaleza o categoría que fuere; obligación que se constata como consecuencia directa y necesaria del principio de legalidad y que ha confirmado la jurisprudencia de la suprema corte en los siguientes términos: LAS AUTORIDADES SOLO PUEDEN HACER LO QUE LA LEY LES PERMITE.

Por mayoría de razón ó a mayor abundamiento, si la constitución es la ley suprema del país nuestro medio de control también protege a ésta íntegramente, ya que a ella debe sujetarse sin excepción la actuación de todos los poderes y autoridades por lo que, cuando estos no observan los mandamientos constitucionales, bien sea tratándose de actos aislados (strictu sensu) que afecten a situaciones particulares en concreto ó de expedición y promulgación de leyes, decretos, reglamentos, etc. que produzcan semejante consecuencia, surge la posibilidad para el afectado de promover el juicio de amparo, de acuerdo con el artículo 103 fracción I de la Constitución, por violación evidente del artículo 16 constitucional al fallar en la hipótesis anotada el requisito de la causa legal.

C. - EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA
EL DISTRITO FEDERAL Y ESTUDIO DE SUS ARTICULOS 266 Y 268.

El código de procedimientos penales para el Distrito Federal fue publicado en el diario oficial de la federación el 29 de agosto de 1931 y desde esa fecha ha sufrido diversas modificaciones.

Podemos apreciar que dichas modificaciones se han dado en éstas leyes adjetivas, como una forma de adecuación a las reformas que le fueron hechas a la constitución; entre ellas podemos anotar las reformas al artículo 16 constitucional, punta de lanza de nuestro tema de tesis.

En concreto, al hablar de las reformas a la constitución en su artículo 16 nos referimos en concreto a lo que toca al CASO URGENTE, modificación que se encuentra reglamentada dentro de sus artículos 266 y 268 del código de procedimientos penales vigente para el Distrito Federal y que a la letra dicen:

ARTICULO 266. " El Ministerio Público y la policía judicial a su mando están obligados a detener al responsable,

sin esperar a tener orden judicial, en delito flagrante o en caso urgente."⁽⁹⁾

Como podemos apreciar y lo hemos anotado en múltiples ocasiones, éste artículo establece cuales serán las únicas excepciones que tiene la autoridad para poder detener a una persona sin orden de aprehensión y así dentro de su artículo 268 establece los requisitos que se deben llenar para tal efecto.

ARTICULO 268. "Habrá caso urgente cuando:

a) se trate de delito grave así calificado por la ley.

b) que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

c) que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias.

El Ministerio Público al emitir su orden de DETENCION en caso urgente deberá hacerlo por escrito, fundando y expresando los indicios que acrediten los requisitos mencionados en los incisos anteriores.

⁽⁹⁾ Legislación Penal Procesal. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 3a. Edición. México 1994. Editorial Sista. p. 128.

La orden mencionada será ejecutada por la Policía Judicial, quien deberá sin dilación alguna poner al detenido a disposición del Ministerio Público que la haya librado."⁶⁾

Ya sabemos que los delitos graves serán los que se encuentran mencionados en los artículos 268 y 268 bis del código de procedimientos penales vigente para el Distrito Federal y de los cuales no existe objeción de nuestra parte; pero lo que se aprecia un tanto subjetivo es lo que se refiere al supuesto riesgo fundado de que el indiciado se sustraiga a la acción de la justicia. Sabemos que por razones prácticas, regularmente el Ministerio Público emite la orden de detención, sólo cuando ya ha recabado o satisfecho los requisitos para comprobar la probable responsabilidad del inculcado y los elementos del cuerpo del delito; debido a esto es que surge la duda, ¿para que necesita el Ministerio Público mandar detener a una persona en ésta circunstancia?, si se encuentran satisfechos todos estos requisitos, ¿no es más fácil consignar la averiguación y solicitar al juez de la causa que libere la orden de aprehensión correspondiente?, pero como ya se ha mencionado anteriormente ésta es una facultad que tiene el Ministerio Público y en muchas ocasiones emite la orden de detención sólo para presionar a los probables responsables y así tener más consignaciones a su favor.

⁶⁾Legislación Penal Procesal. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 128.

Si bien es cierto, que uno de los requisitos o circunstancias que deben darse para que el Ministerio Público pueda librar la orden de detención en contra de algún probable responsable es que no exista en el lugar una autoridad judicial a la cual se le pueda solicitar la orden de aprehensión; también lo es, que dentro del Distrito Federal contamos con suficientes juzgados penales, ya sea de paz o del orden común, ante los cuales se puede solicitar dicha orden y no esconderse en la facultad que se le otorga a la autoridad administrativa para detener a una persona manifestando un supuesto temor a que éste se sustraiga a la acción de la justicia. Ahora bien se podría objetar mi posición manifestando que los juzgados penales del Distrito Federal laboran en un horario normal de 09:00 a 15:00 horas, pero como ya se ha manifestado, si el Ministerio Público tiene ya reunidos todos los elementos para poder ejercitar acción penal en contra de el probable responsable, ¿por que no ejercitar dicha acción? que dejaría al Ministerio Público en un mejor papel ante la sociedad, así como evitaría las detenciones arbitrarias por parte de éste.

Ahora bien, éste mismo artículo menciona que se podrá detener al probable responsable sin orden de aprehensión, en caso urgente, por razón de la hora, lugar u otra circunstancia; ¿que tipo de circunstancias se necesitan? como se puede ver es un paréntesis abierto a la subjetividad

del Ministerio Público, como autoridad administrativa encargada de la persecución de los delitos; la cual dentro de ésta ciudad tan llena de vías de comunicación y de juzgados no debería de ser permitida, ya que con esto se arriesga el derecho de todo ciudadano a que sus garantías sean respetadas.

Aunado a lo que nos marca el artículo 12 del mismo código que la letra dice: " Las actuaciones del ramo penal podrán parcticarse a todas horas y aun en los días feriados, sin necesidad de previa habilitación, se deberán escribir en máquinas, a mano o por cualquier otro medio apropiado, y se expresará en cada una de ellas el día, mes año en que se practiquen. Las fechas y cantidades se escribirán precisaemnte con letra y además con cifra. "

Con lo anterior se hace notar, que no es procedente el caso urgente en el Distrito Federal.

D. - EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
Y SUS ARTICULOS 123 Y 194.

El Código Federal de Procedimientos Penales fue publicado en el diario oficial de la federación el 30 de agosto de 1934 y desde entonces ha sufrido varias reformas sustanciales que lo acoplau al dinamismo de la vida actual.

Así como el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, éste código adjetivo federal ha tenido cambios que tratan de adecuarse a las reformas a nuestra ley fundamental, para de ésta forma combatir la delincuencia y brindar a los ciudadanos una pronta y expedita procuración y aplicación de justicia, pero no podemos dejar pasar por alto ciertos errores, como lo es la aplicación del caso urgente dentro del Distrito Federal, de ahí que se hara mención de los artículos de éste código que marcan los requisitos a seguir para que se lleva a cabo dicha facultad por el Ministerio Público.

ARTICULO 123.- "Inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa, tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas, impedir que se pierdan, destruyan o alteren

las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas, objeto o efecto del mismo, saber que personas fueron testigos, evitar que el delito se siga cometiendo y en general impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante.

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

El Ministerio Público, sólo podrá ordenar la detención de una persona, cuando se trata de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de la constitución y en los términos de los artículos 193 y 194 respectivamente."¹⁾

Dentro de la ley adjetiva, éste es el artículo que marca cuales son las excepciones para detener a una persona sin orden judicial, hablando claro esta, dentro de la ley adjetiva federal y así nos remite a los artículos 193 y 194 de la misma, pero sólo haremos mención del artículo 194 ya que éste es el que define los requisitos que se deben de cubrir en el caso urgente, mismo que a la letra dice:

¹⁾ Ibidem p. 25.

las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas, objeto o efecto del mismo, saber que personas fueron testigos, evitar que el delito se siga cometiendo y en general impedir que se dificulte la averiguación, procediendo a la detención de los que intervinieron en su comisión en los casos de delito flagrante.

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

El Ministerio Público, sólo podrá ordenar la detención de una persona, cuando se trata de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de la constitución y en los términos de los artículos 193 y 194 respectivamente."⁽¹⁾

Dentro de la ley adjetiva, éste es el artículo que marca cuales son las excepciones para detener a una persona sin orden judicial, hablando claro esta, dentro de la ley adjetiva federal y así nos remite a los artículos 193 y 194 de la misma, pero sólo haremos mención del artículo 194 ya que éste es el que define los requisitos que se deben de cubrir en el caso uegente, mismo que a la letra dice:

⁽¹⁾ Ibidem p. 25.

ARTICULO 194.- "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:

a) que el indiciado haya intervenido en la comisión de alguno de los delitos señalados como graves en éste artículo.

b) que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

c) que por razón de la hora, lugar o cualquier otra circunstancia, no pueda ocurrir ante autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión.

La violación de ésta disposición hara plenamente responsable al Ministerio Público o funcionario que decrete indebidamente la detención y el sujeto será puesto en inmediata libertad. . ."

Como podemos observar se encuentran más detallados los requisitos en esta ley, para que proceda el caso urgente, ya que no deja tantas cosas al subjetivismo , mencionando que el sujeto al cual se vaya a detener por caso urgente, haya intervenido en la comisión de un delito grave y que dicha orden debe de ser por escrito.

⁽⁸⁾ Ibidem. p. 43

Amado a eso, no debemos de olvidar que éste código es de aplicación federal, por lo que en éste caso no dudo que en algunos o muchos poblados de la República si se llenen a satisfacción los requisitos del artículo 194, pero en mi opinión, aún en ésta ley no debería de aplicarse la detención en caso urgente, cuando ésta se vaya a llevar a cabo dentro del Distrito Federal, por todas las razones señaladas anteriormente.

C A P I T U L O I I I

EL CASO URGENTE Y SU NATURALEZA JURIDICA.

A. - CONCEPTO Y ELEMENTOS DEL CASO URGENTE.

Esta locución se emplea por el artículo 16 constitucional, para centrar en ella una de las salvedades del principio que dicho precepto proclama, en el sentido de que sólo por orden judicial se puede aprehender o detener a una persona.

Dicha salvedad estriba en que "solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, 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".

La fórmula constitucional que se acaba de transcribir abre un ilimitado campo propicio al subjetivismo de las autoridades administrativas, incluyendo dentro de su tipo funcional y orgánico al Ministerio Público, para atentar contra la libertad personal de los gobernados. En efecto, la estimación de cuando se esta frente a un caso urgente, queda al arbitrio de cualquier autoridad administrativa que pretenda detener a una persona sin orden judicial. Bien es cierto que el legislador, en el código de procedimientos penales para el Distrito Federal, (artículo 268), estableció

un criterio de la calificación de la urgencia; pero también es verdad que éste no sólo no eliminó el subjetivismo, sino que lo reafirmo al disponer que: existe caso urgente para la aprehensión del delincuente, cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención, no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el responsable se sustraiga a la acción de la justicia. Por tanto es suficiente que cualquier autoridad administrativa abrigue estos temores en su insondable fuero interno, para que por sí y ante sí, estime que se trata de un caso urgente y proceda a detener a la persona que en su concepto sea la autora de un delito que se persiga de oficio; esta consideración que pudiera parecer una simple conjetura se refleja aguda y gravemente en la realidad, la cual registra con demasiada frecuencia casos en que sin orden judicial se priva a una persona de su libertad, no sólo por funcionarios del Ministerio Público, sino por autoridades administrativas a las que constitucional y legalmente no incumbe la persecución de los delitos.

"Esta situación real se antoja evidentemente injusta pero no inconstitucional, pues el artículo 16, prohija el criterio subjetivo y hasta arbitrario de la autoridad administrativa, para determinar la urgencia de un caso y ordenar por consecuencia la detención de una persona, pudiendo afirmar que merced a la salvedad de que tratamos, se

vuelve nugatorio el principio general de que sólo por decisión judicial procede la aprehensión. En otras palabras, al establecer la excepción de CASO URGENTE, el artículo 16 constitucional se suicida, en lo que respecta al mencionado principio y prueba de ello es que en la práctica abundan las consignaciones "tardías" con detenido."¹¹

Ahora bien, por lo que respecta a los elementos que conforman el "CASO URGENTE" son los siguientes:

1. Que se trate de un delito grave, así calificado por la ley.
2. Que existan serios temores de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.
3. Que no se pueda ocurrir ante la la autoridad judicial por razón de la hora lugar o circunstancia.

Ahora bien, explicando los elementos anteriores diremos que: los delitos graves se encuentran señalados o listados dentro del contenido del artículo 268 del código de procedimientos penales para el Distrito Federal, y en caso de delincuencia organizada, estos delitos graves se encuentran previstos en el contenido del artículo 268-Bis del mismo código. Y en materia federal, se encuentran señalados en los artículos 194 y 194 Bis del código federal de procedimientos penales.

¹¹ Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México 1993. 25a. Edición. p. 92.

Por lo que respecta a que existan serios temores de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia el Ministerio Público sólo toma en consideración los siguientes indicios; que no tenga domicilio o trabajo fijo, que de actuaciones se desprenda que se ausentara de la Ciudad, por que tenga antecedentes penales y de esta forma tenga expedencia para eludir la acción de la justicia y que haya cometido el delito con cómplices y alguno de ellos ya se haya ausentado de la Ciudad; siendo todas estas conjeturas mero subjetivismo, ya que como puede el Ministerio Público saber certeramente lo que vaya a hacer un sujeto.

Y por último el hecho de que no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial, correspondiente para solicitar la orden de aprehension, por razón de la hora, lugar u otra circunstancia. Esto es lo que se ha tratado de delucir dentro del presente tema, ya que como lo he manifestado, para que el Ministerio Público pueda detener a una persona sin orden judicial, deberá de cubrir los tres requisitos mencionados anteriormente, aunado a que deberá de tener la averiguación previa totalmente integrada, para lo cual ya habra acreditado, segun su criterio, que se cuentan con los elementos necesarios para presumir que existe un caso urgente y proceder a detener a el probable responsable, en lugar de consignar la averiguación y en su caso solicitar la orden de aprehension correspondiente; por otro lado como ya se ha manifestado dentro del Distrito Federal, es casi imposible que no exista una autoridad judicial que pueda librar la

orden de aprehension, si ya el Ministerio Público termino de reunir los elementos necesarios para acreditar la probable responsabilidad de un sujeto, con lo cual queda justificado el actuar del Ministerio Público y Juez correspondiente.

Aplicandose, en éste caso, sólo en los lugares en donde verdaderamente no sea posible la obtención de la orden de aprehención antes de que el probable responsable se sustraiga a la acción de la justicia, lo cual seguimos considerando fuera de lugar en el Distrito Federal.

B. - FORMA DE APARICION Y APLICACION DEL CASO URGENTE.

I. ADMINISTRATIVA.

Debemos determinar, que los actos a realizar por el Ministerio Público en el caso urgente, son de tipo administrativo y en consecuencia se hará una breve mención del acto administrativo.

"Es el acto que realiza la autoridad administrativa. Expresa la voluntad de la autoridad administrativa, creando situaciones jurídicas individuales, a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o la comunidad. A veces las autoridades legislativas o las judiciales realizan también el acto administrativo, cumpliendo funciones de autoridad administrativa."⁽²⁾

Prevalece en la doctrina del Derecho Administrativo la distinción: formal o subjetiva y material u objetiva, del concepto de acto administrativo. En sentido formal acto administrativo, es todo acto del poder ejecutivo que es el órgano administrativo del estado; en sentido material es el acto del estado intrínsecamente administrativo, sin importar

⁽²⁾ Calzada Padrón, Federico. Derecho Constitucional. Editorial Harla. México 1990. 2a. Edición. p. 210.

que el órgano estatal que lo realice sea el judicial, el ejecutivo o el legislativo.

Para salvar los inconvenientes del concepto formal, que lleva necesariamente a tener como acto administrativo, el reglamento, el decreto o cualquier otra disposición general proveniente del ejecutivo, la doctrina procura el concepto material, por ejemplo Andres Serra Rojas define el acto administrativo como: "una declaración de voluntad, de conocimiento y de juicio, unilateral, concreta y ejecutiva que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto; la administración pública, en el ejercicio de una potestad administrativa que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interes general."¹⁴

De ahí, que cuando el Ministerio Público ejerce la facultad que el ha dado el artículo 16 constitucional, esta realizando un acto administrativo, aunado a que el Ministerio Público es una autoridad administrativa ya que pertenece al poder ejecutivo.

Por otro lado, es importante hacer notar que la excepción a la detención de una persona, previa orden de aprehensión, que nos marca el caso urgente aparece de manera

¹⁴ Serra Rojas, Andrés. Ciencia Política. Instituto Mexicano de Cultura. México 1971.

formal cuando es creado el artículo 16 constitucional en la constitución de 1857; excepción que sólo es aplicada por la autoridad administrativa.

2. J U D I C I A L.

Ya quedo establecido, que el ámbito dentro del cual desarrolla sus funciones el Ministerio Público, es el terreno de la judicatura, razón por la cual el caso urgente en cuanto a su aparición debe darse en principio en el terreno judicial. Ya que el Ministerio Público tiene una estrecha relación con el poder judicial en el momento de ejercitar la acción penal, enlazandose directamente con el proceso judicial.

Como esta por demás entendido, el caso urgente, dentro del ambito judicial, así como en cualquier otra esfera, nace a la vida jurídica en el momento en que es plasmado dentro de nuestra Constitución Política y en éste caso al estar contemplada dentro del artículo 16 constitucional.

El momento en que el caso urgente es aplicado inicia cuando el Ministerio Público, ordena la detención de una persona sin tener una orden judicial. Todo ello en base a la fórmula constitucional, la cual como ya se ha dicho, abre un ilimitado campo al subjetivismo de las autoridades administrativas y dentro de estas al Ministerio Público; ya que la determinacion de cuando se ésta frente a un caso urgente queda al arbitrio o subjetivismo de la autoridad administrativa que tenga esa competencia.

Ahora bien, como ya se dijo en párrafos anteriores, los requisitos que deben de cubrirse antes de hacer procedente el caso urgente se encuentran mencionados en el artículo 268 del código de procedimientos penales y 194 del código federal de procedimientos penales; los cuales nos fijan cuando debe aplicarse este criterio en el ámbito judicial, para que tenga plena validez jurídica.

Por otro lado, considero importante señalar que desde mi punto de vista, al fijar los casos en que proceda el caso urgente, deben de tomarse en cuenta los delitos que dañen o pretendan dañar a la económica del país, a las instituciones nacionales o a los intereses de la colectividad; ya que su preservación es de tál manera imperiosa y en éste caso si se ésta de acuerdo en que debe de detenerse a los probables responsables, antes de que salgan del país, que son los que realmente lo pueden hacer dejando impunes sus delitos. Todo lo anterior es valido, ya que estos sujetos son los que verdaderamente dañan al país y a la sociedad y nos dejan en estado de indefensión.

Ahora bien, retomando nuevamente nuestro tema a analizado, dire al respecto que: judicialmente aparece el caso urgente cuando se encuentra contemplado dentro de nuestra ley suprema y es aplicado en el momento en que el Ministerio Público ordena la detención de una persona sin

orden de aprehensión basandose en el mismo; por lo que tiene o surte sus efectos judiciales, procediendo despues de ello a la consignación del detenido ante la autoridad judicial correspondiente; siendo el Juez quien ratifica la detención realizada por el Ministerio Público y le da pleno valor jurídico, de ésta forma es cuando surte sus efectos la aplicación del caso urgente dentro del ámbito judicial.

C. - PROCEDENCIA DE SU AMBITO ESPACIAL DE APLICACION.

1. ADMINISTRATIVA.

La aplicación del caso urgente, en su esfera administrativa, es un acto de autoridad por lo que procederemos a realizar un pequeño análisis de éste concepto.

"Acto de autoridad: son los que ejecutan las autoridades actuando en forma individualizada por medio de facultades decisorias y el uso de la fuerza pública y que con base en disposiciones legales o de facto, pretenden imponer obligaciones, modificar las existentes ó limitar los derechos de los particulares.

Los actos de autoridad, no son únicamente los que emiten las autoridades establecidas de conformidad con las leyes, sino que también deben de considerarse como tales los que emanan de autoridades de hecho, las cuales se encuentran en posibilidad material de obrar como individuos que expidan actos públicos. De ésta manera se podrá establecer con toda claridad que existen actos emanados de autoridades de facto, por más que tengan atribuciones que legalmente no les correspondan."¹

¹ Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. p. 128

Con ello deseo hacer notar, que la aplicación del caso urgente sólo debiera ser aplicable por la autoridad administrativa correspondiente, en éste caso la institución del Ministerio Público y de ésta forma actuando dentro de su competencia y jurisdicción, podrá detener al probable responsable, cuando por razón del lugar, no pueda ocurrir ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión contra dicho sujeto; lo que nos lleva a la interrogante: ¿No acaso, dentro del Distrito Federal, se cuenta con suficientes juzgados penales, ante los cuales se puede solicitar la orden de aprehensión en su momento oportuno, para no violar la garantía de seguridad jurídica del sujeto, deteniendolo y ejercitando acción penal en su contra amparados en el subjetivismo del caso urgente.?

Por ello es que se habla de un ámbito espacial de aplicación, ya que es necesario hacer notar, que por lo menos para el Ministerio Público del Distrito Federal, no debiera ser permitido aplicar el caso urgente, toda vez que se cuenta con suficientes formas de solicitar una orden de aprehensión y en su caso con la capacidad de poder vigilar al probable responsable en tanto se pueda ejercitar la acción penal en su contra.

Con todo ello, no podemos dejar de reconocer que dentro de la Constitución, en su artículo 16, no marca un

ambito espacial unico de aplicación ya que podrá llevarse a cabo la detención de un sujeto, por caso urgente, sólo llenando los requisitos ahí anotados. Lo cual es la base de nuestro tema, ya que considero que debería de limitarse un ambito espacial de aplicación de esta excepción, por que bien es cierto que habra lugares dentro de nuestra extensa República Mexicana, en donde sea imperiosa la aplicación del caso urgente y de ésta forma proceder a la detención de un sujeto sin esperar a tener la orden de aprehensión correspondiente.

2. J U D I C I A L.

De acuerdo a lo que dispone el artículo 16 constitucional, la figura del caso urgente, toma verdadera fuerza en el ambito judicial a efecto de situar tal contingencia, ya que de lo contrario carecería del sitio adecuado que necesita el eludido caso urgente, para surtir los efectos legales que el mismo reclama, por ello se considera que el ambito espacial de aplicación del caso urgente, por lo que se refiere al aspecto judicial, será el recinto en donde se ubica el Ministerio Público, sea del orden local o federal; recurrimos al ilustre maestro Don Ignacio Burgoa Orihuela, para que nos apoyemos:

". . .la tarea persecutoria que tiene encomendada la citada institución social, comprende no sólo la determinación delictiva del hecho que ante ella se denuncia ó del que tiene conocimiento, sino el acopio de los datos y elementos que demuestren la probable responsabilidad del detenido, misma que será declarada en el auto de procesamiento que dicte el Juez, ante quien se formule la consignación correspondiente.

La justicia penal empieza a impartirse en la actuación prejudicial del Ministerio Público, pues la misión constitucional que tiene asignado no lo convierte en un ohcecado y fatal acusador. El Ministerio público es una institución de buena fe y ésta buena fe se finca en la

capacidad funcional que tiene para decidir si ejercita o no la acción penal, previa la determinación del carácter delictivo de un hecho humano y de la probable responsabilidad de su autor. Si en la actuación del Ministerio Público palpita un indiscutible interés social, éste no sólo se manifiesta en el ejercicio de la acción penal contra los autores de un delito, sino en la abstención de entablarla cuando carezca de los datos o elementos que demuestren la probable responsabilidad del inculcado. Sería una aberración suponer que el Ministerio Público tuviese en todo caso y por modo absoluto la obligación de consignar ante los tribunales a una persona, si el hecho imputado a éste no tuviera el carácter de delito y si no existiesen, aun presuntivamente, circunstancias que revelarán su aparente o verdadera responsabilidad. Nadie podría aceptar como válida, desde el punto de vista de la justicia, de la moral o del derecho, la hipótesis de que el Ministerio Público acusara a un inocente, o al menos a una persona cuya participación en un hecho delictivo no estuviese demostrada, pues dicha institución es perseguidora de delitos y no un órgano de venganza social o individual."⁴

Con esto se trata de demostrar que el Ministerio Público, como representante de la sociedad, no sólo ésta para velar por los intereses de los denunciantes de algún ilícito, sino también debe de velar por los intereses y derechos de

⁴ Ibidem, p. 120.

las personas que son acusadas de cometer una conducta ilícita, de ahí que la aplicación especial del caso urgente, inicia en el Ministerio Público, pero termina en el juzgado en donde se radica la consignación correspondiente.

Pero el citado concepto constitucional, encierra una constante amenaza para la libertad personal, por que tiene un peligroso subjetivismo autoritario, dejando al arbitrio de la autoridad administrativa la calificación del caso urgente, dando con ello pie a abusos por parte de dicha autoridad.

El ámbito espacial de aplicación del caso urgente, en lo que respecta a su procedencia de tipo judicial, se encuentra primeramente dentro de la constitución y derivada de ella, en el actuar del Ministerio Público y Juez correspondiente.

Aplicandose, en éste caso, sólo en los lugares en donde verdaderamente no sea posible la obtención de la orden de aprehensión antes de que el probable responsable se sustraiga a la acción de la justicia, lo cual seguimos considerando fuera de lugar en el Distrito Federal.

D. - LA IMPROCEDENTE APLICACION DEL CASO URGENTE
DENTRO DEL DISTRITO FEDERAL.

Primero, deseo iniciar este inciso dando una explicación gramatical de las palabras que lo conforman:

"Lo procedente, es lo que procede o dimana de una persona o cosa conforme a derecho, a la prudencia, a la práctica o a la convivencia.

Aplicar, significa poner una cosa en contacto con otra, destino que se da a una cosa. Emplear procedimientos o cosas para un fin. Referir a un caso particular lo que se ha dicho a otro. Aplicación es sinónimo de adaptación, entendida como la acción de acomodar una cosa a otra, aviniendola a las circunstancias condiciones y exigencias. Caso es un suceso o acontecimiento.

Urgente es aquello que urge, en virtud de que urgir, significa instar o precisar una cosa o su pronta ejecución remedio, correr prisa una cosa."⁽¹⁾

La constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su ya tan mencionado artículo 16 y en su parte conducente dispone:

". . .Sólo en casos urgentes, cuando se trata de delito grave, así calificado por la ley y ante el riesgo

⁽¹⁾ Breve Diccionario Porrúa de la Lengua Española, Editorial Porrúa, México 1993. 26a. Edición. pp. 31, 80, 356 y 443.

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. . ."

Ahora, volvamos a analizar los elementos de éste párrafo:

1° Caso urgente.

2° La existencia de un delito grave.

3° Riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

4° Imposibilidad de ocurrir ante la autoridad judicial, por razón de la hora, lugar o circunstancia.

5° Ordenar su detención

6° La fundamentación y expresión de los indicios que motiven su proceder.

El caso urgente es un suceso que debe ser resuelto con prisa.

El delito grave es aquel que por su naturaleza intrínseca, atenta contra la sociedad y sus valores.

El riesgo fundado de que el indiciado, (quien se supone ha cometido un delito), pueda sustraerse a la acción de la justicia, se basa en la posibilidad latente de que

quien cometió el delito desaparezca del control de la autoridad investigadora, en éste caso del Ministerio Público.

"El no poder acudir ante la autoridad judicial, entendida como la que reside en los tribunales de la justicia a quienes incumbe la aplicación de las disposiciones emanadas del poder legislativo. . ." o el juez o tribunal competente en alguna causa o caso; por razón de la hora, lugar o circunstancia; lo consideramos verdaderamente muy difícil que pueda suceder en una ciudad como México Distrito Federal, en virtud de que en nuestra Ciudad, siempre existe la posibilidad de ocurrir inmediatamente ante la autoridad judicial, ya que los reclusorios preventivos que nos rodean; oriente, norte y sur, siempre tienen la obligación de recibir mediante la remesa respectiva, consignación del probable responsable, tratase de delito del orden federal o común; éste aspecto nos motivó a denominar el presente trabajo, como la improcedencia de la aplicación del caso urgente en la detención de una persona en el Distrito Federal, toda vez que consideramos verdaderamente improbable que en la Ciudad de México, se de la real presentación del CASO URGENTE, tal como lo dispone el artículo 16 constitucional.

Debemos recordar que el Ministerio Público en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos, tiene señalada la atribución de perseguir delitos,

¹ Atwood, Roberto. Diccionario Jurídico. Editorial Librería Bazán. México 1978: p. 33.

en dos momentos procedimentales; el pre-procesal y el procesal. El primero abarca la averiguación previa, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal. El Ministerio Público también desarrolla la actividad de investigar delitos, auxiliados por la policía judicial y se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, acusación o querrela.

La función investigadora del Ministerio Público se debe iniciar partiendo de un hecho presumiblemente delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa partiendo de una base frágil, e iría en contra de las garantías individuales.

La averiguación previa es la fase del procedimiento penal, durante la cual el órgano investigadora realiza todas aquellas diligencias necesarias, para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del sujeto y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

Las actas de averiguación previa deben contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura ordenada y sistemática.

Toda averiguación previa debe iniciarse con la mención del lugar y número de la agencia investigadora en la que se da principio a la averiguación, así como de la hora y fecha correspondiente, señalando al funcionario que ordena el levantamiento del acta, responsable del turno y la clave de la averiguación previa o indagatoria. Igualmente en la averiguación previa hay una narración de los hechos que motivan el levantamiento del acta y que son de utilidad para dar una idea general de los mismos.

Los requisitos de procedibilidad son:

- a. Denuncia.
- b. Querrela.
- c. Acusación.

Denuncia: Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio.

Querrela: Es una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, formulado por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie y se integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.

Acusación: Es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito, ya

sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido.

Una vez realizadas todas las diligencias conducentes para la integración de la averiguación previa, ya sea a nivel de agencia investigadora o mesa investigadora, deberá dictarse una resolución que precise el trámite correspondiente a la averiguación previa, que decida la situación jurídica planteada en la misma.

El ejercicio de la acción penal es una de las resoluciones que puede dictar el agente del Ministerio Público ya sea de agencia o de mesa investigadora, efectuándose cuando se encuentran reunidos y satisfechos los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad para de esta forma llevar a cabo la consignación correspondiente.

Mediante la acción penal y su ejercicio, el Ministerio Público pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la ley al caso concreto, las bases legales de la acción penal las encontramos en los artículos 16 y 21 constitucionales fundamentalmente.

Resulta indiscutible que la querrela y la denuncia son requisitos de procedibilidad que dan lugar a la integración de la averiguación previa y según nuestro punto

de vista una hipótesis perfectamente aplicable en relación con el presente trabajo excepcional es la siguiente:

Un individuo acude a una agencia del Ministerio Público siendo las 14:30 hrs. p.m. y se hace acompañar por oficiales de la policía preventiva, al presentarse ante la agencia del Ministerio Público solicita se de inicio a una averiguación previa y se detenga al asujeto que presenta en compañía de la policía preventiva, manifestando que dicho sujeto, un día antes se introdujo a su domicilio de forma furtiva y siendo descubierto amago a los habitantes de la vivienda con una pistola, entre ellos al denunciante, estando acompañado el presentado de un segundo sujeto, que en ese momento se ignoraba en donde se encontraba, y que una vez sometidos les robaron todos los objetos de valor de su vivienda, agregando que toda vez que conocía al delincuente y su domicilio solicito el auxilio de la policía preventiva para esperarlo a que saliera de su casa y así detenerlo y presentarlo ante el Ministerio Público; debido a ello el agente del Ministerio Público da inicio a la averiguación previa tomando la declaración de la víctima con la formulación de su denuncia correspondiente así como la declaración del probable responsable, así como la manifestación del temor de que pueda austrarse de la acción de la justicia, ya que como lo había manifestado el delincuente era conocido por la víctima. Además de la declaración de los testigos de los hechos y demás diligencias conducentes; integrando la averiguación

previa y ejercitando la acción penal para consignar la misma con detenido al juez penal respectivo, poniendolo de inmediato a su disposición en el interior del reclusorio preventivo que este en posibilidad jurídica de recibirlo para esos efectos.

Por lo anteriormente expuesto, en la ciudad de México es improcedente e inaplicable el caso urgente, ya que el Ministerio Público no podría argumentar que se encuentran satisfechos los requisitos que marca el artículo 16 constitucional en su párrafo V, por lo que respecta al caso urgente, ya que en dicha entidad federativa siempre y a toda hora deberá de encontrarse autoridad judicial para ordenar aprehensión a probables responsables de delitos cometidos. De conformidad a lo dispuesto por el artículo 12 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal vigente que a la letra dice: "Las actuaciones del ramo penal podrán practicarse a todas horas y aún en los días feriados, sin necesidad de previa habilitación; se deberán escribir en máquina, a mano o por cualquier otro medio apropiado y se expresará en cada una de ellas el día, mes y año en que se practiquen..."⁸¹

Debemos determinar en consecuencia, que si los hechos se presentan como la hipótesis arriba señalada, debe

⁸¹ Legislación Penal Procesal. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Sista. México 1994. p. 99.

seguirse el trámite de manera tal que en aras de la subjetiva y supuesta urgencia, se llevan acabo detenciones arbitrarias, ya que en principio reconocemos que constitucionalmente le asiste al agente del Ministerio Público llevar acabo la detención cubriendose los supuestos que fija el artículo 16 constitucional y su quehacer es perfectamente legal pero reafirmamos que el caso urgente es improcedente en ésta ciudad de México Distrito Federal, ya que las detenciones que se realicen argumentando caso urgente tiene todas las posibilidades de incurrir en arbitrariedades, pues la determinación que da lugar a actuar conforme a lo señalado al numeral aludido puede constituirse en un acto pleno de arbitrariedad por el subjetivismo que el mismo encierra, yendo tal actuar contra una de las características de la institución del Ministerio Público que es la buena fe y no debe fabricar delincuentes como ha ocurrido desde tiempos impercederos a la fecha.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.

Las garantías individuales protegen a todos los habitantes que se encuentran en el territorio mexicano mediante éstas, la población hace valer sus derechos frente al poder del gobierno, son en consecuencia los límites de la actuación del gobierno frente a los particulares.

SEGUNDA.

La seguridad jurídica debe entenderse como la certeza que tiene el individuo de que sus bienes le serán respetados siempre y cuando existan las condiciones requeridas para tal efecto, la organización judicial, cuerpo de policía y leyes apropiadas, entre otros requisitos.

TERCERA.

La seguridad jurídica de los gobernados sólo se logra si las resoluciones judiciales en materia penal se apegan a los preceptos constitucionales que rigen la materia.

CUARTA.

En un estado de Derecho no puede existir seguridad jurídica de los gobernados ni respeto a la libertad y dignidad humana, si las relaciones de los órganos judiciales

en materia penal, no se ajustan a los preceptos constitucionales que las norman.

QUINTA.

Si bien es cierto que el agente del Ministerio Público, que detenga a un probable responsable, agotando los presupuestos que señala el artículo 16 constitucional lo efectua fundadamente por invocar el referido numeral y motivadamente al razonar lógicamente las consideraciones que permitan concluir que una conducta coincide con la norma jurídica; tambien es cierto que a la luz de la realidad jurídico procesal no es aplicable, ni procedente en la ciudad de México Distrito Federal ya que tal situación ha dado lugar y seguira propiciando actos absurdamente injustos en la materia, como ocurre frecuentemente en México. por todo ello considero que sera necesaria una reforma al párrafo V del artículo 16 constitucional en la cual se deróge la hipótesis del CASO URGENTE en el Distrito Federal y así evitar que se sigan cometiendo arbitrariedades en la detención de las personas y con ello la consiguiente violación de sus garantías.

B I B L I O G R A F I A

Adame Goddard, Jorge. Diccionario jurídico mexicano. Editorial Porrúa. México 1992. Quinta edición. Tomo I. 518 pp.

Barajas Montes de Oca, Santiago. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. . México 1992. 250 pp.

Breve Diccionario de la Lengua Española. Editorial Porrúa. México 1993. 26a. edición. 600 pp.

Burgoa Orihuela, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. México 1992. 3a. Edición. 650 pp.

Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México 1993. 25a. Edición. 788 pp.

Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México 1993. 30a. Edición. 1080 pp.

Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Buenos Aires, Argentina. 1988. Editorial De Palma. 860 pp.

Calzada Padrón, Federico. Derecho Constitucional. Editorial Harja. México 1990. 2a Edición. 410 pp.

Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones. Editorial Porrúa. México 1986. 8a. Edición. 350 pp.

Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa. México 1992. 13a. Edición. 415 pp.

Cosío, Carlos. Filosofía del Derecho. Editorial De Palma. Buenos Aires, Argentina. 1980. 2a. Edición. 630 pp.

De Oteyza, Luis. Filosofía Jurídica. Editorial Reus. Madrid, España 1976. 2a Edición. 458 pp.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Editorial Driskill. Buenos Aires, Argentina, 1979. Tomo XIV. 715 pp.

Eliz Zamudio, Hector. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México 1990. 10a. Edición. 430 pp.

Floresgomez, Fernando. Manual de Derecho Constitucional. Editorial Porrúa. México 1988. 2a. Edición. 525 pp.

Leyes y Códigos de México. La constitución Federal de 1857.
Editorial Porrúa. México 1960. 140 pp.

Leyes y Códigos de México. La Constitución Política de los
Estados Unidos Mexicanos, 1917. Editorial Porrúa. México
1993. 100a. Edición. 150 pp.

Legislación Penal Procesal. Código Federal de Procedimientos
Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito
Federal. Editorial Sista. México 1994. 3a. Edición. 320
pp.

García Máyuez, Eduardo. Libertad como Derecho y como Poder.
Compañía General Editora. México 1941. 467 pp.

Kelsen, Hans. Teoría General de Estado y del Derecho.
Traducción. Editorial Reus. Madrid, España, 1976. 524 pp.

0

Pina, Rafael de. Comentarios al Código de Procedimientos
Penales para el Distrito y Territorios Federales. Editorial
Herrero. México 1961. 10a. Edición. 568 pp.

Polo Bernal, Efraín. Manual de Derecho Constitucional.
Editorial Porrúa. México 1985. 8a. Edición. 487 pp.

Tratado de Ciencia Política. Editorial U.N.A.M. México
1985. Tomo I. 235 pp.

Rabasa, Emilio O. Mexicano esta es tu Constitución. Cámara de Senadores. México D.F. 1994. 320 pp.

Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. México 1993. 22a. Edición. 486 pp.

Serra Rojas, Andrés. Ciencia Política. Instituto Mexicano de Cultura. México 1971.

Sierra, Carlos. La Constitución de 1824, raíz y proyección histórica. Editorial Porrúa. México 1934. 3a. Edición. 245 pp