

29
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES CAMPUS ARAGON

LA APLICACION PRACTICA DE LA FIGURA JURIDICA DENOMINADA FLAGRANCIA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARIA ISABEL ESPERANZA BAUTISTA ALTAMIRANO

ASESOR: LIC. RICARDO LIMON PEREZ

24524

MEXICO, D. F.

1999

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Te constituirás Jueces y escribirás en todas las Ciudades que Yahvé, Tu Dios, te dará según tus tribus, que Juzguen al pueblo justamente. No tuerzas el Derecho, no hagas acepción de personas, no recibas regalos, porque los regalos ciegan los ojos de los sabios y corrompen las palabras de los justos. Sigue estrictamente la justicia, para que vivas y poseas la tierra que te da Yahvé tu Dios.

Doy gracias a Dios por guiarme siempre en mi camino y por haberme permitido concluir una meta más.

A mis padres JUAN BAUTISTA MARTINEZ y AGUSTINA ALTAMIRANO GARCIA, a quienes digo: Que no hay en nuestro diccionario aún una palabra que sea tan grande y expresiva que pueda decirles, para agradecerles el apoyo y amor que en todo momento me han brindado, por lo que aún cuando esta sea muy trillada sólo puedo decir "GRACIAS".

Con cariño para mis hermanos IRMA BAUTISTA MARTINEZ, ALEJANDRO BAUTISTA ALTAMIRANO y CLAUDIA NORMA BAUTISTA ALTAMIRANO, que con su ejemplo y valentía me han enseñado lo importante que es luchar por lograr nuestros objetivos.

A mis amigas y amigos que han estado conmigo, no sólo en los buenos momentos, sino en aquellos que en ocasiones consideramos malos y que son cuando necesitamos de esas personas especiales como lo son para mí GUILLE, CECY, MARIA LUISA, LULU, REGINA, LUZ, ROGELIO, ALBERTO, FRANCISCO, RICARDO y SALVADOR.

Para ABRAHAM BELTRAN ACOSTA
y MARIA TERESA SEGURA
BONIFACIO, quiénes
contribuyeron para el logro de
este trabajo con su apoyo no
sólo moral, sino también material,
por lo que les dijo a ambos que
no hay que olvidar que la
creación de metas es importante
no para los demás, sino para
nosotros mismos.

Con respeto y cariño para la
Licenciada MARIA ELENA AVALOS
RODRIGUEZ, a quien doy las
gracias por su ayuda y sobre
todo por su confianza.

Con afecto para el Licenciado
EDUARDO HERNANDEZ FLORES,
quien ha sabido ser un amigo y
maestro, deseándole todo el éxito,
ya que en la vida se recoge lo
que se siembra.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO, con
respeto y agradecimiento, por
haberme brindado la oportunidad
de ingresar a esta y en especial
a mi escuela Campus Aragón, así
como a sus maestros que me
proporcionaron no sólo los
conocimientos, sino en muchas
ocasiones sus experiencias en el
amplio campo del Derecho.

Con agradecimiento y de una manera muy especial a mi Asesor el Licenciado JOSE RICARDO LIMON PEREZ, a quien debo la culminación de este trabajo.

ARACELI MONTAÑO JIMENEZ, amiga incondicional que siempre has estado en todo momento brindandome tus sabios consejos ya que eres un ser humano con una gran calidad, esperando que la culminación de este trabajo lo consideres un logro propio por la importancia que has tenido dentro del mismo.

A la Licenciada MARIA DOLORES NAVA AMAYA, por su gran apoyo y confianza brindada a lo largo del desarrollo de este trabajo, preocupandose siempre por el bienestar y superación hacia mi persona.

LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Te constituirás Jueces y escribirás en todas las Ciudades que Yahvé, Tu Dios, te dará según tus tribus, que Juzguen al pueblo justamente. No tuerzas el Derecho, no hagas acepción de personas, no recibas regalos, porque los regalos ciegan los ojos de los sabios y corrompen las palabras de los justos. Sigue estrictamente la justicia, para que vivas y poseas la tierra que te da Yavé tu Dios.

I N D I C E

LA APLICACION PRACTICA DE LA FIGURA JURIDICA DENOMINADA FLAGRANCIA.

INTRODUCCION PAG.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LA FLAGRANCIA

1.1	Constitución de Cádiz de 1812.....	1
1.1	Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.....	2
1.1.1	Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856.....	3
1.2	Constitución de 1857	5
1.2.1	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....	9
1.3	Reformas al artículo 16 Constitucional de 1917.....	12
1.4	Código Procesal Penal de 1931 a la fecha.....	19
1.4.1	Reformas al artículo 267 del Código Procesal Penal.....	20

CAPITULO SEGUNDO

LA FLAGRANCIA DE ACUERDO AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.

2.1	Artículo 16 Constitucional.....	23
2.2	Flagrancia.....	30
2.3	Cuasi-Flagrancia.....	38
2.4	Flagrancia Equiparada	40
2.5	Notoria Urgencia	44

CAPITULO TERCERO

LEGALIDAD DE LA FLAGRANCIA.

3.1 Delitos graves de acuerdo al artículo 268 del Código Procesal Penal.....	54
3.2 Criterios para clasificación de los delitos graves.....	56
3.3 Calificación de la Detención y su ratificación.....	60
3.4 Efectos de la calificación de la detención.....	70
3.5 Libertad con las reservas de ley.....	71

CAPITULO CUARTO

PROBLEMATICA DE LA FLAGRANCIA.

4.1 La correcta aplicación del principio de la flagrancia.....	76
4.2 La flagrancia en los delitos graves y no graves.....	78
4.3 Consideraciones que se emiten al respecto.....	79
4.4 Jurisprudencia.....	81
CONCLUSIONES.....	90
BIBLIOGRAFIA.....	93
LEGISLACIONES.....	94

I N T R O D U C C I O N

Es necesario hacer mención que los cambios en nuestra sociedad mexicana, se han dado en todos los aspectos tanto económicos, políticos, educativos y sociales, por lo tanto al ser el Derecho una materia eminentemente social, es obvio que debe transformarse de acuerdo a las necesidades de la sociedad, por lo que debido a esa situación es que el 3 de septiembre de 1993, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las reformas realizadas a los artículos 16, 19, 20 y 119 Constitucionales, al considerar los legisladores que era preciso adecuar los citados preceptos a nuestra realidad, pero sin atropellar los derechos de nadie, tratando de ver que en todo momento que se respeten los derechos humanos y sobre todo las garantías individuales, esto con la finalidad de lograr la tranquilidad y seguridad del país, y es debido a estas reformas que se dan modificaciones, también a la materia Penal y Procesal Penal, el 10 de enero de 1994, así como el 13 de mayo de 1996.

Interesándonos en el presente trabajo las relativas al mes de mayo en donde se destacó la importancia de diversas figuras jurídicas, entre estas la "flagrancia", relativa a la comisión de hechos probablemente delictuosos y que es la figura que nos interesa en el presente estudio, por tanto al ser ésta una figura de carácter eminentemente procesal, y a pesar de haberla considerado los legisladores como fundamental para el inicio de cualquier actividad jurisdiccional, en la práctica se ha visto minimizada, toda vez que si ésta no es debidamente motivada como caso urgente o tomando en consideración que se trata de un delito grave,

dicha flagrancia en muchas ocasiones causa impunidad en delitos considerados como no graves.

Por consiguiente, al encontrarnos ante una figura jurídica de trascendencia para la legislación procesal penal, para los Derechos Humanos y para los estudiosos del Derecho, es justo y necesario hacer un análisis para ubicarla en su justa dimensión, tanto en la Doctrina como en la práctica forense.

Ya que si bien es cierto, la Flagrancia en la comisión de hechos delictivos debe tener relevancia al momento de la realización de los mismos, al efecto de no violar garantías a los probables responsables; también lo es que se debe de tomar en cuenta no sólo la gravedad del ilícito, ya que es precisamente en los delitos considerados no graves donde existe una gran reincidencia, y en los que el probable responsable evade la acción de la justicia, debido precisamente a los términos en que se encuentra redactada la figura jurídica de la "Flagrancia", y que nos hace pensar que tales ilícitos no causan daño, siendo que lo que nos debe interesar no es precisamente que el daño sea mayor o menor, sino más bien, que el Ciudadano está siendo agraviado, ocasionando tal situación inestabilidad e inseguridad social, que bien podría evitarse ampliando la citada figura a los delitos no graves; además de que en la Averiguación Previa no puede determinarse la gravedad del ilícito, como tampoco el daño que ocasionaría a la víctima y que es uno de los tantos motivos por los que los Ciudadanos no confían en la institución del Ministerio Público y se vulnera el Estado de Derecho que debe prevalecer.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES DE LA FLAGRANCIA EN MEXICO

Una vez que la Nación Mexicana, logró su independencia, la misma tuvo la necesidad de seguir aplicando las leyes Españolas, esto en virtud de que no se contaba con un sistema jurídico propio; ahora bien, en cuanto a la figura jurídica de la flagrancia esta tuvo aplicación primeramente en nuestro país en la Constitución Política de la Monarquía Española promulgada el 19 de marzo de 1812, en el artículo 292 y el cual indicaba "La fraganti todo delincuente puede ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez...." (1)

En esta Constitución sólo se tomaba en cuenta la flagrancia estricta; además de que dicha Constitución tuvo una vigencia muy breve en nuestro país. La figura en estudio también se contempló en el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 18 de diciembre de 1822, en el artículo 73 que a la letra dice:

--

(1) Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales." Editorial Porrúa. Décima Quinta Edición. México 1995. Pág. 53.

"Artículo 73.—En caso de denuncia, que el que la diere no se ofrezca a probar el juez pesando atentamente las circunstancias de aquel y del denunciado, la gravedad y trascendencia del delito y el fundamento de la denuncia formará proceso instructivo. Si de este resulta semiplena prueba o vehemente sospecha, procederá el arresto; así como si obrando de oficio teme fundadamente que se fuge el presente reo antes de averiguar el hecho. En fraganti delito todo delincuente debe ser preso y todos pueden arrestarle conduciéndole a la presencia del Juez." (2)

El artículo 73 a diferencia del 292 de la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, sólo difiere en el uso de las palabras delito y preso, lo que en cierta forma lo hacia más completo.

Por otra parte la figura de la flagrancia también se contempló en las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, que fueron acordadas por la honorable junta legislativa y sancionadas por el Supremo Gobierno provisional con arreglo a los decretos del 19 y 23 de diciembre de 1842, el día 12 de junio de 1843, y mismo que en el título II referente a los Derechos de los habitantes de la República en el artículo 9 fracción V indicaba:

"Fracción V.— A ninguno se aprehenderá, sino por mandato de algún funcionario a quien la ley dé autoridad para ello; excepto el caso de delito infraganti en que puede hacerlo cualquiera del pueblo, poniendo al aprehendido inmediatamente en custodia a disposición de su juez." (3)

(2) H. Cámara de Diputados L Legislatura. "Derechos del Pueblo Mexicano Tomo IV." Editorial Manuel Porrúa. Segunda Edición. México 1978. Pág. 10.
(3) H. Cámara de Diputados LIV Legislatura, H. Congreso de la Unión. "Las Constituciones de México 1814-1991." Ediciones Facsimilares del Comité de Asuntos Editoriales. Segunda Edición. México 1991. Pág. 130.

A pesar de que su forma era muy distinta a lo que actualmente conocemos, no hay que pasar por alto que las condiciones de vida en esa época eran diferentes.

Es importante indicar que la figura en estudio también se previó en el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana dado en el Palacio Nacional el 15 de mayo de 1856 en el numeral 41 y que a la letra dice:

"Artículo 41.- El delincuente infraganti, el reo que se fuga de la cárcel o del lugar en que se ha cometido el delito, y el reo ausente que sea llamado por pregones públicos pueden ser aprehendidos por cualquier particular quien el acto los presentará a la Autoridad política."(4)

Apreciándose del citado precepto que cualquier particular podía asegurar al sujeto infraganti, pero así también lo debía presentar ante la Autoridad política en el acto, lo que implicaba de cierto modo también inseguridad al indicarse sólo Autoridad Política, y no ante el juez, ya que no ha que olvidar que la mencionada autoridad en esa época cometía muchas arbitrariedades.

Por otro lado el proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de Junio de 1856 en los preceptos número 5 y 27 expresaban:

(4) H. Cámara de Diputados LV Legislatura. Op. Cit. Pág. 12.

"Artículo 5.- Todos los habitantes de la República, así como en su persona y familias, como en su domicilio, papeles y posesiones, están a cubierto de todo atropellamiento; examen o cateo, embargo o secuestro de cualquier persona o cosa, excepto de los casos prefijados por las leyes y con la indispensable condición de que se proceda racionalmente y de que la Autoridad competente exprese en su mandato escrito la causa probable del procedimiento, sostenida por la afirmación, al menos de un testigo, y señale y describa el lugar que debe ser registrado o la cosa o persona que debe ser secuestrada. En caso de delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la Autoridad Inmediata." (5)

"Artículo 27.- A todo procedimiento del orden criminal debe preceder querrela o acusación de la parte ofendida, o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad."(6)

Se puede deducir que tanto el artículo 5 y 27 fueron los más importantes no sólo en el caso de la figura en estudio, sino que su funcionamiento sirvió para crear lo que posteriormente sería el artículo 16 Constitucional, ya que no hay que olvidar que los citados artículos se presentaron de proyecto de la Constitución en 1856, y posteriormente como ya se indicó su funcionamiento paso a integrar parte del artículo 16 de la Constitución

(5) H. Cámara de Diputados LIV Legislatura. Op. Cit. Pág. 192.

(6) *Ibidem*. Pág. 195.

CONSTITUCION DE 1857

Los trabajos del Congreso Constituyente de la Constitución de 1857, iniciaron el 15 de febrero de 1856, encontrándose integrado fundamentalmente por liberales entre los que podemos mencionar Ponciano Arriaga, Santos Degollado, Valentín Gómez Farias, Leandro Valle, Benito Juárez y Francisco Zarco, quiénes pugnaron porque en la nueva Constitución se plasmaran los principios de igualdad, libertad y sufragio universal.

Una vez concluidos los trabajos, el 5 de febrero de 1857, la nueva Constitución fue firmada y jurada el 12 del mismo mes y año, esto a través del entonces presidente Comonfort, contando esta con 8 títulos, 128 artículos y una parte especial relativa a los derechos no sólo de los mexicanos sino también de los extranjeros; otras cuestiones relevantes de esta fueron la libertad de conciencia, culto, enseñanza, pensamiento, imprenta, trabajo, propiedad, en lo relativo al Estado se adoptó un sistema Federal y la división de poderes.

Se contemplaron de una forma más amplia los derechos y libertades de las personas y sobre todo de que manera hacerlos valer, siendo esto a través del "Juicio de Amparo".

Cabe hacer notar que esta Constitución en su artículo 27, estableció "El principio de desamortización de los bienes de corporaciones Civiles y Religiosas".

Observándose así que la Constitución de 1857, no sólo significó la ruptura con el pasado, sino también la desaparición de fueros y privilegios tanto eclesiásticos como militares, y si bien es cierto como ya se menciono fue jurada en nombre de Dios, no menos cierto es que en la misma se acepto de manera implícita, el principio de tolerancia religiosa al no estipularse que la religión católica era la que debía profesar el Estado; es por ello que desde el inicio de su vigencia tuvo muchos opositores, ya que por una lado los liberales no quedaron satisfechos puesto que buscaban que ésta fuera aún más democrática y progresista, y por otro lado los conservadores se oponían a las reformas religiosas, es por ello que en lugar de lograr la paz, las diferencias se acentuaron más.

Es por estas diferencias que Zuliaga, se pronuncia en contra de la Constitución, aunándosele el entonces Presidente Comanfort, y "el 17 de Diciembre, las calles de México aparecieron llenas de un impreso, ya conocido como el Plan de Tacubaya, cuyo artículo 1o expresaba: " Cesa de regir en esta fecha en la República la Constitución de 1857"; en el segundo se reconocía a Comonfort como Presidente de la República y en el 3o se afirmaba que tres meses después de que se adoptará el Plan, el Ejecutivo iba a convocar a un congreso extraordinario, para que diera a la nación la Constitución", que sea conforme a la voluntad nacional y garantice los verdaderos intereses de los pueblos".(7)

(7) Moreno Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano." Editorial Pax-México. Librería Carlos Césarmen. Novena Edición. México 1985. Pág. 209 y 210.

Conociéndose como guerra de Reforma o tres años, el período comprendido entre esta fecha y el regreso de Juárez a la Capital de la República.

Es así que tras una larga trayectoria por distintos rumbos del país entre los que podemos mencionar Guanajuato, Jalisco, Colima, el Gobierno de Juárez se instaló en Veracruz, lugar donde dicta abundante legislación que recogía los principales puntos del ideario liberal más avanzado y que se conoce como leyes de reforma, mismas que posteriormente fueron elevadas a rango constitucional, entre las que se destacan.

" Ley de nacionalización de los bienes eclesiásticos, de 12 de Julio de 1859.

Ley de matrimonio civil de 23 de Julio de 1859;

Ley Orgánica del Registro Civil, de 28 de Julio de 1859; que contiene la Ley sobre el Estado Civil de las personas;

Decreto del gobierno que declara que cesa toda intervención del clero en los cementerios y camposantos, de 31 de julio de 1859.

Decreto del Gobierno que declara que días deberá hacerse como festivos y prohíbe la asistencia oficial a las funciones de la iglesia, de 11 de Agosto de 1859.

Ley sobre libertad de cultos, de 4 de diciembre de 1860.

Decreto del Gobierno que declara que quedan secularizados los hospitales y establecimientos de beneficencia, de 2 de febrero de 1861.

Decreto del Gobierno que declara la extinción de toda la República de las comunidades religiosas, de 26 de febrero de 1863." (8)

(8) Soberanes Fernández, José Luis. " Historia del Derecho Mexicano." Editorial Porrúa. Sexta Edición. México 1998. Pág. 155.

Por lo que a pesar del triunfo de los liberales, los conservadores no estaban conformes y solicitaron el auxilio de las fuerzas extranjeras, no siendo hasta fines de 1861 que se tomo como pretexto una ley moratoria que se da una alianza conformada por España, Inglaterra, Francia, presentándose en Veracruz las escuadras de estos países, pero después de unas platicas se firmó el tratado de soledad retirándose las fuerzas Españolas e Inglesas y en 1862 se inicio la intervención francesa a las que lograron derrotar las tropas Mexicanas, pero en 1863 nuevas fuerzas de invasión hicieron que cayera esa plaza, y entraran los franceses con sus aliados Mexicanos, no tardando mucho para que se diera un choque entre los Monárquicos mexicanos y los jefes de la intervención lo que se acentuó con Maximiliano, cuyas ideas liberales chocaron con los de los conservadores y el 15 de Julio de 1867, Maximiliano era fusilado, iniciándose así el periodo de "La restauración de la República", y entrando Juárez en la misma fecha y restableciendo la Constitución de 1857, además de aplicar las leyes de reforma.

Por lo que se refiere a reformas a la Constitución de 1857, estas se dieron principalmente de 1857 a 1910 y se refirieron principalmente a que se concede al Ejecutivo el Derecho de "Veto"; aunque la mayoría de estas se sucedieran en el gobierno del General Díaz, aunque esto fueron para centralizar el poder dándole mayores facultades al Congreso de la Unión y al Ejecutivo.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS
UNIDOS MEXICANOS DE 1917

En 1913, Venustiano Carranza se levanto en armas en contra de Victoriano Huerta, quien asumió la presidencia de la República Mexicana después del asesinato de Madero, expidiéndose durante este movimiento una serie de leyes tendientes a reivindicar a la clase obrera y campesina, mismas que tenían un carácter y contenido social, y forzaron la existencia de la nueva Constitución, por lo que al triunfo del movimiento, Venustiano Carranza expidió la convocatoria para integrar el congreso constituyente, pensando que éste tendría como función la de reformar la Constitución de 1857, inaugurándose los trabajos el primero de diciembre de 1916 en la Ciudad de Querétaro y los conformaron 214 diputados, mismos que fueron electos mediante el sistema previsto por la Constitución del 57, y las selecciones fueron clausuradas el 31 de enero de 1917, y el 5 de febrero del citado año fue promulgada con el nombre de "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la del 5 de febrero de 1857, aunque se podría considerar esta como una nueva Constitución, ya que no se observó el procedimiento que establecía la Constitución de 1857 para su reforma, además de que al constituyente de 1916 tuvo su origen en el movimiento político de 1910, que buscó terminar con la dictadura porfirista como son los saldos que esta dejó y los cuales fueron una grave distribución de la economía, la concentración de recursos materiales en manos de los hacendados e inversionistas norteamericanos y europeos, limitación de la ciudadanía por la influencia de los sectores extranjeros,

extrema injusticia en la que los obreros, campesinos y clase media disponía de un mínimo porcentaje del ingreso nacional y de escasas posibilidades de participar en las instituciones sociales, un gobierno policial y violento, a través de los jefes políticos y casiques municipales

Ahora bien la Constitución de 1917, se compone de una parte dogmática y una orgánica, refiriéndose la primera a las garantías individuales, y la segunda a la estructura política del país.

En esta Constitución el Juicio de amparo sigue siendo una cuestión muy relevante, ya que con éste se buscó la protección de las garantías individuales que tienden a proteger los bienes jurídicos de mayor importancia para cualquier sujeto como lo son, la vida, la libertad, la propiedad, la seguridad jurídica, sirviendo dicho recurso no sólo para el control constitucional sino para que se cumpla el principio de legalidad, al respecto el maestro Daniel Moreno indica: "Tal vez los constantes atropellos de que fueron víctimas los mexicanos a lo largo de nuestra historia, atropellos que infortunadamente no han terminado, además de la desconfianza, que existió sobre la administración de justicia en los estados, fueron las causas que dieron un gran impulso al juicio de amparo en México."(9)

(9) Moreno Daniel. Op. Cit. Pág. 522.

A su vez la Constitución de 1917, fue una declaración de guerra dirigida principalmente a los Hacendados, patrones, clero y compañías mineras, quiénes perdieron en cierta forma su derecho al subsuelo, aunque a este respecto señala Guillermo F. Margadants, que: " El efecto potencialmente peligroso, empero, fue suavizado por el hecho de que Venustiano Carranza logró tranquilizar a la iglesia y a las compañías petroleras, mediante promesas de que bajo su régimen, la Constitución no tendría una eficacia total." (10)

Aunque a pesar de lo anteriormente escrito, se puede apreciar que la Constitución de 1917 hasta nuestro tiempo ha mostrado eficacia, puesto que sigue vigente, aunque con varias reformas tanto de forma como de fondo, las cuales han buscado la adecuación a las necesidades de la sociedad a través del tiempo.

(10) Margadant S, Guillermo. " Introducción a la Historia del Derecho Mexicano." Editorial Esfinge. Décima Cuarta Edición. México 1997. Pág. 117.

REFORMAS AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL
DE 1917 A LA FECHA

Es preciso mencionar las reformas que ha sufrido el artículo 16 Constitucional a través del tiempo, esto con la finalidad de comprender mejor dichas innovaciones, ya que no hay que olvidar que las cuestiones políticas, sociales y culturales no eran iguales en 1857 y 1917, a las actuales, y si bien estas reformas han sido pocas las mismas han tenido como finalidad el adaptarse precisamente a las circunstancias prevalcientes de cada época, por lo que enseguida citaremos como se encontraba redactado el mencionado artículo en la Constitución de 1857.

"Artículo 16.- 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 o alternativa de pecuniaria y corporal, y que éste, además, apoyada por 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 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 ha 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, una acta circunstancial, en presencia de dos testigos que intervinieren 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 reglamentos sanitarios y de policía.

También podrá la misma autoridad exigir la exhibición de libros y papeles, para comprobar que se han cumplido las disposiciones fiscales."(11)

Advirtiéndose que el citado precepto hasta nuestros días sigue teniendo vigencia, ya que su texto solamente se ha modificado y ampliado, esto como ya se menciono con anterioridad debido a la evolución y transformación que ha tenido el país, lo que podemos corroborar si observamos el contenido del artículo 16 en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que ha la letra decía:

"Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha a excepción de los casos de flagrante delito en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha 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 al concluiría, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuesto por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

(11) H. Cámara de Diputados LV Legislatura. " Derechos del Pueblo Mexicano Tomo III." Editorial Miguel Ángel Porrúa. Cuarta Edición. México 1994. Pág. 209

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescriptas para los cateos." (12)

Como podemos ver, se constata que efectivamente el precepto antes indicado no había sufrido más que cambios que lo hacían más completo, y no por eso perfecto y eficaz, ya que si bien en algunos aspectos mejoro en otros siguió mostrando ambigüedad, entre sus mejoras podemos indicar que en este ya se contemplaba de una manera más expresa los valores fundamentales no sólo para los mexicanos, sino para cualquier ser humano como son la vida, la libertad y la propiedad, los cuales son fundamentales para cualquier sociedad.

La primer reforma al artículo 16 Constitucional fue publicada el 3 de febrero de 1983, durante el gobierno del Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, agregándosele a dicho precepto los siguientes párrafos:

"Artículo 16.- - - - -
 - - - - -
 - - - - -
 - - - - - La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

El tiempo de paz ningún miembro del ejercito podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempos de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bajages, alimentos y otras prestaciones, en lo términos que establezca la ley marcial correspondiente."(13)

(12) Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación. México 5 de Febrero de 1917. Pág. 149

(13) Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación. México 3 de febrero de 1983. Pág. 4

En cuanto a esta reforma podemos comentar que su contenido proviene de los artículos 25 y 26 de la Constitución de 1857, y se refieren a la inviolabilidad de la correspondencia, así como al alojamiento de militares, en cuanto a esto último podemos decir que es benéfico que el artículo 16 exprese cuando un militar puede vulnerar el derecho que tenemos todos sobre nuestro domicilio para alojarlo, además bajo que circunstancias podrá ser esto, evitando con ello abusos de autoridad.

La segunda reforma al artículo 16 Constitucional fue publicada en el diario oficial de la federación el 3 de septiembre de 1993, durante el sexenio del Licenciado Carlos Salinas de Gortari, y en la cual se dio una gran importancia al Derecho Penal, ya que como lo manifestaron los legisladores de la LV Legislatura: "Un ámbito como el de la justicia penal, no debe quedar exenta de debate, ya que en este campo del derecho se buscó el justo equilibrio entre los principios de seguridad y libertad, entre la observancia de legalidad y el respeto a los derechos fundamentales del ser humano, se plasma la aspiración de un pueblo para asegurar la paz y la tranquilidad para el camino a la libertad."(14)

Siendo precisamente de acuerdo a este pensamiento que se dio como ya se dijo importantes innovaciones en materia penal, tanto al artículo en estudio como al 19, 20 y 119 Constitucionales, interesándonos en este apartado las relativas al artículo 16 el cual hasta antes de su reforma se componía de cuatro párrafos, y después de ésta quedó como sigue:

(14) Cámara de Diputados. Exposición de motivos. México 2 de Julio de 1993. Pág. 2154

"Artículo 16.- 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.

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

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

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

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, el Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

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

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial, este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente expuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo,
sólo....."⁽¹⁵⁾

(15) Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación. México 3 de Julio de 1996. Pág. 121.

Por otra parte con esta reforma se buscó dar mayor claridad al precepto antes citado, ya que como se puede acatar la innovaciones que se realizaron a dicho artículo tuvieron como objetivo no sólo adecuarla a la sociedad, sino también la protección a los derechos humanos, a las garantías individuales, las cuales en conjunto con las otras reformas a los artículos antes citados buscaron que se diera una administración rápida y expedita de la justicia, no sólo en la etapa de investigación sino también durante el procedimiento judicial.

Si bien es cierto, que dichas reformas fueron más precisas en algunos aspectos, en otras siguieron mostrando imprecisión, y sin ir muy lejos podemos señalar las relativas al caso urgente, así como al término para presentar ante el Ministerio Público al sujeto asegurado en flagrante delito.

La tercer reforma que sufrió el artículo 16 Constitucional, se publicó en el Diario Oficial de la Federación en fecha 3 de julio de 1996, adicionándosele dos párrafos siendo estos el 9 y el 10, dándose éstas reformas durante el actual gobierno del Licenciado ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEON, las cuales se refieren como se podrá observar a las comunicaciones y que a la letra dicen:

"Artículo 16.- ...las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad Judicial Federal a petición de la Autoridad Federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente,

podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundamentar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial Federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio."(16)

Por lo que hace a estas reformas, como podemos ver son importantes, porque especifican bajo que requisitos podrán intervenir las comunicaciones privadas, así como el tipo de intervención, sujetos y algo muy importante el tiempo de duración de estas, dando esta situación mayor seguridad a la privacidad de las personas.

La cuarta innovación realizada al artículo 16 Constitucional se publicó en el Diario Oficial de la Federación el lunes 8 de marzo de 1999, y en la cual sólo se reformó el segundo párrafo del artículo antes citado quedando de la siguiente manera:

"Artículo 16.-.....

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado." (17)

(16) Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación. México 3 de julio de 1996. Pág. 121.

(17) Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación. México 8 de marzo de 1999. Pág. 2.

Apreciándose que en ésta reforma se substituyó los elementos del tipo, por cuerpo del delito, aunque en la Ley secundaria como lo es el Código de Procedimientos Penales, se sigue mencionando elementos del tipo en los artículos 122 y 124

REFORMAS DEL ARTICULO 267 DEL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES.

El Código de Procedimientos Penales del año de 1931, fue publicado en el Diario Oficial de la federación el 29 de Agosto del mismo año, siendo presidente de la República Mexicana Pascual Ortiz Rubio, y entró en vigor el 17 de septiembre de ese mismo año, y siendo el que nos rige actualmente, aunque el mismo ha sufrido numerosas reformas. Así también es preciso señalar que en cuanto a la figura jurídica de la flagrancia y materia de estudio, el citado Código, no había sufrido reforma alguna, por lo que enseguida se transcribe el artículo 267 del Código en cita:

"Artículo 267.- Se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito, no sólo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando después de ejecutado el acto delictuoso, el delincuente es materialmente perseguido." (18)

Es importante hacer notar, que la primer innovación al artículo antes señalado se dio en las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación en fecha 10 de Enero de 1994, siendo Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el Licenciado Carlos Salinas de Gortari,

(18) Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de agosto de 1931. Pág. 40.

en éstas no sólo se reformó la figura de la flagrancia, sino también se modificaron el proceso Sumario y Ordinario que son aplicados en la actualidad en nuestro Procedimiento Penal del Fuero Común, sin olvidar que dichas reformas son el resultado de la necesidad imperiosa de aplicar debidamente la Ley Penal, toda vez que se buscó ante todo que estas se adecuaran a las circunstancias prevalecientes en nuestro País; en cuanto a nuestro tema dichas reformas son trascendentales, toda vez que dieron origen a la llamada FLAGRANCIA PRESUNTIVA, misma que únicamente la contemplaba el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, y de la cual hablaremos más adelante.

De tal reforma al artículo 267 de nuestro Código Adjetivo quedó de la siguiente manera:

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

En esos casos el Ministerio Público iniciará desde luego la averiguación previa y bajo su responsabilidad, según proceda, decretará la retención del indiciado si están satisfechos los requisitos de procedibilidad y el delito merezca pena privativa de libertad, o bien, ordenará la libertad del detenido, cuando la sanción sea no privativa de libertad, o bien alternativa.

La violación de esta disposición. hará penalmente responsable al Ministerio Público que decrete la indebida retención y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad." (19)

Su última reforma, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 13 de mayo de 1996, es menester hacer alusión a las relativas al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, esto, en virtud de que en el México de hoy se reclama que el Estado lleve a cabo con eficacia las tareas de garante de la Seguridad Pública, en particular las relativas a la procuración e impartición de justicia, ya que es indudable que en la actualidad se viven tiempos de grave deterioro en el campo de la seguridad pública y la procuración de Justicia, puesto que para nadie es ignorado que la criminalidad en la capital refleja un alto nivel de crecimiento, así como sus formas de organización y actuación son cada vez más sofisticadas y violentas, y atentan sin duda alguna en contra del orden social, por lo que de acuerdo a las necesidades de nuestra población se consideró pertinente por parte de los Legislados, ampliar eficazmente el artículo 267, esto con la finalidad de evitar la impunidad que prevalece en nuestra sociedad; quedando dicho precepto en los siguientes términos:

"Artículo 267.- Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.

Se equiparará la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito. La violación de esta disposición hará penalmente

responsable a quien decrete la indebida retención, y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad." (20).

Observándose que antes de esta reforma sólo se hacía alusión la flagrancia estricta, cuasiflagrancia y flagrancia presuntiva, en relación a ésta última y a raíz de esta modificación se amplió la misma dando origen a la flagrancia equiparada, y de acuerdo a la anterior transcripción del precepto antes citado, se aprecia que la flagrancia es vista ya de una manera mucho más amplia, puesto que como se ha mencionado la flagrancia presuntiva da origen a la flagrancia equiparada, pero para que esta surga como tal, deben reunirse los siguientes requisitos:

- 1.- Que se trate de un delito grave así calificado por la ley.
- 2.- No haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos,
- 3.- Se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y,
- 4.- No se hubiese interrumpido la persecución del delito.

En relación a este tipo de flagrancia, si bien es cierto dicha figura se ve beneficiada con esta innovación, también de cierto modo su acreditación se dificulta, si no se reúne alguno de sus elementos.

(20) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Andrade. Quinta Edición. México 1997. Pág.153.

CAPITULO II

LA FLAGRANCIA DE ACUERDO AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.

ARTICULO 16.

Ahora hablaremos de la FLAGRANCIA de acuerdo al artículo 16 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que se considera pertinente iniciar este capítulo precisamente con un análisis del mencionado numeral, transcribiendo el mismo para tal fin como se encuentra actualmente en nuestra Constitución, y así poder posteriormente entrar al estudio de la flagrancia no sólo como concepto general, sino también de manera particular en cuanto a los tipos que contempla la misma en nuestra legislación, tal como se indica en el artículo 267 de nuestro Código Adjetivo vigente, así como cuando efectivamente debe aplicarse, la figura antes mencionada.

Artículo 16.- 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.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado." (17)

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

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

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

En caso de urgencia o flagrancia, el Juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley. Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial, este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley preve como delincuencia organizada.

Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

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

Las comunicaciones privadas son inviolables. La Ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la Ley o del titular del Ministerio Público de la Entidad Federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención del cualquier conversación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad Judicial Federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se traten de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral ó administrativo ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor. Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes.

Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales,

sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescriptas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podran exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente. (21)

De la anterior transcripción, podemos comentar que merece un estudio cuidadoso, si se toma en cuenta que los párrafos primero y séptimo, provienen de la Constitución de 1857, ya que los demás como ya se ha mencionado con anterioridad provienen precisamente de las modificaciones que ha sufrido éste artículo en el transcurso del tiempo.

De acuerdo a lo anterior podemos dividir su estudio en dos partes, la primera de carácter general y que se refiere al análisis de la garantía de legalidad de los actos de autoridad.

(21) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ediciones Fiscales ISEF. Primera Edición. México 1997. pág. 6 y 7.

La segunda comprende las condiciones específicas que se deben de cumplir para determinar actos de autoridad, como lo son la privación de la libertad por causa penal, los cateos y visitas domiciliarias.

Como podemos ver el primer párrafo del artículo 16 Constitucional, tiene como finalidad principal el de proteger a las personas de actos arbitrarios de las autoridades que pudiesen afectar su libertad, familia, domicilio y derechos que se vinculen particularmente con el derecho penal, destacándose que estos actos de molestia deben cumplir con requisitos generales de legalidad, como lo son:

- a) Que se exprese por escrito.
- b) Que provenga de autoridad competente
- c) Que el escrito en el que se exprese, se funde y motive la causa legal.

En seguida se procede a explicar en que consiste cada uno de estos requisitos.

a).- Entendiéndose a que se exprese por escrito, "como el mandamiento que debe contener la firma original o autógrafa de la autoridad competente que emite el acto de molestia, por ser sólo este tipo de firma lo que de autenticidad al documento en el que consta el acto; por la misma razón, cuando en este documento no aparezca la firma original o autógrafa de la autoridad, o aparezca en facsímil, no se satisface la condición de que el acto conste por escrito."(22)

(22) H. Cámara de Diputados LV Legislatura. Op. Cit. Pág. 168

De esto podemos deducir que si el documento escrito no tiene la firma autógrafa de la autoridad que emite el acto, éste carecerá de toda validez.

b).- Debiendo entender el que provenga de autoridad competente, como un sentido jurídico general y que alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos.

Ahora bien, el diccionario jurídico Mexicano señala que "La competencia como concepto específico (frente a la idea global de jurisdicción), obedece a razones prácticas de distribución de esa tarea de juzgamiento, entre los diversos organismos judiciales."(22)

c).- Respecto a que el documento escrito debe ser fundado y motivado, debemos entender primeramente como fundamentación el deber que tiene la autoridad de expresar en el mandamiento los preceptos legales que regulen no sólo los hechos, sino también su acto de molestia, y por lo que respecta a la motivación, es precisamente los hechos y específicamente éstos deben encuadrarse en la disposición legal que se este aplicando, observándose así que éstos requisitos deben ir unidos mutuamente, ya que no es posible citar las disposiciones legales sin relacionarlas con los hechos de que se trate, ni mucho menos exponer razones que carezcan de relevancia para dichas disposiciones, suponiendo dichos razonamientos de la autoridad necesariamente una aplicabilidad de los preceptos legales invocados a los hechos de que se traten.

(22) Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico Mexicano." Segunda Edición México 1987. Pág. 543.

Los párrafos siguientes del citado artículo prevén requisitos específicos que deben cumplir determinados actos de autoridad como lo son los actos de privación de libertad por causa penal (la orden Judicial de aprehensión, la detención en flagrante delito, la detención por Orden de Ministerio Público, la orden judicial de cateo y las visitas domiciliarias). De tal forma afirmamos que el Ministerio Público sólo podrá detener a una persona sin necesidad de orden judicial, en caso que exista delito flagrante o cuando exista notoria urgencia, y sólo bajo estas circunstancias, con la condición de fundar y expresar los indicios que motiven su proceder; y no podrá dicha autoridad detener al indiciado por más de 48 horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la Autoridad Judicial, plazo que podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada.

Cuando aparezca de la Averiguación Previa que exista denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y que se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el Organo Jurisdiccional que corresponda, concluyendo la etapa de Averiguación Previa es decir, al momento de la Consignación. Al respecto cabe mencionar que a raíz de las reformas al artículo 16 Constitucional deberá acreditarse el cuerpo del delito.

Inmediatamente que el Juez reciba la consignación, es decir, las diligencias de la Averiguación Previa, dictará un auto llamado de

radicación o cabeza de proceso en el cual ordenará el registro del expediente en su libro de Gobierno asignándole el número progresivo que le corresponda, así como ratificar la detención del inculpaado en su caso, si se hubiese determinado que la detención fue realizada de acuerdo a lo establecido en el artículo 16 Constitucional y en caso contrario deberá ordenar la libertad del inculpaado.

Cuando las diligencias del Ministerio Público son consignadas a la Autoridad Judicial, sin detenido, deberá el Representante Social, solicitar al Juez se libere la Orden de Aprehensión correspondiente y éste a su vez, deberá analizar si procede o no la orden referida, tal como lo establece el artículo 132 del Código Adjetivo Penal, que señala que para que un Juez pueda librar orden de aprehensión, se requiere que la haya solicitado el Ministerio Público y se encuentren reunidos los elementos señalados en el artículo 16 Constitucional, como lo son actualmente que:

- a) Que preceda denuncia o querrela de un hecho que la Ley señale como delito.
- b) Que dicho delito se sancione con pena privativa de libertad.
- c) Que existan datos que acrediten el cuerpo del delito.
- d) Que esos datos hagan probable la responsabilidad del indiciado.

Pudiendo afirmar que los derechos fundamentales que establece el artículo 16 Constitucional, se dirigen principalmente a la protección de la garantía de legalidad.

F L A G R A N C I A

No hay que olvidar que el significado jurídico de flagrancia inició históricamente enlazada a una mayor punición, así como a procedimientos especiales; y en el derecho intermedio a la cuestión probatoria, cuestiones que han dejado de ser importantes en el derecho actual, esto en cuanto a que el delito flagrante no es un delito de punición más severa, aunque si queda sometido a peculiaridades rituales procesales; y por lo que respecta a nuestro derecho este se ocupa de la flagrancia en las garantías individuales, así como en el Código de Procedimientos Penales, concretamente en el artículo 267.

Ahora bien procederemos a pasar al estudio de la flagrancia como concepto general, para lo cual en seguida se citaran algunas definiciones de dicha figura, ya que es necesario para llegar a un concepto propio de Flagrancia, señalar algunos de los que se han establecido y de los que se destacan:

"FLAGRANCIA. I. Del latín flagrancia. Se da propiamente la flagrancia cuando el autor del delito es sorprendido en el acto de cometerlo. No es, pues, una condición intrínseca del delito, sino una característica externa, resultante de una relación circunstancial del delincuente con su hecho. Su presencia en el lugar del hecho y en el instante de una comisión es lo que hace la flagrancia." (24)

(24) *Ibidem*. Pág. 1455.

"INFRAGANTI.- En flagrante sorprender a alguien en el momento de cometer el delito. Además, se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito; no sólo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando después de efectuado el acto delictivo, el delincuente es materialmente perseguido. (25)

Según Escriche, Delito flagrante es aquel que se ha cometido públicamente y en que el perpetrador ha sido visto por muchos testigos, al mismo tiempo en que lo consumaba.(26)

Conforme al diccionario la palabra flagrar (del latín flagrare), significa arder o resplandecer como fuego o llama de manera que de etimológica y pintorescamente, flagrante delito equivale a delito flameante o resplandeciente, para dar idea de un hecho vivo y palpable cuya realidad se impone claramente, y subsiste ante los ojos del observador. (27)

A continuación y tomando en cuenta no sólo los elementos a los que aluden los anteriores conceptos, sino también los que marca nuestra legislación, me permito dar mi propio concepto de la figura jurídica de la Flagrancia.

(25) Díaz de León. "Diccionario de Derecho Procesal Penal." Editorial Porrúa. Tercera Edición. México 1997. Pág. 1192.

(26) Definición citada por González Bustamante, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Mexicano" Editorial Porrúa. Octava Edición. México 1985. Pág. 117.

(27) Definición citada por Acero Julio. "Procedimiento Penal Mexicano." Editorial Ediciones Especiales del Norte Primera Edición. México 1939. Pág. 132.

FLAGRANCIA, es el acto material de ser asegurado en el momento de estar cometiendo el delito, o después de haberse cometido este, pero con la condición de ser perseguido materialmente y sin que sea perdido de vista el sujeto, equiparándose a esta cuando el sujeto sea señalado como responsable por la víctima o algún testigo, o por aquel que hubiere participado en el ilícito o bien se encuentren en su poder los objetos, instrumentos producto de una actividad ilícita, con la condicionante de que se trate de un delito grave, no haya transcurrido un plazo de 72 horas desde el momento del delito y se hubiera iniciado la Averiguación Previa, sin interrumpirse la persecución del hecho delictivo, concediéndosele a la autoridad inmediata que conozca de los hechos el término de una hora para poner al sujeto a disposición del Organismo Investigador, a su vez el Ministerio Público contará con el término de 48 cuarenta y ocho horas para poner a disposición a la persona asegurada, a excepción de cuando se trate de delincuencia organizada en que se duplicará el término.

Jurídicamente la flagrancia se ha definido en nuestra legislación en el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, asimismo me inclino por la definición que da el precepto legal antes citado.

LA F R A G A N C I A

La *flagrancia* de acuerdo a los conceptos antes mencionados es sorprender al sujeto en el momento mismo de estar cometiendo el delito, y no sólo esto sino también una figura que limita la libertad de las personas, ya que como es sabido la detención es un acto esencialmente *Jurisdiccional* que emana de la autoridad judicial, sin embargo como lo hizo notar el Diputado JARA "hay casos en que no es posible obtener a toda hora y en cualquier lugar o situación la orden judicial para detener a una persona que cometido el delito, propende a ocultarse. Si esperáramos tener en nuestras manos la orden judicial, el presunto responsable se escaparía y quedaría insatisfecha la necesidad social de perseguir al delincuente." (28)

Como se puede observar el Diputado Jara, de acuerdo a su razonamiento entendía que era preciso el contemplar el delito *in fraganti*, ya que como él mismo lo apuntó hay situaciones en que por la hora, lugar, o por alguna situación no se puede lograr la orden judicial, y el sujeto de la acción se escaparía; lo cual no lo aleja de la realidad, ya que como es sabido la gente, en ocasiones actúa por instinto, y más en los casos en los que lo que se ve afectado es su libertad, no dudando entonces en darse a la fuga; como podemos observar en la actualidad a pesar de que dicha figura está prevista de una manera más amplia, la impunidad no cesa; entonces imaginemos que sería si dicha figura, no estuviera prevista, provocaría una mayor impunidad.

— — — — —

(28) González Bustamante, Juan José. *Loc. Cit.* Pág. 117.

Así pues, el Maestro Jorge Alberto Mancilla Ovando, denomina a la flagrancia detención fuera de procedimiento judicial, pero autorizada por la Constitución; tomando en cuenta lo antes referido podemos decir, que si bien es cierto, esta figura limita la libertad, esto en ocasiones es temporal, ya que no hay que olvidar que de acuerdo al artículo 556 del Código Procesal Penal vigente, el sujeto podrá obtener su libertad en el momento en que lo solicite, ya sea en la Averiguación Previa o dentro del Proceso Penal, siempre y cuando cumpla con los requisitos que refiere el numeral antes indicado, y cuyo delito o delitos no se encuentran contemplados en el párrafo último del artículo 268 del mismo ordenamiento legal antes mencionado y no con esto se quiere decir que no hay delito o que no se haya dado la figura jurídica en estudio.

Infiriéndose así, que tal principio, no significa una excepción de legalidad, pues la autorización de aprehender a cualquier sujeto en flagrante delito emana de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; más bien es una excepción al principio de seguridad jurídica al autorizarse la privación de la libertad del sujeto, sin que exista, como ya se ha mencionado, mandato Judicial de Autoridad competente, toda vez que incluso dicha aprehensión puede realizarse por los particulares, al respecto el Maestro Jorge Alberto Mancilla Ovando señala:

"La facultad constitucional que se estudia, no es una garantía individual; es una medida de protección social que permite a sus miembros contribuir a que no se altere el orden público, reprimiendo los delitos que se cometan en la forma que se previó la afectación de la esfera de derechos del infractor de la Ley Penal" (29)

(29) Mancilla Ovando, Jorge Alberto. "Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal." Editorial Porrúa. Primera Edición. México 1988. Pág. 65.

Al respecto dice Emilio Reus: "que la facultad concedida a cualquier persona para proceder a la detención del delincuente sorprendido en flagrante delito, ha respondido en gran modo a las exigencias de la opinión pública y a una gran necesidad social, cual es la de facilitar el pronto castigo del culpable que no duda que lo es, que ha sido sorprendido in fraganti y en los casos en que ningún inconveniente, ninguna dificultad puede resultar por el aceleramiento." (30).

En cuanto al supuesto de detención por cualquier persona en caso de delito flagrante, como se indicó fue previsto primeramente en el artículo 16 de la Constitución de 1857, y cuyo contenido fue recogido del artículo 292 de la Constitución de Cádiz; teniendo este precepto como condición el de poner al delincuente como a sus cómplices, sin demora a disposición de la autoridad inmediata, posteriormente en la Constitución de 1917 dicho precepto sufrió ligeras modificaciones de estilo, pero sin ninguna impugnación, en virtud de que en la actualidad dicha figura es más necesaria.

Ahora nos referiremos a las reformas de 1993, en donde como podemos apreciar el artículo 16 sufrió algunas modificaciones, que si no dejaron inexistentes sus anteriores párrafos, si son más precisas, al dejar de emplearse el verbo aprehender, el cual se reserva para el cumplimiento de una orden judicial, ya que como es de hacer ver durante mucho tiempo se empleo como sinónimo de detención, lo cual es absurdo ya que aprehender es la acción que consiste en coger, prender o asegurar, y la

(30) González Bustamante. Juan José. Op. Cit. Pág. 118.

detención es el estado de privación de la libertad que sufre una persona en virtud de un mandamiento judicial; así también dicha acción ya no se refiere al delincuente y a sus cómplices, sino al indiciado, pues a un en el supuesto de flagrancia, se debe respetar el principio de inocencia, hasta en tanto no se dicte sentencia condenatoria; previéndose además que la autoridad inmediata que reciba al indiciado, debe de ponerlo de inmediato a disposición del Ministerio Público sin demora.

En cuanto a la detención en delito flagrante hay que tener en cuenta, que para los funcionarios, policías judiciales o preventivos constituye un deber, y para los particulares es sólo una facultad.

En cuanto a la ley, esta reconoce tres tipos o clases de flagrancia, y no sólo ésta sino también los estudiosos del Derecho, atendiendo esta clasificación al grado de alejamiento de la conducta delictuosa, siendo la que a continuación se menciona.

- a) *Flagrancia estricta.*
- b) *Cuasiflagrancia.*
- c) *Presunción de flagrancia.*

FLAGRANCIA ESTRICTA

En cuanto a la anterior clasificación, en este apartado se estudiara solamente la flagrancia estricta, ya que en los apartados subsecuentes se hará referencia a las otras dos.

La flagrancia estricta, al igual que la cuasi-flagrancia y flagrancia equiparada, esta prevista en el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales, por lo que atendiendo a dicho numeral podemos apuntar que la flagrancia estricta es cuando el sujeto detenido es sorprendido en el momento mismo de estar ejecutando o consumado la conducta delictiva.

Encontrándose así que: "Su concepto se encuentra vinculado con las fases consumativas o ejecutiva de un delito; es decir, en el iter criminis. Florián, por ejemplo, alude a la "comisión", in ipsa perpetratione facinoris, y Manzini hace incidir la flagrancia al momento de estarse cometiendo el delito. Por su parte, la ley italiana habla de actualidad del delito." (31)

Al respecto el Profesor García Ramírez indica. "Hay flagrancia estricta, cuando el sujeto es detenido en el momento mismo de cometer el delito, sin solución de continuidad alguna, entre la perpetración del crimen y el instante en que se procede a la captura". (32)

. -----

(31) Silva Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal." Editorial Harla. México 1990. Pág. 503

(32) García Ramírez. "Curso de Derecho Procesal Penal". Editorial Porrúa. Quinta Edición. México 1989. Pág. 386.

De lo antes expuesto, se puede contemplar que dichos conceptos no necesitan mayor explicación, pero si es importante hacer notar que la flagrancia en estricto sentido, no ha cambiado, en la actualidad, ya que hasta la fecha en nuestra legislación, se sigue observando de igual manera que en el Código de Procedimientos Penales de 1931.

C U A S I F L A G R A N C I A .

Por lo que hace a la Cuasiflagrancia la misma se encuentra contemplada en el mismo numeral que la flagrancia estricta.

Iniciaremos señalando que de acuerdo a la ley se considera que cuasiflagrancia es "Cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito"; aquí cabría agregar que el inculpado no debe ser perdido de vista en ningún momento; surgiendo algunos interrogantes entre las que se pueden mencionar ¿Qué debe entenderse por "después"?, y hasta que tiempo alcanza la persecución en la figura a estudio. En relación a esto el Maestro Manuel Rivera Silva, indica:

"Si "después" indica posterioridad en tiempo, podría decirse que en la cuasiflagrancia que se examina queda cualquiera etapa temporal posterior al delito, más esta interpretación no es correcta ya que con ello llegaría a ser inoperante la Garantía consignada en el artículo 16 Constitucional. En otras palabras si se pudiera aprehender sin orden judicial después del delito, no hubiera sido necesario que el legislador Constitucional señalara requisitos para aprehender a un infractor." (33)

Estimándose que de acuerdo a lo que expresa el mencionado maestro Manuel Rivera Silva, estamos dentro de la cuasiflagrancia, si la persecución del sujeto se inicia en los momentos inmediatos posteriores a la consumación del delito así como que no se ha perdido de vista; ya que si por cualquier motivo se suspendiere la persecución, ya no se estaría en la hipótesis prevista en la ley, ya que debe de prevalecer dicha persecución.

Evidenciándose que la cuasiflagrancia al igual que la figura jurídica denominada "flagrancia estricta", eran las únicas que contenía el artículo 267, esto hasta antes de las reformas al citado numeral y que fueron publicadas el 10 diez de enero de 1994, mil novecientos noventa y cuatro.

(33) Rivera Silva, Manuel. "El Procedimiento Penal." Editorial Porrúa. Vigésima Sexta Edición. México 1997. Pág. 146

FLAGRANCIA EQUIPARADA

Al entrar al estudio del presente tema, nos encontramos con que en la Exposición de Motivos de fecha 23 de noviembre de 1993, se propuso agregar al artículo 267 del Código de Procedimientos Penales, lo que los Doctrinarios denominan "Flagrancia Presuntiva", misma que fue aceptada y publicada en fecha 10 de enero de 1994.

Siendo necesario para una mejor comprensión el hacer referencia en este apartado a la flagrancia presuntiva, ya que de la misma se deriva la flagrancia equiparada, por lo que se iniciara comentando que en lo relativo a ésta el artículo en comento decía:

"Artículo 267.- cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad." (34)

Notándose así que los requisitos de la flagrancia presuntiva eran los siguientes:

(34) Legislación Penal Procesal. Op. Cit. Pág. 128

- a).- Que se acabe de cometer el delito;
- b).- Que se señale al sujeto como responsable, y
- c).- Que a este sujeto se le encuentre en su poder el objeto del delito, el instrumento con que aparece cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su responsabilidad (flagrancia de la prueba).

Desprendiéndose de lo anterior que en la flagrancia presuntiva, no se requería que el individuo hubiera sido sorprendido al ejecutar o consumir el delito, y mucho menos haber sido perseguido luego de cometido, en esta sólo interesaba que acabará de cometer y existiesen datos que hicieran pensar que ese sujeto fue el autor del delito; situación que cambio a raíz de las reformas del 13 de mayo de 1996, las cuales fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación, ya que no solamente fueron modificados, adicionados y derogados diversos artículos del Código Penal Para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, del Código Fiscal de la Federación, sino también del Código de Procedimientos Penales para el distrito Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, sin olvidar que dichas reformas son el resultado no nada más de aplicar correctamente la Ley, sino la de atender las exigencias que hace nuestra sociedad, que no puede quedarse en el pasado y menos en lo concerniente al Derecho. Sin embargo y de acuerdo al tema de estudio, únicamente analizaremos lo relativo al artículo 267 del Código Adjetivo y en específico a la Flagrancia Equiparada, y precisamente la parte que se adiciono, por lo que comenzaremos por la transcripción del párrafo segundo del citado artículo en donde se dice:

"Artículo 267.- Se equipará la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere participado con ella en la comisión del delito o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiere iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito." (35)

Estimando que para que surga la flagrancia equiparada se requieren los siguientes requisitos:

- 1.- Que se trate de delito grave así calificado por la ley,
- 2.- No haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos,
- 3.- se hubiera iniciado la Averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

En cuanto al primer requisito como se observa no hay problema alguno, ya que los delitos graves se encuentran contemplados en el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

(35) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 153.

Ahora bien en la flagrancia equiparada se hace mención de que no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos; siendo previsto por primera vez un término en esta figura, así también indica que se hubiera iniciado la Averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito, situación que no se requería en la flagrancia presuntiva ya que como se indico esta se podría acreditar solo en los supuestos antes mencionados.

Considerando que no debió haber desaparecido la flagrancia presuntiva, ya que es más factible que pueda darse esta, sino que únicamente se hubiera señalado que al cubrirse los requisitos de que se tratase, de un delito grave así calificado por la Ley, que no haya transcurrido un plazo de 72 horas, desde el momento de su comisión y se hubiese iniciado la Averiguación previa respectiva sin interrumpirse la persecución del delito se consideraría flagrancia equiparada

NOTORIA URGENCIA.

El caso urgente es la segunda excepción a la regla, de que la Autoridad Judicial es la única en ordenar la detención preventiva, ya que como sabemos el artículo 16 expresa:

"Artículo 16.-Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial." (36)

De igual forma, resulta necesario hacer notar que esa fue la parte que más se discutió en el Congreso Constituyente, hasta el punto que la misma Comisión de Constitución del Congreso había decidido suprimirla, al juzgar que era peligroso conceder facultades a las autoridades administrativas para ordenar aprehensiones, ni aún en casos urgentes, ya que era peligroso dejar la calificación de la urgencia a la misma autoridad ejecutora, haciendo la observación que esto podía dar lugar a frecuentes abusos ya que la experiencia había demostrado que con frecuencia las autoridades administrativas abusaban de las facultades que se les concedían.

(36) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. Pág. 6 y 7.

No justificando el diputado Jara tal supresión, ya que consideraba que la facultad que se pretendía otorgar a la autoridad administrativa, era necesaria para detener al probable responsable, no en el momento de la comisión del delito, como ya estaba previsto en la Constitución de 1857, sino más bien porque se sabe que el delito se ha cometido y el sujeto se encuentra en determinado lugar y es necesario que se le aprehenda inmediatamente, más que nada porque se teme su fuga, este respecto al diputado señalaba que porque ya se encontraba ensillando un caballo o porque esta cerca de un tren para fugarse, situación que en la actualidad sabemos bien no sería eficaz, porque en la actualidad se cuenta con mejores formas para evadir la justicia.

Tal apreciación llevó a un debate entre los diputados Jara y Mújica principalmente, ya que éste último defendió el dictamen afirmando que la comisión había considerado que el único caso urgente en que se podía detener sin orden judicial de aprehensión era el de delito flagrante; es por ello que posteriormente se dieron otras intervenciones y por sugerencias de otros diputados se retiró el primer dictamen, aunque en el segundo dictamen se volvió a recoger dicho texto, pero tuvo que retirarse ya que fue rechazado por el congreso, pero a pesar de ello en el tercer dictamen fue aceptado ya que se le agregaron dos requisitos, los cuales fueron, que no hubiera en el lugar ninguna autoridad judicial y que se tratara de delitos que se persiguieran de oficio.

Observándose así que a pesar de las discusiones y debates se aceptó que en dicho precepto se concediera a la autoridad administrativa la

facultad de ordenar la detención provisional de un sujeto, siempre y cuando no hubiese en el lugar ninguna autoridad judicial.

De esa redacción se podía inferir lo siguiente:

a).- La posibilidad de detención por urgencia se daba solamente cuando venían al caso delitos perseguibles de oficio.

b).- La urgencia existía sólo en el supuesto de que en el sitio en que se practicase la detención no hubiere una autoridad judicial; es obvio que no se presentarían semejante situación de urgencia en las ciudades, y mucho menos en las grandes poblaciones, donde tienen sede numerosas autoridades jurisdiccionales con atribuciones en materia penal.

c).- La captura urgente sería dispuesta por una "autoridad administrativa", lo cual generalmente se interpreto como referencia al Ministerio Público, aunque no era éste, por cierto, la única autoridad administrativa que podía verse en las circunstancias de disponer una captura.

d).- La autoridad administrativa ordenadora de la detención no podía retener al capturado, sino debía ponerlo "inmediatamente" a disposición de la autoridad judicial, cosa que implicaba, por fuerza, el envío "inmediato", sin demora del detenido al Ministerio Público. y la conclusión, también "inmediata", de la averiguación previa respectiva, para que mediante ejercicio de acción, pudiese quedar el sujeto a disposición del juzgador. (37)

En este sentido el maestro Burgoa indica que tal fórmula "abre un limitado 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". (38)

(37) García Ramírez, Sergio. "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano." Editorial Porrúa. Segunda Edición. México 1995. Pág. 18 y 19.

(38) Burgoa Orihuela, Ignacio. "Diccionario del Derecho Constitucional, Garantías y Amparo." Editorial Porrúa. Cuarta Edición. México 1996. Pág.73.

El mismo Burgoa continúa expresando que "el artículo 16 (Constitucional) prohíja 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". (39)

De acuerdo a lo expresado por el maestro Burgoa se puede apreciar, que el párrafo en comento adolecía de graves deficiencias las cuales lo hicieron inaplicable y entre las que se pueden mencionar: su vaguedad en cuanto a la autoridad facultada para ordenar detenciones, pues la expresión "autoridad administrativa" se podían ubicar prácticamente todas las que dependieran de los Gobiernos Federal, estatales y municipales; así como la de que no hubiera ninguna autoridad judicial en el lugar, lo que permitía que casi la totalidad de las autoridades administrativas pudieran ordenar detenciones en casos urgentes.

Es por ello que en la exposición de motivos de la iniciativa presentada el 2 de julio de 1993, se expresó que lo que se buscaba era acotar la autorización para la detención en casos urgentes, ya que esa facultad sólo sería para el Ministerio Público y no para cualquier autoridad administrativa, así como sólo para los delitos graves que señale la ley, y no para cualquier delito perseguible de oficio; así

(39) *Ibidem*. Pág. 74

también se trató de establecer un control de legalidad por el juez, quien deberá de calificar si la acción del Ministerio Público se apegó a la autorización Constitucional, decretando la libertad del detenido en caso de que así no sea.

A continuación se hace mención del texto aprobado y publicado el 3 de Septiembre de 1993, en el Diario Oficial de la Federación, y en el que se señaló:

"Artículo 16.- sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora o circunstancia, el Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad ordenar su detención, fundando, expresando los indicios que motiven su proceder."(40)

Centrándose los motivos de la reforma y la necesidad de precisar los términos de la autorización para la detención en los casos urgentes, esto con la finalidad de proteger mejor la libertad de los gobernados.

De la nueva redacción del párrafo antes indicado se infiere que para que haya urgencia en forma tal que pueda el Ministerio Público ordenar la detención de un inculpado, sin aguardar la orden de aprehensión, es preciso que en la especie se reúnan cuatro elementos a saber:

(40) Diario Oficial de la Federación. México 3 de Septiembre de 1993.

a) Que se trate de un "delito grave".

En cuanto a la calificación, de la gravedad del ilícito, la misma no quedará al arbitrio del Ministerio Público ni a su apreciación, sino que deberá estar prevista por la misma ley, predominando así, el principio de legalidad en la apreciación del delito (supuestamente cometido) y que abra la posibilidad de privación cautelar de libertad por razón de urgencia.

Por lo que los Legisladores el 22 de junio de 1994, se dieron a la tarea de precisar los delitos que por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, deberían calificarse como delitos graves haciendo para ello un análisis y proponiendo que sean elegidos por sus características, así como en relación al sujeto activo ó pasivo, y en función también del bien jurídico tutelado, resultando esta apreciación coherente.

B).- Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

Los Legisladores, entendieron el riesgo fundado de sustraerse a la acción de la Justicia, no sólo cuando el indiciado fue sorprendido, tratando de abandonar el ámbito territorial de Jurisdicción de la autoridad, que conoce del hecho delictivo, sino también en atención a las circunstancias personales del inculpaado, a sus antecedentes penales, a sus posibilidades de ocultarse o en general a cualquier indicio que haga presumir fundadamente que puede fácilmente evadir su detención.

Al respecto García Ramírez, dice que: "La sustracción a la acción de la justicia es una cuestión de hecho, más que de jure. Se trata de ponerse el abrigo de la función persecutoria del Estado, a través de maniobras de hecho que la obstruyen, impiden o demoran, aunque no la hagan absolutamente imposible." (41)

En tanto al comentario que hace el citado autor, es cierto, ya que realmente lo que interesa, es que el sujeto no evada la acción de la Justicia, logrando así su objetivo de evasión como en la mayoría de los casos resulta.

Es de hacer notar que el sujeto que se entera por cualquier medio, que existe alguna orden de aprehensión, presentación ó comparecencia en su contra, y mediante el juicio de Amparo, solicita la Protección de la Justicia Federal, y obtiene dicha protección mediante el otorgamiento de la suspensión del acto reclamado, no está sustraído a la acción de la justicia, sino se halla sujeto a esta misma; sin embargo quien se traslada al extranjero para evitar la captura y el procesamiento esta evadiendo la acción de la Justicia. Por lo que se aprecia que esta situación es más de realidad y no de Derecho.

Así mismo el maestro García Ramírez, manifiesta que:

(41) *Ibidem*. Pág. 24.

"Es erróneo hablar de "riesgo fundado". En realidad, lo fundado no es el riesgo, sino la apreciación que realiza la autoridad acerca del riesgo mismo: aquélla debe establecer, en efecto, que el riesgo existe en virtud de ciertos datos debidamente acreditados que hacen razonable suponer que el indiciado intentará sustraerse a la acción de la justicia." (42)

Así también es de comentarse que el problema no radica en la falta de autoridad judicial, ya que hasta en los lugares más alejados en la actualidad encontramos que hay autoridad judicial, más bien el problema sería el que no esta integrada debidamente la Averiguación Previa por lo que se deriva la imposibilidad de ejercitar acción penal.

Es notorio que si no existe riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la Justicia, es obvio que no podremos ubicarnos, en el supuesto de "Caso Urgente", ya que no hay que olvidar que para que dicho supuesto pueda acreditarse se requiere de los requisitos que señalamos con antelación.

c) Que "no sea posible ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia".

En cuanto a la "hora, lugar o circunstancia", no serán estas las que impidan acudir ante la autoridad judicial, ya que esta situación es difícil que puedan darse en la actualidad y mucho menos en una ciudad como la nuestra en la que se encuentran congregadas diversas autoridades.

d).- Que será solamente el Ministerio Público quien "podrá, bajo su responsabilidad, decretar (la) detención fundando y expresando los indicios que motiven su proceder".

Si bien, es cierto el presente apartado señala que el Ministerio Público, podrá decretar la detención de un sujeto en el supuesto de urgencia, también lo es que este deberá apegarse a lo estipulado por nuestro Máximo Ordenamiento en el artículo 16 Constitucional, el cual nos indica que para todo acto de molestia deberá la Autoridad fundar y motivar los indicios que motiven su proceder, intuyéndose que este deberá ser por escrito, en cuanto a fundar y motivar, no es otra cosa que el exponer los hechos así como los fundamentos legales que fueron infringidos; en tanto que lo deberá hacer con responsabilidad, porque en caso contrario dicha autoridad incurriría en un delito; es de hacer notar que dicha retención no podrá exceder de 48 cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial competente; dicho plazo podrá duplicarse en los casos en que la ley prevea como delincuencia organizada, y es de entenderse que dicha ampliación es precisamente para la mejor integración de la indagatoria correspondiente.

De acuerdo al artículo 268 del Ordenamiento Adjetivo en vigor, la copulativa "y" que une las expresiones de los requisitos, nos indica para que se de el caso urgente es necesario la concurrencia de los tres requisitos mencionados en el numeral antes citado, por lo que es de

concluirse que con un elemento que falte no se dará el Caso Urgente y no se podrá detener al sujeto, a un cuando concurran uno ó dos de los elementos, situación que considero no debía ser, porque hace más frecuente los casos de impunidad, situación que cambiaría si en el lugar de "Y" se empleara la interjección "O", esto con la finalidad de que sea más fácil de acreditar el caso urgente.

CAPITULO III

LEGALIDAD DE LA FLAGRANCIA.

DELITOS GRAVES DE ACUERDO AL ARTICULO
268 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

En cuanto a la clasificación de delitos graves, se puede decir que estos surgen a raíz de las reformas que fueron publicadas el tres de noviembre de 1993, y específicamente la que se refiere al artículo 16 Constitucional, en la cual se menciona por primera vez que sólo en caso urgente y tratándose de delito grave además de otros requisitos, a que ya se a hecho referencia podrá el Ministerio Público ordenar la detención de un sujeto, sin señalar el citado precepto cuales se consideran delitos graves, ya que estos como lo señalaron los legisladores serian cuidadosamente señalados en el Código adjetivo, apareciendo estos un año más tarde en el citado ordenamiento en el artículo 268 y que en lo conducente señala:

"Artículo 268.- se clasifican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60 párrafo tercero; terrorismo previsto en el artículo 139 párrafo primero; sabotaje previsto en el artículo 140 párrafo primero; evasión de presos previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación previsto en los artículos 168 y 170, corrupción de menores previsto en el artículo 201; trata de personas previsto en el artículo 205 segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad, por medio del comercio carnal previsto en el artículo 208; violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis; asalto, previsto en los artículos 286, párrafo segundo y 287; homicidio,

previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315 bis, 320 y 323; secuestro previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado previsto en los artículos 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero, cuando además se realice en cualquier de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381 fracciones VIII y IX y X y 381 bis; robo previsto en el artículo 371, párrafo último; extorsión previsto en el artículo 390; y despojo, previsto en el artículo 395 último párrafo, todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. También lo será el delito de Tortura previsto en los artículos 3 y 5 de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

La tentativa punible de los ilícitos mencionados en el párrafo anterior también se califica como delitos graves." (43)

(43) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Colección Porrúa. Quincuagésima Primera Edición. México 1997. Pág. 59 y 60

CRITERIOS PARA LA CLASIFICACION
DE LOS DELITOS GRAVES.

Es de hacer notar que la denominación de delitos graves surge en nuestra legislación como consecuencia de las reformas al artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en 1993, al estipularse que en el caso urgente se requiere como uno de sus requisitos de procedibilidad, de que se trate de un delito grave así calificado por la ley.

En relación a la denominación de delitos graves, surgieron diversas controversias, así como tesis que tratan de explicar el porque de esta denominación, y entre las que podemos mencionar:

"1.- Aquellos delitos que privan al inculpado de la garantía de libertad caucional. Manuel Herrera y Lasso considera que en la propia Constitución se encuentra la regla para determinar la gravedad de un delito. Es de interpretarse que el artículo 20 fr. I, al referirse a la libertad bajo fianza, determina que los inculpados de algunos delitos considerados lo suficientemente graves, no gozan de la garantía caucional que la disposición consagra."(44)

(44) Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. Décima Edición. México 1997. Pág. 882.

Atribuyendo el citado autor esta gravedad a una regla de aplicación de la pena, en cuando al término medio aritmético que se hacía con anterioridad, y que se refería a cuando la pena de prisión fuere mayor de cinco años.

"2.- Aquellos delitos en los que la pena de muerte puede ser impuesta, ya que a este respecto Blackstone consideraba que los delitos de felonía, cuya pena era la muerte constituían delitos graves según el common law inglés."(45)

En relación a lo anterior, Tena Ramírez menciona que antes de 1955 y de acuerdo a los delitos no políticos y contemplados en el artículo 22 Constitucional, la traición a la patria, el parricidio, homicidio con alevosía, premeditación o ventaja, plagio, incendio intencional, piratería, y ser salteador de caminos o reo de otro delito grave del orden militar; dichos delitos se consideraban graves precisamente en atención a la pena, la cual era la de muerte.

3.- Aquellos delitos que sean determinado expresamente en la Constitución o en la ley reglamentaria, de acuerdo a esta tesis los delitos graves deben ser determinados, ya sea en la Constitución o en una ley reglamentaria que vendría siendo en este caso el Código de Procedimientos Penales, esto para evitar arbitrariedades.

(45) Ibidem. Pág. 883.

4.- Aquellos delitos que a juicio del Congreso de la Unión se determinen casuísticamente, refiriéndose esta tesis a que la determinación de los delitos e infracciones graves, estén a cargo del Congreso el cual apreciara caso por caso los delitos de los funcionarios inculpados.

Ahora bien, si observamos el contenido de las tesis anteriormente transcritas, llegamos a la conclusión que los legisladores, tomaron en cuenta todo lo concerniente a éstas, ya que tuvieron que hacer una elección con extrema prudencia, con la finalidad de evitar arbitrariedades, y tomando en consideración sólo aquellos delitos que por sus efectos alteran seriamente la tranquilidad, la seguridad de las personas, así como la paz pública, por lo que se tomó en cuenta, para esta clasificación las denominaciones de los tipos penales, así como los artículos y fracciones que los contemplan, además de la improcedencia de la libertad provisional, por hallarse sancionados con pena de prisión superior, ya que no hay que olvidar que anteriormente se tomaba en cuenta para la libertad provisional que el delito no tuviera como pena máxima el término medio aritmético de 5 años, situación que de cierta manera también fue tomada en cuenta para la mencionada clasificación.

Además de lo antes expuesto, se dio importancia a lo que establece el artículo 268 que estos delitos afectaran valores fundamentales de la Sociedad o sea un bien jurídico, cuyo menoscabo o destrucción hacen imposible o deterioran profundamente la convivencia humana, lo que se corrobora al haberse contemplado los delitos que afectan tanto la libertad, la vida y el patrimonio de las personas, así como la estabilidad de la sociedad mexicana.

De acuerdo a lo anterior me permito citar lo que para mi sería un concepto de delito grave, tomando en cuenta no sólo los bienes que tutela, sino todos los aspectos que encierra el mismo.

El Delito grave es una conducta, activa u omisiva, cuya ejecución se conmina por la norma con la imposición de una pena, y dado que dicha conducta ataca valores fundamentales para la sociedad, el Legislador ha considerado agravar las sanciones correspondientes e incluso el negarle el derecho a la libertad provisional a lo largo del proceso.

CALIFICACION DE LA DETENCION Y SU RATIFICACION.

El párrafo quinto del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, apunta:

"Artículo 16.- En caso de urgencia o flagrancia, el Juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley" (46)

Es preciso señalar, que con lo estipulado en el párrafo en mención, se buscó lograr un control de legalidad, por parte del Juez, con relación a las detenciones realizadas en flagrancia o urgencia, puesto que será el Juzgador a quien se le consigne el detenido, quien deberá inmediatamente ratificar la detención, calificando si la misma fue apegada a derecho o no, lo que realizará después de un estudio minucioso a la consignación, por lo que acto seguido dictara un auto, en el que se expresará si esta fue apegada a la Constitución, y si así fue la calificara de legal.

Con esto, se quiere decir, que el Juzgador deberá ver si efectivamente se dio la flagrancia en cualquiera de sus formas, así como si fuese caso urgente el motivo de la consignación, deberá apreciar si se reunieron los tres supuestos del caso urgente, además de que si se aplicaron correctamente los conceptos "Sin demora" y "prontitud".

(46) Delgado Moya. Op. Cit. Pág. 23.

En relación a que el Juzgador tendrá la obligación de ratificar la detención, esto es porque, en caso de que esta no sea legal se estaría violando las garantías del sujeto, así como favoreciendo una detención ilegal.

Por tanto, es el Juez quien en definitiva, resolverá si la detención se apega o no a la ley, para esto una vez que recibe la consignación se procederá a dictar un auto de radicación, que no es otra cosa que la determinación de la autoridad judicial, por virtud del cual se recibe la consignación del Ministerio Público y se acepta en principio decidir sobre el dictado de la orden de aprehensión, si la consignación fue sin detenido o sobre la situación jurídica del detenido si la consignación pone a disposición del Juez a alguna persona, para lo cual los autos pasaran inmediatamente a la vista del Juzgador para que determine si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 268 bis del Código de Procedimientos Penales y 16 del ordenamiento antes citado.

La ratificación no es otra cosa, que la acción de confirmar la detención que hizo el Ministerio Público, ya sea que se trate de delito flagrante o caso urgente, asentándola como cierta el Juez y con efectos Jurídicos.

En seguida, ejemplificaremos como es el auto de radicación, así como el que califica de legal la detención.

R A Z O N.- - - En 18 de noviembre de 1997 mil novecientos noventa y siete, se recibe y se da cuenta al C. Juez con la Averiguación Previa número 9/14712/97-11. - - - - - CONSTE.- -

- - - ACUERDO.- México, Distrito Federal a 18 dieciocho de 1997 mil novecientos noventa y siete.- - - - -
 - - - Vista la razón que antecede y apareciendo de la averiguación previa de cuenta que el Ministerio Público consigna a PANCRACIO ROBLES LULE por el (los) delito (s) de ROBO CALIFICADO, regístrese en el Libro de Gobierno bajo el número de partida que le corresponda, dese el aviso al Ministerio Público adscrito a este Juzgado para la intervención legal que le corresponda y pasen los autos a la vista del Suscrito para determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 268 bis del Código de Procedimientos Penales y 16 Constitucional.- Notifíquese y cúmplase.- Lo proveyó y firma el C. Juez Sexagésimo Séptimo de lo Penal del Distrito Federal Licenciado "N" "N", quien actúa por y ante el C. Secretario de Acuerdos "N", quien autoriza y da fe.- - - - - -DOY FE.-

NOTIFICACION.- - - En seguida y en fecha 18 de noviembre de 1997 mil novecientos noventa y siete, se notificaron del auto que antecede la C. Agente del Ministerio Público y al indiciado, quiénes de enterados dijeron que lo oyen y firman al margen para constancia legal.- - - - - - - - - DOY FE.- - - - -

- - - A U T O.- México, Distrito Federal 18 noviembre de 1997, mil novecientos noventa y siete.- - - - -
 - - - Vista la presente Averiguación Previa para resolver si la detención de PANCRACIO ROBLES LULE por el delito de ROBO CALIFICADO fue apegada a la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y.- - - - - C O N S I D E R A N D O.- - - - -
 - - - 1.- Que el Representante Social en su pliego de consignación refiere que la detención en comento se realizó en el supuesto de flagrancia.- - - - -
 - - - 2.- Que de lo actuado por el Ministerio Público que previno se desprende que el día 17 diecisiete de noviembre, aproximadamente a las 12 horas, el probable responsable PANCRACIO ROBLES LULE, se introdujo en las oficinas de la empresa NUEVO MEXICO, esto en la Avenida México, 299 quinto piso, en la Colonia Pueblo Quieto, y una vez que en el interior de la citada oficina se dirige al lugar de trabajo del hoy denunciante, quien en ese momento se había ausentado, por lo que se apodera sin derecho y sin consentimiento de quien con arreglo a la ley puede hacerlo de una cartera de color café que en su interior contenía documentos, tarjetas de crédito e identificaciones, los cuales fueron valuados pericialmente en \$70.00 (setenta pesos), encontrándose la cartera en el interior

de la bolsa del denunciante, momentos en los que se presenta el hoy ofendido PEDRO GOMEZ FLORES, quien interroga al indiciado PANCRACIO ROBLES LULE, en relación a que se encontraba haciendo en dicho lugar, volteando en esos momentos el inculpado, de referencia y le da un golpe en el estomago, para posteriormente darse a la fuga, por lo que el denunciante logrará tomarlo de la cintura, comenzando a forcejear, llegando en esos momentos los testigos de los hechos, quienes logran detener al probable responsable en flagrante delito. - - - Por lo antes expuesto, se desprende que la detención de PANCRACIO ROBLES LULE se realizó en flagrante delito de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 16 párrafo cuarto Constitucional y 267 del Código de Procedimientos Penales, es de resolverse y se: - - -

- - - R E S U E L V E. - - -

- - - UNICO.- Se determina que la detención de PANCRACIO ROBLES LULE fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos, por lo que se ratifica la misma. - - -

- - - NOTIFIQUESE.- Así, lo resolvió y firma el C. Juez Sexagésimo Séptimo Penal en el Distrito Federal, quien actúa por y ante su C. Secretario de Acuerdos, quien autoriza y da fe. - - -

- - - DOY FE. - - -

NOTIFICACION.- - - En México, Distrito Federal 18 de noviembre de 1997, mil novecientos noventa y siete, se notifican del auto que antecede la C. Agente del Ministerio Público, el Defensor de Oficio y el procesado, quienes de enterados dijeron que lo oyen y firman al margen para constancia legal. - - -

- - - DOY FE. - - -

-

Después de la calificación de la detención, se procederá a tomarle al inculpado su declaración preparatoria, teniendo para esto un término de 48 cuarenta y ocho horas, término que empieza a correr desde el momento en que dicho sujeto fue puesto a disposición del Juez.

En la declaración preparatoria, se le hará saber al indiciado el contenido del artículo 20 Constitucional, y si es su deseo declarar dicha declaración iniciará con lo establecido en el artículo 290 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, enseguida se citaran ambos numerales.

"Artículo 20.- En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías.

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

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

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

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

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

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

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

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos

del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación;

VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa, y que conste en el proceso;

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

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

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

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

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

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

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes."(47).

"Artículo 290.- La declaración preparatoria comenzará por las generales del indiciado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho a una defensa adecuada por sí, por abogado o personas de su confianza, advirtiéndole que si lo no hiciere, el Juez el nombrará un Defensor de Oficio.

Si el indiciado no hubiese solicitado su libertad bajo caución en Averiguación Previa, se le hará saber nuevamente ese derecho en los términos del Artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 566 de éste Código.

A continuación se le hará saber en que consiste la denuncia acusación o querrela; así como el nombre de sus acusadores, denunciantes o querellantes y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee, se le examinará sobre hechos consignados. Si el inculpado decidiere no declarar, el Juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente. Igualmente se le harán saber todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Que se le recibirán todos los testigos y pruebas que ofrezca, en términos legales, ayudándole para obtener la comparecencia de las personas que solicite, siempre y cuando estén domiciliadas en el lugar del juicio; y que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso." (48).

Una vez que se tomó la declaración preparatoria al indiciado el juez resolverá la situación jurídica de este sujeto dentro de las 72 setenta y dos horas, en dicho auto se podrá decretar la formal prisión, la sujeción a proceso sin restricción de la libertad o su libertad con las reservas de ley, dándose así cumplimiento a lo establecido por el artículo 19 Constitucional que reza lo siguiente:

(48) Legislación Penal Procesal. Editorial Sista. México 1998. Pág. 134.

"Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la Ley Penal.

Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes podrán al inculpado en libertad.

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

Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades." (49)

El artículo 19 Constitucional también fue reformado el lunes 8 de marzo de 1999, para quedar de la siguiente manera:

"Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se le impute al acusado, el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma en que señala la Ley.

La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la Ley Penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del Auto de Formal Prisión o de la solicitud de prorroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes podrá al indiciado en libertad.

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

Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades." (50)

El auto de Formal prisión reunirá los requisitos de forma que indica el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales y que a la letra indica:

"Artículo 297.- Todo auto de formal prisión deberá reunir los siguientes requisitos:

I.- Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;

II.- Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla;

III.- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito por el cual debía seguirse el proceso.

IV.- Que el delito sea sancionado con pena de privativa de libertad;

V.- Que no esté acreditada alguna causa de licitud;

VI.- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado, y

VII.- Los nombres y firmas del Juez que dicte la resolución y del secretario que las autorice.

El plazo a que se refiere la fracción I de este artículo, se duplicará cuando lo solicite el inculcado por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

El Ministerio Público no podrá solicitar dicha ampliación ni el juez resolverá de oficio; el Ministerio Público en ese plazo puede sólo en relación con las pruebas o alegatos que propusiere el inculcado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

La ampliación del plazo se deberá notificar al Director del Reclusorio Preventivo, en donde en su caso, se encuentre interno el inculcado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 Constitucional." (51)

En seguida mencionaremos que para Aarón Hernández López, la " *FORMAL PRISION.- Es la determinación por la cual la autoridad judicial declara que quedaron plenamente comprobados los elementos del tipo penal del delito, a que se refiere la consignación del Ministerio Público y que hay elementos que hacen probable la responsabilidad del consignado, por lo que se declara formal prisión preventiva, entendiéndose por ésta, la medida de seguridad adoptada por la autoridad judicial. Mismo que deberá estar fundamentado en los términos del artículo 19 Constitucional.*" (52)

Es necesario señalar que a este concepto cabría agregarle el que se acredite el cuerpo del delito, esto en virtud a las reformas de fecha 8 de marzo de 1999, en las que como ya lo hemos señalado se innovaron diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que respecta al auto de sujeción a proceso sin restricción de la libertad procede cuando la sanción del delito no sea privativa de libertad, o esta sea alternativa, entendiéndose esta última como la que se castiga con pena de prisión o con multa.

(52) Hernández López Aarón. "El Procedimiento Penal en el Fuero Común." Editorial Porrúa. Primera Edición. México 1997. Pág. 134.

EFFECTOS DE LA CALIFICACION DE LA DETENCION.

Entre los efectos que produce el auto de ratificación de la detención, podemos mencionar que el indiciado podrá apelar dicho auto, en el término de tres días siguientes a la notificación que se haga, esto con fundamento en la fracción II del artículo 418 del Código de Procedimientos Penales o bien interponer el Juicio de Amparo, sin olvidar que si se presenta el recurso de apelación primero y después el juicio de garantías, este último como consecuencia se declarará sobreseído.

Por otra parte cabe señalar que dicho auto en la práctica, casi no es recurrido, esto en virtud de que las autoridades superiores tardan en resolver demasiado tiempo el citado recurso, lo cual tratándose de una persona que se encuentra privada de su libertad le afecta, ya que en muchas ocasiones es más fácil que se concluya un procedimiento sumario, que el pronunciamiento de la resolución en Segunda Instancia; por otra parte de que serviría que dicho auto fuese revocado, y que se considerará que no hubo ni la figura jurídica de la flagrancia, o caso urgente, de todos modos no se podría restablecer al ocurrente, como lo señala en muchas ocasiones los Jueces de Distrito, al indicar que se concede la PROTECCION DE LA JUSTICIA DE LA UNION, para el efecto de que se restablezcan las cosas tal como se encontraban hasta antes de los acontecimientos, lo cual sólo sería una pérdida de tiempo; por que si bien es cierto, ya sea que la Alzada que conozca de ese caso o el Juez de Distrito, consideren que no se dió ninguno de los supuestos a que hemos

hecho mención, esto en la realidad no sería de gran trascendencia, sino se traduciría en una pérdida de tiempo en perjuicio de los inculpados.

Ahora bien otros de sus efectos una vez que fue puesto a disposición de la autoridad judicial, y se ha ratificado su detención, como ya se menciono anteriormente, el Juez cuenta con un término de 48 cuarenta y ocho horas contadas a partir del momento en que fue puesto a su disposición para tomarle su declaración preparatoria, así como dictar auto de Término Constitucional dentro de las 72 horas, si es que no se solicito la ampliación de dicho término.

LIBERTAD CON LAS RESERVAS DE LEY.

El auto de libertad por falta de elementos para procesar, se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia de los elementos del tipo penal o de la probable responsabilidad del consignado, asimismo deberá contener el nombre y firma del Juez que lo dicta y Secretario que lo autoriza, y el cual deberá de ser dictado también dentro del término que estipula el artículo 19 Constitucional; aunque esta libertad otorgada no impedirá que posteriormente con nuevos datos, se proceda en contra del indiciado.

Así pues nos permitimos señalar que con anterioridad a las reformas de fecha 10 de enero de 1994, mil novecientos noventa y cuatro, al decretarse la libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, el Ministerio Público o su coadyuvante, podían seguir aportando elementos durante todo el lapso que durara la causa, para que

operara la institución de la prescripción hasta lograr en su caso el libramiento de la orden de aprehensión solicitada y actualmente éste lapso para aportar pruebas o elementos, se reduce a 60 días dentro de los cuales si el Ministerio Público o su coadyuvante no aportan las pruebas necesarias para integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad, el Juez sobreseerá la causa y ordenará el archivo de ésta; a este respecto algunos juzgadores para decretar el sobreseimiento, consideran que esta petición debe ser hecha por cualquiera de las partes, asimismo el artículo 36 del Código de Procedimientos Penales establece:

"Artículo 36.- Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, si no se aportan por el ofendido o por el Ministerio Público pruebas dentro de los sesenta días a partir del siguiente en que se les hayan notificado estas resoluciones, o su desahogo, no son suficientes para librar las ordenes referidas, se sobreseerá la causa." (53)

Es de hacer notar lo que señala el Maestro Fernando Arílla Bas, en el sentido de que: " si dentro del término de 72 horas no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de Formal prisión o de sujeción a proceso, según los casos, se dictará la libertad del inculpado, por medio del auto que en el procedimiento común, recibe el nombre de AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE MERITOS (denominación que cambió con la reforma para adoptar la del Código Federal), se le denomina auto de libertad por falta de elementos para procesar." (54)

(53) Legislación Penal Procesal. Op. Cit. Pág. 102.

(54) Arílla Bas, Fernando. "El Procedimiento Penal en México." Editorial Porrúa. Décima Octava Edición. México 1997. Págs. 71 y 72.

Es importante señalar que el citado Maestro, ya contemplaba la situación de calificar la detención, aunque no con el nombre específico a que hace alusión la citada reforma y que en la actualidad es el término ratificar, al indicar que: "si la consignación se había hecho con detenido, el Juez debería examinarla para ver si se reunían los requisitos del artículo 16 constitucional, y en caso afirmativo decretar la detención del consignado, y manifiesta el citado autor que alude al término decretar porque a pesar de que el sujeto ya está privado de la libertad, la única decisión que justifica esa privación de libertad y crea el estado jurídico respectivo, es el auto del Juez.

Asimismo el citado maestro argumenta que, el simple ejercicio de la acción penal con detenido, no obliga al Juez a tomar la declaración preparatoria al detenido y mucho menos resolver sobre los extremos del artículo 19 Constitucional, pensando éste, que el juzgador debe de resolver primeramente si se reúnen los extremos del artículo 16 Constitucional.

Observándose que es lo que se lleva a cabo en la actualidad.

A continuación nos permitimos transcribir un auto en el que no se califica la detención de legal:

"A U T O.- México, Distrito Federal 28 veintiocho de marzo de 1996, mil novecientos noventa y seis.-----
 Vista la presente Averiguación Previa para resolver si la detención de SERGIO DE LA ROSA CASTRO, ENRIQUE GARCES FUENTES Y SAUL LIZARRAGA TORRES, por los delitos de ABUSO DE AUTORIDAD Y AMENAZAS, fue apegada a la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos o no, y .-----

----- C O N S I D E R A N D O : -----
 --- Que de lo actuado por el Ministerio Público que previno se desprende: Que la detención de los indiciados SERGIO DE LA ROSA CASTRO, ENRIQUE GARCES FUENTES Y SAUL LIZARRAGA TORRES, no se llevó a cabo en términos de lo dispuesto en alguna de las hipótesis a que se refiere el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales, pues si bien es cierto que la Representación Social, ejerció acción penal en contra de los referidos, señalando que los mismos fueron detenidos en FLAGRANTE DELITO, también lo que de las pruebas que obran en autos se desprende que dichas personas no fueron detenidos al momento de estar cometiendo el delito o después de ejecutado el hecho delictuoso fueran perseguidos materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido lo señalarán como responsables del mismo delito y se les encontrará en su poder el instrumento con que aparezca cometido, toda vez que de las declaración del remitente JORGE CERECEDO se desprende que el mismo no realizó detención alguna, en flagrante delito, ya que únicamente refieren que conoce de los hechos motivo de la presente, por los policías ALBERTO CISNEROS RANGEL Y RAUL GARCIA LINARES, no constándole los hechos y en su parte informativo de fecha 26 de marzo del presente, refiere que después de haber estado en el lugar de los hechos por espacio de más de 5 cinco horas permitieron que se presentaran ante el Ministerio Público a los indiciados "... quiénes ya venían sin uniforme"; de lo cual se desprende que los mismos no fueron detenidos en flagrante delito e incluso no portaban instrumentos para la comisión de los delitos por los que se ejercita acción penal; asimismo no existe otro elemento de prueba en autos, que permita determinar que la detención de los indiciados en la presente causa se hizo en términos de lo dispuesto por el artículo 267 señalado, ya que los mismos ofendidos y agentes señalan en sus respectivas declaraciones que momentos después de que llegó el COMANDANTE FIDEO ORTIZ MENDEZ, siguieron su camino para llegar las oficinas de Pemex, sin que con ello puedan referir el momento de la detención de los indiciados, además que los mismos consignados, refieren que después de los hechos, al término de sus labores se les requirió su presentación en la Secretaría Seguridad Público y posteriormente los presentaron a la Policía Judicial ...; sin que pase desapercibido para la suscrita que el Ministerio Público consignador no razonó en su pliego de consignación ninguna de las hipótesis de flagrancia a que se refiere el citado numeral, con lo cual y de todos los elementos de pruebas que obran en autos debidamente adminiculados entre sí, permiten establecer que la detención de los indiciados SERGIO DE LA ROSA CASTRO, ENRIQUE GARCES FUENTES Y SAUL LIZARRAGA TORRES, se llevó a cabo sin acreditarse alguna de las hipótesis de flagrancia. - -

- - - Habida cuenta de lo anterior, y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 16 Constitucional, 267, 268 bis, 286 bis y demás relativos del Código de Procedimientos Penales es de resolver, y se: - - - R E S U E L V E : - - - - -

- - - PRIMERO.- Se determina que la detención de los indiciados SERGIO DE LA ROSA CASTRO, ENRIQUE GARCES FUENTES Y SAUL LIZARRAGA TORRES, no fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que se le decreta a todos ellos su libertad con las reservas de ley.- - - - -

- - - SEGUNDO.- Dese vista a la C. Agente del Ministerio Público de la adscripción para que manifieste lo que a su Representación compete y una vez hecho lo anterior se acordará lo procedente. - - - - -

- - - TERCERO.- Notifíquese.- Hágase las anotaciones correspondientes en el libro de Gobierno y Cúmplase.- - - -

Así lo resolvió y firma la C. Juez Sexagésimo Séptimo de lo Penal en el Distrito Federal, LICENCIADA ARACELI MONTAÑO JIMENEZ, quien actúa por y ante la C. Secretaria de Acuerdos "B", MARÍA DE LA LUZ JIMENEZ CARREÑO, quien autoriza y da fe.- - - -

- - - - - DOY FE. - - -

NOTIFICACION. - - - En seguida y en la misma fecha se notificaron del auto que antecede la C. Agente del Ministerio Público, y los indiciados SERGIO DE LA ROSA CASTRO, ENRIQUE GARCES FUENTES Y SAUL LIZARRAGA TORRES, quienes de enterados dijeron que lo oyen y firman al margen para constancia legal. - - - - - DOY FE. - - - -

CAPITULO IV

LA CORRECTA APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA FLAGRANCIA.

Juridicamente, podemos decir que la correcta aplicación del principio de flagrancia, es como ya se ha establecido en el artículo 267; y por otra parte ésta debe de fundarse y motivarse, y sobre todo señalar en cual de los supuestos encuadra la detención, ya que en muchas ocasiones, el Ministerio Público sólo hace alusión a que la detención se realizó en flagrante delito, y de acuerdo al citado numeral, sin hacer más referencia, por lo que en esto radica la importancia de aplicar correctamente dicho principio, toda vez que en caso de no hacerlo así, se estarían violando las garantías establecidas en nuestra Constitución, como lo es la Seguridad Jurídica y de legalidad, además de fomentar las detenciones ilegales, por lo que dichas detenciones deben de cumplir con los siguientes requisitos:

- a).- Ser detenido en el momento de estar cometiendo el ilícito;
- b).- Ser perseguido materialmente e inmediatamente después de ejecutado el delito, sin ser perdido de vista;
- c).- Ser señalado por la víctima como responsable o por algún testigo presencial o quien hubiese participado con este, en la comisión del delito, o encontrarse en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el ilícito; en este último caso deberá tratarse de un delito grave, el cual

haya sido denunciado previamente y su persecución se haya continuado sin ser suspendida dentro del término de 72 setenta y dos horas.

d).- Al ser detenido en flagrante delito el indiciado deberá ser puesto sin demora a disposición de la autoridad inmediata, y ésta con la misma prontitud a la del Ministerio Público, entendiéndose así que el Ministerio Público, es el único que podrá mantener retenido al sujeto, debiéndolo consignar o liberarlo en el término de 48 horas, a excepción de los casos de delincuencia organizada en que dicho plazo se verá duplicado.

Así pues, debe entenderse el término sin demora a que debe ser lo más pronto posible, sin olvidar que dicho tiempo no debía exceder más del que se pierda en llevarlo a la delegación o Agencia del Ministerio Público más cercana.

Para los dos primeros casos la Representación social iniciará la Averiguación Previa y podrá decretar la retención del indiciado, siempre y cuando estén acreditados los requisitos de procedibilidad, así como que el delito en cuestión tenga como pena la privativa de libertad, ya que en el caso de que el delito tenga como sanción pena alternativa o no privativa de libertad, deberá dejar en libertad.

En consecuencia deberá de cumplirse lo anteriormente señalado para que dicha detención pueda considerarse legítima.

LA FLAGRANCIA EN LOS DELITOS GRAVES Y NO GRAVES.

Si bien es cierto, que el artículo 268 de nuestro Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala específicamente cuales son los delitos graves, por exclusión los que no se encuentran contemplados en dicho precepto, se consideran delitos no graves, pero si bien es cierto que en la actualidad y para efectos de no violar las garantías individuales del inculpado el Ministerio Público debe cuidar que su detención sea conforme a derecho; también lo es, que en la época en que se vive nos encontramos que la mayoría de los delincuentes son reincidentes o habituales, ya que los primeros cometen delitos en la misma pasión o inclinación viciosa como lo son robo a transeuntes, robo a partes de vehículo estacionado en la vía pública, robo a casa habitación etc., y en el momento en que dichos ilícitos son cometidos generalmente no se encuentra presente ninguna autoridad que auxilie al ofendido o que evite que éste sea agredido; aunado a ellos nos encontramos con la delincuencia organizada, ya que por lo general tiene lugares específicos en los cuales realizan los ilícitos en mención y cuando son reconocidos por el ofendido unas horas después de haber sido agredidos ya no procede su detención, y aún cuando se le dé seguimiento a la denuncia y señalamiento del ofendido a estos sujetos, causa impunidad, debido a que ya no son localizados o por el hecho de quedar en libertad, le infunden miedo e inseguridad a los propios ofendidos y ya no se continua con su denuncia; motivo por el que considero que es muy importante que en la flagrancia se cuente con un plazo superior al estipulado por el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales, ya que esto daría un plazo mayor al

Agente del Ministerio Público para poder integrar debidamente la averiguación previa y consignar al delincuente, sin violar el precepto de flagrante delito, ya que se acreditaría la debida detención del delincuente.

También considero que es importante que en la flagrancia equiparada, se tomen en cuenta los delitos considerados como no graves, ya que la ventaja en estos delitos es y sería que el inculpado tiene el beneficio de solicitar su libertad en el momento que lo pida; aunque a este respecto cabría señalar que deben tomarse medidas más eficaces que puedan asegurar que una vez que se consigne la averiguación previa y se solicite ya sea la orden de comparecencia o aprehensión, sea posible el cumplimiento de esta.

CONSIDERACIONES QUE SE EMITEN AL RESPECTO.

Como ya se había manifestado con antelación el primer acto procedimental que debe realizar el Juzgador cuando recibe una consignación con detenido, es constatar si la detención fue apegada a la ley, y en el caso de que el Organó Jurisdiccional ratifique la detención de legal, dicha resolución es apelable, de acuerdo a la fracción II del artículo 418 del Código de Procedimientos Penales, lo cual obliga al Juzgador a remitir el testimonio de apelación correspondiente al Tribunal de Alzada, y mientras ésta resuelve la apelación, el consignado permanecera privado de libertad, en caso de tratarse de delito grave, o bien, se encontrará en libertad provisional si el delito no es grave; en estos mismos términos, quedará el consignado cuando promueva el juicio de garantías en contra de la resolución de la ratificación de la detención, pero estos medios de impugnación requieren de determinado tiempo para llegar a la resolución correspondiente, y en el caso de que el consignado llegase a ganar la apelación o el amparo promovido, los efectos jurídicos serían de restituir al quejoso en el goce de sus garantías antes del acto reclamado, o sea, que se le decretaría la libertad con las reservas de ley, lo cual con lleva a que la Representación Social solicite la orden de aprehensión respectiva, y al girarse esta posteriormente podrá ser detenido de nueva cuenta el consignado, y volvería a empezar el proceso correspondiente, por lo que se considera ocioso interponer la apelación o el Juicio de Garantías en contra de la ratificación de detención, por el largo tiempo en que se lleva para la resolución, lo que podría sugerirse, es que debe contemplarse un tiempo máximo de tres días para que se

resuelva el medio de impugnación, ya sea la apelación o el juicio de garantías, ya que en dicho plazo se podría constatar la ratificación de la detención, y en su caso, el proceso no estaría muy avanzado y por ende, no se repetirían diligencias que se hayan desahogado durante la secuela procesal.

JURISPRUDENCIA.

A continuación me permito transcribir algunos criterios jurisprudenciales emitidos por nuestro máximo Tribunal, en los cuales se analizó la figura jurídica en análisis.

Novena Epoca, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,
Tomo: IV, Noviembre de 1996. Tesis: VI. 2o. 134 P , Página:
440

FLAGRANCIA LA PERSECUCION MATERIAL DEL DETENIDO EN, NO NECESARIAMENTE DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA). De la recta interpretación del artículo 67 del Código de Procedimientos en materia de defensa social para el Estado de Puebla, se deduce que dicha disposición establece tres supuestos de flagrancia, consistentes en: 1.- Cuando el indiciado es detenido en el momento de estar cometiendo el delito, o inmediatamente después de ejecutado el hecho delictuoso, si; 2.- Es perseguido materialmente; y, 3.- alguien lo señala como responsable y se encuentra en su poder el objeto del delito, el instrumento con que aparezca cometido, o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su intervención en el ilícito; por tanto, si la detención del indiciado se realiza con motivo de la persecución material efectuada por la agraviada, auxiliada por elementos policiacos, tal detención no es violatoria de garantías individuales, máxime que el precepto legal mencionado establece: "En los casos de delito flagrante, toda persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público."

SEGUNDO TRIBUNAL DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 500/96.- Humberto Váldes Tlahuiz.- 9 de Octubre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gustavo Calvillo Rangé.- Secretario: Humberto Schettino Reyna.

A este respecto, cabe hacer mención que la detención como ya se había analizado con antelación, en flagrante delito puede ser realizada por cualquier persona o autoridad, siendo facultativa para el particular y obligatoria para la autoridad o sus representantes.

Novena época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
 Tomo: IV, Noviembre de 1996. Tesis: VIII. 2o. J/10 Página:
 347

DETENCION, RATIFICACION DE LA. EL AUTO QUE AL DECRETA DEBE SER COMBATIDO A TRAVES DEL AMPARO INDIRECTO DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR LOS ARTICULOS 73, FRACCION X, ULTIMO PARRAFO Y 114, FRACCION IV, DE LA LEY DE AMPARO. El auto que califica la detención de un acusado, en los casos de urgencia o flagrancia, a que se refiere la reforma del artículo 16 de la Constitución General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación de tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, debe ser combatido a través del amparo indirecto de conformidad con lo dispuesto en los artículos 73, fracción X, último párrafo y 114, fracción IV, de la ley de Amparo, ya que se trata de una violación que por afectar un derecho sustantivo como es la libertad, produce una ejecución de imposible reparación, lo cual constituye la definitividad requerida para la promoción del amparo en la vía biinstancial.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Amparo directo 667/95.- Juan Díaz Sarabia.- 31 de enero de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Enrique Rodríguez Olmedo.- Secretario: Antonio López Padilla. Amparo Directo 13/96.- Alejandro Hernández Marqués.- 29 de febrero de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente Enrique Rodríguez Olmedo.- Secretario Hugo Arnolfo Aguilar Espinoza. Amparo directo 344/96.- David Dávila Villalobos.- 8 de agosto de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Antonio López Padilla, En funciones de Magistrado Por Ministerio de Ley. Amparo Directo 367/96.- Higinio Zamora Hernández.- 5 de septiembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Antonio López Padilla, en funciones de Magistrado Por Ministerio de Ley. Amparo Directo 485/96.- Isaias Basurto Trujillo.- 19 de Septiembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente Antonio López Padilla, en funciones de Magistrado Por Ministerio de ley.- Secretario: Hugo Arnolfo Aguilar Espinoza.

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
 Tomo: IV, Octubre de 1996. Tesis: VII. P. 44 Página: 541

FLAGRANCIA. CUANDO PUEDE HABLARSE DE (DELITOS PERMANENTES). Si bien es cierto que los quejosos fueron detenidos sin que en su contra existiera orden de aprehensión al respecto, también lo es que el ilícito que se imputa a aquellos consiste en el secuestro mismo que trajo

como consecuencia la persecución constante y permanente para la localización y detención de los probables responsables, lo que implica que se condiciona al haberse efectuado en flagrancia la comisión de tal ilícito si se toma en cuenta que se trata de un delito permanente.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 130/96. Cecilia, Cecilia y Manuel de Jesús Puán Aguilar. 5 de septiembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Vicente Salazar Vera. Secretario: Lucio Marín Rodríguez

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: IV, Septiembre de 1996. Tesis: VI. 2o. 113 Página: 636

DETENCION EN FLAGRANTE DELITO. ES INTRANSCENDENTE QUE EL SUJETO ACTIVO DECIDIERA NO HUIR. La detención del activo en flagrante delito no requiere que éste se abstenga de huir, pues precisamente por haber sido sorprendido en al comisión del ilícito resulta evidente que no lo efectuó porque la detención hizo prácticamente imposible que se diera a la fuga, como sucede si en la detención de aquél intervinieron elementos de la policía, pues la flagrancia en la detención no se destruye por el hecho de que el delincuente voluntariamente se haya puesto a disposición de la autoridad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO
Amparo en revisión 325/96. Andrés Ramírez Hernández. 21 de agosto de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzuela. Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: III, Mayo de 1996 Tesis: XXI. 1o. 17 Página: 619

DETENCION, DEBE SEÑALARSE COMO ACTO RECLAMADO AUTONOMO AL AUTO DE FORMAL PRISION, CONTRA EL CUAL SE INTERPUSO DEMANDA DE AMPARO. Son inatendibles los motivos de inconformidad argüidos por el quejoso en el sentido de que fue detenido fuera de todo procedimiento judicial, sin orden de autoridad competente y sin que exista flagrancia o urgencia en el caso; toda vez que el acto reclamado ante la instancia constitucional se hizo consistir únicamente en el auto de formal prisión decretado en su contra por la responsable. En efecto, es evidente que no existe vínculo entre los argumentos expresados por el

amparista, con el acto que en concreto tilda de inconstitucional, ya que aquellos se dirigen a combatir actos diversos, como lo es su formal detención, realizada por autoridad distinta (elementos de la Policía Judicial del Estado), a la que señala como responsable, los que en forma alguna fueron enunciados como tales en la demanda de garantías; por tal virtud, por una parte tal acto no se constituyó como materia de la litis en el juicio constitucional y, no se señaló como autoridad responsable a tal corporación.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 350/95. Ricardo Navarra Campos. 11 de Octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Refugio Raya Arredondo. Secretario: Eduardo Flamand Merino.

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: III, Mayo de 1996 Tesis: III. 2o. P.14 Página: 618

DETENCION, CALIFICACION DE LA. La obligación del Juez de la causa para calificar la detención del inculcado que le es puesto a su disposición por el agente del Ministerio Público, deriva de una reforma al artículo 16 de la Constitución General de la República, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, el cual entró en vigor al día siguiente, que entre otras cosas señala: "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 libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad: La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal. En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder. En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o

decretar la libertad con la reservas de ley "De los anterior se colige, que el juzgador, al recibir la consignación respectiva debe apreciar si la detención de la persona fue de manera flagrante o dentro de los casos de urgencia que la ley establece y de ser así, tendrá que precisar a qué indiciado o indiciados se refiere, qué ilícito o ilícitos se imputan, en qué consistió la flagrancia, o en su caso la urgencia, así como las pruebas con las que se acredite lo anterior, para estar en aptitud de ratificar la detención, toda vez que será esta decisión la que restringirá la libertad personal del indiciado hasta en tanto se resuelva su situación jurídica.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO. Amparo en revisión 188/95. Sergio Enrique Mercado Estrada. 7 de diciembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Homero Ruíz Velázquez. Secretario: José Guadalupe Hernández Torres. Amparo en revisión 171/95. Silvia Santiago Rodríguez. 7 de diciembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Homero Ruíz Velázquez. Secretario: José Guadalupe Hernández Torres.

Novena Epoca, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,
Tomo: II, Noviembre de 1995, Tesis: XII.1o.3 Página: 525

DETENCION DE UNA PERSONA SIN MEDIAR ORDEN DE APREHENSION. SI NO SE TRATA DE UN CASO DE FLAGRANCIA O DE URGENCIA, AL RECIBIR LA CONSIGNACION EL JUEZ DEBE DECRETAR SU LIBERTAD CON LAS RESERVAS DE LEY. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 constitucional, sólo puede detenerse a una persona cuando existe en su contra una orden de aprehensión dictada por autoridad judicial competente, en flagrante delito o en casos urgentes. Por tanto, si la detención no se efectúa en cumplimiento de una orden de aprehensión o en un caso de flagrancia o de urgencia, al recibir la consignación, en los términos de lo dispuesto por el párrafo sexto del citado precepto constitucional, el juez debe analizar si realmente se reunieron los requisitos que establece el citado numeral en sus párrafos cuarto y quinto, y de ser así ratificará la detención; de lo contrario debe decretar la libertad del detenido con las reservas de ley.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO. Amparo en revisión 223/95. Miguel Ángel Roca Ramos. 27 de septiembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Filiberto Méndez Gutiérrez. Secretaria: María Raquel Lomelí Tisnado.

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,
Tomo: I, Mayo de 1995, Tesis: VI. 2o. 1P, Página: 360

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

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 29/95. José Alfredo Gonzalo Cabrera. 15 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XV-Enero
Tesis: VIII. 2o. Página: 223

DETENCION, AUTO QUE RATIFICA LA. LA EXISTENCIA DE VIOLACIONES COMETIDAS EN EL, NO QUEDAN IRREPARABLEMENTE CONSUMADAS POR EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISION. De conformidad con lo dispuesto por el sexto párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, tiene como finalidad establecer un control de legalidad por parte del órgano jurisdiccional en relación a las detención, ratificándolo si éste fuere legal o, en caso contrario, poniendo en libertad al indiciado inmediatamente después de recibir la consignación. Congruente con esa reforma, el legislador también modificó el artículo 367, del Código Federal de Procedimientos Penales, haciendo procedente en la fracción III bis de dicho dispositivo, el recurso de apelación en contra del auto que ratifica la detención legal del indiciado. Lo anterior significa evidentemente que el legislador estableció una protección de los valores fundamentales del ser humano como es la libertad, y en aras de la garantía de la legalidad, introdujo un control mayor que el que existía anteriormente en el

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

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Amparo en revisión 314/94. Edmundo Canales Rodríguez y coagraviado. 13 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Novales Castro. Secretaria. Arcelia de la Cruz Lugo.

Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: II
segunda Parte-2, Página 484.

RESISTENCIA DE PARTICULARES, OPOSICION A LA DETENCION QUE NO CONFIGURA EL DELITO DE. El ilícito de resistencia de particulares previsto en el artículo 155 del Código Penal del Estado, requiere, como uno de los elementos esenciales para integrar el tipo, la existencia, de un mandato legítimo de autoridad con facultades para ello, de suerte tal que, cuando agentes de policía uniformados pretenden detener a los delincuentes, aun en caso de flagrante delito y éstos se oponen a la captura, no se integra dicho ilícito ni se justifica su reproche, puesto que no media ninguna orden de aprehensión y si bien, en tales casos de flagrancia, cualquier persona está facultada por la Constitución General de la República, para proceder a la captura, ello no entrara que la oposición del delincuente

integre este ilícito penal, más aún si se tiene en cuenta, que los agentes uniformados no están facultados para detener a ninguna persona, salvo cuando actúen por orden de autoridad judicial. Sostener lo contrario equivaldría a admitir que cuando el delincuente se resiste a la captura de cualquier particular, también se configuraría el ilícito penal en comento.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Amparo directo 30/88. Francisco Ríos Valenzuela y Martín Mirada García. 11 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Francisco Martínez Hernández.

Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: II
Segunda Parte-2Página 370

ORDEN DE DETENCION. CAUSAL DE IMPROCEDENCIA EN EL AMPARO DIRECTO. En el amparo directo, la orden de detención librada por el agente del Ministerio Público, sin existir flagrancia, no constituye una violación al procedimiento penal, por no quedar comprendida en ninguna de las fracciones del artículo 160 de la ley de Amparo, pero sí constituye una causal de improcedencia, la prevista en la fracción XVI del artículo 73 de la misma ley, en virtud de que la ilegalidad de esa orden ha cesado en sus efectos, primeramente por el auto de formal prisión dictado en su contra, en segundo lugar por la sentencia de primer grado y en tercer término por la sentencia constitutiva del acto reclamado; por lo que es procedente el sobreseimiento en relación a tales actos de conformidad con la fracción III del artículo 74 de la Ley de Amparo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 804/88. José Luis Molina Vilchis. 29 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Martín Carracos. Secretario: Sergio Darío Maldonado Soto.

Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: IX-Abril
Página 560

ORDEN DE CATEO. ES INNECESARIA ANTE LA FLAGRANCIA DEL DELITO. Es innecesario que la autoridad investigadora solicite previamente una orden de cateo para proceder a la búsqueda de alguna cosa en vehículo donde se encontró una cantidad de droga, ya que en términos del artículo 16

constitucional, y ante la flagrancia del delito, no es indispensable ninguna orden de esa naturaleza para que los elementos policiacos efectuaran la investigación y procedieran a la detención del quejoso.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO. Amparo directo 530/90. Rafael Vázquez Peña. 12 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretaria: Gloria Fuentes Cortés.

Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XII-
Agosto Página 439

FLAGRANTE DELITO. La situación de flagrancia en la comisión de un delito no sólo existe cuando el sujeto activo es aprehendido en la consumación de ese delito sino que se prolonga, en caso en que aquél se da a la fuga, por todo el tiempo de la persecución.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DE PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1790/92. Miguel Angel Rodríguez. 9 de diciembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos de Gortari Jiménez. Secretario: Víctor Manuel Estrada Jungo.

Octava Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XIV-Julio
Página 593

FLAGRANCIA. LEGISLACION PEÑAL DEL ESTADO DE PUEBLA. No es necesario satisfacer las tres hipótesis a que se refiere el artículo 68 del Código Procesal de la Materia para atender que el delincuente es aprendido en flagrante delito, sino sólo alguna de ellas.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 134/89. Francisco Barroso Luna. 16 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La figura jurídica de la flagrancia, se ha venido previendo en nuestra legislación desde la Constitución de 1857 y hasta estos días en la de 1917, específicamente en el artículo 16 en el capítulo relativo a las garantías individuales y a pesar de que el citado precepto ha sufrido muy pocas reformas, podemos decir que sigue mostrando impresión hasta nuestros días al no estipular un término para presentar al indiciado y sólo señalar el término sin demora, para lo cual considero debía establecerse un mínimo de dos horas para presentar al indiciado ante el Ministerio Público, ya sea que lo detenga algún particular o cualquier autoridad policiaca.

SEGUNDA.- Por lo que hace al artículo 267 del Código de Procedimientos Penales, no hay que olvidar que hasta las reformas del 10 de enero de 1994, se agregó a éste la flagrancia presuntiva, misma que desapareció a raíz de las innovaciones de fecha 13 mayo de 1996, en que al ampliarse éste da origen a la flagrancia equiparada; aunque a este respecto, considero no debió haber desaparecido la mencionada flagrancia ya que con su sola ampliación se pudo haber contemplado la flagrancia equiparada, por lo que a este respecto considero que sería pertinente que se siguiera tomando en cuenta ésta, ya que dicha figura es más frecuente que se dé en la práctica y también más fácil de acreditar.

TERCERA.- En cuanto a la flagrancia equiparada, estimo que es conveniente que ésta se amplie también a los delitos considerados como no graves, ya que en la época en que se vive nos encontramos que la mayoría de los delincuentes son reincidentes o habituales, además de que en el momento en que dichos ilícitos son cometidos generalmente no se encuentra presente ninguna autoridad que auxilie al ofendido o que evite que éste sea agredido; además de que por lo general dichos delincuentes tienen lugares específicos en los cuales realizan ilícitos y cuando son reconocidos por el ofendido unas horas después de haber sido agredidos ya no procede su detención aún cuando se le dé seguimiento a la denuncia y señalamiento del ofendido hacia estos sujetos, causándose con ello impunidad, al considerar la autoridad que no existe flagrancia dado el tiempo transcurrido.

CUARTA.- En relación al caso urgente, en el que se señala que se dará éste cuando concurren las siguientes circunstancias: I.- Se trate de un delito grave; y II.- Exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia; y III.- El Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia; sugiero que en lugar de emplearse la "y", que une las expresiones de los requisitos para que se dé éste, sería más pertinente que se utilizara la interjección "o", ya que aún cuando no se diera alguno de los supuestos, no afectaría para que surgiera el supuesto de caso urgente

QUINTA.- Por lo que se refiere al auto de libertad con las reservas de ley, así como las consignaciones sin detenido que quedan en términos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales, se propone que en lugar de que el sobreseimiento sea a petición de parte como lo señala el artículo 660 del Código Procesal Penal, sea acordado de Oficio, en virtud de que en muchas ocasiones los inculpados relacionados con éstas resoluciones antes mencionadas, ignoran la situación jurídica de las mismas, o al ser requeridos por los juzgados para notificarles dichas resoluciones, no comparecen a los mismos porque piensan que pueden ser detenidos, y lo cual ocasiona una acumulación infructuosa de expedientes.

SEXTA.- En relación a la facultad que le otorga el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, al Ministerio Público, y que se refiere al hecho de poder otorgar la libertad al indiciado dentro de la Averiguación Previa, debía dicha autoridad tomar no sólo en cuenta el pago de lo que garantizaría la libertad provisional, sino tratar de estimar en los delitos patrimoniales lo que cubriría la reparación del daño o posible sanción pecuniaria.

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

- 1) Acero, Julio. "El Procedimiento Penal Mexicano", Ediciones Especiales del Norte. Primera Edición. México 1955. pág.132.
- 2) Arilla Bas, Fernando. "El Procedimiento Penal en México", Editorial Porrúa. Décima Octava Edición. México 1997. pág. 71 y 72.
- 3) Arilla Bas, Fernando. "El Procedimiento Penal en México. Décima Cuarta Edición. Editorial Kratos. México 1992. pág. 71 y 72.
- 4) Burgoa Orihuela, Ignacio. "Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo.". Editorial Porrúa, Cuarta Edición. México 1996. pág. 73.
- 5) Díaz de León. "Diccionario de Derecho Procesal Penal". Tomo V, Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 1997. pág. 1192.
- 6) Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico Mexicano." Editorial Porrúa. Segunda Edición. México 1987. pág. 543 y 882.
- 7) Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico Mexicano." Editorial Porrúa. Décima Edición. México 1997. pág. 1455.
- 8) García Ramírez, Sergio. "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa. Segunda Edición. México 1995. pág. 18 y 19.
- 9) García Ramírez, Sergio. "Proceso Penal y Derechos Humanos", Editorial Porrúa. Segunda Edición. México 1993. pág. 46,47, 48, 49, 50, 51 y 52.
- 10) González Bustamante, Juan José. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano". Editorial Porrúa. Octava Edición. México 1985. pág. 117 y 118.
- 11) Hernández López, Aarón. "El Procedimiento Penal en el Fuero Común". Editorial Porrúa. Primera Edición. México 1997. pág. 134.
- 12) "Los Derechos del Pueblo Mexicano". Tomo IV. Editorial Porrúa. Segunda Edición. México 1978. pág. 10

- 13) "Los Derechos del Pueblo Mexicano." Tomo III. Editorial Porrúa. Cuarta Edición. México 1994. 209.
- 14) Mancilla Ovando, Jorge Alberto. "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal". Editorial Porrúa. Primera Edición. México 1988. pág. 65.
- 15) Margadants, Guillermo F. " Introducción a la Historia del Derecho Mexicano." Editorial Esfinge. México 1997. pág. 117.
- 16) Moreno, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano." Editorial Pax-México Librería Carlos Césarmen. Novena Edición. México 1985. pág. 209, 210 y 522.
- 17) Rivera Silva, Manuel. "El Procedimiento Penal." Editorial Porrúa. Vigésimo Sexta Edición. México 1997. pág. 146.
- 18) Silva Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal." Editorial Haría. pág. 513.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1) Catálogo Documental México y sus Constituciones. Editado por el Archivo General de la Nación y Secretaría de Gobernación. México 1997.
- 2) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Colección Porrúa. Quincuagésima Primera. Edición. México 1997.
- 3) Código de Procedimientos Penales. Editorial Andrade S.A. DE C.V. Quinta Edición. México 1997.
- 4) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Delgado Moya, Rúben. Comentada, Quinta Edición. Junio de 1997.
- 5) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Primera Edición. Ediciones Fiscales ISEF. México 1997.
- 6) Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de febrero de 1983.

- 13) "Los Derechos del Pueblo Mexicano." Tomo III. Editorial Porrúa. Cuarta Edición. México 1994. 209.
- 14) Mancilla Ovando, Jorge Alberto. "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal". Editorial Porrúa. Primera Edición. México 1988. pág. 65.
- 15) Margadants, Guillermo F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano." Editorial Esfinge. México 1997. pág. 117.
- 16) Moreno, Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano." Editorial Pax-México Librería Carlos Césarmen. Novena Edición. México 1985. pág. 209, 210 y 522.
- 17) Rivera Silva, Manuel. "El Procedimiento Penal." Editorial Porrúa. Vigésimo Sexta Edición. México 1997. pág. 146.
- 18) Silva Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal." Editorial Harla. pág. 513.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1) Catálogo Documental México y sus Constituciones. Editado por el Archivo General de la Nación y Secretaría de Gobernación. México 1997.
- 2) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Colección Porrúa. Quincuagésima Primera. Edición. México 1997.
- 3) Código de Procedimientos Penales. Editorial Andrade S.A. DE C.V. Quinta Edición. México 1997.
- 4) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Delgado Moya, Rúben. Comentada, Quinta Edición. Junio de 1997.
- 5) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Primera Edición. Ediciones Fiscales ISEF. México 1997.
- 6) Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de febrero de 1983.

- 7) *Diario Oficial de la Federación, de fecha 3 de Julio 1996.*
- 8) *Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de febrero de 1983.*
- 9) *Diario Oficial de la Federación, de fecha 3 de septiembre de 1993.*
- 10) *Diario Oficial de la Federación, de fecha 3 de Julio 1996.*
- 11) *Exposición de Motivos Cámara de Diputados, de fecha dos de julio de 1993.*
- 12) *Exposición de Motivos Cámara de Diputados, de fecha 2 de julio de 1993.*