

**AMPARO EN REVISIÓN 2179/2009.**  
**QUEJOSO: \*\*\*\*\*.**

**PONENTE: MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO  
DE GARCÍA VILLEGAS.**  
**SECRETARIA: BEATRIZ J. JAIMES RAMOS.**

México, Distrito Federal. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día diez de febrero de dos mil diez.

**VISTOS; y**  
**R E S U L T A N D O:**

**PRIMERO.-** Mediante escrito presentado el veintitrés de febrero de dos mil nueve, en la Oficina de Correspondencia Común a los Juzgados Primero, Segundo, Tercero y Décimo de Distrito en Hermosillo, Sonora, \*\*\*\*\*, en su carácter de Defensor del procesado \*\*\*\*\*, demandó el amparo y la protección de la Justicia Federal en contra del auto de formal prisión dictado por el Juez Segundo de Distrito en Hermosillo, Sonora, el día veintitrés de enero del dos mil nueve, en la causa penal \*\*\*\*\*.

**SEGUNDO.-** El quejoso señaló como garantías violadas las consagradas por los artículos 14 y 19 de la Constitución Federal; expresó los antecedentes del acto reclamado e hizo valer los conceptos de violación que estimó pertinentes.

**TERCERO.-** Por razón de turno correspondió conocer al Juez Primero de Distrito en el Estado de Sonora, quien mediante acuerdo de veintitrés de febrero de dos mil nueve, lo admitió y registró con el número \*\*\*\*\* y previos los trámites legales respectivos, celebró la audiencia constitucional el diez de marzo de dos mil nueve, en la que dictó sentencia -la cual terminó de engrosar el treinta y uno de marzo del mismo año-, al tenor del siguiente punto resolutivo:

***“ÚNICO.- La Justicia de la Unión ampara y protege a el quejoso \*\*\*\*\*, en contra los actos que reclamó al Juez Segundo de Distrito en el Estado, con residencia en esta ciudad, por las razones y para los efectos precisados en el último considerando de la presente resolución.”.***

La anterior resolución se apoyó en las siguientes consideraciones:

Que los agravios relativos a que no se valoró, ni observó el estudio de constancias que integran el expediente penal, dado que no se encuentra acreditado el cuerpo del delito ni su probable responsabilidad en la comisión del delito que se imputa al quejoso, son infundados, ya que el artículo 19 constitucional y el 161 del Código Federal de Procedimientos Penales, establecen que la autoridad judicial al decretar un auto de formal prisión, deberá expresar el delito que se le impute al indiciado, el lugar y tiempo y circunstancias de ejecución del delito, así como los datos arrojados por la averiguación previa, los que deberán ser

bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del inculpado en la comisión de éste.

Que de las circunstancias de modo, tiempo, lugar y ocasión quedó debidamente acreditado los elementos objetivos y externos que integran el cuerpo del delito de portación de arma de fuego sin licencia de las autoridades correspondientes, poniendo en peligro el bien jurídico tutelado por la norma, como lo es la seguridad pública y tranquilidad de las personas, además de que fueron valorados de manera individual, es decir, contrario a lo que adujo el quejoso, existen datos bastantes para concluir que se encuentra demostrado y acreditados los elementos del cuerpo del delito de portación de arma de fuego sin licencia y que el quejoso no allegó algún medio de convicción en la etapa del proceso con la finalidad de desvirtuar los elementos probatorios que obran en su contra.

Que el concepto de violación relativo a que no existen elementos de prueba de los cuales se desprenda que participó en alguna conducta delictiva, es infundado, ya que de la declaración del quejoso quedó demostrado que éste utilizó el artefacto sin que estuviese en riesgo su seguridad o que hubiese sido en su defensa, además de que no contaba con la autorización por parte de la Secretaría de la Defensa Nacional para poseer, mucho menos para portar el arma de fuego afecta en el domicilio mencionado y accionarla.

Que el argumento del quejoso relativo a que la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, establece la obligación de

manifestar ante la Secretaría de la Defensa Nacional, la posesión de armas de fuego en el domicilio y que la omisión de tal obligación deriva en la comisión de una infracción de carácter administrativo señalada en el artículo 7, con relación al 77, ambos de la Ley en cita, por lo que la conducta no es constitutiva de un delito sino de una sanción pecuniaria, es infundado, pues existen suficientes elementos probatorios que acreditan, que en las circunstancias de tiempo, modo, lugar y ocasión, el quejoso tenía bajo su radio de acción y ámbito de disponibilidad inmediata el arma de fuego afecta, sin permiso de la autoridad correspondiente, lo que desde luego implica que contrario a lo que argumentó el quejoso, se encuentren demostrados en su totalidad los elementos integrantes a que se refiere el cuerpo del delito de portación de arma de fuego sin licencia, así como su probable responsabilidad en la comisión del mismo.

Que el agravio referente a que la resolución combatida viola la garantía de seguridad jurídica, aduciendo que el arma de fuego fue obtenida por medio de un cateo ilegal, también resulta infundado ya que por una parte es cierto que los agentes de la Seguridad Pública Municipal de San Pedro el Saucito, se introdujeron al domicilio sin orden de cateo alguna, sin embargo, lo cierto es que dicha intromisión no aparece que se haya hecho de propia autoridad, sino mediante la autorización de la reportante, lo que se desprende del mismo reporte y de la declaración ministerial de María Patricia Gutiérrez Rodríguez, además de que los agentes actuaron ante la flagrancia delictiva, por lo que no resulta ilegal.

Por último, los conceptos de violación relativos a que la resolución reclamada viola en su perjuicio lo dispuesto por el artículo 16 constitucional resultan esencialmente fundados dado que la resolución reclamada no se encuentra ajustada a derecho, toda vez que la clasificación del arma de fuego que el juez responsable realizó no es la correcta por lo que se concedió el amparo para efecto de que el juez responsable deje insubsistente la resolución impugnada, reitere lo relativo a los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad y determine que el arma de fuego afecta a la causa, se encuentra comprendida en fracción III del numeral 9, en relación con el diverso 10, fracción I, ambos de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

**CUARTO.-** Inconforme con la anterior resolución, el quejoso a través de su defensor público, interpuso recurso de revisión, mediante escrito presentado el veintidós de abril de dos mil nueve, ante el Juzgado Primero de Distrito en el Estado de Hermosillo, Sonora.

**QUINTO.-** Mediante proveído de veinticuatro de abril de dos mil nueve, el Juez Primero de Distrito en el Estado de Sonora, remitió los autos al Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito en turno, para el conocimiento del referido recurso.

Recibidos los autos, por medio de acuerdo de treinta de abril de dos mil nueve, el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, a quien por razón de

turno correspondió el conocimiento del asunto, admitió el recurso de revisión bajo el número de expediente \*\*\*\*\*.

**SEXTO.-** Con fecha diez de marzo de dos mil nueve, el Magistrado Óscar Javier Sánchez Martínez, relator en el recurso de revisión de mérito, emitió dictamen que solicitó se sometiera a consideración del Tribunal en Pleno, mismo que fue acordado mediante proveído de catorce de julio de dos mil nueve.

**SÉPTIMO.-** Visto el dictamen y el auto de catorce de julio del presente, el Pleno del Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, formuló solicitud de ejercicio de la facultad de atracción respecto del amparo en revisión \*\*\*\*\*, aduciendo en síntesis lo siguiente:

Que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe ejercer su facultad de atracción con relación al amparo en revisión 127/2009 de su índice, conforme a lo dispuesto por el párrafo segundo del inciso b) de la fracción VII del artículo 107 constitucional, ya que para la resolución de éste, considera necesaria la fijación del alcance de la jurisprudencia número 21/2007, sustentada por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Lo anterior es así, ya que se advierte que el auto de formal prisión reclamado en el juicio de amparo, tuvo como fundamento la actualización de los elementos del delito previsto y sancionado por el artículo 81, en relación con la fracción II del artículo 9 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; aun cuando el

aseguramiento del arma de fuego que constituye el cuerpo del presente delito, se realizó por dos agentes policíacos sin contar con una orden de cateo emitida por una autoridad judicial, en términos del artículo 16 constitucional, en virtud de que dichos policías actuaron bajo el conocimiento de la comisión de un delito en flagrancia, pues entraron al domicilio inmediatamente después de que el sujeto activo cometió el delito y ya que la novia del reo proporcionó a los agentes las llaves del domicilio, a efecto de asegurar el arma de fuego.

De esta manera tanto el juzgador en el proceso, como el juez de amparo, coincidieron en que resultaba innecesario que los agentes contasen con una orden de cateo expedida por una autoridad judicial, conclusión a la que arribaron con fundamento en la jurisprudencia 21/2007, de la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro siguiente: ***“INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO EN FLAGRANCIA.”***

Considera el órgano solicitante, que al constituir la litis a resolver en el recurso de revisión de mérito, la determinación de si el arma afecta a la causa penal de origen y las pruebas practicadas sobre ella, pueden ser susceptibles de valoración para acreditar la existencia material del delito por el que se dictó el auto de término constitucional en contra del quejoso, no obstante que dicho artefacto bélico se obtuvo por dos elementos

policíacos -que si bien actuaron con motivo de la comisión de un delito en flagrancia-, no contaban con la correspondiente orden de cateo; y visto el proceso legislativo que dio origen a las reformas del artículo 16 de la Carta Magna, del dieciocho de junio de dos mil ocho, en el que el Constituyente Permanente, en un principio buscó adoptar el criterio sostenido en la jurisprudencia 21/2007 y que finalmente suprimió; es que este Tribunal Constitucional, debería atraer el recurso de revisión de mérito a efecto de determinar los alcances del criterio jurisprudencial citado.

En efecto, el órgano colegiado que suscribe, consideró que el alcance de la jurisprudencia 21/2007, debiera ser materia de precisión por esta Suprema Corte de Justicia, ante la importancia y trascendencia que reviste este criterio jurídico y que habrá de ser adoptado en el recurso de revisión que solicita se atraiga; toda vez que éste puede servir como base para la resolución de conflictos jurídicos en los que se reclame la validez de pruebas producto de la intromisión de policías a un domicilio sin orden de cateo.

Finalmente, arguye que, este Tribunal Constitucional, debe ejercer la facultad de atracción conferida, ya que se debe de fijar el alcance del artículo 16 en su párrafo undécimo, en su contexto actual, esto es, conforme a las precisiones hechas por el Constituyente Permanente, durante el procedimiento legislativo que antecede al decreto de reformas de dieciocho de junio de dos mil ocho y atendiendo igualmente al de la jurisprudencia 21/2007, cuya emisión se realizó con anterioridad a las precisiones legislativas citadas. Cita en apoyo a sus determinaciones la

jurisprudencia de número P./J.18/2000, de rubro: ***“INTERPRETACIÓN DIRECTA DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL. PARA CONOCER DEL RECURSO DE REVISIÓN EN CONTRA DE UNA SENTENCIA DICTADA POR UN JUEZ DE DISTRITO QUE LA CONTENGA, SON COMPETENTES TANTO EL PLENO COMO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.”***, así como la tesis número P.XVIII/2005 ***“FACULTAD DE ATRACCIÓN, PROCEDE PARA CONOCER DE UN RECURSO DE REVISIÓN SI SE PLANTEAN TEMAS DE LEGALIDAD CUANDO, A JUICIO DE LA SUPREMA CORTE, SE HALLEN ESTRECHAMENTE VINCULADOS CON LA INTERPRETACIÓN NOVEDOSA O EXCEPCIONAL DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES, PARA RESOLVER EL ASUNTO DE MANERA INTEGRAL.”***

**OCTAVO.-** Los Magistrados integrantes del Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, mediante oficio \*\*\*\*\* remitieron a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cuaderno original correspondiente al juicio de amparo indirecto \*\*\*\*\* y al amparo en revisión penal \*\*\*\*\*, así como el acuerdo de Presidencia de dicho órgano colegiado de catorce de julio de dos mil nueve, los que fueron recibidos en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, el dieciséis de julio de dos mil nueve.

**NOVENO.-** Por acuerdo de diez de agosto de dos mil nueve, el Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, admitió a trámite la solicitud del ejercicio de la

facultad de atracción, registrándola con el número 73/2009 y seguidos los trámites de ley, el dos de septiembre de dos mil nueve, dictó resolución al tenor de los siguientes puntos resolutivos:

***“PRIMERO. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ejerce la facultad de atracción a que este toca se refiere. --- SEGUNDO. Envíense los autos del presente asunto a la Presidencia de esta Primera Sala para los efectos legales correspondientes.”.***

**DÉCIMO.-** Mediante oficio \*\*\*\*\* de veintinueve de octubre de dos mil nueve, el Subsecretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación envió los autos del presente asunto a esta Primera Sala y su Presidente mediante proveído de nueve de noviembre de dos mil nueve, formó y registró el toca de revisión con el número 2179/2009; mandó notificar por oficio a las autoridades responsables así como al Procurador General de la República; y, finalmente, ordenó turnar los autos a la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas, para la elaboración del proyecto respectivo.

### **C O N S I D E R A N D O:**

**PRIMERO.-** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Federal;

84, fracción I, inciso a), de la Ley de Amparo y 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y el Punto Cuarto, del Acuerdo Plenario 5/2001, en virtud de que fue interpuesto en contra de una sentencia dictada en la audiencia constitucional, de un juicio de garantías en el que se planteó la interpretación del artículo 16 constitucional y no obstante que subsiste en esta instancia la cuestión de constitucionalidad, resulta innecesaria la intervención del Tribunal Pleno, dada la existencia de precedentes relativos a la cuestión planteada y porque al resolver no se establece ningún criterio de importancia y trascendencia para el orden jurídico nacional.

**SEGUNDO.-** El recurso de revisión fue interpuesto en tiempo, toda vez que la sentencia recurrida fue notificada al Defensor del procesado el viernes tres de abril de dos mil nueve, surtiendo sus efectos al día siguiente, esto es, el lunes seis del mismo mes y año.

Así el término de diez días para la interposición del recurso de revisión correspondiente, a que se refiere el artículo 86 de la Ley de Amparo, **corrió a partir del martes siete de abril al jueves veintitrés siguiente**, descontándose los días once, doce, dieciocho y diecinueve de abril, por ser sábados y domingos y en consecuencia inhábiles, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 23 de la Ley de Amparo, y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como los días ocho al diez de abril por comprender la semana santa .

Por tanto, toda vez que el escrito de revisión se presentó el veintidós de abril de dos mil nueve, ante el Juzgado Primero de Distrito en el Estado de Hermosillo, Sonora, es inconcuso que se hizo valer en tiempo.

**TERCERO.-** El impetrante de garantías ahora recurrente, en sus agravios aduce en síntesis lo siguiente:

1. Que causa agravio la resolución recurrida, ya que el juez de garantías estimó que se debía dar valor probatorio a los elementos de prueba obtenidos durante una intromisión ilegal a un domicilio en caso de flagrancia, lo cual señaló es erróneo, de acuerdo al parte informativo de la Policía Preventiva Municipal de San Pedro el Saucito, en Hermosillo, Sonora, por lo que es innegable que no se presentaron los supuestos de la flagrancia previsto en el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales, pues los hechos que se imputan ya se habían consumado al momento en que los policías encontraron al quejoso.

Señaló que el criterio jurisprudencial 21/2007 de la Primera Sala de este Alto Tribunal contempla la posibilidad que las pruebas obtenidas durante un cateo ilegal puedan tener valor probatorio, pero solamente en caso de que exista la comisión de un delito en flagrancia, ésta debe contar con datos ciertos o válidos que motiven la intromisión al domicilio sin orden de cateo, los cuales deben aportarse en el proceso en caso de consignarse la averiguación correspondiente a efecto de que el Juez tenga elementos que le permitan llegar a la convicción de que

efectivamente se trató de flagrancia, pues de no acreditarse tal situación, las pruebas recabadas durante dicha intromisión, carecen de eficacia probatoria.

2. Que la sentencia contra la que se interpone la revisión viola el artículo 14 constitucional, ya que el Juez Primero de Distrito al resolver el amparo señaló que la conducta no se ajusta a lo establecido en el tipo penal previsto en el artículo 81 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, lo que es erróneo pues se encuentra claramente que la conducta desplegada se encontraba prevista en la prerrogativa contenida en el artículo 10 constitucional, que permite al gobernado poseer armas de fuego en su domicilio para su seguridad y legítima defensa, y no como lo señaló el juez del conocimiento en cuanto a que dicha prerrogativa se encuentra limitada, siendo posible cometer dicho ilícito dentro del domicilio particular.

**CUARTO.-** En el caso resulta innecesario el estudio de los agravios expresados por el recurrente, dado que debe remitirse el presente asunto al Tribunal Colegiado del conocimiento, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 84, fracción I, inciso a), y 85, fracción II, de la Ley de Amparo; 10, fracción II, inciso a) y 21, fracción II, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como en lo dispuesto en los Puntos Quinto, fracción I, inciso B), Décimo y Décimo Tercero del Acuerdo Plenario 5/2001, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de dos mil uno; por las razones que a continuación se expesan:

En efecto, es de señalar que esta Sala ejerció facultad de atracción respecto del presente asunto en atención a que el criterio en que apoyó el juez federal su resolución, se refiere a la interpretación que esta Sala realizó del artículo 16 constitucional antes de la reforma publicada el dieciocho de junio de dos mil ocho, al resolver la contradicción de tesis 75/2004-PS, por lo que se consideraba que debía analizarse el contenido del referido artículo a la luz de la aludida reforma constitucional, por si era necesario realizar una nueva interpretación a fin de determinar la actualidad de la tesis de jurisprudencia con el rubro “INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD JUDICIAL EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO EN FLAGRANCIA.”.

El criterio de que se trata, es del tenor literal siguiente:

Novena Época  
 Instancia: Primera Sala  
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
 XXVI, Agosto de 2007  
 Tesis: 1a./J. 21/2007  
 Página: 224

***“INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO EN FLAGRANCIA.- Si bien, la diligencia de cateo prevista en el octavo párrafo del artículo 16***

*constitucional presupone la comisión de un delito, la existencia de una investigación ministerial y la probabilidad de que en el domicilio que se registrará se encuentra el sujeto activo o los objetos relacionados con el ilícito; ello no sucede en todos los casos, pues tratándose de flagrante delito, con fundamento en que la demora puede hacer ilusoria la investigación del delito y la aplicación de las penas, la autoridad policial no requiere necesariamente orden de cateo para introducirse en el domicilio particular en el que se está ejecutando el delito, ya que en ese caso, el propio artículo 16 constitucional señala expresamente una excepción al respecto al permitir a cualquier particular, y con mayor razón a la autoridad, detener al indiciado, además de que el Estado -como garante de los bienes de la sociedad- debe actuar de inmediato en casos de flagrancia; por lo que en esas condiciones, los medios de prueba obtenidos como consecuencia de la intromisión de la autoridad a un domicilio sin contar con orden de cateo, motivada por la comisión de un delito en flagrancia, tienen eficacia probatoria, ya que al tratarse de hipótesis distintas, a efecto de determinar su valor probatorio, no se aplican las mismas reglas que tratándose de un cateo precedido por una investigación ministerial. Así, las pruebas que se obtengan a partir de un cateo que no cumpla con los requisitos*

***establecidos en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional, carecen de eficacia probatoria, ello con independencia de la responsabilidad en que las autoridades que irrumpen en el domicilio pudieran incurrir; en cambio, las probanzas que se obtengan como consecuencia del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia tienen eficacia probatoria, aun cuando no exista orden de cateo. Debiendo precisarse que tratándose del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia, ésta debe contar con datos ciertos o válidos que motiven la intromisión al domicilio sin orden de cateo, los cuales deben aportarse en el proceso en caso de consignarse la averiguación correspondiente a efecto de que el Juez tenga elementos que le permitan llegar a la convicción de que efectivamente se trató de flagrancia, pues de no acreditarse tal situación, las pruebas recabadas durante dicha intromisión, carecen de eficacia probatoria.”.***

Dicho criterio obedeció a la interpretación de la garantía de inviolabilidad del domicilio, contenida en los párrafos primero en relación con el octavo del artículo 16 constitucional, antes de la reforma publicada el dieciocho de junio de dos mil ocho, considerándose al efecto, que tratándose de flagrante delito, con fundamento en que la demora puede hacer ilusoria la investigación del delito y la aplicación de las penas, la autoridad

policial no requiere necesariamente orden de cateo para introducirse en el domicilio particular en el que se está ejecutando el delito, ya que en ese caso, el propio artículo 16 constitucional señala expresamente una excepción al respecto al permitir a cualquier particular, y con mayor razón a la autoridad, detener al indiciado, además de que el Estado -como garante de los bienes de la sociedad- debe actuar de inmediato en casos de flagrancia.

Precisado lo anterior, aun cuando la facultad de atracción respecto del presente recurso de revisión, se ejerció con la finalidad de que esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, realizara una nueva interpretación del artículo 16 constitucional, a la luz de la reforma constitucional de dos mil ocho, a efecto de determinar si el criterio jurisprudencial de que se trata, debe seguir rigiendo en los términos en que fue aprobado por la mayoría de esta Sala; en el caso se estima innecesario realizar dicho análisis, dado que no obstante que el juez federal al resolver el juicio de amparo indirecto promovido por el recurrente, se apoyó en dicha tesis jurisprudencial para sustentar su fallo, de las constancias que informan los autos se desprende que dicho criterio no resulta aplicable al caso, lo que torna infructuoso hacer un pronunciamiento en ese aspecto.

En efecto, en la sentencia recurrida el juez federal previamente considerar que se encontraba acreditada la conducta tipificada por la ley como delito de portación de arma de fuego sin licencia, previsto y sancionado por el artículo 81 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, así como la probable responsabilidad del quejoso en su comisión.

Desestimó los conceptos de violación en los que se sostuvo que en el caso no se actualizó la flagrancia en la comisión del delito, por considerar que tanto del parte informativo rendido por los agentes de seguridad pública municipal, como de la declaración de la testigo, se puso de manifiesto que dichos agentes actuaron ante el reporte realizado vía telefónica por esta última para que acudieran al lugar de los hechos, a donde acudieron de inmediato, encontrando al recurrente en el lugar de los hechos y todavía en posesión del arma, quien incluso se encontraba herido por un proyectil de la referida arma de fuego; y en tal virtud, concluyó que existió la flagrancia, pues la obtención del arma de fuego no fue como consecuencia de un cateo ilegal, sino motivada por un llamado que recibieron los agentes policíacos, relacionado con la comisión de un delito en flagrancia, acudiendo de inmediato al lugar de los hechos, donde encontraron al ahora recurrente todavía en posesión del arma y lesionado por un proyectil de la misma.

Finalmente, concedió la protección constitucional al quejoso para el único efecto de que el juez responsable deje insubsistente la resolución impugnada, y dicte otra, en la que reitere lo relativo a los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado y determine que el arma de fuego afecta a la causa, se encuentra comprendida en la fracción III del artículo 9 en relación con el 10, fracción I, ambos de la Ley de Armas de Fuego y Explosivos.

Ahora bien, una vez precisadas las consideraciones en que se sustenta la sentencia recurrida, es de señalar que de las

constancias que obran en autos y que tuvo a la vista el juez federal se desprende lo siguiente:

A fojas 27 y 28 del juicio de amparo indirecto \*\*\*\*\*, del índice del Juzgado Segundo de Distrito del Estado de Sonora, obra la declaración rendida por \*\*\*\*\*, quien dijo ser pareja sentimental del quejoso y suscribe como testigo de los hechos, de la que textualmente se advierte lo siguiente:

***“Manifiesto que una vez enterada del motivo de mi presentación ante ésta representación social es mi deseo manifestar primeramente que tengo aproximadamente un año y medio de conocer a mi actual pareja \*\*\*\*\*, mismo que conocí mientras que yo me encontraba cuidando a un familiar en el seguro social ... sé y estoy enterada que él tiene un paseo campestre, mismo que se ubica \*\*\*\*\*, ahí unos metros adelante se encuentra una puerta hacia el lado donde se encuentra un letrero con el nombre del predio que se llama \*\*\*\*\*, el cual como ya mencioné es propiedad de mi pareja \*\*\*\*\*, mismo predio que la mayor parte de las veces visitamos los días martes y sábado con la finalidad de regar los árboles y dar de comer a los perros, mencionando que el día de ayer sábado veintisiete de septiembre del año en curso alrededor de las tres de la tarde comentamos en acudir a dicho predio a dar de comer a los perros, así como también a unas gallinas que \*\*\*\*\**”**

*había llevado al predio para criarlas ahí a lo que yo estuve de acuerdo y como a la media hora nos pusimos en marcha hacia dicho lugar, llegando al predio como a las cuatro de la tarde, mencionado que en cuanto llegamos al área donde se encuentra la casa, miramos que por los alrededores había un reguero de plumas de gallina lo cual nos llamó la atención, bajándose \*\*\*\*\* a ver que había pasado descubriendo que los once perros que el tiene en el predio para que cuiden el lugar habían escarbado por debajo del gallinero, sacando a las gallinas las cuales mataron y algunas se las comieron, lo cual enfureció a \*\*\*\*\* mirando que tomó un fierro que estaba recargado en la casa y le pegó a uno de los perros, mismo perro que en vez de retirarse del lugar se le echó encima queriendo morder a \*\*\*\*\* lo que hizo que le diera más coraje, diciéndome que ahorita iban a ver los perros, caminando hacia la casa \*\*\*\*\* y una vez que la abría tardó unos minutos y luego salió con un arma tipo revólver, calibre veintidós la cual sabía yo que guardaba en el predio, cuando salió con ella me sorprendió que les tirara a los perros, pero solo miraba que le daba al suelo, retirándose los perros unos metros, por lo que él al ver que los perros se retiraron se puso a recoger los restos de las gallinas que estaban por el lugar, llevándoselas en las manos hacía el monte para tirarlas, mirando que los perros se fueron detrás de él, escuchando*

*que donde el andaba disparó el arma en varias ocasiones sin poder precisar cuántas veces, pero una vez que regresó hacia la casa lo miré que hizo el intento de tirarles a los perros otra vez pero el arma no detonó, jalando el gatillo en más de tres ocasiones y no detonó, diciéndome que ya se le habían acabado los tiros... por lo que entonces bromeando me dijo mira me voy a matar porque los perros se comieron mis gallinas, llevándose a la boca el arma, diciéndole que dejara eso que no estuviera jugando, pero él me dijo que ya no tenía balas, por lo que jaló el gatillo y el arma se detonó, mirándolo que se cae al suelo, pensando que tal vez estaría bromeando, pero cuando lo vi en serio fue cuando comencé a mirar que detrás de la oreja izquierda le salía sangre, asustándole mucho por esto, inmediatamente hablé al número de emergencia 066, a fin de solicitar una ambulancia... yo me dirigí hacia donde estaba la pistola, la cual la levanté con un cartón y la metí al primer cuarto que me topé que fue un cuartito de lámina que utiliza \*\*\*\*\* como bodega, en la cual guardé la pistola y me vine al cuarto, iniciando la marcha, mencionando que al ir saliendo del predio ahí nos topamos con una patrulla de la Policía Municipal quien acudía al llamado, misma patrulla que al ver a mi esposo con sangre lo bajaron del carro y lo subieron a la unidad de policía para trasladarlo a un hospital, diciéndoles mi pareja que lo llevaran al*

*hospital \*\*\*\*\* en el cual él está afiliado también, por lo que a mí el señor de quien no recuerdo su nombre que me ayudaba a manejar la camioneta, me llevó hasta la caseta de vigilancia que está en el Ejido \*\*\*\*\*, donde le dije que llamaría a mi familia para que fueran por mí, haciéndolo de esta manera, pero mientras me encontraba esperando, llegó hasta la caseta de vigilancia otra patrulla de la Policía Municipal quien me decían que era necesario que acudiera a la delegación de policía en \*\*\*\*\* a fin de llevar a cabo el papeleo necesario en relación al accidente de \*\*\*\*\*, pero le mencioné que esperaba a mi familia, los cuales una vez que llegaron les dije lo que había pasado y que era necesario ir por el arma, la cual les dije donde estaba, así como también les entregué las llaves del predio para que fueran por ella mientras yo me adelantaba a la Delegación \*\*\*\*\* para hacer el papeleo correspondiente, por lo que así lo hicimos, regresando a los pocos minutos mi familia hasta donde me encontraba en \*\*\*\*\*, donde una vez que entregamos el arma, me dijeron que era necesario que el día de hoy me comunicara con ellos toda vez que tendría que rendir mi declaración en relación a los hechos donde se lesionara \*\*\*\*\* ”.*

Esa declaración se corrobora con lo manifestado por el propio quejoso, de la que reconoce como su concubina a la

referida testigo, pues de su declaración ministerial que obra a fojas 42 y 43 del juicio de amparo, se desprende:

***“... que el día sábado veintisiete de septiembre del año en curso, acudí a un terreno que tengo ubicada en la sección “\*\*\*\*\*”, perteneciente al ejido del \*\*\*\*\* , para esto quiero señalar que acudí en compañía de mi concubina \*\*\*\*\* y llegamos a ese lugar a eso de las dieciséis horas más o menos, aclaro que íbamos a ese lugar a regar los árboles frutales con los que cuento ahí, al llegar mi esposa y yo la estábamos pasando muy a gusto, pero me di cuenta que las quince gallinas que tenía en el terreno estaban muertas, es decir, entre los once perros que me cuidan la casa que está en el terreno, escarbaron y se metieron al gallinero donde están las gallinas y las mataron a todas, cosa que me dio mucho coraje, aparte que aún uno de los perros se estaba comiendo todavía una gallina lo que más coraje me dio, por lo que agarré un tubo que había en el lugar y con él le di un tubazo a uno de los perros, pero este perro se me vino encima a mordirme cosa que no pasó, debido a esta situación entré a la casa y agarré una pistola calibre 22, tipo revólver, con cachá de madera color café, pavón negro, que creo agarra ocho tiros la cual tenía guardada en el cuarto para lo que se ofreciera, ya que el lugar está alejado, con esta pistola salí hacia fuera de la casa, al patio en donde***

***se encontraba mi concubina \*\*\*\*\* ya en ese lugar con la pistola empecé hacer disparos al aire y a la tierra con el objeto de asustar los perros, ya que no era mi intención matarlos porque a pesar de lo que hicieron me cuidan bien el lugar, recuerdo que según yo disparé todos los tiros al aire y a la tierra, por lo que al terminar de disparar dejé la pistola en uno de los muros de la pila y me puse a recoger las gallinas muertas para ir a tirarlas al monte, cuando llegué de tirar las gallinas me puse a platicar con mi concubina \*\*\*\*\*, y fue en ese momento que también empecé a bromear con la pistola ya que la agarré y metí el cañón en mi boca, sólo estaba jugando y le dije a mi esposa que quería saber que se sentía, por lo que en ese momento y pensando que la pistola no tenía tiros útiles en la granada, jalé el gatillo y disparé la pistola impactándome el proyectil de la bala en el paladar blando del lado izquierdo por lo que empecé a sangrar mucho por el oído de ese mismo lado...”.***

Precisado lo anterior, es de señalar que esta Sala ha sostenido que con el afán de asegurar de manera efectiva y a favor del gobernado, la tutela de su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, el constituyente estableció que las órdenes de cateo única y exclusivamente deben ser expedidas por la autoridad judicial; y en concordancia con ello, señaló diversos

requisitos tendentes al sano ejercicio en su práctica, éstos son: a) que conste por escrito; b) que exprese el lugar que ha de inspeccionarse; c) que precise la materia de la inspección; d) que se levante un 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.

Ello, porque la finalidad del cateo, es la de aprehender a una persona mediante orden dada por autoridad competente; asimismo, la búsqueda de objetos que se presume se encuentran en el lugar en donde se va a llevar dicha diligencia; aspectos que deben estar relacionados con la comisión de algún delito.

Sin embargo, en el caso de las declaraciones anteriormente transcritas se desprende que no se está en presencia de una intromisión al domicilio que requiera una orden de cateo ello es así, porque la entrada a un domicilio por parte de la policía puede estar justificada ya sea: 1) por la existencia de una orden judicial; 2) por la comisión de un delito en flagrancia; y 3) por el consentimiento del titular del domicilio.

Luego entonces, es evidente que en el caso, la entrada al domicilio por parte de los agentes policiales, fue a virtud de la autorización expresa de la concubina del titular del domicilio, quien solicitó su apoyo, dado que este último se ocasionó involuntariamente una herida con el arma de fuego afecta a la causa; y en tal virtud, como se precisó con anterioridad no se surte la hipótesis a que se refiere la tesis de jurisprudencia citada en párrafos precedentes.

En consecuencia, tomando en consideración que al no ameritarse la interpretación de un precepto constitucional, debe remitirse el presente asunto al Tribunal Colegiado que previno en el conocimiento del presente asunto, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 84, fracción I, inciso a), y 85, fracción II, de la Ley de Amparo; 10, fracción II, inciso a) y 21, fracción II, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como en lo dispuesto en los Puntos Quinto, fracción I, inciso B), Décimo y Décimo Tercero del Acuerdo Plenario 5/2001, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de dos mil uno, que disponen:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

***“Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:***

***...***

***VIII.- Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:***

***a).- Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos directamente violatorios de esta Constitución, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos***

***por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del Artículo 89 de esta Constitución y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados o por el Jefe del Distrito Federal, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad;  
... ”.***

Ley de Amparo

***“Artículo 84.- Es competente la Suprema Corte de Justicia para conocer del recurso de revisión, en los casos siguientes:***

***I.- Contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de Distrito, cuando:***

***a) Habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos inconstitucionales, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad;  
... ”.***

***“Artículo 85.- Son competentes los Tribunales Colegiados de Circuito para conocer del recurso de revisión, en los casos siguientes:***

***...***

***II.- Contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de Distrito o por el superior del tribunal responsable, siempre que no se trate de los casos previstos en la fracción I del artículo 84.”.***

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

***“Artículo 10. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno:***

***...***

***II. Del recurso de revisión contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o los tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:***

***a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad de normas generales, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado una ley federal, local, del Distrito Federal, o un tratado internacional, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;***

***... ”.***

***“Artículo 21. Corresponde conocer a las Salas:***

...

***II. Del recurso de revisión en amparo contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:***

***a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o si en la sentencia se establece la interpretación directa de un precepto de la misma en estas materias, y***

***... .”.***

Acuerdo Plenario 5/2001

***“QUINTO.- De los asuntos de la competencia originaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con las salvedades especificadas en los puntos Tercero y Cuarto de este acuerdo, corresponderá resolver a los Tribunales Colegiados de Circuito:***

***Los recursos de revisión en contra de sentencias pronunciadas por los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito, cuando:***

***No obstante haberse impugnado una ley federal o un tratado internacional, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o se hubiere planteado la interpretación directa de uno de ellos, en la sentencia recurrida no se hubiere abordado el estudio de esas cuestiones por haberse sobreseído en el juicio o habiéndose pronunciado sobre tales planteamientos, en los agravios se hagan valer causas de improcedencia.***

***Lo anterior se concretará sólo cuando el sobreseimiento decretado o los agravios planteados se refieran a la totalidad de los quejosos o de los preceptos impugnados, y en todos aquellos asuntos en los que la materia de la revisión no dé lugar a que, con independencia de lo resuelto por el Tribunal Colegiado de Circuito, deba conocer necesariamente la Suprema Corte de Justicia;***

***En la demanda se hubiere impugnado una ley local o un reglamento federal o local; y***

***Habiéndose planteado la inconstitucionalidad de leyes federales, subsista la materia de***

***constitucionalidad de las mismas, si resulta innecesaria la intervención de la Suprema Corte por no darse ninguno de los casos precisados en los puntos Primero y Segundo de este Acuerdo, como los que de manera ejemplificativa se enuncian a continuación:  
... ”.***

Del texto de los preceptos transcritos se advierte que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá del recurso de revisión en amparo contra sentencias pronunciadas por los Jueces de Distrito, en los casos en que subsista el problema de constitucionalidad, siempre que en la demanda de amparo se haya impugnado la constitucionalidad de una ley, tratado internacional o reglamento expedido por el Presidente de la República en uso de la facultad reglamentaria que le otorga el artículo 89, fracción I, de la propia Constitución Federal, por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o por los gobernadores de los Estados y, en todos los demás casos, salvo que se plantee invasión de soberanías o la interpretación directa de un precepto de la Carta Magna, disponiéndose que en los casos en los que no se surtan tales requisitos serán competentes los Tribunales Colegiados de Circuito.

Lo que acontece en la especie, pues de la lectura de los agravios que se sintetizaron en el considerando cuarto de este fallo, se advierte que el recurrente aduce únicamente cuestiones de legalidad expuestas en contra de la decisión del Juzgado de Distrito del conocimiento, las cuales no son susceptibles de ser

analizadas por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, al no subsistir problema de constitucionalidad alguno.

En esas condiciones, con fundamento en el artículo 94, párrafo séptimo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deberán remitirse los autos, al Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, para que resuelva lo que corresponde.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se resuelve:

**ÚNICO.-** Devuélvanse los autos al Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, para los efectos precisados en el último considerando de la presente resolución.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos al lugar de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de cuatro votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Juan N. Silva Meza, Olga Sánchez Cordero de García Villegas (Ponente) y Presidente José de Jesús Gudiño Pelayo. En contra del voto emitido por el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz, quien formulará voto particular.

Firman el Ministro Presidente de la Sala y la Ministra Ponente, con el Secretario de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA PRIMERA SALA

MINISTRO JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO.

PONENTE

MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA  
VILLEGAS.

SECRETARIO DE ACUERDOS  
DE LA PRIMERA SALA

LIC. HERIBERTO PÉREZ REYES.

En términos de lo previsto en el artículo 3º, fracción II y III de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ, EN RELACIÓN CON EL AMPARO EN REVISIÓN 2179/2009.**

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de diez de febrero de dos mil diez, por mayoría de cuatro votos, determinó devolver los autos al Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito.

**I. Argumentos centrales del fallo.** Las consideraciones de la sentencia mayoritaria, en síntesis, son las siguientes:

**a)** Que es innecesario el estudio de los agravios hechos valer, en virtud de que el asunto debe remitirse al Tribunal Colegiado del conocimiento.

**b)** Que es evidente que en el caso, la entrada al domicilio por parte de los agentes policiales, fue a virtud de la autorización expresa de la concubina del titular del domicilio, quien solicitó su apoyo, dado que este último se ocasionó involuntariamente una herida con el arma de fuego afecta a la causa; y en tal virtud, no se surte la hipótesis de la jurisprudencia 21/2007, de rubro: “INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO DE FLAGRANCIA”.

**c)** Se dice, que no obstante que en la resolución de la solicitud de ejercicio de facultad de investigación se estableció que debía realizarse una nueva interpretación del artículo 16 constitucional a la luz de la reforma constitucional de 2008, a efecto de determinar si la

jurisprudencia debe o no, seguir rigiendo; al respecto, señaló la mayoría, es innecesario realizar dicho análisis dado que, ese criterio no resulta aplicable al caso concreto, lo que torna infructuoso hacer pronunciamiento a ese respecto (página 17 de la resolución).

**d) Que los agravios que expresa el recurrente son cuestiones de mera legalidad, lo que no es susceptible de estudio por parte de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al no subsistir problema de constitucionalidad alguno** (página 32 de la resolución).

## **II. Razones en las que se apoya el disenso.**

No comparto las consideraciones y sentido de lo sustentado por los Ministros de la mayoría, pues considero que no pueden devolverse los autos al Tribunal Colegiado del conocimiento, bajo la razón final, de que en los agravios se aducen cuestiones de legalidad, que no son materia de estudio para esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Lo anterior es así, atento a que esa razón fue la premisa para que esta Primera Sala ejerciera la facultad de atracción, y conocería del fondo del asunto atento a la importancia y trascendencia de los temas que involucraban las cuestiones de legalidad.

En efecto, en la resolución de la facultad de atracción 73/2009 de la que deriva este amparo en revisión, se establecieron las razones por las cuales esta Primera Sala conocería del mismo, pues se consideró necesario que esta Primera Sala analizara el artículo 16 constitucional, **con motivo de la reforma de junio de dos mil ocho;**

así como realizar la interpretación que corresponda a efecto de determinar **la actualidad** de la tesis jurisprudencial 21/2007, de rubro: “INTROMISIÓN DE LA AUTORIDAD EN UN DOMICILIO SIN ORDEN JUDICIAL. EFICACIA DE LAS ACTUACIONES REALIZADAS Y DE LAS PRUEBAS OBTENIDAS, CUANDO ES MOTIVADA POR LA COMISIÓN DE UN DELITO DE FLAGRANCIA<sup>1</sup>”. Máxime que el criterio sustentado en esta jurisprudencia fue propuesta en la iniciativa de la referida reforma constitucional, como adición al precepto en cita; sin embargo, dicha propuesta no fue aprobada por el legislador constitucional.

En mi opinión, lo señalado en nuestra propia determinación nos obliga, al menos, a cumplir con lo sustentado en esta última; no me parece, como se dice en la sentencia de la mayoría, que sea

---

<sup>1</sup> Tesis jurisprudencial 1a./J. 21/2007, Materia(s): Penal, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Agosto de 2007, Página: 224.

**Texto:** “Si bien, la diligencia de cateo prevista en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional presupone la comisión de un delito, la existencia de una investigación ministerial y la probabilidad de que en el domicilio que se registrará se encuentra el sujeto activo o los objetos relacionados con el ilícito; ello no sucede en todos los casos, pues tratándose de flagrante delito, con fundamento en que la demora puede hacer ilusoria la investigación del delito y la aplicación de las penas, la autoridad policial no requiere necesariamente orden de cateo para introducirse en el domicilio particular en el que se está ejecutando el delito, ya que en ese caso, el propio artículo 16 constitucional señala expresamente una excepción al respecto al permitir a cualquier particular, y con mayor razón a la autoridad, detener al indiciado, además de que el Estado -como garante de los bienes de la sociedad- debe actuar de inmediato en casos de flagrancia; por lo que en esas condiciones, los medios de prueba obtenidos como consecuencia de la intromisión de la autoridad a un domicilio sin contar con orden de cateo, motivada por la comisión de un delito en flagrancia, tienen eficacia probatoria, ya que al tratarse de hipótesis distintas, a efecto de determinar su valor probatorio, no se aplican las mismas reglas que tratándose de un cateo precedido por una investigación ministerial. Así, las pruebas que se obtengan a partir de un cateo que no cumpla con los requisitos establecidos en el octavo párrafo del artículo 16 constitucional, carecen de eficacia probatoria, ello con independencia de la responsabilidad en que las autoridades que irrumpen en el domicilio pudieran incurrir; en cambio, las probanzas que se obtengan como consecuencia del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia tienen eficacia probatoria, aun cuando no exista orden de cateo. Debiendo precisarse que tratándose del allanamiento de un domicilio por parte de la autoridad policial en caso de flagrancia, ésta debe contar con datos ciertos o válidos que motiven la intromisión al domicilio sin orden de cateo, los cuales deben aportarse en el proceso en caso de consignarse la averiguación correspondiente a efecto de que el Juez tenga elementos que le permitan llegar a la convicción de que efectivamente se trató de flagrancia, pues de no acreditarse tal situación, las pruebas recabadas durante dicha intromisión, carecen de eficacia probatoria”.

innecesaria la interpretación del artículo 16 constitucional, a la luz de su reforma de junio de dos mil ocho, sobre todo si tomamos en consideración que el contenido de la tesis jurisprudencial emitida por esta Primera Sala, al ser propuesto como adición al precepto constitucional, el legislador constitucional no lo aprobó. Me parece que era necesario analizar las razones del legislador por las cuales desaprobó la parte de la iniciativa, donde se proponía adoptar el criterio de jurisprudencia citado, para de ahí, reflexionar respecto a la vigencia de este último.

De hecho, estimo que el recurso de revisión hubiera dado la oportunidad para que esta Sala se pronunciara respecto a otros temas relacionados con la interpretación constitucional también de relevancia jurídica; pues cabe recordar que lo sustentado en las resoluciones en donde decidimos atraer no es limitativa, toda vez que en el desarrollo de los temas podrían surgir otros que no fueron contemplados en la decisión, pero que son de importancia y trascendencia.

En efecto, el análisis de fondo del asunto, permitiría resolver los diversos cuestionamientos que, al parecer, no han sido formulados y menos aún contestados, como por ejemplo: ¿Qué se debe entender por 'domicilio' constitucionalmente protegido?; ¿Qué distinciones pueden derivar de dicho concepto?; ¿Qué competencias y obligaciones constitucionalmente atribuidas a las autoridades administrativas (combate a la delincuencia, provisión de seguridad pública, prevención del delito) les permiten aplicar programas que incluyan como medio, la revisión de lugares públicos o abiertos al público para la detención y aseguramiento de personas y bienes relacionados con la comisión de delitos?.

Derivado de lo anterior, se estaría en condiciones de aplicar al caso concreto, la interpretación del artículo 16 constitucional, decidiendo en ese sentido, si ¿el predio en que fue encontrado el presunto responsable, debe considerarse como su domicilio?, ¿la intromisión a dicho predio por parte de los agentes de la policía requería o no, una orden de cateo? para de ahí, concluir, si ¿los elementos probatorios recabados en dicho lugar y bajo las condiciones de ingreso al predio, son o no legales? además, ¿si resultan o no, eficaces las actuaciones realizadas y las pruebas obtenidas, en los casos como los que dieron origen a la causa penal?

En relación con lo anterior, **y asumiendo el estudio de legalidad del asunto, en su totalidad**, procedía también considerar el contenido de la jurisprudencia 117/2008, derivada de la contradicción de tesis 49/2008-PS, resuelta por esta Primera Sala en sesión de 28 de octubre de 2008, por mayoría de tres votos (disidentes: Ministros Cossío Díaz y Valls Hernández), cuyo rubro dice: “PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA. NO SE CONFIGURA ESE DELITO SI UNA PERSONA REALIZA DISPAROS EN SU DOMICILIO SIN LESIONAR BIENES JURÍDICOS, AUN CUANDO NO CUENTE CON EL PERMISO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE”. Criterio este que podría haberse evaluado en cuanto a su aplicabilidad a los hechos que dieron origen al asunto, pues se podría haber reflexionado respecto a si con los disparos que realizó el presunto responsable lesionó o no bienes jurídicos.

Es por lo expuesto, que en mi opinión, procedía interpretar el artículo 16 de la Ley Fundamental y, conforme a ello, establecer la

vigencia o no de la jurisprudencia 21/2007 de esta Primera Sala, para de ahí, estar en aptitud de decidir en esta instancia, sobre la eficacia de las actuaciones realizadas en el caso concreto, de las pruebas obtenidas por la autoridad judicial que motivaron el auto de formal prisión dictado en contra del quejoso \*\*\*\*\* y estar en aptitud de conceder o negar la protección constitucional solicitada.

**MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.**

**SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA**

**LIC. HERIBERTO PÉREZ REYES**

En términos de lo previsto en el artículo 3º, fracción II y III de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.