

EL DELITO FLAGRANTE

*Autor: RAUL M. PALOMINO AMARO**

A) Definición:

Existe delito flagrante cuando el autor es sorprendido en el momento mismo de cometerlo.

Para que exista flagrancia es necesaria, entiende Ricardo MARTIN MORALES, "una evidencia sensorial, no bastando una presunción, por muy probable que se presente la comisión delictiva; es necesaria una real perpetración del hecho, no una mera sospecha", añade además que el TS español considera que: "La palabra flagrante viene del latín *flagrans-flagrantis*, participio de presente del verbo *flagrare*, que significa arder o quemar, y se refiere a aquello que está ardiendo o resplandeciendo como fuego o llama, y en este sentido ha pasado a nuestros días, de modo que por delito flagrante en el concepto usual hay que entender aquel que se está cometiendo de manera singularmente ostentosa o escandalosa". La flagrancia requiere percepción directa, agregará el autor citado.¹

En España la STC 341/1993 concibió la flagrancia como "situación fáctica en la que el delincuente es 'sorprendido' -visto directamente o percibido de otro modo- en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito."

De lo que se trata es de que la policía, precisa Ricardo MARTÍN MORALES², alcance el conocimiento de la perpetración de un delito, no por utilizar su procedimiento normal de investigación, sino porque se percibe directa, personal y con toda certeza su realización.

* Docente Universitario, Magíster en Derecho Penal y Procesal Penal, socio del Estudio Palomino Amaro & Torres Jiménez Abogados, Huancayo – Perú.

¹ MARTÍN M. Ricardo (1999), Artículo: "Entrada en domicilio por causa de delito flagrante (1) (A propósito de las SSTC 341/1993 y 94/1996)" en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECP 01-02 (1999)).

² Ibidem.

Jesús ZAMORA-PIERCE, citado por César SAN MARTIN, precisa que *flagrar* (del latín *flagrare*) significa arder o resplandecer como fuego o llama, de manera que, etimológicamente, el término *delito flagrante* se refiere al hecho vivo y palpitante, resplandeciente, cuya observación convence al testigo de que está presenciando la comisión de un delito.³

Además resultan siendo importantes los aportes de Iván MEINI M., quien puntualiza que la flagrancia “es un concepto que, por un lado, abarca el momento en que el autor o los partícipes están cometiendo el delito, lo que incluye a todos los actos punibles del *iter criminis*. De ahí que los actos de inicio de ejecución (aquellos posteriores a los actos de preparación y con los cuales empieza la tentativa) son actos que también quedan abarcados por el concepto de flagrancia. La razón es hasta cierto punto obvia: los actos de inicio de ejecución, a diferencia de los actos de preparación, son ya punibles de conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 del Código Penal. Aquellos actos realizados inmediatamente después de la consumación del delito deben ser igualmente incluidos en la flagrancia...”⁴

Asimismo la apreciación de la flagrancia, continúa el autor citado arriba,⁵ corresponde a quien efectiviza la detención, es decir, al miembro de la PNP que efectúa la detención. Por eso, cuando el efectivo de la PNP cree erróneamente que concurre flagrancia, se dará el supuesto del error de tipo del artículo 14 primer párrafo del Código Penal, cuya consecuencia jurídica es tornar en imprudente la infracción.

Resulta interesante la consideración que entiende que en el caso de los delitos permanentes, por no suponer normalmente riesgo inminente para bien jurídico alguno, como si ocurre en sentido contrario, por ejemplo, con los delitos de robo, incendio, lesiones, etc, es difícil que configure un delito

³ SAN MARTÍN C. César. Derecho Procesal Penal, Vol. II, Grijley, 1999, p. 807.

⁴ MEINI M. Iván, artículo: *Procedencia y requisitos de la detención*, en La Constitución Comentada T.I de Walter Gutiérrez, Gaceta Jurídica. 2006, p. 294.

⁵ Ibidem, p. 294.

flagrante, pues la continuidad temporal elimina la necesidad de intervención inmediata; teniéndose la obligación de buscar el mandato judicial.⁶

B) Requisitos:

De lo anterior cabe individualizar requisitos que condicionan el concepto “delito flagrante”, los mismos que son tres, y Sara ARAGONES MARTINEZ los precisa de la manera siguiente:”1. *inmediatez temporal*: Que se esté cometiendo un delito o que haya sido cometido instantes antes; 2. *inmediatez personal*: consistente en que el delincuente se encuentre allí en ese momento en situación tal con relación al objeto o a los instrumentos del delito que ello ofrezca una prueba de su participación en el hecho; y 3. *necesidad urgente*: de tal modo que la policía, por las circunstancias concurrentes en el caso concreto, se vea impelida a intervenir inmediatamente con el doble fin de poner término a la situación existente impidiendo en todo lo posible la propagación del mal que la infracción penal acarrea, y de conseguir la detención del autor de los hechos, necesidad que no existirá cuando la naturaleza de los hechos permita acudir a la Autoridad judicial para obtener el mandamiento correspondiente.”⁷

Respecto a los requisitos, el máximo intérprete de la Constitución, en los Casos (Exp.2096-2004-PHC/TC, Exp.4557-2005-PHC/TC, Exp.9724-2005-PHC/TC y Exp. 1923-2006-HC/TC), afirma que para declarar la flagrancia en la comisión de un delito, deben concurrir dos requisitos insustituibles, siendo los siguientes: 1).- La inmediatez temporal, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instantes antes. 2).- La inmediatez personal, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar, en ese momento, en dicha situación; y, con relación al objeto o a los instrumentos del delito, que ello ofrezca una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo.

⁶ Conf. MARTÍN M. Ricardo (1999), Artículo citado.

⁷ SAN MARTÍN C. César (1999), Ob. cit., p. 807

Adicionalmente el TC peruano (Exp.1324-2000-HC/TC, Exp. 3616-2004-HC/TC) ha establecido que la noción de flagrancia se aplica “a la comisión de un delito objetivamente descubierto por la autoridad o al momento inmediatamente posterior a su realización, en que se detecta al autor material pretendiendo huir del lugar de los hechos, lo que configura un presupuesto de detención previsto en el artículo 1, inciso 24, literal “f”, de la Constitución”.⁸

C) Referencias Normativas:

La Constitución Política peruana no ha definido lo que se debe entender por “delito flagrante”. La única consideración al respecto en la Constitución de 1993 es lo previsto en el artículo 2, numeral 24, párrafo F) y asimismo lo considerado en el numeral 9 del mismo artículo 2, referencias normativas que más adelante serán comentadas.

Por otro lado y más allá de la controversial Ley 29009 publicada el 28 de abril de 2007, en donde el Congreso de la República delegó facultades legislativas en materia penal al Poder Ejecutivo, en evidente contrariedad al principio de Reserva de Ley; resulta importante esbozar algunos alcances necesarios en relación a lo que se debe entender por “flagrancia en la comisión de los delitos”, toda vez que el Artículo 2, párrafo b) de la referida ley prescribió que: *“En el marco de la delegación legislativa el Poder Ejecutivo, está facultado para: ... b) Definir con precisión la configuración de la flagrancia en la comisión de los delitos para permitir la acción pronta y eficaz de la Policía Nacional del Perú”*. Responsabilidad la del Poder Ejecutivo, el definir “con precisión” lo que se debe entender por flagrancia en la comisión del delito.

⁸ “Es interesante al respecto, vista la similitud normativa con la Constitución española en lo atinente al delito flagrante, lo estatuido por la Sentencia de su Tribunal Constitucional N° 314/1993, de 18 de noviembre, que señala: *“A los efectos constitucionales resulta inexcusable reconocer la arraigada imagen de la flagrancia como situación fáctica en la que el delincuente es sorprendido –visto directamente o percibido de otro modo- en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito... Las connotaciones de la flagrancia (evidencia del delito y urgencia de la intervención policial) están presentes en el concepto inscrito en el art. 18.2 de la norma fundamental (art. 2º, incs. 9 y 24 literal “f” de la Constitución nacional...”*. (SAN MARTÍN, p. 807).

Subsecuentemente mediante Decreto Legislativo N° 989, publicado el 22 de Julio del año 2007, se ha definido la flagrancia en su artículo 4 en los términos siguientes: *“A los efectos de la presente Ley, se considera que existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible o acaba de cometerlo o cuando: a) Ha huido y a sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de éste y, es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible; b) Es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas, después de la perpetración del hecho punible con efectos o instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, .o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en ese hecho delictuoso.”*

Es importante precisar que la norma citada arriba modificó de manera importante la anterior definición legal de flagrancia plasmada en la Ley N° 27934 –*Ley que regula la intervención de la Policía y Ministerio Público en la Investigación Preliminar del Delito* -, que en su Art. 4, prescribía *“A los efectos de la presente Ley se considera que existe flagrancia cuando la realización del acto punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo”*. Artículo, el último citado, que fue redactado en términos similares a lo prescrito en el Art. 259.2 del Nuevo Código Procesal Penal (2004)⁹.

Regresando al texto constitucional vigente, es necesario mencionar que al precisar nuestra Carta Política en su artículo 2, numeral 24, párrafo F) que: *“Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado*

⁹ A los efectos del presente trabajo citamos el íntegro del contenido del Art. 259 del Código Procesal Penal del 2004: *“Artículo 259º Detención Policial.- 1. La Policía detendrá, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. 2. Existe flagrancia cuando la realización del hecho punible es actual y, en esa circunstancia, el autor es descubierto, o cuando es perseguido y capturado inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que acaba de ejecutarlo. 3. Si se tratare de una falta o de un delito sancionado con una pena no mayor de dos años de privación de libertad, luego de los interrogatorios de identificación y demás actos de investigación urgentes, podrá ordenarse una medida menos restrictiva o su libertad.”*

del Juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito” y, asimismo el numeral 9 del mismo artículo 2, al establecer refiriéndose también a la “flagrancia” que: “...Nadie puede ingresar en el -(domicilio)- ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandamiento judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. ...”, lo que pretende es remarcar que la flagrancia en la comisión del delito importa la excepcional y justificada limitación o restricción de algunos derechos fundamentales, tales como la libertad personal y la inviolabilidad de domicilio.

B) Entrada en domicilio por causa de delito flagrante

Si bien la “flagrancia” permite la detención del ciudadano por parte de las autoridades policiales; también en función de la flagrancia se ve restringido el derecho de la inviolabilidad de domicilio, y ello para efectuarse dentro del domicilio actos de investigación o registro urgentes e insalvables, obviamente por parte de autoridad competente –aunque el texto constitucional no lo precise-; resaltándose que del mismo modo, el texto constitucional tampoco puntualiza que la “violación de domicilio” en razón de delito flagrante, circunstancia en la que estaría justificada, incluyese además la posibilidad de detención; pues téngase en cuenta que aunque ello resulte aparentemente obvio y necesario en algunos casos, no está permitido expresamente; en razón de que existe la necesidad de interpretar restrictivamente el texto constitucional en este extremo frente a la excepcionalidad de las consecuencias que importa para la libertad personal, el delito flagrante.

Resulta por otro lado funcional definir el concepto “domicilio” expuesto en el numeral 9 del Art. 2 de la Constitución, en su acepción genérica y recogida en el Derecho Penal¹⁰, que lo identifica como todo lugar que viene siendo ocupado o utilizado por la persona; o como lo expresa Ramiro

¹⁰ Una acepción restringida de domicilio es la prescrita en el Art. 33 de nuestro C.C. de 1984 al considerar que “el domicilio se constituye por la residencia habitual de la persona en un lugar”.

SALINAS SICCHA “para el Derecho Penal domicilio es aquel lugar donde habita una persona por cualquier título legítimo. Abarca a la vez los conceptos de morada, casa de negocios, dependencia o recinto. Es decir, en el derecho punitivo se define al domicilio como aquel lugar donde la persona reside habitual u ocasionalmente o desarrolla algunas actividades comerciales incluidas sus espacios conexos.”¹¹

Por otro lado, la naturaleza del registro a llevarse a cabo, se tiene que circunscribir estrictamente a los hechos y a la *ratio* que justifican el ingreso al domicilio por parte de la autoridad competente, quien habiendo identificado personalmente y en *in situ* el estado de flagrancia decide ingresar para realizar los actos de investigación y registro que resulten necesarios y urgentes. Los excesos de la autoridad competente que ha ingresado al domicilio en razón de flagrancia delictiva van a deslegitimar la intervención y subsecuentemente los actos de investigación y registro practicados por éste, al viciarse, devendrían en nulos.

C) ¿Detención por FALTAS en flagrancia?

Es importante precisar cuál es el contenido y amplitud del concepto “delito” plasmado en el artículo 2, numeral 24, párrafo F) del texto constitucional, partiendo de que la Constitución no es un texto especializado en materia penal ni procesal y menos se tiene en la misma que utilizar los conceptos en el sentido particular, que sí lo debería utilizar y con precisión la normatividad especializada de cada materia del derecho.

De lo anterior colegimos que el concepto “delito” al utilizarse en el texto constitucional incluye el concepto “faltas” (las mismas identificadas en el Libro Tercero del Código Penal de 1991), pues entendemos que lo que ha pretendido el constituyente no es determinar un concepto jurídico penal de delito sino precisar la posibilidad de detención en flagrancia, para lo que ha utilizado el concepto delito, pero entendiéndolo en su acepción amplia o

¹¹ SALINAS SICCHA, Ramiro (2007), Derecho Penal Parte Especial, 2da. Edición, GRIJLEY, Lima, p. 517.

genérica; concluyendo que si es posible la detención por faltas en flagrancia.¹²

Para explicar lo anterior citamos al profesor español Miguel POLAINO NAVARRETE, quien precisa lo siguiente: “A propósito del término de *delito*, valgan algunas aclaraciones previas: en relación a la gravedad de la infracción penal, la noción jurídica de delito en su acepción genérica abarca, en nuestro sistema legal, a los delitos y faltas. Dentro de los *delitos*, se diferencian las categorías de los delitos graves (infracciones penales sancionadas con penas graves), que en otros sistemas son denominados crímenes, y los delitos menos graves (infracciones penales sancionadas con penas menos graves), que en otros sistemas son designados simplemente delitos. Los *delitos* constituyen las infracciones penales de mayor gravedad. Las *faltas* penales (en otros ordenamientos denominados *contravenciones*) constituyen las infracciones criminales de menor gravedad, y fueron llamadas por PACHECHO (insigne comentarista que fue del Código penal español de 1848) gráficamente *delitos veniales*.

La noción genérica de *infracción penal* o *infracción criminal* abarca, pues el conjunto de *delitos* y *faltas*. En la práctica es relativamente común aludir a la genérica categoría de la infracción penal o criminal mediante la metonímica expresión (empleada también en acepción genérica) de *delito*, con la que, utilizada en un sentido amplio, se alude tanto a los *delitos* como a las *faltas*”.¹³

Además es pertinente anotar que si se tiene en cuenta que la posibilidad de detención en flagrancia es un encargo, constitucionalmente dispuesto, para la autoridad policial; no es la policía precisamente la llamada a calificar los hechos como “delito” –en su sentido estricto-, sino esa facultad

¹² En sentido contrario Pablo SÁNCHEZ VELARDE, al afirmar que: “De acuerdo con la norma constitucional y en una interpretación en sentido estricto, tampoco habría detención policial por las infracciones denominadas Faltas, pues éstas, según nuestro sistema binario en materia penal, no constituyen delito. El legislador constitucional no utilizó el término hecho punible sino delito, en consecuencia, no cabe una medida privativa en conductas de inferior intensidad que están comprendidas como faltas” (Manual de Derecho Procesal Penal (2004), Idemsa, Lima, pp. 821-822). Debe destacarse que el autor citado entiende el concepto “delito” utilizado dentro del texto constitucional, en su acepción restringida o estricta, que es como se entiende dentro de nuestra legislación penal.

¹³ POLAINO N. Miguel (2004). Derecho Penal Bases Dogmáticas, Grijley, Perú, p. 86.

de calificación es atribución exclusiva del representante del Ministerio Público¹⁴, quien luego de haber tomado conocimiento de los hechos incriminados y al haber sido puesto a su disposición el detenido “en flagrancia”, deberá merituar el informe policial de los hechos –del que debe ser informado en el plazo legal-¹⁵, y si es el caso luego de formalizar la denuncia poner al detenido a disposición de la autoridad judicial. Lo anterior, importa pues que la única función de la policía, en el extremo analizado, es individualizar al presunto autor o autores (incluso partícipes) vinculados a hechos de naturaleza delictiva (entendidos en su acepción genérica) y detenerlos si concurriría flagrancia, por supuesto haciendo de conocimiento del representante del Ministerio Público dentro del plazo de ley, para evitar las arbitrariedades subsecuentes.

Por lo que resulta incluso ilegal que la policía luego de haber detenido en flagrancia a un infractor, ella misma disponga su libertad al considerar luego que el hecho no es “delito” (en su sentido estricto), pues ello implicaría que estaría asumiendo la atribución de la calificación jurídica de los hechos, lo que no le corresponde.

Debe acotarse que si efectivamente el constituyente de 1993 utilizó al referirse a la flagrancia delictiva y a sus efectos, el concepto DELITO –en nuestra apreciación en su acepción genérica-, la normatividad complementaria, como la que recoge la definición aludida y desarrollada en el Art. 4 del Decreto Legislativo N° 989 hace alusión más bien al concepto HECHO PUNIBLE al que por su presentación genérica ya incluye tanto a los delitos en sentido estricto como también a las faltas. Al respecto es importante recordar que nuestro propio Código Penal vigente identifica el Título II con la denominación “Del Hecho Punible” e incluye como tales tanto a los delitos –en sentido estricto- y a las faltas, como se puede leer en el Art. 11 del mismo Título II del Código Penal.

¹⁴ Confróntese: Art. 159.5 de la Constitución de 1993; Arts. 11, 94.2 de la L.O.M.P., Art. 334.1, 336.1, 2 b) del C.P.P. del 2004. Entiéndase que la titularidad del ejercicio de la acción penal que recae sobre el Ministerio Público importa la atribución de calificación o tipificación de los hechos denunciados, que es la actividad inicial fundamental de la investigación.

¹⁵ Confróntese: Art. 159 de la Constitución de 1993, Art. 9 de la L.O.M.P; Arts. 68.1 h); 263.1,2; 331.1 del C.P.P. del 2004,

D) Arresto ciudadano – modalidad de “detención” en flagrancia

El arresto ciudadano importa, en concordancia con lo dispuesto por el Art. 260 del C.P.P. 2004¹⁶, la posibilidad de que cualquier persona proceda a arrestar en flagrancia delictiva al infractor. Debiendo el arrestado y las cosas que constituyan el cuerpo del delito ser entregados a la Policía más cercana.

El aludido Código entiende por “entrega inmediata”, el tiempo que demanda el dirigirse a la dependencia policial más cercana o al Policía que se halle por las inmediaciones del lugar. En ningún caso, precisa la norma arriba aludida, el arresto autoriza encerrar o mantener privada de su libertad en un lugar público o privado hasta su entrega a la autoridad policial. La Policía redactará un acta donde se haga constar la entrega y las demás circunstancias de la intervención .

Es necesario precisar, que aunque, el Código de Procedimientos Penales de 1940 -vigente aún en la mayoría de los distritos judiciales del país-, no previó la institución del arresto ciudadano, ello no es óbice como anota el profesor César SAN MARTÍN CASTRO, “para que los ciudadanos, especialmente las víctimas y testigos presenciales de la comisión de un delito, detengan de hecho a los delincuentes en flagrancia delictiva y los entreguen a la policía”¹⁷.

Además consideramos que la constitucionalidad del arresto ciudadano se explica a partir de que el Artículo 2.24,b de la Constitución de 1993 establece que puede restringirse la libertad personal en los casos previstos en la ley; es decir, admite constitucionalmente que existen otros supuestos para restringir la libertad personal, aparte del mandamiento judicial y la flagrancia delictiva; en consecuencia la “ley” que justificaría el arresto

¹⁶ El Art. 106.8 del C.P.P. de 1991 ya autorizaba el arresto ciudadano en similares términos del C.P.P del 2004; sin embargo el C. de P.P. de 1940 no previó la referida institución.

¹⁷ SAN MARTÍN C. César (1999), Ob. cit., p. 814.

ciudadano sería la previsión al respecto que contiene el C.P.P. 2004 en su Art. 260.¹⁸

Lo anterior en razón de que si bien el arresto ciudadano tiene como presupuesto la flagrancia delictiva -de hecho- del infractor, la detención en flagrancia –de derecho- de acuerdo a la Constitución, se restringe únicamente a una facultad de la policía, que es incluso la única llamada a identificarla o discernirla.

La flagrancia de hecho, consideramos, excluye al ciudadano común de la posibilidad de violentar el domicilio, porque en forma expresa y restringida la norma constitucional prevé la posibilidad de violar el domicilio –en flagrante delito- para efectos de realizar investigaciones o registros urgentes, y no como ya lo explicamos anteriormente, para proceder a detener a alguna persona; además y básicamente porque nos enfrentamos a una medida cautelar excepcional que únicamente podría ser instrumentalizada por la policía, quienes en función de los roles que les competen tienen las atribuciones pertinentes.

E) Conclusiones

1. Para proceder a la detención en flagrancia, deben cumplirse los requisitos pertinentes, que son: la inmediatez temporal, la inmediatez personal y la necesidad urgente de intervención. Requisitos los aludidos que incluso el propio Tribunal Constitucional los ha individualizado.
2. La definición legal de “flagrancia de delito” prevista en el Art. 4 del Decreto Legislativo N° 989 ha desvirtuado la naturaleza jurídica de la “flagrancia” pues ha violentado los requisitos que lo presuponen. Con

¹⁸ El razonamiento anotado en el párrafo en el que se inserta esta cita se basa en los argumentos expuestos por la Comisión Andina de Juristas al explicar la constitucionalidad del Art. 205 del C.P.P. del 2004, que consideramos también son aplicables para justificar la constitucionalidad del arresto ciudadano. (Confróntese el Artículo: “Comentario sobre la constitucionalidad del artículo 205 del nuevo Código Procesal Penal (Decreto Legislativo 957)”, de la Comisión Andina de Juristas)

la excepción del párrafo de inicio del mismo que es el único que respeta los parámetros teóricos de la institución aludida.

3. En la segunda parte del Art. 4, párrafo a) del Decreto Legislativo N° 989, al ampliar el concepto de flagrancia se violentan tanto los principios de inmediatez temporal y de inmediatez personal, pues si bien la “*cuasi flagrancia*” puede asimilarse en el concepto estricto de flagrancia –como lo asume también el Tribunal Constitucional-, el hecho de que la policía se valga de testimonios de terceros o de medios técnicos que permitan registrar las imágenes de los infractores, y éstos últimos puedan ser incluso detenidos en una supuesta “flagrancia “ hasta las veinticuatro horas de cometido el hecho punible ya no respeta los parámetros de los principios aludidos arriba.
4. Además y de manera por demás contraria al debido proceso, ampliando lo vertido en el párrafo anterior, la policía para decidir la detención asumiría funciones netamente jurisdiccionales, como la de valoración de la prueba (testimoniales y documentos –registros fílmicos, por ejemplo-), para la que no tiene ni las atribuciones y calificaciones pertinentes.
5. En relación al segundo supuesto (b), que amplía también el concepto de flagrancia en el aludido Art. 4 del Decreto Legislativo N° 989, además de vulnerarse los mismos principios de inmediatez temporal y personal respectivamente, se autoriza la detención –dentro de las veinticuatro horas- del infractor sobre la base de una mal entendida flagrancia que se construye sobre un juicio de mera probabilidad que generarían el objeto y los medios del delito, así como cualquier otro supuesto vestigio de la comisión del mismo encontrados en el probable autor del hecho punible. Lo anterior se condice con la necesidad de que el conocimiento de la policía al momento de decidir la detención en flagrancia se ubique en el nivel de la evidencia –constatación directa, sin necesidad de investigación previa- y no de la mera probabilidad o sospecha.

6. Ampliando la crítica contenida en el párrafo inmediato anterior, resulta particularmente dificultoso representarse cómo se debería medir el juicio de probabilidad para la detención “flagrante” de los partícipes (instigadores y cómplices), pues por la naturaleza de su intervención sería improbable que se ubiquen en sus personas los vestigios del delito cometido por el autor.

7. Que, reiterando debemos considerar que la detención en flagrancia – entendida en su sentido estricto y constitucional- incluye la posibilidad de la detención frente a la comisión de cualquier hecho punible, llámese delito o falta, como se ha explicado.