

IV. AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 935/2006

1. ANTECEDENTES

El 8 de julio de 2004, en el Estado de Guanajuato, un menor de edad cometió el delito de "violación espuria" en agravio de otro menor, ilícito previsto y sancionado en el artículo 181 del Código Penal vigente en esa entidad.⁶⁷ En segunda instancia, el 15 de julio de 2005, la Quinta Sala Penal del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato, dictó sentencia en el toca de apelación penal en la que condenó al acusado a compurgar una pena privativa de libertad de 10 años, 6 meses, con la suspensión de sus derechos políticos por el mismo lapso, así como al pago de una multa por concepto de reparación del daño.

⁶⁷ Artículo 181 del Código Penal para el Estado de Guanajuato: "Las mismas sanciones, según que el ofendido sea púber o impúber, se impondrán a quien tenga cópula con persona que por cualquier causa no esté en posibilidad de conducirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa. Se presume que la persona es impúber, si fuere menor de doce años".

Contra dicha resolución, el sentenciado, por conducto de su abogado defensor de oficio, interpuso demanda de amparo directo, en donde señaló como garantías violadas en su perjuicio, las establecidas en los artículos 1o., 4o., 14, 20, 21 y 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El 26 de octubre de 2005 el Magistrado Presidente del entonces Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, admitió la demanda de garantías y le dio vista al Ministerio Público. El 10 de enero de 2006, el mismo Magistrado Presidente, en cumplimiento del Acuerdo 51/2005 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo al cambio de competencia y denominación de los Tribunales Colegiados del Décimo Sexto Circuito, por lo que a él se refiere, dio por concluido todo trámite en el juicio de garantías señalado y ordenó que tal situación se hiciera del conocimiento de las partes.

Así, el 17 de enero de 2006, el nuevo órgano jurisdiccional, Tribunal Colegiado en Materia Penal del Décimo Sexto Circuito, con sede en la ciudad de Guanajuato, registró el amparo directo penal y seguidos los respectivos trámites legales, dictó sentencia el 4 de mayo del mismo año, en la que negó el amparo y protección de la Justicia Federal a la parte quejosa. Inconforme con lo anterior, el defensor de oficio interpuso recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado, cuyo Presidente ordenó remitirlo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su sustanciación.

El 2 de junio de 2006, el Presidente del Máximo Tribunal admitió a trámite el recurso de revisión interpuesto y lo registró

con el número 935/2006; ordenó la notificación correspondiente a las autoridades responsables y al procurador general de la República y, finalmente, ordenó el envío del expediente a la Primera Sala, por ser un asunto de naturaleza penal, donde su Presidente, el Ministro José Ramón Cossío Díaz, ordenó turnar los autos a su ponencia para la elaboración del proyecto de resolución respectivo.

El 14 de junio de 2006, el agente del Ministerio Público Federal de la adscripción, solicitó que se confirmara en sus términos la sentencia recurrida.

La Sala se reconoció competente para resolver el recurso de revisión, en virtud de que la materia del asunto era de su especialidad; tuvo por presentado oportunamente el recurso de revisión, y declaró que se reunían los requisitos de procedencia, ya que el quejoso impugnó en su demanda de garantías la inconstitucionalidad del artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato y, no obstante que el Tribunal Colegiado que conoció del asunto resolvió el amparo, subsistía el problema de constitucionalidad planteado.

2. TEXTO DEL ARTÍCULO 37 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

Artículo 37. Las personas menores de dieciséis años no serán responsables penalmente con arreglo a lo dispuesto en este Código; en ningún caso se les podrá imponer pena alguna.

Cuando un menor de dicha edad cometa un hecho delictivo, será responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad del menor.

Este numeral contenido en el Título Primero, Capítulo V, relativo a las causas de exclusión del delito, establece la edad mínima penal en dicha entidad federativa.

3. ARGUMENTOS EXPRESADOS EN EL JUICIO DE AMPARO POR EL TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO

El Tribunal Colegiado que conoció del asunto, para negar el amparo, señaló que el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato no trastoca los derechos constitucionales consagrados en el artículo 4o., sexto párrafo, de la Carta Magna, ya que este último numeral no señala que la edad penal sea un derecho de los niños sino que sólo precisa que los menores de 16 años serán responsables con arreglo a las disposiciones legales que existan para ellos, pero sin aludir a la responsabilidad penal, la cual es fijada por una ley secundaria y no por la propia Constitución Federal.

Asimismo, el numeral impugnado tampoco transgrede el contenido del artículo 34 de la Carta Magna, ya que este último establece las condiciones y requisitos esenciales que los mexicanos deben cumplir para ser considerados ciudadanos de la República, así como las obligaciones y derechos derivados de esa calidad; en cambio, la norma estatal sólo precisa a quiénes se les puede imputar la comisión de un delito y a quiénes no, a partir, principalmente, de la edad de los sujetos.

Por otra parte, el artículo 37 del Código Penal local, al establecer que los mayores de 16 años que cometan un delito podrán ser declarados responsables, no transgrede el artículo

1o. constitucional, ya que es aplicable por igual, a todos aquellos que hubieren delinquido y cumplan con el requisito de la edad señalada.

El precepto estatal tampoco es contrario al artículo 1o. de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual afirma: "... se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad", pues si bien es cierto que la convención internacional tiene supremacía sobre las leyes estatales y prevé que sus disposiciones serán aplicables a los niños menores de 18 años de edad, también lo es que establece como salvedad, que la ley estatal aplicable determine una edad diversa para considerar que los seres humanos alcancen la mayoría de edad, que es lo que sucede en este caso.

4. AGRAVIOS EXPRESADOS POR LA PARTE QUEJOSA EN EL RECURSO DE REVISIÓN

La parte quejosa manifestó sus argumentos esenciales en dos agravios.

En el primero señaló que, contrariamente a lo sostenido por el tribunal de amparo, el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, al fijar la edad penal a partir de los 16 años, vulnera las garantías individuales contenidas en el artículo 4o. de la Constitución, ya que al permitir el internamiento de adolescentes en centros de reclusión para adultos, afecta su desarrollo psicológico y pone en riesgo su integridad física y su libertad sexual.

Asimismo, señaló que el legislador guanajuatense debió atender a la edad de 18 años indicada en el artículo 34 constitucional, como aquella en que se alcanza la mayoría de edad y no permitir que un adolescente, sin capacidad de ejercicio pleno de sus derechos, soporte penas y sea sometido a procedimientos judiciales iguales a los de un adulto.

En este sentido la norma impugnada, al dar un trato igual a los adultos y a los menores de edad, viola la garantía de igualdad prevista en el artículo 1o. constitucional, ya que debe darse un trato igual a los iguales y desigual a los desiguales.

Por otra parte, el quejoso señaló en un segundo agravio, que el Tribunal Colegiado debió aplicar el contenido del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado en diciembre de 2005. Si bien la reforma a dicho artículo no se encontraba vigente cuando se promovió la demanda de amparo, lo cierto es que entró en vigor para cuando se dictó la resolución, y el órgano jurisdiccional tenía que atender al contenido de dicho precepto en suplencia de la queja deficiente.

5. TEXTO DEL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL A PARTIR DE SU REFORMA DE DICIEMBRE DE 2005

El 12 de diciembre de 2005 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación*, el decreto por el que se reformó el texto del artículo 18 de la Carta Magna para quedar, en la parte aplicable al caso, como sigue:

...

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema

integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

...

En el decreto, las disposiciones transitorias señalan:

PRIMERO. El presente Decreto entrará en vigor a los tres meses siguientes de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*.

SEGUNDO. Los Estados de la Federación y el Distrito Federal contarán con seis meses a partir de la entrada en vigor del Decreto, para crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente Decreto.

Dicha reforma se realizó, según la exposición de motivos, con el fin de cumplir el compromiso adoptado con la suscripción de la Convención sobre los Derechos del Niño, de implementar todas las medidas administrativas, jurídicas y legislativas necesarias para dar efectividad a los derechos en ella reconocidos, dentro de los que se encuentra, entre otros, el debido proceso legal en caso de infracción a la ley penal. Asimismo, otro de los motivos fue observar todas las garantías constitucionales y lo dispuesto por los artículos 44 y 45 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

6. CONSIDERACIONES Y RESOLUCIÓN DE LA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

a) Cronología de los hechos y del procedimiento

La Primera Sala realizó un recuento de las fechas en que se sucedieron los hechos y actos que dieron lugar a las diferentes

etapas del proceso, como guía sobre la aplicabilidad de la reforma al artículo 18 constitucional mencionada por el quejoso.

Por constancias en autos, el Alto Tribunal estableció que el quejoso nació el 2 de diciembre de 1986; que el delito lo cometió el 8 de julio de 2004, por lo que en esa fecha contaba con 17 años y 7 meses de edad; que fue sometido a proceso antes de cumplir los 18 años y condenado mediante sentencia de 15 de julio de 2005, dictada por la Quinta Sala Penal del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato, momento en el cual el acusado tenía 18 años, 6 meses de edad.

El 25 de agosto de 2005, cuando el quejoso contaba con 18 años, 8 meses de edad, su abogado defensor de oficio interpuso la demanda de amparo, en contra de la resolución mencionada en el párrafo anterior, el cual le fue negado por resolución de 4 de mayo de 2006.

b) El sistema integral de justicia para los adolescentes

La Primera Sala consideró que a partir del 12 de marzo de 2006, fecha en que entró en vigor la reforma al artículo 18 de la Constitución Federal, nuestro sistema jurídico establece una distinción en la forma de determinar la responsabilidad de las personas a quienes se impute la comisión de conductas tipificadas como delitos con base en la edad de ellas, de tal manera que a quienes tengan 18 años o más les resulta aplicable el derecho penal; en cambio, para los menores que no hayan cumplido esa edad y se les impute la comisión de un delito, se crea un sistema integral de justicia, cuya operación

corresponderá a instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes, a quienes se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, en atención a la protección integral y al interés superior del adolescente; además, su conducta no será considerada como delito en la concepción tradicional aplicable a los mayores de 18 años.

Al establecer la Carta Magna un sistema integral de justicia dirigido a los adolescentes de entre 12 años y menos de 18, genera a favor de éstos el derecho a quedar excluidos de las instituciones penales previstas para los mayores a esta edad, a partir de la fecha de entrada en vigor del decreto de reforma constitucional.

La intención de la reforma al artículo 18 de la Carta Magna, de acuerdo a lo señalado en la exposición de motivos y en las declaraciones formuladas durante el procedimiento de ésta, fue introducir en nuestro sistema jurídico la concepción garantista en el tratamiento a los adolescentes a quienes se impute la comisión de una conducta tipificada como delito, en sustitución de la concepción tutelar que los considera como incapaces y por tanto sujetos a tutela, la cual paradójicamente, y con base en esa justificación, los priva de las garantías constitucionales del debido proceso, tales como la separación que debe existir entre la autoridad acusadora y la que impone las medidas correspondientes. Las ideas que inspiran esta orientación tutelar se materializaron en la creación y vigencia de los consejos tutelares de menores dependientes del Poder Ejecutivo, y que se reconocieron como ineficientes para obtener la rehabilitación de los menores infractores y su reintegración plena a la sociedad.

En este sentido, la Primera Sala del Alto Tribunal consideró que las autoridades que conforman el sistema penal aplicable a los adultos, dejaron de tener facultades para investigar, perseguir, sancionar y ejecutar sanciones, derivadas de la comisión de conductas previstas como delitos imputables a personas menores de 18 años de edad, a partir de la fecha de inicio de la vigencia de la reforma constitucional, o sea del 12 de marzo de 2006, en términos del artículo segundo transitorio de la propia reforma, pues el texto constitucional prevé a partir de esa fecha, la intervención y competencia de las autoridades, instituciones y tribunales que formen o lleguen a formar el sistema integral de justicia para adolescentes.

Así, a partir de la reforma mencionada, el texto constitucional establece una garantía individual, es decir, un derecho subjetivo público concreto a favor de cualquier persona menor de 18 años que hubiera cometido una conducta considerada como delito y, en consecuencia, hubiera sido indiciado, procesado, sentenciado o condenado a una sanción penal.

c) Resolución de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

La Primera Sala consideró que el recurso de revisión planteaba un problema de reforma constitucional que alteró el contenido de una norma general, como es el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato y, por tanto, era imperativo tomar en cuenta el texto constitucional vigente al momento de resolver la cuestión planteada, ya que se trataba de un amparo contra leyes.

En tales condiciones, el texto del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, en

el momento en que el Tribunal Colegiado que conoció del asunto negó el amparo al quejoso —4 de mayo de 2006—, ya había sido reformado, esto es, ya le beneficiaba, porque la entrada en vigor de esa reforma fue el 12 de marzo del mismo año.

De este modo, la Primera Sala consideró que el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato impugnado, al prever que en esa entidad federativa la edad penal empieza a los 16 años,⁶⁸ devino inconstitucional a partir de la fecha en que entró en vigor la reforma del artículo 18 constitucional.

En consecuencia, se determinó revocar la sentencia recurrida, ya que en ella no se aplicó el texto constitucional vigente, según el cual el artículo impugnado ya resultaba inconstitucional.

En este sentido, la Primera Sala consideró que el beneficio constitucional de la reforma del artículo 18 señalado, debe también considerarse aplicable a aquellos adolescentes que, habiendo sido procesados y sentenciados se encuentren cumpliendo una pena de prisión o gocen —como en el presente caso— de libertad por una suspensión provisional otorgada en un juicio de amparo, ya que a partir de la fecha de entrada en vigor de la reforma constitucional, la conducta atribuida al adolescente no puede ser considerada delito en

⁶⁸ No pasó inadvertido para la Primera Sala que el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato fue derogado por decreto publicado en el *Periódico Oficial* de ese Estado de fecha 1o. de agosto de 2006. Sin embargo, a la fecha de la resolución en comentario —23 de agosto de 2006—, la referida reforma no había entrado en vigor, conforme al artículo primero transitorio que señala: "Las presentes modificaciones al Código Penal para el Estado de Guanajuato, entrarán en vigencia el 12 doce de septiembre del año 2006 dos mil seis".

términos de los ordenamientos penales establecidos para los adultos, ni la consecuencia de dicha conducta puede ser una pena, menos aun de prisión, prevista para los mayores de 18 años y ejecutada por las autoridades penitenciarias.

Lo anterior, porque la nueva disposición constitucional no puede ser contradicha por norma secundaria alguna del sistema jurídico mexicano, sea general, como una ley, o individualizada, como una sentencia, además de que también debe ser respetada y observada por todos los encargados de aplicar la ley, lo que incluye a los Jueces ordinarios y a los de control constitucional, así como a las autoridades penitenciarias.

La Primera Sala aclaró que, si bien el propio decreto de reforma constitucional establece un plazo de seis meses a partir de su entrada en vigor para crear las leyes, las instituciones y los órganos que se requieran para aplicar la reforma constitucional, igualmente no obsta para que los menores de edad exijan al Estado que ninguna autoridad ajena al sistema integral de justicia para adolescentes, les afecte en su persona por haber realizado conductas tipificadas como delitos cometidas por ellos antes de cumplir 18 años.⁶⁹

Además, la Sala señaló que el mencionado precepto transitorio sólo prevé un plazo dentro del cual las entidades federativas y el Distrito Federal deberán crear el sistema integral de justicia especializado en adolescentes, y lo único que indica es que mientras ese plazo no fenezca no puede considerarse que las autoridades correspondientes incurran en

⁶⁹ *Semanario...*, Novena Época, Tomo XIX, marzo de 2004, p. 309, tesis 1a. XXVII/2004; IUS: 181875.

responsabilidad si no crean las leyes y los órganos referidos, pero de ese texto transitorio no puede concluirse que la garantía individual creada a favor de los adolescentes sólo pueda ser exigible al Estado a partir de la creación efectiva del sistema integral de justicia para adolescentes.

Si esa hubiera sido la intención del Poder Constituyente Permanente, se habría previsto expresamente que la reforma sólo sería aplicable a partir del vencimiento del plazo señalado en el segundo transitorio, lo que no ocurrió y, por el contrario, el artículo primero estableció expresamente que la reforma constitucional entraría en vigor tres meses después de su publicación; lo que al ocurrir sólo puede significar que los derechos y obligaciones incorporados en el nuevo texto constitucional son exigibles de manera directa para hechos presentes y futuros.

Por otra parte, la Primera Sala del Alto Tribunal expresó que, si bien en el caso concreto se debe aplicar el texto constitucional vigente en el momento de resolver el juicio de garantías, lo que conlleva la aplicación inmediata de la reforma a su artículo 18, no ocurre lo mismo con las leyes que en las entidades federativas y el Distrito Federal establezcan el sistema integral de justicia para adolescentes. Lo anterior, porque tales normas ordinarias estarán sujetas a la limitación de no retroactividad prevista en el artículo 14 de la Norma Suprema. En consecuencia, los ordenamientos y órganos que formen el sistema integral de justicia para adolescentes no podrán investigar, perseguir, juzgar, sancionar ni ejecutar las penas o sanciones respecto de conductas realizadas antes de su entrada en vigor.

No pasó inadvertido para la Primera Sala, que el sentido de su decisión podría cuestionarse si se da el caso de que un menor de 18 años haya sido condenado a una pena de prisión bajo la vigencia de códigos penales que contemplaban, o contemplan, una edad penal mínima inferior a la que señala la reforma del artículo 18 constitucional y obtener, eventualmente, su excarcelación con las consecuencias nocivas que ello pudiera generar.

Sin embargo, expresó que no debía perderse de vista que la función por antonomasia de la Suprema Corte de Justicia es preservar el orden constitucional, lo que implica que cualquier acto del Estado que lo contravenga debe ser anulado, y su preservación aspira a salvaguardar los valores fundamentales de la vida social, tales como el respeto a los derechos fundamentales, la división de poderes, el imperio de la Constitución Federal o la legalidad de la administración. De tal manera que los efectos sociales son costos necesarios subordinados a la continuidad de dicho orden.

Por todo lo anterior, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación concluyó que procedía revocar el fallo recurrido y, en consecuencia, conceder el amparo y la protección de la justicia federal, para el efecto de que la Sala Penal responsable dejara sin efectos la sentencia reclamada y, en su lugar, dictara otra en la que se atendieran las consideraciones señaladas y se cumpliera con la nueva garantía individual creada con la reforma al artículo 18 constitucional.