



UNIVERSIDAD MICHOACANA DE
SAN NICOLÁS DE HIDALGO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

Tesis para obtener el grado de:

Maestría en Derecho con opción terminal en Procesal Constitucional

**“La legitimación de las organizaciones no gubernamentales para
la defensa judicial del derecho a la educación básica, como un
derecho social”**

Presenta:

Lic. Rocío Castillo Díaz

Director de Tesis:

Dr. en Derecho: Francisco Javier Ibarra Serrano

Morelia, Michoacán, febrero de 2014.



**Para mi esposo y mi gran tesoro Iztli Liseth.
Gracias por su apoyo y comprensión en estos años
en que duró mi maestría.**

**A mi Madre, Padre (+) y hermanos
siempre presentes, a pesar de la distancia.**

AGRADECIMIENTOS

Considero, que de manera individual es complicado terminar cualquier proyecto o actividad buena o mala que realicemos, siempre hay gente a nuestro alrededor que nos ayuda a concluirla, y en lo particular, hubo personas que me auxiliaron en la terminación de esta maestría, por ello, quiero agradecer, de manera muy especial al Doctor Francisco Javier Ibarra Serrano por su acompañamiento en la creación de este trabajo, a todos mis maestros en especial al Dr. Carlos Salvador Rodríguez Camarena por sus grandes enseñanzas; a mis compañeros de generación por todas las experiencias que vivimos durante el tiempo que duró la maestría, y finalmente, al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT), por el apoyo económico que me brindó, sin el cual habría sido aún más difícil concluir la maestría.

Contenido

RESUMEN	VI
ABSTRAC.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	VIII
CAPÍTULO 1.....	- 1 -
NOCIONES GENERALES DE LOS DERECHOS HUMANOS	- 1 -
1.1. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.....	- 1 -
1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS	- 3 -
1.2.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL	- 4 -
1.2.2. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN EN LAS CONSTITUCIONES MEXICANAS	- 7 -
1.2.2.1. LA CONSTITUCIÓN DE 1814 O DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA	- 8 -
1.2.2.2. LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824	- 9 -
1.2.2.3. BASES Y LEYES CONSTITUCIONALES DE LA REPUBLICA MEXICANA,1836	- 10 -
1.2.2.4. LA CONSTITUCIÓN DE 1857	- 12 -
1.2.2.5. LA CONSTITUCIÓN DE 1917 Y SUS REFORMAS	- 13 -
1.3. CONCEPTO Y NATURALEZA LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES	- 26 -
1.4. EL OBJETO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES	- 28 -
1.5. LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES	- 29 -
1.6. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL	- 29 -
1.7. LA EDUCACIÓN COMO CONDICIÓN DE LA DIGNIDAD	- 31 -
CAPÍTULO 2.....	- 34 -
MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL Y NACIONAL DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN	- 34 -
2.1. EL DERECHO DE LA EDUCACIÓN EN EL SISTEMA UNIVERSAL	- 34 -
2.1.1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (10 DE DICIEMBRE DE 1948)	- 35 -
2.1.2. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, Y CULTURALES	- 37 -
2.1.3. COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES	- 39 -
2.1.4. PROTOCOLO FACULTATIVO AL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES	- 42 -
2.1.5. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.....	- 43 -
2.2. EL SISTEMA AMERICANO Y EL DERECHO A LA EDUCACIÓN	- 46 -
2.2.1. LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE	- 48 -
2.2.2. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (PACTO DE SAN JOSÉ)	- 49 -
2.2.3. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	- 50 -
2.2.4. LA CORTE INTERAMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	- 52 -
2.2.5. PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (PROTOCOLO DE SAN SALVADOR)	- 54 -
2.3. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL.....	- 57 -
2.3.1. EL DERECHO DE EDUCACIÓN BÁSICA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.....	- 57 -
2.3.2. LEY GENERAL DE EDUCACIÓN	- 59 -
2.3.3. LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.....	- 64 -

2.4.	OBLIGACIONES DEL ESTADO MEXICANO EN RELACIÓN AL DERECHO A LA EDUCACIÓN.....	- 66 -
2.5.	SITUACIÓN ACTUAL DEL DERECHO DE LA EDUCACIÓN EN MÉXICO	- 71 -
CAPÍTULO 3.....		- 85 -
EXIGIBILIDAD Y JUSTICIABILIDAD DEL DERECHO DE LA EDUCACIÓN BÁSICA COMO DERECHOS SOCIAL .		- 85 -
3.1.	CONCEPTO DE EXIGIBILIDAD Y JUSTICIABILIDAD.....	- 86 -
3.2.	ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA EXIGIBILIDAD Y JUSTICIABILIDAD DE LOS DESC	- 88 -
3.3.	LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES O DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES	- 99 -
3.4.	JUSTICIABILIDAD INDIRECTA DE LOS DERECHOS SOCIALES.....	- 103 -
3.5.	EXIGIBILIDAD DIRECTA DE LOS DERECHOS SOCIALES	- 105 -
CAPÍTULO 4.....		- 111 -
LEGITIMACIÓN PARA LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES PARA LA DEFENSA DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN BÁSICA.....		- 111 -
4.1.	LA DESIGUALDAD ECONÓMICA Y SOCIAL Y EL ACCESO A LA JUSTICIA.....	- 111 -
4.2.	NOCIONES GENERALES DE LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES Y LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS -	115 -
4.3.	PARTICIPACIÓN DE LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES EN LA DEFENSAS DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO	- 119 -
4.4.	EL PAPEL DE LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES EN MÉXICO.....	- 126 -
4.5.	EL AMPARO COLECTIVO Y LOS DERECHOS SOCIALES.....	- 129 -
4.6.	INTERÉS JURÍDICO, LEGÍTIMO, INDIVIDUAL Y COLECTIVO EN EL JUICIO DE AMPARO	- 132 -
4.7.	LEGITIMACIÓN PROCESAL A LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES PARA LA DEFENSA DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN.....	- 135 -
CONCLUSIONES:.....		- 138 -
BIBLIOGRAFIA.....		-150-

RESUMEN

Esta investigación versa sobre la justiciabilidad del derecho a la educación básica, como un derecho humano a través del reconocimiento de la legitimación de las organizaciones no gubernamentales. Iniciando con una breve historia de los derechos humanos, destacando la importancia que ha tenido la sociedad para el reconocimiento de sus derechos fundamentales, así como la evolución de este derecho en instrumentos en el ámbito internacional y nacional, para llegar, al punto de que la educación es un derecho fundamental, una garantía social, y una condición de la dignidad humana, al ser inherente a la persona, e indispensable y necesaria para realizar otros derechos. Posteriormente, se analiza el reconocimiento del derecho a la educación básica en el ámbito jurídico internacional y nacional para determinar su alcance y contenido de este derecho, sobre todo las obligaciones que genera para el Estado mexicano, lo anterior, para establecer si México cumple o no con esas obligaciones, así mismo, se analiza cual es panorama actual de la educación básica en México, tomando como base los resultados de diversas pruebas, que evidencian graves violaciones a este derecho. El trabajo concluye que el derecho a la educación básica es perfectamente justiciable, pero se requiere se legitime para accionar a las organizaciones no gubernamentales para la defensa judicial del derecho a la educación básica, al ser organizaciones comprometidas con la defensa y protección de ese derecho.

Palabras Claves: Derechos Humanos, Educación básica, Justiciabilidad, legitimación y organizaciones no gubernamentales.

ABSTRAC

The legitimacy of ONG for the legal defense of the right to basic education as a social right

This research concerns the justiciability of the right to basic education as a human right through the recognition of the legitimacy of NGOs. Starting with a brief history of human rights , stressing the importance it has had society for recognition of their basic rights and the development of the right instruments at international and national level, to get to the point that the education is a fundamental right, a social guarantee , and a condition of human dignity , to be inherent to the person, and indispensable and necessary for other rights. We conclude that if there are legal mechanisms to demand through the courts. Finally, we analyze those affected the right to education are people who are in an impossible economic inequality that access to justice, and by themselves, may not, and therefore require support from the NGOs, for through them the right to basic education is made justifiability, the role played by these organizations in the defense and protection of human rights in general is explained. The paper concludes that the right to basic education is perfectly justifiability, but is required to drive to legitimize non-governmental organizations for the legal defense of the right to basic education, being organizations committed to the defense and protection of this right.

INTRODUCCIÓN

La idea de realizar la presente investigación surgió por diversas razones, la primera de ellas, es un hecho notorio, que en las últimas décadas han ocurrido en México graves violaciones al derecho a la educación básica, lo que me ha llamado la atención es la falta de demandas de carácter jurídico contra ellas, ejemplo, en Oaxaca, Guerrero y Michoacán por citar solo algunos, se han suspendido clases por semanas, incluso por meses, lo que viola gravemente el derecho a la educación a nivel preescolar, primaria y secundaria, sin que nadie lo reclame, otra violación a este derecho, es la deficiente calidad educativa lo cual ha sido evidenciado por diversas pruebas de carácter nacional como el Programa para la Evaluación Internacional de Alumnos (PISA) y Evaluación Nacional del Logro Académico en Centros Escolares (ENLACE), tampoco nadie ha demandado al Estado Mexicano por incumplir con su obligación de brindar una educación de calidad; inexistencia de escuelas en algunas de las comunidades, falta infraestructura física adecuada en las escuelas; así como en las comunidades indígenas los maestros enviados en algunas ocasiones ignoran la lengua de la comunidad, violando con ello el derecho a una educación aceptable; todo lo anterior es más evidente en las zonas rurales en donde existen una gran desigualdad económica, social y cultural Algo muy serio está pasando para que los afectados no lo exijan por la vía judicial.

Lo anterior, influye que muchos de los niños no concluyan su educación básica, situación que experimente muy de cerca, toda vez, que soy originaria de una comunidad llamada el Cascalote del Salitre, Municipio de Tuzantla, Michoacán, conozco perfectamente, que en muchas de las comunidades por ejemplo no existen escuelas secundarias, y la mayoría de la poblaciones no tiene el recurso económico para trasladar a sus hijos a la escuela más cercana, porque su ingresos son mínimos, a penas si les alcanza para comer. En el año de 1993 fecha en la que terminé la escuela primaria y ante la ausencia de una escuela secundaria en mi comunidad, mis compañeros se quedaron sin estudiar, excepto,

dos la suscrita y otra niña, porque su papás no tenían el recurso económico para llevarlos todos los días a la secundaria de Tuzantla, Michoacán, porque implicaba usar transporte todos los días del Salitre a Tuzantla. Yo tuve la fortuna de hacerlo porque mi papá hizo todo lo posible de que sus hijos estudiaran, decía: “quiero que ustedes tengan un mejor futuro y para ello es necesario que estudien y terminen una carrera”, por eso, se fue a los Estados Unidos de América a trabajar y poder enviar dinero a mi mamá para que terminara una licenciatura.

Otra razón que impulsó este trabajo, fue porque hace aproximadamente dos años y medio fui de visita a una de las comunidades de Tuzantla, Michoacán, y pude presenciar una reunión donde la población discutía sobre las constantes faltas de los maestros a impartir clases a la escuela primaria, y que esa situación no podía seguir así, toda vez, que los únicos afectados eran los niños porque no estaban aprendiendo como deben, y uno de los habitantes dijo, hay que demandar para que el gobierno obligue a los maestros a venir a dar clases, sin embargo, después manifestaron que no era posible porque la mayoría de los papás no podían aportar el dinero para contratar a un abogado, lo que implicaría trasladarse a la Ciudad de Zitacuaro o Morelia Michoacán para informarse que se requiere, y que el traslado implicaba realizar gastos de transporte, alimentación, incluso de hospedaje. De lo que se advierte que están consientes que se puede exigir una educación de calidad.

Situación que me llamó la atención, al ser la educación un derecho de vital importancia y que a pesar de las múltiples violaciones no exige su justiciabilidad. La educación es fundamental para que una sociedad se desarrolle en todos los aspectos; además, que los individuos están consintientes de que la educación es su medio para tener un futuro mejor.

La educación está catalogada dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, que se reconocieron en la segunda mitad del siglo XX, una vez satisfecho los derechos civiles y políticos, los derechos sociales aparecen con las grandes revoluciones sociales de mediados del siglo XIX; posteriormente con la Segunda Guerra Mundial. Son considerados de la segunda generación por el orden de reconocimiento histórico dentro del marco jurídico.

Los derechos sociales protegen todos aquellos bienes como la supervivencia y el disfrute de las condiciones materiales que contribuyen al verdadero ejercicio real de la libertad o de la autonomía. Estos derechos interesan a todas las personas, pero incumbe de manera especial a las que se encuentran en una desventaja económica respecto de los demás; por ello, la mayoría las Constituciones están contemplados los derechos sociales, ellos pretenden reducir desigualdades. La razón de los derechos sociales, entre ellos el derecho a la educación, es la conformación de una sociedad en que todas las personas tengan igualdad de oportunidades para vivir una vida digna.

La educación como derecho humano se encuentra regulado por diversos instrumentos internacionales como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 26); en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 13); la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en instrumentos jurídicos nacionales, como en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículo 3), Ley General de la Educación y Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes. Todos ellos, coinciden que la educación es un derecho humano, y que se encuentra fundamentada en tres pilares, el de la igual dignidad de todas las personas, el de la no discriminación, y el de la participación democrática; además de los anteriores pilares la educación básica debe ser gratuita, obligatoria y de calidad.

La obligatoriedad, gratuidad y calidad de la educación son elementos para garantizar la exigibilidad de ese derecho. El Estado es el principal obligado en garantizar que todos los individuos reciban una educación básica que satisfaga las necesidades elementales de aprendizaje que les permita en un futuro desarrollarse productivamente en un trabajo, así como para su desarrollo de manera individual y colectiva.

Actualmente en México la educación básica se encuentra conformada por los niveles de preescolar, primaria y secundaria, la cual debe ser obligatoria, gratuita y de calidad, así lo reconoce el artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tanto la gratuidad como la obligatoriedad de la educación básica, son dos dimensiones básicas de ese derecho, de acuerdo con la Observación General número 13, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la educación debe ser *disponible*, es decir, debe de haber escuelas suficientes, las cuales deben de tener instalaciones sanitarias para ambos sexos, agua potable, maestros calificados con salarios competitivos, materiales de enseñanza como bibliotecas, computadoras, entre otros; además la educación debe ser *accesible*, lo que significa que las escuelas y los programas de enseñanza deben estar al alcance de todos, sin distinción, la educación debe ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable, es decir; que desde cualquier lugar se pueda acceder a ella, de la misma manera de ser accesible económicamente, lo que significa que la educación básica debe ser gratuita.

La misma Observación General número 13, señala que otras dos características del derecho a la educación son la *aceptabilidad* y la *adaptabilidad*. La primera de ellas, significa que la educación como derecho humano debe ser de calidad, en ese sentido, el derecho a la educación no se termina con el hecho de que los niños asistan a clases, sino que los niños deben aprender contenidos relevantes para su desarrollo personal y en sociedad, y para que en un futuro puedan desempeñar una trabajo, así como sus demás derechos humanos. Y en relación a la característica de que la educación debe ser *adaptable*, significa que debe responder a las necesidades de los alumnos en los diversos contextos culturales y sociales, preocupándose en particular de que asistan a la escuela los grupos más vulnerables.

En ese contexto, se considera que el derecho a la educación debe ser considerado como un derecho elemental de toda persona, y la base para el pleno desarrollo de los demás derechos humanos, llámense civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, si el individuo no recibió educación, como ejercerá su voto razonado; cómo una persona a quien se le ha negado el derecho a la educación puede acceder a un buen trabajo digno, quien no recibe educación de calidad queda excluido de la sociedad, y destinado a vivir en la pobreza.

Ahora bien, como ya lo mencionamos, el derecho humano a la educación ha sufrido múltiples violaciones graves, así lo revelan diversas estadísticas demuestran que México tiene una gran rezago educativo, incumpliendo de esa manera el Estado mexicano con sus obligaciones, contraviniendo con ello el contenido esencia del derecho a la educación en sus dimensiones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad; a pesar de ello, prácticamente, es nulo lo casos en lo que se exige la justiciabilidad de ese derecho, con excepción, de la comunidad indígena Me'phaa de Buena Vista, Municipio de Atlixac, Guerrero, en julio del 2012, presento una demanda de amparo para exigir el acceso a la educación preescolar, quien fue apoyada por una Organización no gubernamental llamada Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C.

La razón por la cual no se demanda este tipo de violaciones es porque los afectados son personas que se encuentran en un estado de marginación económica que les imposibilita llevar las acciones legales correspondientes por si mismos cuando de acuerdo con el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL) el 45% cuarenta y cinco por ciento de la población se encuentra en situación de pobreza, y el 51% por ciento de la población cuenta con un ingreso inferior a la línea de bienestar, como esperar que esas personas que apenas tiene para comer puedan por sí mismas exigir por la vía judicial su derecho a la educación básica accesible, aceptable, adaptable.

No se puede dejar de señalar que algún doctrinarios consideran que los derechos sociales son normas “pragmáticas”, es decir, que no establecen los derechos subjetivos para hacerlas efectivas, lo que se puede pensar que los derechos sociales se tratan de un mero discurso político como lo señala Mark Tushnet en la crítica que hace respecto a la concepción de los derechos dentro del sistema capitalista, al considerar que la clase política reconoce los derechos, en este caso los sociales, con la finalidad o el propósito de controlar al sector al cual protegen, con el objetivo de evitar los movimientos sociales como los que su momento acontecieron, según esa corriente la clase política tiene pleno conocimiento de que los derechos sociales se va aplicar dentro un contexto social

en el que las personas no tienen el capital económico para hacerlos efectivos y gozar de esos derechos que les confiere la Constitución, por lo que ese reconocimiento de derechos sociales no es real y de ninguna manera repercute positivamente en los individuos, más bien esos derechos son útiles para frenar el verdadero cambio social, porque pese a su reconocimiento no se ha tenido un cambio significativo en ese rubro. Sin embargo, se considera que en parte tiene razón, porque de nada sirve que en una Constitución se encuentre reconocido el derecho a la educación, si los afectados no lo pueden hacer efectivo por falta de recursos económicos, afortunadamente, y de manera paulatina ha ido cambiado en diversos países de Latinoamérica, sin embargo, hay soluciones procesales que pueden ayudar a ese tipo de problemas, como por ejemplo legitimar a las organizaciones no gubernamentales para la defensa de esos derechos, como lo han realizados otros países, como Argentina y Colombia.

Se considera, que la organización de los individuos en su conjunto es fundamental para realizar los verdaderos cambios en una sociedad, y hacer exigibles sus derechos, nada es imposible y así lo ha demostrado la realidad; en el año 2008 hubo un caso de gran trascendencia en ese aspecto, la comunidad indígena Mini Numa, ubicada en el Estado de Guerrero, se organizó para exigir a la secretaría de salud la construcción de un centro de salud, la asignación de un doctor y medicinas, la secretaria les negó ese derecho ante esa negativa decidieron hacer exigible su derecho a la salud reconocido y garantizado por la Constitución y por los tratados internacionales, presentaron la demanda ante las autoridades correspondientes a través del apoyo de una organización no gubernamental, Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C., quienes obtuvieron un sentencia favorable, lo que significa que si es posible lo que dicen imposible, y que si queremos un cambio social somos los ciudadanos los principales actores para ese cambio. Este caso, es un ejemplo de lucha para hacer justiciable los derechos sociales; en ese sentido el Juez de Distrito que resolvió el juicio se destacó la importancia del la organización para la defensa del derecho social, argumentando que las comunidades en condiciones de desigualdad económica, social y cultural difícilmente, no pueden hacer efectivos

sus derechos sociales, manifestó que de esa manera es más factible que se reclamen cualquier derecho social por la vía de amparo.

Víctor Abramovich y Christian Courtis indican que los poderes encargados de cumplir con las obligaciones que generan los derechos sociales y derechos civiles y políticos, les concierne establecer las reglas y normas para su debida efectividad y al Poder Judicial le incumbe hacer efectivos esos derechos cuando sean incumplidos por los poderes políticos, y yo agregaría que a la sociedad le corresponde denunciar cualquier violación que sufra en un derecho que se encuentre plenamente reconocido en la Constitución como el derecho a la educación. Para que la educación sea reconocido como un derecho pleno, es necesario que se establezcan mecanismos procesales efectivos para que los afectados que se encuentren en desigualdad económica, social y cultural puedan exigir su justiciabilidad, por ello, es ineludible que la sociedad se encuentre facultada para demandar el cumplimiento efectivo del derecho a la educación que es de carácter público y social.

En ese mismo contexto, a pesar de que existe una amplia gama de instrumentos nacionales e internacionales que regulan el derecho a la educación, su pleno goce por sus titulares dista mucho de lo que aquellas plantean. Y a pesar de ello y a los innegables obstáculos para su realización es muy escasa la presentación de demandas para su plena efectividad, y el derecho en cuestión sabemos que no es garantizado por el Estado de manera espontanea, sino al contrario pareciera que existe una tendencia natural para su incumplimiento, toda vez, que no es una prioridad del Estado su cumplimiento, se considera, que hasta cierta medida existe desinterés por parte de Estado para hacerlo plenamente efectivo, esto ha llevado a que exista un afectación constante al derecho a la educación y que las personas a quienes se le afecte no exijan su debido cumplimiento.

El incumplimiento del derecho a la educación es muy común, y se considera que los mecanismos procesales para su defensa presentan limitaciones para a aquellas personas que se encuentran en una situación de pobreza, es de vital importancia que se garantice plenamente el derecho a la educación, ya que este es considerado como un medio indispensable para hacer realidad otros derechos humanos; constituye el principal medio para permitir a las personas marginadas económicamente y socialmente salir de la pobreza y tener acceso a un mejor empleo con seguridad social, es por ello, que este trabajo se planteó la necesidad que se reconozca la legitimación procesal de las Organizaciones no gubernamentales encargadas de la defensa de los derechos humanos para que a través de ellas los sectores más desfavorecido puedan hacer realidad es derecho, en sentido que el Estado por mutuo propio no cumplirá con sus obligación de brindar a todos sus titulares un derecho a la educación gratuita y de calidad, cuando es un hecho notorio que en muchos lugares no existen escuelas de nivel, preescolar, primaria, y secundaria y en donde la hay la educación no cumple con los estándares de calidad que se contempla en los instrumentos jurídicos y nacionales, ello sin duda imposibilita a las personas en un futuro a no tener un mejor empleo.

La razón por la que se propone que se otorgue la legitimación procesal a una Organización no gubernamental para la defensa del derecho a la educación como un derecho de interés general y publico, es porque actualmente estas organizaciones han tenido un gran auge en la defensa de los derechos sociales, entre ellos, el derecho a la educación, así se ha demostrado a nivel internacional en la defensa de los derechos humanos en la Comisión y en la Corte Interamericana de derechos humanos; además que son organizaciones especializadas en estos derechos y por que la en la experiencia de otros países como Colombia, Argentina, ha funcionado muy bien, incluso en México ya hay precedentes, como el caso de Mini Numa, el cual ya se detalló con anterioridad.

Todo de lo anterior, se ve plasmado en los cuatro capítulos que integran esta tesis.

En el capítulo 1, y con la finalidad de tener un mayor precisión del surgimiento de los derechos humanos se consideró realizar una breve historia de sus surgimiento tanto a nivel internacional, como nacional, haciendo hincapié, que la historia demuestra que el reconocimiento de los derechos humanos no ha sido por mutuo propio del Estado, sino que ha influido la presión de la sociedad que finalmente, es la afectada de las violaciones de los derechos humanos. De la misma manera se estudia cual es el concepto, naturaleza y objeto de los derechos económicos, sociales y culturales y cuáles son sus garantías. Así mismo se destaca porque el derecho a la educación es un derecho fundamental y una garantía social.

En el capítulo 2, se realizó un análisis de la normativa nacional e internacional, las observaciones generales que han emitidos los Comités en relación al derecho a la educación básica, con la finalidad, de precisar cuál es el contenido mínimo del derecho a la educación básica y las obligaciones que el Estado Mexicano tiene hacia el debido cumplimiento de este derecho, finalmente, se da un panorama de cómo se encuentra la educación en México, precisando que la gente en una desigualdad económica, social y cultural, tiene una desventaja para aquel sector.

En el capítulo 3, se realizó un estudio de los argumentos que la doctrina señala en contra de la exigibilidad y justiciabilidad de los Derechos, Económicos, Sociales y Culturales, entre ellos, el derecho a la educación, así como los argumentos que señala que los derechos sociales si pueden ser justiciables, aún y cuando existen limitaciones procesales para ello, con la finalidad de precisar que los derechos sociales entre ellos, el derecho a la educación, si es justiciable, y que a las personas que les afecta si lo hacen justiciables y que en la legislación mexicana a través del juicio de amparo es el recurso jurídico para hacerlo efectivo.

El capítulo 4, se analiza el obstáculo que tienen las personas en desigualdad, económica, social y cultural para tener acceso a los justicia, aun y cuando este se es gratuita; destacando la importancia de las organizaciones no gubernamentales para la defensa de los derechos humanos, entre ellos, el de educación, a nivel internacional y nacional. Además, se habla de las nuevas

reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la ley de amparo, en el que se amplía la posibilidad para la defensa del derecho a la educación con la incorporación del amparo colectivo e interés legítimo, sin embargo, se considera que esa reforma no solucionó el problema para el acceso a la justicia de los sectores más desfavorables y que son a los más que se les viola el derecho a la educación. Finalmente se expondrá las conclusiones.

Capítulo 1

Nociones generales de los derechos humanos

1.1. Concepto de derechos humanos

La noción de los derechos humanos es producto de luchas históricas.¹ Están ligados íntimamente con la dignidad humana, que se caracteriza por la razón y la libertad que la persona posee.² Permite a la persona tome sus propias decisiones, y además de estar dotado de inteligencia y libertad, por ser distinto y superior a todo los demás seres.

El Estado debe ejercerse al servicio del ser humano, debe de abstenerse de violar atributos inherentes a la persona y debe ser el vínculo para que ella pueda vivir en sociedad en condiciones dignas.

La ley reconoce que todas las personas en igualdad de condiciones tienen derechos frente al Estado, y que éste tiene el deber de respetarlos y a garantizar su plena realización. Estos derechos, atributos de toda persona e inherente a su dignidad, el Estado tiene la obligación constitucional de respetarlos son los que hoy conocemos como derechos humanos.³

Humberto Nogueira Alcalá ofrece una definición de dignidad humana:

La dignidad de la persona es el rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los seres vivos, la que constituye a la persona como un fin en sí mismo, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin, además de dotarlo de

¹ Lara Ponte, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, Porrúa- UNAM, ed. 3a, México, 2002, p. 3.

² Carpizo, Jorge, "Naturaleza, denominación y características", *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 23, julio-diciembre 2011, p.2, <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/25/ard/ard1.pdf>.

³ Nikken, Pedro, "El concepto de derechos humanos", en Cerdas Cruz Manuel y Nieto Loaiza Rafael (comp.), *Estudios Básicos de derechos humanos* t.I, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Fundación McArthur, Comisión de la Unión Europea, 2004, p.4.

capacidad de autodeterminación y de realización del libre desarrollo de la personalidad.⁴

Jorge Carpizo, señala que desde una perspectiva jurídica, la dignidad humana es la base del ordenamiento político, jurídico y social de una sociedad, y se asegura su vigencia mediante el amparo y defensa de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

Desde ese contexto, una primera definición de los derechos humano que propone Jorge Carpizo es:

El conjunto de atribuciones reconocidas en los instrumentos internacionales y en las Constituciones para hacer efectiva la idea de la dignidad de todas las personas y, en consecuencia, que puedan conducir una existencia realmente humana desde los ámbitos más diversos, los que imbrican, como el individual, el social, el político y el cultural.⁵

Otra definición es la que propone el autor Arnold J. Jien:

Los derechos del hombre son derechos universales o propiedades de los seres humanos o como individuos del género humano, inherentes al ser humano dondequiera que se encuentre, sin distinción de época, lugar, color, sexo, origen ni ambiente. Son en realidad la clave de la dignidad del hombre. En su esencia consisten en él solo derecho que incluye a todos, o sea, la propiedad de absoluta libertad para desarrollar hasta el máximo toda capacidad y talento potenciales del individuo para su autogobierno, seguridad y satisfacción más eficaces. En este trascendente derecho humano están implícitos todos los otros, recibiendo cada un lugar prominente a una importancia que depende del carácter particular o de las tendencias de las diferentes épocas. ⁶

Antonio E. Pérez Luño citado por Miguel Carbonell, los define:

Como un conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico, concretan la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser

⁴ Nogueira Alcalá, Humberto, *La interpretación constitucional de los derechos humanos*, Lima, Perú, Ediciones Legales, 2009, p. 14.

⁵ Carpizo, Jorge, "Naturaleza, denominación y características", *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 23, julio-diciembre 2011, p.13 <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/25/ard/ard1.pdf>.

⁶ Castro y Castro, Juventino Víctor, *Biblioteca de amparo y derecho constitucional*, México, Oxford, 2002, t.II. p. 3.,,

reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional.⁷

Las definiciones de los derechos humanos son infinitas, pero la gran mayoría coinciden en que la persona posee su dignidad humana y que los derechos humanos son inherentes a las personas, los cuales deben ser reconocidos por el orden jurídico nacional e internacional, además, que deben ser respetados por la autoridad.

En esta investigación se considerará a los derechos humanos, como todas aquellas prerrogativas inherentes de la persona que se encuentran reconocidos en instrumentos jurídicos de carácter nacional e internacional, que tienden a salvaguardar y respetar la dignidad de las personas sin importar su raza, sexo, nacionalidad y creencia religiosa y que el Estado debe ser el guardián de que estos derechos siempre sean respetados, por ello debe adoptar medidas positivas que garanticen esas prerrogativas reconocidas en los instrumentos jurídicos internacionales y nacionales.

1.2. Evolución histórica de los derechos humanos

Para una mayor claridad, se considera necesario realizar una breve historia de los derechos humanos, con la finalidad de destacar que la sociedad civil, es la responsable de que sus derechos se vayan reconociendo o plasmando en los documentos constitucionales, y es bajo la presión de la sociedad organizada que el Estado de alguna manera se ve obligado directamente o indirecta a reconocerlos, es decir, no lo hace por mutuo propio.

No hay un consenso del surgimiento de los derechos humanos por parte de los estudiosos. En el siglo XIII inician las rebeliones contra con los monarcas y sus arbitrariedades. Estas rebeliones surgen en Inglaterra con la finalidad de defender algunas libertades, posteriormente, son replicadas en Estado Unidos y

⁷ Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 4a. ed., México, Porrúa- UNAM, 2011, p. 9.

tuvieron su consagración en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 proclamada en Francia al inicio de la Revolución Francesa.⁸

Los derechos humanos durante la Edad Media no se otorgaron derechos a las personas; únicamente, existieron derechos y algunos privilegios estamentales, así como algunos derechos concedidos a determinados grupos sociales, quienes fueron los que lucharon para su otorgamiento.

1.2.1. Evolución histórica en el ámbito internacional

Dentro de la historia constitucional de occidente, fue en Inglaterra donde surgió el primer documento que establece limitaciones jurídicas al ejercicio del poder del Estado frente a sus súbditos la *Carta Magna* de 1215, la cual junto con el *Hábeas Corpus* de 1679 y el *Bill of Rights* de 1689, son precursores de las modernas declaraciones de derechos.⁹ De este modo de manera paulatina la comunidad política se ve obligada al reconocimiento y a la protección de los derechos y libertades del individuo, lo cual se hace a través de reconocimiento en instrumentos jurídicos y declaraciones de derechos.¹⁰

Estos documentos, no se fundan en derechos esenciales a las personas sino en conquistas de la sociedad. En lugar de proclamar derechos de cada persona, se enuncian más bien derechos del pueblo, pero no de todo el pueblo, únicamente a favor del estamento de los nobles, dejando a un lado a los vasallos, es decir, no había igualdad.

Las primeras manifestaciones concretas de derechos individuales, con fuerza jurídica, donde se reconocen los derechos fundamentales en sentido estricto¹¹ a los individuos y que el Estado debe respetar y proteger, surgen a fines del siglo XVIII las cuales se encuentran en las Revoluciones de Independencia Norteamericana e Iberoamericana, así como en la Revolución Francesa. La Constitución de Virginia de 1776 afirma: *Que todos los hombres son por*

⁸ Pérez Luño, Antonio E., *Los Derechos fundamentales*, 7a. ed., España, Tecnos, 1998, p. 29.

⁹ Nikken, Pedro, *op. cit.*, nota 3. p.4.

¹⁰ Bartolomé Cenzano, José Carlos de, *Derechos fundamentales y libertades públicas*, Valencia, Tiranta lo Blanch, 2003, pp. 42 y 43.

¹¹ Lara Ponte, Rodolfo, *op. cit.*, nota 1. p. 16.

naturaleza igualmente libres e independientes, y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en un estado de sociedad, no pueden ser privados o postergados. En el mismo sentido la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, reconoce que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derecho, esta Declaración no solamente contiene los derechos civiles y políticos, sino también los llamados derechos económicos sociales y culturales¹² los cuales son mencionados en el artículo 22 de la declaración al considerarlos “indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

A la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 se le considera como el primer intento de conciliar los derechos de libertad con los derechos sociales, superando los polos opuestos del individualismo y del colectivismo. Sin embargo, la Constitución de Weimar de 1919, reflejó de manera más completa los derechos fundamentales en el tránsito desde el Estado Liberal al Estado Social de Derecho.¹³

La Constitución de Weimar de 1919, se promulgó con posterioridad a la Primera Guerra Mundial que tuvo lugar en 1914 y 1918, que trajo como consecuencia una profunda recesión económica que afectó a la población de Europa; en la nueva Constitución se incluyeron 57 artículos referentes a los derechos sociales, entre los que contempla el derecho a la educación en su capítulo IV, artículos 142 al 150.

En ese contexto el tema de los derechos humanos, ingresó al Derecho Constitucional, puesto que se reconoce que aquellos son inherentes a las personas, por el simple hecho de serlo, de la misma manera se establecen limitaciones al alcance de las competencias del poder público, al cual le está vedado afectar el goce pleno de los derechos reconocido.

Así, el surgimiento de los primeros derechos humanos se centró en lo que hoy se denomina como derechos civiles y políticos, por esa razón son conocidos como derechos de la “primera generación” de los derechos humanos; dentro los

¹² *Idem.*

¹³ *Idem.*

que se encuentran la tutela de la libertad, la seguridad, la integridad física, entre otros.

Sin embargo, en el campo del derecho constitucional, se produjeron importantes desarrollos sobre el contenido y la concepción de los derechos humanos, al aparecer los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales protegen todos los bienes como la supervivencia y el disfrute de las condiciones materiales que contribuyen al verdadero ejercicio real de la libertad o de la autonomía

Otro de los rasgos que han influido en la positivación de los derechos fundamentales, ha sido la internacionalización. “Se trata de un proceso ligado al reconocimiento de la subjetividad jurídica del individuo por el Derecho Internacional.”¹⁴

Lo que provocó la internacionalización de los derechos humanos fueron los acontecimientos trágicos y graves acontecidos durante la Segunda Guerra Mundial generó que los hombres y las naciones establecieran instrumentos y mecanismos internacionales para la protección de los derechos humanos; al considerar que jamás debía repetirse los horrores ocasionados por la guerra y las violaciones masivas de los derechos humanos por los regímenes totalitarios como los Nazis. La gravedad de lo ocurrido puso en evidencia que el ejercicio del poder público constituye una actividad peligrosa para la dignidad humana, de modo que su control no debe dejarse a cargo, monopólicamente, si no que deben crearse instancias internacionales para su protección.¹⁵

En ese contexto, la importancia de los derechos humanos se extendió a partir del año 1945 cuando los países que vencieron en la Segunda Guerra Mundial se reunieron en la conferencia de las Naciones Unidas sobre Organizaciones Internacionales en Estados Unidos de América en la ciudad de San Francisco, quienes promovieron una nueva organización que garantizara la paz y seguridad internacional tras el acontecimiento de la Segunda Guerra

¹⁴ Pérez Luño, Antonio E., *op. cit.*, nota 8, p. 41.

¹⁵ Nikken, Pedro, *op. cit.*, nota 9. p.20.

Mundial, creándose así la Organización de Naciones Unidas, de carácter universal cuyos principales objetivos y propósitos sería mantener la paz y la seguridad internacional.

Después de tres años de creación de la Organización de Naciones Unidas, el 2 de mayo de 1948 fue adoptada la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el 10 de diciembre del mismo año la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó la Declaración General de las Naciones Unidas proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Le siguieron los Pactos Internacionales de los Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 1966.

Finalmente, se concluye que cualquiera que sea el fundamento filosófico de los derechos humanos, su reconocimiento en el ámbito nacional e internacional, ha sido producto de un desarrollo histórico, del sufrimiento de los pueblos, la movilización de la sociedad y la lucha por la dignidad humana, han ido obligado al Estado a reconocer de manera paulatina los derechos fundamentales.

1.2.2. La evolución del derecho a la educación en las constituciones mexicanas

En México al igual que en el ámbito internacional también se dieron indicios de la protección de los derechos humanos. Indudablemente, todos los textos constitucionales de México, contruidos y producidos por los diferentes actores de nuestra historia, conservadores o liberales, republicanos o monárquicos, revolucionarios o científicos, socialistas o capitalistas han considerado a la educación como la base de las aspiraciones y anhelos populares.¹⁶ Todas, dentro de sus postulados se han referido al derecho de educación, aunque en algunas se le denomine instrucción o enseñanza.

En ese sentido, la educación ha sido un tema de gran interés en México, el cual ha ocupado un espacio en las diversas Constituciones que ha tenido

¹⁶ Cámara de diputados LIX legislatura, Senado de la Republica LIX legislatura, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, comentarios, antecedentes y trayectoria del articulado, artículos 1-26, t. XVI, sección segunda, México 2006, p. 124.

vigencia en nuestro país, sin que implique reconocer que siempre haya sido concebido como un derecho de todas las personas, pero en algunas Constituciones si fue concebido como una función pública a cargo del Estado, en otros, fue considerada como una libertad educativa, y otras como algo elemental para el desarrollo de México. Este análisis partirá con la Constitución de 1814 Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana y terminará con la Constitución actualmente vigente.

1.2.2.1. La Constitución de 1814 o Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana

La invasión francesa a España en el año de 1808 y la abdicación de los monarcas españoles a favor de Napoleón, aunado lo anterior, las diferencias sociales y económicas de los campesinos, jornaleros, la mala distribución de las tierras que reinaba en la Nueva España, originó un movimiento social independentista que dio origen al primer documento constitucional del México independiente llamado *Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana*, fue promulgada el 22 de octubre de 1814, por el Congreso de Chilpancingo convocado por José María Morelos y Pavón reunido en la ciudad de Apatzingán.

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, es el primer documento de carácter constitucional del México independiente; el primero en formular en su contenido un listado de derechos del hombre, influenciado por las constituciones francesas.¹⁷ Está conformada por 242 artículos, divididos en dos apartados: I. Principios o elementos constitucionales, y II. Forma de gobierno.¹⁸

En este texto en sus artículos 39 y 117, reconocen la instrucción, el primero de ellos, la considera como necesaria a todos los ciudadanos, debe ser favorecida por la sociedad con todo su poder. Y el segundo, rezaba: “Favorecer

¹⁷ Lara Ponte, Rodolfo, *op. cit.*, nota 1. p. 50.

¹⁸ Rabasa O, Emilio, *Historia de las Constituciones Mexicanas*, 3a. ed., México, UNAM, 2004, p. 12.

todos los ramos de industria, facilitando los medios de adelantarla, y cuidar con singular esmero en la ilustración de los pueblos”.¹⁹

De la transcripción del artículo 39 se destaca la importancia de considerar a la instrucción como una responsabilidad social, al cumplir una función importante para el desarrollo de la comunidad humana, al establecer que la sociedad debe favorecerla con todo su poder. Precisamente, de la redacción del artículo mencionado se puede advertir el carácter social que se le otorga a la instrucción, porque se reconoce que la sociedad en su conjunto se ve beneficiada con ella, y que ella es necesaria para libertad de los pueblos; además, se le otorga un carácter colectivo, al señalarse que todo el pueblo tiene derecho a ella, lo que hoy se conoce como derechos sociales.

1.2.2.2. La Constitución Federal de 1824

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 entró en vigor el 4 de octubre de 1824, posterior al derrocamiento del imperio mexicano de Agustín Iturbide.

La Constitución de 1824, se formaba por: un preámbulo, ocho títulos y un total de 171 artículos.²⁰ Ernesto de la Torre Villar, afirma que este ordenamiento fue influenciado por las corrientes políticas europeas y norteamericanas. La Constitución de 1824 no contempló una enumeración sistemática de derechos humanos, seguramente por la influencia de la Constitución de Estados Unidos de América que tampoco tenía un catálogo de derechos del hombre.

No reconoció a la educación de manera expresa, se limitó a otorgar al Congreso General y las legislaturas de los estados de acuerdo a sus competencias: debía promover la ilustración; así lo establece el artículo 50, fracción I, que textualmente señala:

Las facultades exclusivas del Congreso General, son las siguientes: I. Promover la ilustración, asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus

¹⁹ Constitución de Apatzingán de 1814. www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const-apat.pdf.

²⁰ Rafael, Sánchez Vázquez, *Derecho y educación*, 2ª. ed., México, Porrúa, 1998. p.63.

respectivas obras, estableciendo colegios de marina, artillería e ingenieros, erigiendo uno o más establecimientos en que se enseñen las ciencias naturales y exactas, políticas y morales, nobles artes y lenguas, sin perjudicar la libertad que tiene las legislaturas para el arreglo de la educación pública en sus respectivos Estados.

Gómez Navas, citado por Rafael Sánchez Vázquez, señala que los diputados que participaron en la Constitución de 1824, no dieron solución a uno de los problemas que aquejaban en aquella época, como era elevar el nivel de vida de los mexicanos, mediante la educación.²¹

De esta Constitución se desprende que aunque a los constituyentes de 1824 les preocupaba la instrucción, no se contempló la necesidad de que el Estado interviniera en ella para organizarla de acuerdo con las necesidades sociales y educativas de los mexicanos de la nueva República.

Sin embargo, con las reformas propuestas por don Valentín Gómez Farías, las cuales constan en el Bando del 21 de octubre de 1833 que contiene la circular de la primera Secretaría de Estado,²² destaca el artículo 17 en el cual se nombró a “un administrador general de fondos de enseñanza pública a cuyo cargo estará el cobro y distribución de todos los caudales destinados a este objeto”,²³ antecedente importante una referencia de la asignación de recursos públicos por parte del Estado para cumplir con la función educativa.

1.2.2.3. Bases y leyes constitucionales de la República Mexicana, 1836

Estas Leyes surgen, como producto del enfrentamiento entre liberales y conservadores²⁴.

El 23 de octubre del 1835 el Congreso aprobó las Bases de Reorganización de la Nación Mexicana, las cuales ponían fin al sistema federal, e instituía como forma de gobierno provisional la centralista mientras el Congreso

²¹ *Ibidem*. p. 64.

²² Cámara de diputados LIX legislatura, Senado de la República LIX legislatura, *op. cit.*, nota 16, p. 127.

²³ *Ibidem*, p.128.

²⁴ Sordo Cedeño, Reynaldo “El grupo centralista y la Constitución de las Siete Leyes, 1835-1837”, en Galeana, Patricia (comp.), *México y sus Constituciones*, México, Archivo General de la Nación, Fondo de la Cultura Económica, 1999, p. 132.

redactaba la nueva Constitución, la cual fue publicada en diciembre de 1936, en Siete Leyes, en la que también se estableció como forma de gobierno la centralista; consta de un preámbulo, ocho títulos y un total de 163 artículos.²⁵

Las Siete Leyes, fue la primera Constitución nacional en incorporar una declaración de los derechos exclusivos para los mexicanos.²⁶

En su Ley Sexta:²⁷ sobre la división y organización territorial en su artículo 14 fracción I; III, V y el artículo 25 se facultó a las Juntas Departamentales (equiparables a lo que hoy se conoce como las legislaturas estatales) y a los Ayuntamientos a regular lo relacionado a la educación, como se desprende de la transcripción de los artículos antes mencionados:

Artículo 14. Toca a las Juntas departamentales.

I. Iniciar leyes relativas a impuestos, educación pública, industria, comercio, administración municipal y variaciones constitucionales, conforme al artículo 26 de la tercera Ley Constitucional.

III. Establecer escuelas de primera educación en todos los pueblos de su Departamento, dotándolas competentemente de los fondos propios y arbitrios, donde los haya, e imponiendo moderadas contribuciones donde falten.

V. Dictar todas las disposiciones convenientes a la conservación y mejora de los establecimientos de instrucción y beneficencia pública, y las que se dirijan al fomento de la agricultura, industria y comercio; pero si en ellas se gravare de algún modo a los pueblos del Departamento, no se pondrán en ejecución sin que previamente sean aprobadas por el Congreso.

Artículo 25. Estará a cargo de los ayuntamientos... cuidar... de las escuelas de primera enseñanza que se paguen de los fondos del común.

De estos artículos sobresale la distribución de las responsabilidades financieras en relación a la primera educación, se obliga a la autoridad a financiar los gastos que se originen con la educación, cuando aquellos existieren, y facultaba a la autoridad a cobrar por este servicio cuando no existieran fondos suficientes para dotar a todos los pueblos de las escuelas de primera educación elemental, pero esas contribuciones no tendían que muy altas. De lo que se

²⁵ Cueva, Ernesto de la, *Teoría de la Constitución*, 2a, ed., México, Porrúa, 2008, p.140.

²⁶ García Cantú, Gastón "Acta Constitutiva y de Reforma, 1847, en Galeana, Patricia (comp.), *México y su Constituciones*, 2a. ed. México, Fondo de la Cultura Económica, 2003, p. 211.

²⁷ Bases y leyes constitucionales de la República Mexicana, 1836 de <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1836.pdf>.

advierde, que ya se empezaba a considerar la gratuidad de la educación elemental y, la igualdad de todos a recibirla, al señalar que se deben establecer escuelas en todos los pueblos.

1.2.2.4. La Constitución de 1857

La Constitución de 1857, constó de 128 artículos. El esquema de la Constitución comprendía, todos los elementos del constitucionalismo liberal avanzado del siglo XIX.²⁸ En ella se expresa los principios fundamentales de la cultura política del Estado Burgués del derecho, tal y como la concebían los espíritus más avanzados de la época.²⁹

Los avances de esta Constitución en Derechos Humanos fueron importantes, en su artículo primero denominado “De los Derechos del Hombre” que reza: el pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y objeto de las instituciones sociales. Se reconocieron los derechos fundamentales de libertad, igualdad, seguridad jurídica y propiedad.

El derecho a la educación fue reconocido en el artículo 3 y 4 de esta Constitución, los cuales textualmente señalan:

Artículo 3º: La enseñanza es libre. La ley determinará qué profesiones necesitan título para su ejercicio, y con qué requisitos se debe expedir.

En el debate de la sesión 11 de agosto de 1856,³⁰ para fundar la necesidad del artículo tercero antes señalado, manifestó el señor Soto (Don Manuel Fernando) en su discurso que “la libertad de enseñanza es un principio eminentemente civilizador; es un principio que emancipa las inteligencias de la tutela del monopolio y que derramará la luz sobre la cabeza del pueblo”.³¹ El pueblo necesita de ese principio luminoso, para alcanzar la civilización más elevada, la cual es imposible alcanzar sin el desarrollo de la inteligencia.³²

²⁸ Rabasa O, Emilio, *op. cit.*, nota 18, p. 15.

²⁹ Gamas Torruco, José, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa-UNAM, p.456.

³⁰ Congreso de la Unión, legislatura L, *Los derechos del pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones*, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, t.III, p. 101.

³¹ *Idem.*

³² *Ibidem*, p. 167.

Se consideró que la civilización contribuye a formar hombres sabios e ingeniosos, sino también más justos, ricos y sociables.³³

El principio de libertad de enseñanza se refiere no solo a la libertad de la enseñanza de los jóvenes, sino también a la libertad de enseñanza de los padres de familia, al respecto don Manuel Fernando en su discurso proclamado en el debate de la sesión 11 de agosto de 1856 señaló que “En materia de enseñanza, los intereses del individuo, de la familia, del Estado y de la Humanidad son solidarios”. Mencionó que la enseñanza es una atribución del padre de familia, es quien tiene mayor interés en el adelanto de sus hijos; el padre es quien delega la facultad de enseñanza al maestro, además él es quien paga y por esa razón solo él tiene el derecho de vigilar sus actos.³⁴

Artículo 4º: Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo, que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos...”

El artículo tercero reconoce el principio de la libertad de enseñanza, se deja en libertad a las familias para escoger maestros donde mejor les parezca, pero no suprime los establecimientos nacionales ni concluye en ellos la dirección y la vigilancia del gobierno.³⁵

1.2.2.5. La Constitución de 1917 y sus reformas

Finalmente, la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, aprobada en Querétaro, influenciada por los ideales de los movimientos que proclamaban la libertad e independencia de nuestro país, agregó de manera más desarrollada las libertades y los derechos sociales, considerándose como una de las primeras Constituciones en el mundo que contiene los derechos sociales, incluso antes de la Constitución alemana de Weimar en el año 1919.

³³ *Idem.*

³⁴ *Ibidem*, p. 104.

³⁵ *Idem.*

La educación básica como derecho humano se encuentra consagrado en el artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual ha sido reformado en nueve ocasiones, y las reformas han sido trascendentales por la importancia de este derecho para el desarrollo. El artículo original contemplaba lo siguiente:

Artículo 3°: “La enseñanza es libre; pero será laica la que se dé en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares.

Ninguna corporación religiosa, ni ministro de algún culto, podrán establecer o dirigir escuelas de la instrucción primaria.

Las escuelas primarias particulares sólo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial.

En los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria.

Por la relevancia de lo que postula ha sido considerado como una prioridad nacional y en su texto se ha reflejado la ideología del gobierno en turno y sobre todos las necesidades educativas del momento. Es por ello, que se considera importante hacer una breve evolución del derecho a la educación como derecho humano

Transcurrieron aproximadamente 17 años para que se efectuara la primera reforma al artículo 3°, el 3 de diciembre de 1934 se publicó en el Diario Oficial la reforma a los artículos 3°³⁶ y 73 fracción XXV³⁷ de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

³⁶ Artículo 3°. La educación que imparta el Estado será socialista, y además de excluir toda doctrina religiosa combatirá el fanatismo y los prejuicios, para lo cual la escuela organizará su enseñanza y actividades en forma que permita crear en la juventud un concepto racional y exacto del universo y de la vida social. Sólo el Estado- Federación, Estados, Municipios- impartirá educación primaria, secundaria y normal. Podrán concederse autorizaciones a los particulares que deseen impartir educación en cualquiera de los tres siguientes normas: I.- Las actividades y enseñanzas de los planteles particulares deberán ajustarse, sin excepción alguna, a lo preceptuado en el párrafo inicial de este artículo, y estarán a cargo de personas que en concepto del estado tengan suficiente preparación profesional, conveniente moralidad e ideología acorde con este precepto. En tal virtud, las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que exclusiva o preferentemente realicen actividades educativas, y las asociaciones o sociedades ligadas directa o indirectamente con la propaganda de un credo religioso, no intervendrán en forma alguna en escuelas primarias, secundarias o normales, ni podrán apoyarlas económicamente. II.- La formación de planes, programas y métodos de enseñanza corresponderá en todo caso al Estado. III.-No podrán funcionar los planteles particulares sin haber obtenido previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público. IV.- El Estado podrá revocar, en cualquier tiempo, las autorizaciones

Esta reforma ha sido considerada como una de las más radicales, al modificarse la totalidad del texto original y se imprimió un contenido ideológico a la educación, al señalarse que la que impartiera el Estado sería de carácter socialista. Se estableció con claridad que sólo el Estado, Federación, Estados y Municipio son los facultados para impartir educación primaria, secundaria y normal. En esta reforma se regularon por primera vez la educación a cargo de los particulares.

Se agregaron cuatro fracciones, en las que se regula con detalle la enseñanza a cargo de los particulares. Se establecieron los requisitos ideológicos, profesionales y morales que debían cubrir los planteles particulares para impartir educación. Se excluyó la intervención a las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones de las actividades educativas de las escuelas primarias, secundarias o normales de manera directa o indirecta, tampoco podían apoyarlas en forma económica. La formación de programas y planes de enseñanza correspondía de manera exclusiva al Estado.³⁸

El Estado era el facultado para otorgar las autorizaciones de manera expresa para el funcionamiento de los planteles particulares encargados de la educación primaria, secundaria, normal y la destinada a los obreros y campesinos.

concedidas. Contra la revocación no procederá recurso o juicio alguno. Estas mismas normas regirán la educación de cualquier tipo o grado que imparta a obreros o campesinos. La educación primaria será obligatoria y el Estado la impartirá gratuitamente. El Estado podrá retirar discrecionalmente en cualquier tiempo, el reconocimiento de validez oficial a los estudios hechos en planteles particulares. El Congreso de la Unión, con fin de unificar y coordinar la educación en toda la republica, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan.

³⁷ Artículo 73... Fracción XXV.- Para establecer, organizar y sostener en toda la República escuelas rurales , elementales superiores, secundarias y profesionales; de investigación científica, de bellas artes y de enseñanza técnica; escuelas prácticas de agricultura y de minería, de artes y oficios, museos, bibliotecas, observatorios y demás instituciones concernientes a la cultura general de los habitantes de la Nación y legislar en todo lo que se refiere a dichas instituciones; así como para dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la Federación, los Estados y los Municipios el ejercicio de la función educativa y las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público, buscando unificar y coordinar la educación en toda la República. Los títulos que se expidan por los establecimientos de que se trata, surtirán sus efectos en toda la República.

³⁸ Decreto que reforma el artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 30 de diciembre de 1946, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_041_30dic46_ima.pdf.

Las autorizaciones estaban sujetas a discrecionalidad del Estado a revocarlas en cualquier momento, en contra de la resolución no procedía recurso alguno.³⁹

Se conservó la gratuidad de la enseñanza a nivel primaria impartida por el Estado, pero se agregó que sería obligatoria. No se estableció si se trataba de una obligación exclusiva del Estado, o de una obligación de los estudiantes de cursar la primaria. La reforma estableció de manera expresa, el derecho a la educación como derecho fundamental.⁴⁰

En esta reforma se otorgó al Congreso de la Unión la facultad de expedir leyes necesarias para distribuir la función social educativa entre la Federación, los estados y el municipio, así como para fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público; facultades enfocadas a promover y lograr una educación socialista y sobre todo que se impartiera en igualdad de condiciones a todas las personas, es decir, se pretendía forjar el principio de igualdad en la impartición educativa. Esta reforma, no fue bien vista por la academia y el foro político por su sentido centralizador.⁴¹

De esta reforma se destaca que a la educación se le concibe como un derecho prestacional de goce colectivo a favor del pueblo, cuyo obligado directo en satisfacerla es el Estado.

Acontecieron aproximadamente 12 años para que se efectuara la segunda reforma al artículo 3º,⁴² fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día

³⁹ *Idem.*

⁴⁰ *Idem.*

⁴¹ Melgar, Mario Adalid, "Las reformas al artículo tercero constitucional", *Ochenta años de vida constitucional en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas- Cámara de Diputados LVII legislatura 1997-2000, 1998, p. 225. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=127>.

⁴² Artículo 3º- "La educación que imparta el Estado –Federación, Estados, Municipios- tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia. I.- Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, el criterio que orientará a dicha educación se mantendrá por completo ajeno a cualquier doctrina religiosa y, basado en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, la servidumbre, los fanatismos y los prejuicios. Además: a).- será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo; b).- Será nacional, en cuanto- sin hostilidades ni exclusivismos- atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, y c).- Contribuirá

30 de diciembre de 1946. Se modificó casi totalmente su contenido.⁴³ Con esta reforma se suprimió el carácter socialista que se le otorgó a la educación en la reforma de 1934, se instituyó que la educación impartida por el Estado buscaría al desarrollo armónico de todas las facultades del ser humano y fomentaría en él, el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia.

Se conservó el principio de laicidad en la educación impartida por el Estado. Quedó garantizada la libertad de enseñanza, el criterio que orientará a dicha educación debe ser ajeno a cualquier doctrina religiosa y, basado en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, la servidumbre, los fanatismos y los prejuicios. Se agregó que la educación sería de carácter democrático, definiendo a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.⁴⁴

a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de sectas, de grupos, de sexos o de individuos. II. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y grados. Pero por lo que concierne a la educación primaria, secundaria y normal (y a la de cualquier tipo o grado, destinada a obreros y a campesinos) deberán obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público. Dicha autorización podrá ser negada o revocada, sin que contra tales resoluciones proceda juicio o recurso alguno; III.- Los planteles particulares dedicados a la educación en los tipos y grados que especifica la fracción anterior deberán ajustarse, sin excepción, a lo dispuesto en los párrafos inicial, I y II del presente artículo y, además, deberán cumplir los planes y los programas oficiales; IV.- Las corporaciones religiosas los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que, exclusiva o predominante, realicen actividades educativas y las asociaciones o sociedades ligadas con la propaganda cualquier credo religioso no intervendrán en forma alguna en planteles en que se imparta educación primaria, secundaria y normal y la destinada a obreros o a campesinos; V.- El Estado podrá retirar discrecionalmente, en cualquier tiempo, el reconocimiento de validez oficial a los estudios hechos planteles particulares; VI.- La educación primaria será obligatoria; VII.- Toda la educación que imparta el Estado será gratuita; VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan.

⁴³ Cámara de diputados LIX legislatura, Senado de la Republica LIX legislatura, *op. cit.*, nota 17, p. 104.

⁴⁴ Decreto que reforma el artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 12 de diciembre 1946. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_041_30dic46_ima.pdf.

Se ratificó que la educación es de carácter nacional cuyo fin sería atender a la comprensión de los problemas, al aprovechamiento de los recursos, a la defensa de la independencia política, al aseguramiento de la independencia económica, a la continuidad y acrecentamiento de de la cultura. La educación debía contribuir a la mejor convivencia humana, fomentar la igualdad de derechos en todos los hombres, evitando los privilegios de razas, sectas, de grupos, de sexos o individuos. Con la educación se pretendía contribuir a la integridad de la familia, la dignidad de la persona y al interés general de la sociedad.

Conservó en los mismos términos lo adicionado en la reforma del 13 de diciembre de 1934, referente a los requisitos y supuestos en que los particulares pueden impartir educación a nivel primaria, secundaria, normal y la destinada a obreros y campesinos.

Esta reforma fue de gran importancia al adicionarse que la educación primaria era de carácter obligatoria para todas las personas y se conservó que toda la educación impartida por el Estado era gratuita.

La tercera reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 9 de junio de 1980. Esta reforma se originó en un contexto socio-político en el que prevalecía una crisis y movimientos estudiantiles, a petición de las universidades públicas e intelectuales impulsores, propició que el Estado legislara respecto de la autonomía universitaria.

En la exposición de motivos de la reforma se señaló que el artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señaló que:

La educación define nuestra vocación por la libertad, la solidaridad en la independencia, la justicia y el desarrollo equitativo. Es, asimismo, el mandato que impone el carácter de democrático de nuestro sistema de vida, fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural de los mexicanos.⁴⁵

⁴⁵ Decreto por el que se adiciona con una fracción VIII al artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y cambia el número de la última fracción del mismo artículo, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 9 de junio de 1980. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_041_30dic46_ima.pdf.

La filosofía educativa rechaza postulados cerrados a toda posibilidad dialéctica. Rechaza todo fanatismo y prejuicios, abierto a todas las corrientes del pensamiento universal.⁴⁶

Además, se indicó que el Estado debe respetar la autonomía universitaria para que las instituciones de cultura superior se organicen, administren, funcionen libremente y sean sustento de las libertades, precisen las modalidades de sus relaciones laborales, con el objeto de hacer compatibles la autonomía y los fines de las instituciones de educación superior con los derechos laborales de los trabajadores tanto académicos como administrativos.⁴⁷

Por las razones antes señaladas se llevó a cabo la reforma al artículo 3º Constitucional, adicionándose la fracción VIII⁴⁸ que reconoce la autonomía de las universidades públicas.

La cuarta reforma al artículo 3º⁴⁹ Constitucional fue publicada el 28 de enero de 1992. En ella se replanteó las nuevas relaciones del Estado con las Iglesias, dentro del sistema educativo, se derogó la fracción IV que contenía la prohibición de que las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que exclusiva o predominantemente realizaban

⁴⁶ *Idem.*

⁴⁷ *Idem.*

⁴⁸ Artículo 3º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos VII... VIII.-Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la Ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto de lo personal académico como del administrativo, se normarán por el Apartado A del Artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones que esta fracción se refiere.

⁴⁹ Artículo 3º... "Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa; II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios. Además: a)..., b)..., C) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, religión, de grupos, de sexos y de individuos; III. Los particulares podrán impartir educación. IV. Los planteles particulares dedicados a la educación en tipos y grados que especifica la fracción anterior, deberán impartir educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el primer párrafo y la fracción II del presente artículo; además cumplirán los planes y programas oficiales y se ajustarán a lo dispuesto en la fracción anterior; V. a IX..."

actividades educativas, y las asociaciones o sociedades ligadas con la propaganda cualquier credo religioso no intervendrán en forma alguna en los planteles en que se imparta educación primaria, secundaria y normal y la destinada a obreros o a campesino.⁵⁰

La fracción I se reformó y se conservó la primera parte que establece que la educación que imparta el Estado será laica. Se facultó a los particulares a ofrecer educación religiosa. Se reconoció de manera implícita el derecho a las comunidades religiosas y de los ministros de los cultos de enseñar en estos planteles, crear, dirigir y administrar instituciones educativas en los niveles y grados, ajustándose a los criterios y fines contenidos en el artículo 3º constitucional, además de cumplir con los fines y programas oficiales.⁵¹

La quinta reforma de fecha 15 de marzo de 1993 al se destaca por reconocer la secundaria como obligatoria, con lo cual se pretendía incrementar el promedio de escolaridad en el país, buscando reducir el índice de analfabetismo que existía en aquella época.

Otro aspecto importante de la reforma consistió en suprimir el régimen especial que prevalecía en la educación de los obreros y campesinos y se otorgó un trato de igualdad en relación a los derechos y obligaciones de los que disfrutaban los demás ciudadanos.⁵²

Con la reforma se suprimió la facultad que la Constitución otorgaba al Estado para revocar o negar las autorizaciones otorgadas a los particulares, sin que en contra de tales resoluciones procediera juicio o recurso alguno lo que dejaba en un estado de indefensión de los particulares. Se estableció que el Estado otorgará y retirará el reconocimiento de validez oficial a los estudios que se realicen en planteles particulares.⁵³

⁵⁰ Decreto por que se reforman los artículos 3º, 24, 27, 130 y se adiciona el artículo decimoséptimo transitorio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De fecha 28 de enero 1992. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_121_28ene92_ima.pdf.

⁵¹ *Idem*.

⁵² Decreto que declara reformados los artículos 3 y 31 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 5 de marzo de 1993. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_124_05mar93_ima.pdf.

⁵³ *Idem*.

En relación al artículo 3° se modifica el artículo 31 Constitucional, para establecer que es obligación de los mexicanos hacer que los hijos acudan a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria y secundaria, y reciban la militar.

Con esta reforma, el derecho a la educación evoluciona, al considerarse como un derecho fundamental y que Estado tiene la obligación de impartir educación primaria y secundaria de manera gratuita y que los mexicanos tienen la obligación de acudir de manera obligatoria a la primaria y secundaria; de la misma manera proclama el derecho de igualdad que todos los mexicanos tienen a recibir educación. Cabe destacar que en esta reforma aún no se contempla la educación preescolar como obligatoria.

La sexta reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de noviembre de 2002 se destaca por considerar a la educación preescolar como obligatoria; es decir, la educación básica está conformada por la educación preescolar, primaria y secundaria; el Estado –federación, estados, Distrito Federal y municipios- son los responsables de promover y atender la educación obligatoria para todos los individuos.⁵⁴

Otro punto importante consistió, que además del Ejecutivo, se considerará la opinión de los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación para la elaboración los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria y la secundaria.⁵⁵

De la exposición de motivos de la reforma en cuestión, se advierte que la iniciativa de incluir a la educación preescolar como obligatoria obedece a que el proceso educativo es considerado como un elemento importante para el desenvolvimiento del desarrollo humano dentro de las sociedades y, que la educación ayuda a eliminar las condiciones de pobreza, analfabetismo y la dignidad del hombre.

⁵⁴ Decreto por el que se aprueba el diverso por el que se adiciona el artículo 3° en su párrafo primero, fracciones III, V y VII y el artículo 31 en su fracción primera, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_153_12nov02_ima.pdf.

⁵⁵ *Idem*.

Además, se indica que se reconoce el papel fundamental de la educación preescolar y los beneficios escolares que se adquieren con ella, los cuales se ven reflejados en una trayectoria exitosa en la educación primaria y secundaria. Con la educación preescolar se alcanza que los niños adquieran aprendizajes fundamentales que contribuyan en un futuro a propiciar la igualdad de oportunidades y a erradicar las desigualdades económicas, sociales y culturales.

Esta reforma obliga al Estado a proporcionar la educación preescolar y a los padres de familia obliga a mandar a sus hijos a la escuela en su nivel preescolar.⁵⁶

La séptima reforma se llevó a cabo el 10 de junio de 2011, se publicó en el diario oficial con fecha 10 de junio del 2011, esta reforma es de suma importancia porque se reconoce expresamente el derecho a la educación como un derecho humano, al establecer que la educación que imparta el Estado tiene la obligación de desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y la conciencia de la solidaridad internacional, en la dependencia y en la justicia.

Con esta reforma el derecho a la educación se empata con lo estipulado en los diversos instrumentos jurídicos internacionales.

Aunando con lo anterior, no solo se reconoce el derecho a la educación como un derecho humano, sino que también se establecen las garantías para su justiciabilidad en caso de violación por parte del Estado.

La octava reforma en la que se modificó el artículo 3^o⁵⁷ se publicó en el Diario oficial con fecha 9 de febrero de 2012, consistió en elevar a rango constitucional la obligatoriedad de la educación media superior.

⁵⁶ *Idem.*

⁵⁷ Artículo 3o. Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado –Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios–, impartirá educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias. ... I. ...II. ...Además: a) ...b) ...c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos; III. ...IV. ...V. Además de impartir la educación preescolar, primaria, secundaria y media superior, señaladas en el primer párrafo, el Estado promoverá y atenderá todos los tipos y modalidades educativos –incluyendo la educación inicial y a la educación superior– necesarios para el desarrollo de la nación, apoyará la investigación científica y tecnológica, y alentará el fortalecimiento y difusión de nuestra cultura; VI. a VIII. ...

La novena reforma denominada de la calidad educativa y evaluación con fecha 26 de febrero de 2013 se publica en el diario oficial la novena reforma al artículo 3º58 en sus fracciones III, VII y VIII; y se adiciona un párrafo tercero, un

⁵⁸ Artículo 3o. ...El Estado garantizará la calidad en la educación obligatoria de manera que los materiales y métodos educativos, la organización escolar, la infraestructura educativa y la idoneidad de los docentes y los directivos garanticen el máximo logro de aprendizaje de los educandos. I. y II. ...a) ...b) Será nacional, en cuanto –sin hostilidades ni exclusivismos - atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura; c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos, y d) Será de calidad, con base en el mejoramiento constante y el máximo logro académico de los educandos; III. Para dar pleno cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo y en la fracción II, el Ejecutivo Federal determinará los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República. Para tales efectos, el Ejecutivo Federal considerará la opinión de los gobiernos de los Estados y del Distrito Federal, así como de los diversos sectores sociales involucrados en la educación, los maestros y los padres de familia en los términos que la ley señale. Adicionalmente, el ingreso al servicio docente y la promoción a cargos con funciones de dirección o de supervisión en la educación básica y media superior que imparta el Estado, se llevarán a cabo mediante concursos de oposición que garanticen la idoneidad de los conocimientos y capacidades que correspondan. La ley reglamentaria fijará los criterios, los términos y condiciones de la evaluación obligatoria para el ingreso, la promoción, el reconocimiento y la permanencia en el servicio profesional con pleno respeto a los derechos constitucionales de los trabajadores de la educación. Serán nulos todos los ingresos y promociones que no sean otorgados conforme a la ley. Lo dispuesto en este párrafo no será aplicable a las Instituciones a las que se refiere la fracción VII de este artículo; IV. a VI. ... VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del administrativo, se normarán por el apartado A del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere; VIII. El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias, destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios, a fijar las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público y a señalar las sanciones aplicables a los funcionarios que no cumplan o no hagan cumplir las disposiciones relativas, lo mismo que a todos aquellos que las infrinjan, y IX. Para garantizar la prestación de servicios educativos de calidad, se crea el Sistema Nacional de Evaluación Educativa. La coordinación de dicho sistema estará a cargo del Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. El Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación será un organismo público autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Corresponderá al Instituto evaluar la calidad, el desempeño y resultados del sistema educativo nacional en la educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. Para ello deberá: a) Diseñar y realizar las mediciones que correspondan a componentes, procesos o resultados del sistema; b) Expedir los lineamientos a los que se sujetarán las autoridades educativas federal y locales para llevar a cabo las funciones de evaluación que les corresponden, y c) Generar y difundir información y, con base en ésta, emitir directrices que sean relevantes para contribuir a las decisiones tendientes a mejorar la calidad de la educación y su equidad, como factor esencial en la búsqueda de la igualdad social. La Junta de Gobierno

inciso D) al párrafo segundo de la fracción II y la fracción IX. Veamos en qué consiste la reforma educativa:

La primera modificación de la reforma consistió en elevar a rango constitucional el imperativo de la calidad de la educación.

Dentro de la exposición de motivos de la reforma se indica que el Estado Mexicano ha realizado importantes avances en el ámbito educativo, como elevar a rango constitucional la gratuidad de la educación preescolar, secundaria y el bachillerato, sin embargo, la sociedad y los propios actores que participan en la educación expresan inconformidades que deben ser atendidas, por ello, el Estado debe tomar medidas legislativas para reforzar con mayor eficacia las actividades del Sistema Educativo Nacional y de esa forma brindar educación de calidad y en igualdad de oportunidades para todos los mexicanos.

Se indica que la calidad educativa es necesaria para que se cumplan eficientemente los fines y propósitos educativos que se consagran en el artículo tercero constitucional. La calidad educativa “existe en la medida en que los educandos adquieren conocimientos, asumen actitudes y desarrollan habilidades y destrezas con respecto a los fines y principios establecidos en la Ley Fundamental”; se consideró, que la calidad educativa solo es posible cuando los

será el órgano de dirección del Instituto y estará compuesta por cinco integrantes. El Ejecutivo Federal someterá una terna a consideración de la Cámara de Senadores, la cual, con previa comparecencia de las personas propuestas, designará al integrante que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los integrantes de la Cámara de Senadores presentes o, durante los recesos de esta, de la Comisión Permanente, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si la Cámara de Senadores no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de integrante de la Junta de Gobierno aquel que, dentro de dicha terna, designe el Ejecutivo Federal. En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Ejecutivo Federal someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna designe el Ejecutivo Federal. Los integrantes de la Junta de Gobierno deberán ser personas con capacidad y experiencia en las materias de la competencia del Instituto y cumplir los requisitos que establezca la ley, desempeñarán su encargo por períodos de siete años en forma escalonada y podrán ser reelectos por una sola ocasión. Los integrantes no podrán durar en su encargo más de catorce años. En caso de falta absoluta de alguno de ellos, el sustituto será nombrado para concluir el periodo respectivo. Sólo podrán ser removidos por causa grave en los términos del Título IV de esta Constitución y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquéllos en que actúen en representación del Instituto y de los no remunerados en actividades docentes, científicas, culturales o de beneficencia. La Junta de Gobierno de manera colegiada nombrará a quien la presida, con voto mayoritario de tres de sus integrantes quien desempeñará dicho cargo por el tiempo que establezca la ley. actividades con apego a los principios de independencia, transparencia, objetividad, pertinencia, diversidad e inclusión. La ley establecerá los mecanismos y acciones necesarios que permitan al Instituto y a las autoridades educativas federal y locales una eficaz colaboración y coordinación para el mejor cumplimiento de sus respectivas funciones.

niños y niñas tengan una alimentación suficiente y sana, así como acceso a la salud; y cuenten con los instrumentos del desarrollo científico y tecnológico para su formación académica.⁵⁹

En ese tenor, argumentaron, que al Estado corresponde garantizar la calidad educativa, sin embargo, éste requiere la participación de los actores a los que están obligados dentro del sistema educativo: poderes públicos, órganos de gobierno, autoridades, instituciones, maestros, organizaciones gremiales, expertos, padres de familia y la sociedad en su conjunto.⁶⁰

La calidad educativa es y ha sido una búsqueda constante, y están conscientes que aún falta mucho por mejorar en el aprendizaje de los alumnos. Las evaluaciones internacionales en las que México ha participado han mostrado que México tiene un reto muy grande para mejorar la calidad educativa en comparación con otros países.

En la exposición de motivos se consideró que uno de los elementos más importantes para mejorar la calidad educativa es el desempeño del docente, por ello se consideró necesaria la creación de un servicio profesional docente.

Con motivo de la calidad educativa, México ha tenido un avance significativo en el tema de la evaluación. La experiencia adquirida debe servir para garantizar un sistema de evaluación con los criterios necesarios para el cumplimiento de los fines de la educación. “El propósito es que una instancia experta asuma un papel claro como órgano normativo nacional; que ofrezca información confiable y socialmente pertinente sobre la mediación y evaluación de los alumnos, maestros, escuelas, directores y servicios educativos, y que por la trascendencia de las funciones que desarrollará, adquiera la más alta jerarquía, goce de autonomía técnica y de gestión”. Por las razones expuestas se consideró

⁵⁹Exposición de motivos de la reforma publicada DECRETO por el que se reforman los artículos 3o. en sus fracciones III, VII y VIII; y 73, fracción XXV, y se adiciona un párrafo tercero, un inciso d) al párrafo segundo de la fracción II y una fracción IX al artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la federación con fecha 26 de febrero de 2013. <http://pactopormexico.org/Reforma-Educativa.pdf>.

⁶⁰ *Idem*.

elevar a rango constitucional el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, como máxima autoridad en materia de evaluación.

En términos generales esta reforma al artículo tercero constitucional, consistió en elevar rango constitucional la creación del sistema de servicio profesional docente, el cual estará integrado por verdaderos concursos de oposición para ocupar una plaza de docente; así como para la promoción de los cargos de dirección y supervisión en la educación básica. De esa manera se reglamente los términos de ingreso, promoción y permanencia de los maestros, directivos y supervisores dentro del sistema educativo, otorgando facultades al Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación para evaluar el desempeño y resultados de la evaluación magisterial, la cual va ser obligatoria para todos los maestros, y los maestros que no aprueben de manera satisfactoria la evaluación tendrá que dejar la plaza. Con la reforma se crearon las escuelas dignas y de tiempo completo.

Finalmente, se crea el Sistema de Información y Gestión Educativa, cuya finalidad es realizar un censo detallado de las escuelas, profesores y alumnos conforman el sistema educativo.

Se puede decir que el derecho a la educación, se encuentra debidamente regulado dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y catalogado dentro de los derechos económicos, sociales y culturales.

1.3. Concepto y naturaleza los derechos económicos, sociales y culturales

Dentro de los derechos fundamentales se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales. A los cuales se les concibe como aspectos primordiales en la vida de las personas, como aquellos intereses ligados a la satisfacción de todas aquellas necesidades básicas de la dignidad humana, con el objetivo de tener un mejor nivel de vida en el trabajo, la vivienda, la salud, la alimentación y la educación.

Los derechos sociales protegen todos aquellos bienes como la supervivencia y el disfrute de las condiciones materiales que contribuyen al

verdadero ejercicio real de la libertad o de la autonomía.⁶¹ Los derechos sociales interesan a todas las personas, pero incumbe de manera especial a las personas que tienen una mayor desventaja económica respecto de los demás.

Los derechos económicos, sociales y culturales⁶² se reconocieron en la segunda mitad del siglo XX, se considera que la historia moderna de los derechos sociales aparece con las grandes revoluciones sociales de mediados del siglo XIX; posteriormente con la Segunda Guerra Mundial, con los diversos movimientos sociales que surgieron en décadas anteriores, que lograron diversos acuerdos dentro de las economías capitalistas los cuales fueron favorables para los trabajadores. Dichos acuerdos posteriormente fueron reconocidos en diversas constituciones y leyes sociales. A pesar de los avances democráticos y garantista del reconocimiento de esos derechos sociales, señalan que en la realidad fue más desigual y restrictivo.⁶³

Gerardo Pisarello, indica que los derechos sociales fueron una conquista de las clases trabajadora, que fueron concebidos como una necesidad objetiva del sistema capitalista, porque ello permitió evaluar la fuerza de trabajo, y someter a los sectores perturbadores, además, se obligaba a los trabajadores a participar dentro los procesos productivos aceptando las duras condiciones del trabajo a cambio de las prestaciones sociales.

Posteriormente, los derechos sociales se consagraron en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada el 2 de mayo de 1948 y la Declaración Universal de los Derechos Humanos” proclamada el 10 de diciembre de 1948.

Los derechos sociales también fueron reconocidos en los textos constitucionales siendo la Constitución Mexicana promulgada el 5 de febrero de 1917 y la Constitución de Weimar 1919, las primeras en establecer un catalogo de derechos sociales.

⁶¹Pisarello, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías, elementos para una reconstrucción*, Madrid, trota, 2007, p. 1.

⁶² Gerardo Pisarello indica que la expresión de los derechos sociales se usa más en el ámbito de la filosofía política y jurídica y del derecho constitucional. En el derecho internacional se usa mas la formula de los derechos económicos, sociales y culturales, las cuales se pueden utilizar de manera indistinta.

⁶³Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 61, p. 29.

Estos derechos forman parte de una categoría de los derechos humanos los cuales se encuentran garantizados en la Constitución Mexicana e internacionalmente en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Dentro de los derechos económicos, sociales y culturales se encuentran el derecho a la educación básica, gratuita y obligatoria.

1.4. El objeto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Humberto Nogueira Alcalá señala que objeto de los derechos sociales concuerda con el objeto de la norma jurídica que se homologa con el objeto de la obligación jurídica. El objeto de los derechos Económicos, Sociales y Culturales son las acciones u omisiones de otro u otros que constituyen los atributos del derecho fundamental y su cumplimiento es necesario para la realización del derecho.⁶⁴

El objeto de un derecho social puede ser tanto una acción como una omisión por parte del Estado, en el primer caso cuando se trata de un derecho prestacional (educación), de un derecho de protección o de acceso a la jurisdicción, y en el segundo en el caso de un derecho de defensa.

Para el cumplimiento de los derechos sociales, el Estado puede utilizar la realización de una acción fáctica o una acción normativa, estableciendo obligaciones generales. El Estado debe proporcionar los medios para asegurar el pleno goce de los derechos sociales, existiendo una obligación de garantía.⁶⁵

En este sentido, el Estado, los órganos y autoridades públicas dentro de sus competencias tienen el deber de respetar y proteger los derechos económicos, sociales y culturales, así como las obligaciones que se deriven de estos derechos; y eliminar los obstáculos que impidan su efectiva realización.

⁶⁴ Nogueira Alcalá, Humberto, “Los derechos económicos, sociales y culturales como derechos fundamentales efectivos en el constitucionalismo democrático latinoamericana” en Nogueira Alcalá, Humberto, *Dogmática y aplicación de los derechos sociales*, Chile, Centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca, pp.37 - 38.

⁶⁵ *Idem.*

1.5. Las garantías de los derechos económicos sociales y culturales

La búsqueda de procedimientos eficaces que lleven una garantía real de los derechos sociales, es uno de los esfuerzos más trascendentes en que están empeñándose diferentes sectores de la sociedad, de tal manera que las garantías de esos derechos sean más eficaces para exigir su cumplimiento, sobre todo para aquellos titulares que se encuentran en una situación económica precaria, lo que hace materialmente imposible exigir su derecho por la vía judicial.

Los órganos del Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos, así lo ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos cómo interprete último en el ámbito regional al señalar:

Es la de “garantizar” el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la convención a toda persona sujeta a jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de los cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.

De esta manera podemos concluir que es Estado tiene la obligación de establecer mecanismos judiciales para la plena eficacia del derecho a la educación como un derecho, fundamente y social.

1.6. El derecho a la educación como un derecho fundamental

La base y esencia de los derechos humanos se encuentran en la dignidad humana y ésta carecería de sentido sin la existencia de aquéllos.⁶⁶ Carpizo señala que varios autores coinciden en que la dignidad humana se identifica por la razón y la

⁶⁶ Carpizo, Jorge, *op. cit.*, nota 2, p.6.

libertad que el individuo posee, por la superioridad de la persona sobre los demás seres y por su intelectualidad, entendida como la capacidad de comprensión directa de las cosas,⁶⁷ por estar el hombre dotado de inteligencia y libertad, por ser superior a todo lo creado.⁶⁸

La persona es quien ha construido el mundo en el que vive tanto en el ámbito social, político, económico y cultural. Ella edifica los rascacielos, y los aviones; pero también crea los holocaustos.⁶⁹

Humberto Nogueira Alcalá, propone una declaración de dignidad:

La dignidad de la persona es el rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los seres vivos, la que constituye a la persona como un fin en si mismo, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin, además de dotarlo de capacidad de autodeterminación y de realización de libre desarrollo de personalidad.⁷⁰

En ese mismo contexto Carpizo, señala que: la dignidad humana singulariza y caracteriza a la persona de los otros seres vivos, debido a su razón, voluntad, libertad, igualdad e historicidad.

La dignidad humana corre el riesgo de ser afectada, como sucedió con el holocausto, por ello, se consideró importante reconocerla y protegerla, el primer documento jurídico en el ámbito internacional fue la Carta de las Naciones Unidas de 1945, la cual señala: "...a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres".

De la misma manera la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en su preámbulo señala que: "Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros". Esta

⁶⁷ Sánchez de la Torre, Ángel, *Teoría y experiencia de los derechos humanos*, Madrid, Gregorio del Toro-Editor, 1968, p.25.

⁶⁸ González Pérez, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, Civitas, 1986, p. 112.

⁶⁹ *Idem.*

⁷⁰ Nogueira Alcalá, Humberto, *op. cit.*, nota 4, p. 14.

Declaración hace una enumeración de los derechos que del ser humano que por el solo hecho de serlo, tiene y ha tenido.⁷¹

La Constitución mexicana no contiene una declaración tan concluyente sobre la dignidad humana, en varios artículos hace mención a ella: el artículo 1º párrafo cuarto de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 1º párrafo cuarto dispone que:

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

En ese mismo sentido el artículo 3o, fracción II, inciso c), señala que:

Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de la fraternidad e igual de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos.

En esos términos se considera que la dignidad de la persona es el valor superior de los derechos fundamentales, incluyendo los derechos sociales, entre ellos el de educación y que el Estado tiene la obligación de respetar ese valor superior.

1.7. La educación como condición de la dignidad

Antes de entrar al estudio de la educación como condición de la dignidad se considera oportuno precisar cuál es el significado de educación “crianza, enseñanza y doctrina que se da los niños y a los jóvenes... Instrucción por medio de la acción docente...”⁷²

⁷¹ Ocegueda Robledo, Pavel Aurelio, “El derecho a la educación como derecho fundamental al desarrollo”, en Torre Torres, Rosa Maria de la (coord.), *La educación como derecho fundamental al desarrollo*, México, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, COECYT, Michoacán, México, 2011 p. 18

⁷² Diccionario de la Real Academia Española, <http://buscon.rae.es/drae/>

La Ley General de Educación en su artículo 2° define a la educación:

Como un medio fundamental para adquirir, transmitir y acrecentar la cultura; es proceso permanente que contribuye al desarrollo del individuo y a la transformación de la sociedad, y es factor determinante para la adquisición de conocimientos y para formar a mujeres y a hombres, de manera que tengan sentido de solidaridad social.⁷³

Gracias a la educación las personas se desarrollan de manera individual y de esa manera se contribuye al desarrollo de la sociedad. La persona a lo largo de su vida, desde que nace y hasta el final de su vida está en la constante búsqueda de aprendizaje, por eso, se dice que es un ser inconcluso que requiere de la continua superación, por ello, se requiere permanentemente de la educación para desarrollarse en virtud de capacidad racional.

El derecho a la educación se funda en la naturaleza racional del hombre, como una condición de dignidad toda vez que las personas requieren de una educación adecuada para el pleno desenvolvimiento individual y en la sociedad, construyendo de esta manera su entorno social, político y cultural en el que cual se desarrolla.

La inherencia del derecho a la educación de la persona humana como una potestad que posee para producirla, no solo en el nivel del instinto de su conservación, si no el perfeccionamiento consciente que le caracteriza, constituye un derecho fundamental.⁷⁴

Al ser la educación un derecho fundamental implica que se encuentra reconocida en diversos instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Declaración de los Derechos del Niño.

En ese contexto, el derecho a la educación inherente a la persona, e indispensable y necesario para realizar de otros derechos, la educación está orientada al desarrollo de la personalidad y dignidad humana, y habilitar a las

⁷³ Ley General de Educación <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/137.pdf>.

⁷⁴ Ocegueda Robledo, Pavel Aurelio, *op. cit.*, nota 71, p. 23.

personas para que participen razonadamente en una sociedad libre. Por eso, se concibe a la educación como un derecho de libertad individual, colectiva y social.

1.7.1. El derecho a la educación como derecho social

La educación es concebida como un derecho social, por su estrecha relación con el logro del desarrollo humano y el bienestar colectivo. También, es concebido como un derecho de suma importancia para el pleno goce de los derechos civiles y políticos, con lo cual contribuye al ejercicio de una ciudadanía activa y responsable.

El derecho a la educación forma parte de los derechos económicos sociales y culturales. En tanto que es un derecho social, porque su función es permitir el acceso a toda persona a una institución educativa. El Estado está obligado a instituir un sistema educativo accesible a todos sin discriminación y gratuitamente en lo que se refiere a la educación básica.

La relevancia de la educación constituye un elemento esencial para el desarrollo humano, con ella se adquieren herramientas necesarias para el desenvolvimiento en el medio social que se desarrolla, la educación contribuye a un mejor formación personal, social y cultural y su realización eficiente dignifica a la persona.

La educación es un derecho social por su necesidad de protección jurídica y de orientación política, de la misma manera es considerado como un derecho social, porque contribuye al desarrollo de las capacidades humanas para participar en la sociedad y las decisiones jurídicas y políticas de la comunidad.⁷⁵

Víctor Abramovich señala: “Lo que calificará la existencia de un derecho social como derecho pleno no es simplemente la conducta cumplida por el Estado, sino la existencia de algún poder jurídico para actuar del titular del derecho en caso de incumplimiento de la obligación debida”.⁷⁶

⁷⁵ *Ibidem*, p. 28.

⁷⁶ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2004, p. 37.

Capítulo 2

Marco jurídico internacional y nacional del derecho a la educación

En este capítulo, se hará un breve recorrido de los instrumentos y mecanismos que existen a nivel internacional y nacional que regulan la tutela del derecho a la educación, tanto en el sistema universal y en el interamericano. Es así como se hablará del alcance y contenido de este derecho en instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Lo anterior, con la finalidad de destacar que dentro los instrumentos mencionados se desprenden vías en el ámbito jurisdiccional para defender el derecho de la educación, sin embargo, a pesar de que existen esas vías, existe una escasa tradición jurídica para exigirlo, con la finalidad de determinar el porqué los titulares afectados de ese derecho no lo exigen por la vía judicial.

Las disposiciones contenidas en los Tratados Internacionales ratificados por México generan obligaciones que deben ser plenamente cumplidas, así lo establece el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece que los tratados internacionales suscritos por México son de carácter obligatorio.

2.1. El derecho de la educación en el sistema universal

En la segunda mitad del siglo XX los derechos humanos adquirieron un progreso normativo muy significativo promovido, en gran parte, por el surgimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁷⁷. La Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) fue la precursora del marco jurídico y constituye el

⁷⁷ Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, *et al.*, *La protección internacional de los derechos humanos*, Argentina, La plata, 2007, p. 103.

punto de partida para que otros instrumentos internacionales ampliaran el alcance y contenido del derecho a la educación.

En el ámbito universal, los principales instrumentos que protegen el derecho a la educación son el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales (PIDESC); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención sobre Derechos del Niño; la Convención contra la Discriminación en la Esfera de la Educación y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El sistema de protección de carácter universal se funda en el Sistema de las Naciones Unidas, y es llevado a cabo por órganos de carácter mundial y que tienen competencia para actuar en cualquier parte del mundo⁷⁸. Sus facultades y los procedimientos que los rigen en su función de tutela de los derecho humano a la educación básica y obligatoria, generalmente provienen de convenciones internacionales multilaterales y de tratados de carácter general que han sido aceptados por la comunidad internacional en su conjunto o bien por la mayoría de los países del mundo, entre ellos México.⁷⁹

El Sistema de las Naciones Unidas ha establecido organismos especializados para el fomento, promoción y protección del derecho humano a la educación, como la Organización de las Naciones Unidas para la Ciencia, Educación y la Cultura (UNESCO), este organismo es el encargado de promover los derechos en materia de educación.

2.1.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos (10 de diciembre de 1948)

Esta declaración fue adoptada el 10 de diciembre de 1948⁸⁰. Tuvo y tiene por objetivo la protección general de los derechos humanos. La Declaración consta de

⁷⁸ Gross Espiell, Héctor *Estudios sobre derechos humanos II, Madrid, Civitas, 1988, p. 222.*

⁷⁹ Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, *et al., op. cit., nota 77, 114.*

⁸⁰ Organización de las Naciones Unidas. *Declaración Universal de Derechos Humanos.* Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, <http://www.un.org/es/documents/udhr/>.

un preámbulo que señala que el reconocimiento de la dignidad humana garantiza la justicia y la libertad de todas las personas; está conformada por 30 artículos todos destinados a fomentar y respetar los derechos humanos, sin distinción de raza, sexo, color, idioma, religión; su objetivo fue eliminar toda discriminación racial en materia de derechos humanos.

El artículo 26⁸¹ de este instrumento de carácter internacional, prevé que toda persona tiene derecho a la educación, que la instrucción elemental.⁸² Otro principio que destaca es la gratuidad de la educación elemental.

Del mencionado artículo se desprende que la educación tiene tres objetivos, el primero se refiere al pleno desarrollo de la personalidad, el segundo, al fortalecimiento del respeto de los derechos humanos, y a las libertades fundamentales, el tercer objetivo, la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos.⁸³

Se consagra el derecho de los padres a elegir el tipo de educación que desean para sus hijos, se considera que esta elección no se refiere de manera exclusiva a los sistemas pedagógicos, sino también, a la elección de aquellos sistemas educativos enfocados a determinadas concepciones religiosas o filosóficas las cuales deben de impartir de manera imparcial y objetiva, en la que se respete la libertad de opinión y expresión.⁸⁴

⁸¹ Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la Paz. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que de darse a sus hijos. Organización de las Naciones Unidas. *Declaración Universal de Derechos Humanos*. <http://www.un.org/es/documents/udhr/>.

⁸² El concepto de educación elemental ha ido cambiando en el tiempo. En la década del cuarenta, cuando se redactó en el texto de la Declaración Universal, en se identificaba la educación elemental con una educación primaria de cuatro a seis años. En el Pacto Internacional de los DESC (Art. 13) de 1966 se recomienda que la educación gratuita debiera extenderse hacia la secundaria. Con el paso del tiempo, la obligatoriedad se ido extendiendo a ocho, diez y hasta doce años, y también hacia la enseñanza preescolar. Hoy el 90% de los países de América Latina ha hecho obligatoria la enseñanza secundaria.

⁸³ Lara Ponte, Rodolfo, *op. cit.*, nota 1, p.230.

⁸⁴ Organización de las Naciones Unidas (ONU). Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Observación General número 13, "Igualdad ante los tribunales y derecho de toda persona a ser oída públicamente por un tribunal competente establecido por la ley" (art. 14) emitida por el Comité de

2.1.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales

En el año de 1954, Naciones Unidas inició la formulación del proyecto que serviría de base a este Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales.⁸⁵ Sin embargo, por la diversidad de opiniones que se expusieron sobre este instrumento, fue hasta el 3 de enero de 1976 cuando fue aprobado y abierto a la firma y ratificación de los miembros de Organización de las Naciones Unidas (ONU).⁸⁶ Entre ellos México.⁸⁷

El PIDESC nació con el propósito de lograr que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948 obtuviera el carácter jurídico y obligatorio, toda vez que su obligatoriedad era moral de cada Estado Parte. Es por ello, que este pacto es importante por su carácter vinculatorio, toda vez, que se establecen con mayor claridad las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos, así como los mecanismos de supervisión.

El PIDESC representó un paso de gran importancia en la historia de los DESC, toda vez, que contiene un contenido de normas jurídicas universales y vinculantes para los Estados ratificantes. Es el instrumento internacional más completo sobre los derechos económicos, sociales y culturales.

En este instrumento vinculante en su artículo en su artículo 13⁸⁸ reconoce expresamente el derecho a la educación. Se considera necesario aclarar que en

Derechos Económicos, Sociales y Culturales, durante el periodo 21 de sesiones en el año 1999, p. 4. Visible <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/cdedh/Observacion%20Gr I.%2013%20Art.%2014%20PDCP.html>.

⁸⁵ Organización de las Naciones Unidas, Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27, visible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ceschr.htm>.

⁸⁶ Quintana Roldan, Carlos F. y Sabido Peniche, *et al.*, *Derechos Humanos*, 2ª. ed., México, Porrúa, 2001, p.

^{201.}

⁸⁷ Nuestro país se adhirió a este Pacto el 23 de marzo de 1981, habiéndose publicado la ratificación en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo del mismo año, y el 23 de junio de 1981 entregó vigor.

⁸⁸ Los Estados parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de dignidad, y debe fortalecer el respeto por los Derechos Humanos y las libertades fundamentales. Conviene así mismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar en una sociedad libre ,

materia de educación el Pacto, aunque reiterativo, posee un avance en cuanto a las características de la enseñanza en sus diferentes niveles, sin embargo, únicamente se hará referencia a la educación elemental y gratuita.

El párrafo primero reconoce la titularidad del derecho a educación, al señalar que toda persona tiene derecho a ella. Plasma los principios de la educación, como el de obligatoriedad y gratuidad. Al igual que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se advierte, dos sentidos de la educación uno interno y otro externo, por un lado, el interno referente al pleno desarrollo de la personalidad y dignidad humana, y el externo, que la educación debe capacitar a todas personas para participar en una sociedad libre.

Los Estados partes deben garantizar los principios de gratuidad y obligatoriedad para la enseñanza primaria. La enseñanza secundaria técnica, no es obligatoria, pero el Estado si debe proporcionarla de manera gratuita.

Consagra la responsabilidad que tienen los Estados de optar toda las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de la educación en todos los ciclos escolares, para ello deben implantar un sistema de becas que fomente la igualdad de acceso a la educación de grupos desfavorecidos;⁸⁹ además, la responsabilidad de mejorar las condiciones materiales del cuerpo docente para una mejor

favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro mantenimiento de la paz. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria; e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

⁸⁹ Organización de las Naciones Unidas (ONU). Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Observación General número 13, "Igualdad ante los tribunales y derecho de toda persona a ser oída públicamente por un tribunal competente establecido por la ley" (art. 14) emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, durante el periodo 21 de sesiones en el año 1999, p. 4. Visible <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/cdedh/Observacion%20Gr I.%2013%20Art.%2014%20PDCP.html>.

impartición de la educación a los alumnos, y de esta manera garantizar la calidad de la educación.

Señala la obligación de los Estados firmante a respetar el derecho de libertad de los padres de elegir para sus hijos o pupilos escuelas distintas a las creadas por el Estado siempre y cuando cumplan con las normas que establezca el Estado para brindar el servicio educativo.

Además, el Estado tiene la obligación de respetar la decisión de los padres de que sus hijos reciban una educación religiosa o moral de acuerdo a sus convicciones, o en negarse a que reciban.

2.1.3. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) es el órgano de carácter técnico y está compuesto por expertos independientes, encargado de vigilar la correcta aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por sus Estados Partes. El Comité fue creado el 28 de mayo de 1985. En los artículos 16 al 25 del PIDESC se reglamenta procedimiento de presentación de informes por parte de los Estados Partes. El procedimiento obliga a los Estados a presentar informes de manera periódica ante el Comité, en los que indican las medidas que adoptaron para cumplir con las obligaciones adquiridas y las posibles dificultades que se les presente para el cumplimiento de las mismas. Los Estados Partes deben explicar las medidas y los progresos que hayan adoptado para dar cumplimiento a cada uno de los derechos que se consagran en el Pacto.

El Comité genera un análisis técnico sobre el cumplimiento que hace el Estado de sus obligaciones en base a la información que éste aporta. Por tal motivo, la obligación de presentar informes conlleva el deber del Estado de aportar información concreta, fiable y pertinente.

Una vez que el Comité concluye con el análisis de informe, emite observaciones finales las cuales no son vinculantes. La implementación o cumplimiento de las recomendaciones depende en gran medida de los actores

nacionales del Estado Parte.⁹⁰ El Comité hace públicas sus observaciones para que llegue a conocimiento de los medios de comunicación, ONG, y, de esta forma, el Estado se someta a una crítica de la opinión pública nacional e internacional en caso de incumplimiento, lo que resulta una presión para incitar al Estado infractor cumpla con los derechos fundamentales.

La tercera función del CDESC es llevar a cabo los tres procedimientos establecidos por el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; examinar y resolver las quejas individuales presentada por un individuo o por un grupo que reclaman las violaciones a los derechos del PIDESC; realizar investigaciones respecto de violaciones de los derechos consagrados en el PIDESC; y evaluar y pronunciarse sobre las quejas entre Estados cuando un Estado Parte considera que otro Estado viola o incumple lo estipulado en el Pacto Internacional.

En ese sentido el PIDESC en el año de 1999 ha dictado dos Observaciones Generales en relación con el derecho a la educación, las observaciones 11 y 13, la primera hace mención a los planes de acción para la enseñanza primaria relacionada con el artículo 14⁹¹ del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la segunda estudia el contenido del artículo 13 del mismo Pacto.⁹²

La Observación General número 11 pronunciada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, destaca por exigir a los Estados Partes que aún no hayan contemplado en sus constituciones la gratuidad y obligatoriedad de la enseñanza primaria, ha elaborar y adoptar un plan, dentro de un plazo de dos años, el cual debe contener la progresividad del derecho a la educación primaria obligatoria y gratuita para todos. En este aspecto, México en el año en que se dictó esta observación ya contemplaba la educación primaria y secundaria como obligatoria y gratuita, no así la educación preescolar, en la actualidad ya la contempla.

⁹⁰ Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, *et al.*, *op. cit.*, nota 77, p. 117.

⁹² Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, *op. cit.*, nota 7, p. 9.

Indica que el derecho a la educación es la base para el pleno desarrollo de los derechos civiles y políticos, por ello, es reconocido en diversos tratados internacionales, tales como la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. El derecho a la educación se ha clasificado como un derecho social, económico y cultural.⁹³

Precisa que los Estados Partes deben contemplar en la elaboración del Plan de Desarrollo los elementos la gratuidad y obligatoriedad para la educación primaria. Señala que la obligatoriedad “sirve para destacar el hecho de que ni los padres ni los tutores, ni el Estado, tienen derecho a tratar como optativa la decisión de si el niño debería tener acceso a la enseñanza primaria.”⁹⁴ Indica que la educación debe ser de calidad, debe permitir la realización de otros derechos de niño.⁹⁵ La gratuidad, por su parte, significa garantizar la disponibilidad de la enseñanza primaria para los niños; los Estados partes deben tomar todas las medidas necesarias para evitar el cobro de inscripciones o derechos de matriculas, cuotas, incluso uniformes costosos, o cualquier otro pago que ponga en riesgo el pleno disfrute del derecho a la educación a nivel primaria.⁹⁶

Por su parte la Observación General número 13, define al derecho a la educación como:

Un derecho humano intrínseco y un medio indispensable de realizar otros derechos. Como derecho del ámbito de la autonomía de la persona, la educación es el principal medio que permite a adultos y menores marginados económicamente y socialmente salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades.

Esta observación se emite con la finalidad de ayudar a los Estados Partes a aplicar el Pacto y cumplir de manera acertada sus obligaciones derivadas del

⁹³ Organización de las Naciones Unidas (ONU), Observación General número 11, Planes de acción para la enseñanza primaria (artículo 14), emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, durante el periodo 20° de sesiones en el año 1999. http://www.observatoriopoliticasocial.org/index.php?option=com_zoo&view=category&layout=category&Itemid=651.

⁹⁴ *Idem*.

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ Organización de las Naciones Unidas (ONU). Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Observación General número 13, Igualdad ante los tribunales y derecho de toda persona a ser oída públicamente por un tribunal competente establecido por la ley (art. 14), *op. cit.*, nota 89.

artículo 13 de los PIDESC, interpretando a detalle cada una de las obligaciones que se derivan del artículo en cuestión tomando como base la vasta experiencia que ha adquirido el Comité en el examen de los informes que ha rendido los Estados Partes.⁹⁷

Se señala con claridad las características que debe contener el derecho de humano a la educación: disponible, accesible, aceptable y adaptable, con estas características se busca el interés superior del alumno.⁹⁸

Ratifica que la educación primaria tiene dos grados distintivos: “obligatoria” y “asequible a todos gratuitamente”.⁹⁹

En relación a la enseñanza secundaria refiere en el apartado b) del párrafo 2 del artículo en cuestión, debe cumplir con las características de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad. Señala que la educación secundaria debe ser generalizada lo que significa que toda persona tiene derecho a ella y en segundo lugar, que se debe impartir en todo el Estado para que todos pueda acceder a ella en igualdad de condiciones.¹⁰⁰

2.1.4. Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

La experiencia adquirida en otros países respecto de la justiciabilidad del los derechos sociales y económicos fue crucial para la propuesta de la elaboración de un Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual fue aprobado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas (ONU).¹⁰¹

En el Protocolo Facultativo amplía la competencia al Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales para conocer de denuncias de un

⁹⁷ *idem.*

⁹⁸ *Idem.*

⁹⁹ *Idem.*

¹⁰⁰ *Idem.*

¹⁰¹ El Protocolo ya fue ratificado por aproximadamente 20 países, por tanto, ya entró en vigor en mayo de 2013.

Estado contra otro Estado por incumplimiento de las obligaciones contraídas en el Pacto, así como denuncias de particulares.¹⁰²

El Protocolo Facultativo de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales crea tres mecanismos bajo la competencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el procedimiento de quejas individuales, el procedimiento de investigación y el de quejas inter-estatales.

No se tiene conocimiento de que se haya dictado alguna resolución respecto de una denuncia relacionada con el derecho a la educación.

2.1.5. Convención sobre los Derechos del Niño

Esta Convención adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990. México la ratificó el 21 de septiembre de 1990 y entró en vigor para el Estado Mexicano el 21 de octubre de 1990. La Convención sobre los Derechos del Niño es un Tratado Internacional que reconoce los derechos humanos de los niños y las niñas, menores de 18 años.

La promulgación de esta Convención Internacional es de vital relevancia, por ser el primer instrumento vinculante de derecho internacional que incorpora de manera exclusiva los derechos de las niñas y niños, los cuales ya estaban consagrados en otras declaraciones como la de la Sociedad de Naciones en 1924 y las Naciones Unidas en 1959, sin embargo, estas no eran vinculantes para los Estados Partes.

En esta Convención, los Estados Partes se comprometen asegurar que todos los niños y niñas, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, todos los derechos consagrados en la Convención, considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, debe recibir la protección necesaria y cuidados especiales para

¹⁰² Figueroa Pla, Uldaricio, *El sistema internacional y los derechos humanos*, Santiago de Chile, Ril-editores, 2012, p.307.

desarrollarse plenamente dentro de la comunidad; debe crecer en una familia y en un ambiente de amor, comprensión y felicidad, para que un futuro este plenamente facultado para en un futuro tenga una vida independiente.

Dentro de los 54 artículos que integran la Convención son dos que se refieren al derecho de educación de los niños y niñas, el artículo 28 y el artículo 29.

En su artículo 28¹⁰³ de la Convención contempla el derecho a la educación, dentro de lo que destaca: que los niños y niñas tienen derecho a la educación. Los Estados Partes se comprometen a asegurar que la educación primaria se gratuita, obligatoria y accesible. Asegurar la permanencia y evitar la deserción escolar. La educación que se imparta debe estar enfocada al respeto de los derechos humanos y de la dignidad humana de los niños.

Por su parte el artículo 29,¹⁰⁴ indica que los Estados Partes convienen que la educación de los niños estará orientada a desarrollar su personalidad, su

¹⁰³ Artículo 28.1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad; c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados; d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas; e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.3. Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

¹⁰⁴ Artículo 29. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a: a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades; b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas; c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya; d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena; e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural. 2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en

capacidad física y mental del niño hasta el máximo de sus posibilidades. La educación tiene por objetivo preparar al niño a que un futuro se desarrolle en el ámbito profesional, además, la educación debe estar enfocada a enseñarle al niño a respetar los derechos fundamentales, el respeto a sus padres, su cultura, su idioma y el de los demás.

La vigilancia del ejercicio del derecho de la educación contemplado en la Convención sobre los Derechos del Niño, le corresponde al Comité de los Derechos del Niño. El Comité supervisa la aplicación de los dos protocolos facultativos de la Convención relativos a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía y la participación de los niños en los conflictos armados.

Los Estados Partes integrantes de la Convención deben presentar al Comité informes periódicos en que expresen de qué manera se ejercitan el derecho a la educación, un primer informe debe rendirse dos años después de adherirse a la Convención y posteriormente cada cinco años.

En ese contexto el Comité de los Derechos del Niño, en sus sesiones 1140 y 1141, celebradas el 23 de mayo de 2006,¹⁰⁵ examinó el tercer informe periódico de México y en la sesión, celebrada el 2 de junio de 2006, aprobó diversas observaciones relacionadas con el derecho a la educación, resaltado su preocupación por las constantes bajas en la matrícula de los menores; los pocos recursos asignados a la educación, la marcada diferencia de la calidad educativa educación entre las zonas urbanas y zonas marginales, y la falta de asignación de

el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

¹⁰⁵ Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño, en sus sesiones 1140 y 1141 (véanse CRC/C/SR.1140 y 1141), celebradas el 23 de mayo de 2006, el Comité examinó el tercer informe periódico de México (véase CRC/C/125/Add.7), y en la 1157ª sesión (véase CRC/C/SR.1157), celebrada el 2 de junio de 2006, aprobó las observaciones finales, www2.ohchr.org/english/bodies/icom-mc/docs/.../HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc.

recursos materiales y humanos para asegurar la accesibilidad y gratuidad de los niños en edad de preescolar.

Ante las observaciones realizadas y mencionadas en el párrafo anterior, el Comité exhorta que se aumente el presupuesto y se tomen medidas que garanticen una educación gratuita y de la calidad en los niveles de primaria y secundaria en todos los estados de la Republica Mexicana.

Otras de las observaciones consistió en que el Estado Mexicano debe tomar las medidas necesarias para evitar la deserción escolar a nivel secundaria, en especial en la zonas rurales; en sentido se considera que una de la razones que se origina la deserción, es por la desigualdad económica, que se ve reflejada en sistema educativo; estamos en presencia de un sistema educativo desigual, que no ha podido brindar equidad en la enseñanza, y que afecta principalmente a los niños y jóvenes que viven en zonas rurales e indígenas, que debido a la mala situación económica de sus padres, los imposibilita concluir la educación básica y a la que el Estado está obligado a proporcionarles de acuerdo con lo señalado en el artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que a pesar de que existen recursos judiciales y administrativos para hacer justiciable su derecho a una educación gratuita y de calidad, no lo hacen justiciable por falta de recursos económicos para contratar un abogado.

2.2. El Sistema Americano y el derecho a la educación

Antes de entrar al estudio del reconocimiento jurídico del derecho humano a la educación básica obligatoria y gratuita en el Sistema Americano, se considera necesario realizar un breve estudio de la evolución del Sistema Americano. El sistema interamericano de protección de los derechos de la persona humana se encuadra en la universalidad de los derechos humanos, integrándose en el *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹⁰⁶. Un estudio de la

¹⁰⁶ Milá Morelos, José, *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, España, 2004, p.550., http://www.humanitariannet.deusto.es/publica/PUBLICACIONES_PDF/10%20Protecci%C3%B3n%20internacional.pdf.

evolución del sistema interamericano de protección identifica cinco etapas en el proceso de su desarrollo normativo e institucional. La primera, la de los antecedentes del sistema, se conforma por la mezcla de instrumentos de efectos jurídicos variables (convenciones y resoluciones orientadas hacia determinadas situaciones o categorías de derechos). La segunda, consistente en la formación del sistema interamericano de protección, se identificó por el rol protagónico de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la paulatina expansión de sus facultades. La tercera, la de la institucionalización convencional del sistema, prosperó a partir de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La cuarta etapa, se desarrolla al iniciar de la década de los ochenta, en ella se consolida el sistema de protección, mediante emisión de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la adopción de los dos Protocolos Adicionales a la Convención Americana, respectivamente sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988) y sobre la Abolición de la Pena de Muerte (1990). A estos Protocolos se suman las Convenciones interamericanas sectoriales, como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985), la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1994), y la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999).¹⁰⁷ La quinta etapa, se le denomina el perfeccionamiento del mecanismo de protección de la Convención Americana la cual se resume al fortalecimiento de la capacidad procesal internacional de los individuos en los procedimientos bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El sistema interamericano de derechos humanos comienza en 1948 con la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, está integrado por un conjunto de instrumentos, órganos y mecanismos de protección y promoción de

¹⁰⁷ *Ibidem*, p.51.

los derechos humanos, entre ellos los DESC surgidos al amparo de la Organización de los Estados Americanos (OEA).¹⁰⁸

El derecho a la educación catalogado dentro de los DESC ha sido reconocido en el sistema interamericano tanto en instrumentos declarativos como convencionales, y se han establecido algunos mecanismos de protección en el marco del sistema de casos, del sistema de informes periódicos y de acciones urgentes.¹⁰⁹

2.2.1. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

La Declaración Americana, aprobada por la novena Conferencia Internacional Americana adoptada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, en adelante la (OEA) en marzo de 1948, dentro de su texto se incorporó el derecho de la educación dentro del catálogo de derechos económicos, sociales y culturales. La Declaración Americana en su artículo XII establece que toda persona tiene derecho a la educación, que textualmente señala:

Artículo XII. Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. Asimismo tiene el derecho de que, mediante educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramientos del nivel de vida y para ser útil a la sociedad. El derecho a la educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado. Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos.

Además en su artículo XXXI, reza que: “Toda persona tiene el deber de adquirir a lo menos la instrucción primaria”, de lo que se advierte, los principios de la obligatoriedad y gratuidad de la educación primaria.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, ha sido el instrumento jurídico del continente americano que regula el derecho a la educación, el cual señala quien es el titular de ese derecho “toda persona tiene el

¹⁰⁸ Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, *et al.*, *op.cit.*, nota 77, p. 124.

¹⁰⁹ Carpizo, Jorge, *Discurso en la Asamblea de Derechos Humanos*, México, UNAM, 1985, pp. 12-15.

derecho a la educación”, además, indica que la educación debe estar inspirada en los principios de la libertad, moralidad y solidaridad.

La Declaración Americana, posteriormente fue completada y extendida en cuanto a los bienes jurídicos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos o “Pacto de San José” de 1969.¹¹⁰

2.2.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)

La Convención Americana de Derechos Humanos o “Pacto San José” fue adoptada en el año de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica. Su entrada en vigor fue el 18 de julio de 1978, también conocida como pacto San José.¹¹¹ La Convención Americana de derechos Humanos es el instrumento más trascendente en el sistema interamericano, por ser un instrumento jurídico, vinculante y obligatorio para la protección de los derechos humanos.¹¹²

Reconoce ampliamente los derechos civiles y políticos, y respecto a los derechos económicos, sociales y culturales lo regula de manera general, incorpora en su artículo 26,¹¹³ que reza:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

¹¹⁰ Díaz Muller, Luis, *et al.*, La protección internacional de los derechos humanos. Normas y procedimientos. *El Sistema Interamericano de derechos humanos: La Declaración y la Convención Americanas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 1986, p.40.

¹¹¹ El Pacto San José fue ratificado por México el 3 de febrero de 1981.

¹¹² Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, *et al.*, *op. cit.*, nota 77, p. 126.

¹¹³ Se consigna el derecho a la vida, la prohibición de penas o tratos crueles, la prohibición de la esclavitud y servidumbre; el derecho a la libertad y la seguridad personales; el derecho a un debido proceso en juicio imparcial; la prohibición a la retroactividad de la ley en materia penal, el respeto a la esfera privada de la vida personal; el respeto de la familia; la inviolabilidad del domicilio; la protección de la honra y a la reputación personal; la libertad de conciencia y de religión; la libertad de pensamiento y asociación; el derecho de rectificación o respuesta a informaciones o inexactas o agraviantes dadas por los medios de difusión, entre otros.

Del análisis del artículo 26 se desprende que el derecho a la educación es un derecho progresivo¹¹⁴ en la medida de los recursos disponibles, lo que significa que su implementación puede llevar un tiempo, por ello, los Estados Partes de la Convención se comprometen a adoptar todas las medidas económicas, técnicas y legislativas para la efectividad del derecho a la educación.

Además, el artículo 19, denominado derechos del niño señala: “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”, por lo que de entre tales medidas de protección quedan incluidas las relacionadas con el derecho a la educación, así lo afirmó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para una mayor protección de los derechos humanos la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha creado diferentes instituciones interamericanas encargadas de vigilar por el cumplimiento, entre ellas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y posteriormente amplió las facultades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Con anterioridad se mencionó, que el texto de la Convención Americana dedica un apartado mayor a la regulación de los derechos Civiles y Políticos, en cambio a los derechos económicos, sociales y culturales los regula de manera muy general, para colmar ese vacío, en el año de 1988 la Asamblea General de la OEA adoptó un protocolo adicional a la Convención a la materia de derechos económicos, sociales y culturales conocido también como el Protocolo de San Salvador.¹¹⁵

2.2.3. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Fue establecida en 1959 por medio de la resolución VIII de la reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores, realizada en Santiago de Chile. En sus

¹¹⁴ La noción de progresiva supone dos sentidos complementarios: por un lado, el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos sociales supone una cierta gradualidad- es decir, que la plena realización de los derechos sociales no podrá lograrse completamente en un periodo corto de tiempo.

¹¹⁵ Dienheim Barriguete, Cuauhtémoc Manuel de, *et al., op. cit.*, nota 77, p. 128.

inicios la Comisión funcionó como un órgano de orden promocional, en el año de 1967 con las reformas a la Carta de la OEA se ampliaron sus facultades.

La Comisión Interamericana de Derechos humanos promueve y protege los derechos económicos, sociales y culturales en las Américas, como órgano principal de la OEA y como órgano de supervisión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del Protocolo de San Salvador, y de los demás instrumentos convencionales del sistema interamericano, así como de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

De acuerdo con el artículo 15 del Reglamento¹¹⁶ de la Comisión Interamericana de derechos humanos ha creado organismos unipersonales integradas por sus Miembros, que se forman en Relatorías temáticas y Relatorías de países, que desempeñan funciones relacionadas con los derechos económicos, sociales y culturales, entre ellos el de educación.¹¹⁷

La Comisión, conoce de casos individuales y situaciones generales relacionadas con los DESC. Conoce denuncias individuales presentadas por cualquier persona, grupos de personas, organizaciones no gubernamentales por violación a los derechos económicos, sociales y culturales consagrados por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Conforme al artículo 25¹¹⁸ de su reglamento la Comisión tiene competencia para adoptar “medidas cautelares” en casos de gravedad, urgencia y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, en cuyo caso no se exige el agotamiento previo de los recursos internos ya que con dichas medidas no se está prejuzgando sobre el caso. Las oficinas del Ombudsman de las Américas también pueden solicitar dichas medidas en favor de las personas, incluso en casos relacionados con la protección de los derechos sociales, tal como lo han hecho al adoptar medidas cautelares respecto de varios países, entre ellos, Guatemala, Honduras, Paraguay, México, El Salvador, Perú, etc. La Comisión

¹¹⁶ Aprobado por la Comisión en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009. <http://www.cidh.org/basicos/basicos10.htm>.

¹¹⁷ Página de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/funciones.asp>.

¹¹⁸ *Idem*.

también puede solicitar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que adopte “medidas provisionales” en los mismos supuestos a solicitud de las oficinas del Ombudsman en los casos en que la Corte no esté conociendo el asunto.

La Comisión Interamericana realiza visitas *in situ* a los Estados miembros, con su anuencia o invitación, y durante dichas visitas tiene facultades para informarse y pedir información a los Estados sobre la situación de los derechos económicos y sociales, y preparar informes y recomendaciones a raíz de las visitas. Durante los períodos anuales de sesiones la Comisión también organiza regularmente “audiencias públicas” sobre la situación de los derechos económicos y sociales en la región o en un determinado país, a solicitud de cualquier Estado, persona u organización, incluidas las oficinas del Ombudsman.

2.2.4. La Corte Interamericana de los Derechos Humanos

Los objetivos y funciones de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos¹¹⁹ se localizan en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue adoptada en la V reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en 1959. Su incorporación fue posterior a la Convención de Derechos Humanos.¹²⁰

La Corte Interamericana tiene dos tipos de competencia: la de tipo consultivo (artículo 64 de la Convención.) y la de tipo contencioso (artículo 62 de la Convención Americana) y la de tipo consultivo (artículo 64 de la Convención. Sólo los Estados miembros pueden someter asuntos a la Corte, al igual que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Referente al procedimiento consultivo, la Corte puede ser requerida por los Estados Miembros de la OEA y por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para formularle consultas sobre distintos temas, así como con la finalidad de que emita su opinión en relación a la interpretación de la Convención o de otros Tratados concernientes a la protección de los Derechos Humanos en

¹¹⁹ México reconoció como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 24 de febrero de 1999, de esa forma el Estado mexicano se integra plenamente al sistema derivado de la Convención Americana de Derechos Humanos.

¹²⁰ Quintana Roldan, Carlos F. y Sabido Peniche, *et al., op. cit.*, nota 85, p. 215.

los Estados americanos,¹²¹ determinación de la compatibilidad entre leyes internas de los Estados Americanos y la Convención Americana u otros tratados sobre derechos humanos).

A través de su carácter consultivo, la Corte ha podido avanzar en definiciones a través de principios y tendencias con el más amplio respecto a la dignidad humana, además, ha contribuido al un desenvolvimiento más amplio de los derechos humanos, merced de la fuerza moral que tienen las opiniones dictadas en relación a los derechos humanos, sin embargo, carecen de eficacia vinculante.

La competencia contenciosa de la Corte sigue un procedimiento de investigación, en el que se incluye informe y las pruebas. Una vez concluido el término de prueba emite un fallo definitivo de tipo vinculatorio, el cual no es sujeto a apelación, pero si a una aclaración interna. En el fallo se debe establecer con claridad que se garanticen plenamente el goce del derecho o derechos violados, y de ser viable, señalar sobre cómo se reparará el daño, o en su caso una indemnización justa.¹²²

A lo largo de su conocimiento en asuntos contenciosos, en sus inicios la Corte Interamericana ha conocido de violaciones de los derechos civiles y de manera específica con cuestiones relacionadas al desbordamiento penal de los agentes del Estado, como por ejemplo la desaparición forzada, tortura, tratos inhumanos, sin embargo, los derechos humanos no se reducen en aquellos. También se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales, inicialmente enunciados de manera muy general y cautelosa¹²³, y en este sentido ya ha resultado varios casos.

Se señala que la actuación de la Corte ha sido esencial en la protección de los Derechos Humanos en el continente americano, no solo por sus sentencias e interpretación pronunciadas, sino también, por el ordenamiento de medidas urgentes provisionales para evitar daños irreparables a las personas.

¹²¹ *Ibidem*, p. 215.

¹²² *Idem*.

¹²³ García Ramírez, Sergio, *Estudios jurídicos*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones jurídica, 2000, pp. 297-298.

2.2.5. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador)

El Protocolo de San Salvador es adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos constituye el principal instrumento del Sistema Interamericano sobre la materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fue adoptado el 17 de noviembre de 1988 y entró en vigor el 16 de noviembre de 1999, once años después de su adopción. Este Protocolo llena de alguna manera la laguna dejada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los derechos económicos, sociales y culturales.

Detalla en su Preámbulo el principio de libertad personal y justicia social, con base en el respeto de los derechos fundamentales de la persona, teniendo como fundamentos a la persona humana para que se desarrolle como un ser humano libre, exento del temor y la miseria. Para que eso suceda se deben propiciar las condiciones necesarias que permitan a cada persona disfrutar de sus derechos económicos, sociales y culturales.¹²⁴

El Protocolo de San Salvador reconoce el derecho a la educación en su artículo 13¹²⁵ señalando que ésta debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente.

¹²⁴ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), <http://www.pgjdf.gob.mx/temas/4-6-1/fuentes/3-B-5.pdf>.

¹²⁵ Toda persona tiene derecho a la educación. 2. Los Estados partes en el presente Protocolo convienen en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz. 3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación: a. la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b. la enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c. la enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; d. se deberá fomentar o intensificar, en

De esta forma, en el artículo primero y décimo tercero del Protocolo de San Salvador señala que los Estados Partes se obligan tomar las medidas necesarias hasta el máximo de sus recursos disponible para garantizar el pleno ejercicio del derecho a la educación, tiene por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. La educación deberá capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz; lograrán que la enseñanza primaria sea obligatoria y asequible a todos gratuitamente; que la enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, sea generalizada y accesible a todos, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos; tomar las medidas necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia, la cultura y el arte.

El artículo 19 del Protocolo de San Salvador dispone los medios protección, en el inciso 6 se indica que únicamente en el caso del párrafo del artículo (derecho a los trabajadores a organizar sindicatos) y el artículo 13 (derecho a la educación tendrá intervención la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y cuando proceda la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo anterior, se advierte que el derecho a la educación es justiciable aplicando el procedimiento ante la Comisión Interamericana y el de Corte Interamericana. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrá

la medida de lo posible, la educación básica para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria; e. se deberán establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos a fin de proporcionar una especial instrucción y formación a personas con impedimentos físicos o deficiencias mentales. 4. Conforme con la legislación interna de los Estados partes, los padres tendrán derecho a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos, siempre que ella se adecue a los principios enunciados precedentemente. 5. Nada de lo dispuesto en este Protocolo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, de acuerdo con la legislación interna de los Estados partes.

formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación del derecho a la educación.

Cabe señalar, que en el Sistema Americano la defensa del derecho a la educación no ha tenido una efectividad destacable. Son muy pocas las resoluciones que se han dictado sobre el tema en cuestión. En relación con este derecho existe jurisprudencia, en la Comisión en la que ha resuelto de manera indirecta el derecho a la educación, lo que significa, que no ha sido con motivo de una violación directa a este derecho, sino como consecuencia de otros derechos, tal es caso relacionado con la situación de dos niñas de ascendencia haitiana, nacidas en la República Dominicana, a quienes el Estado dominicano les negaba la nacionalidad, quedando expuestas a ser expulsadas a territorio haitiano y privadas de disfrutar otros derechos, como la educación, ante la imposibilidad de inscribirse en alguna escuela para cursar estudios. La Comisión Interamericana dictó medidas cautelares a favor de las niñas, lo que obligó a las autoridades dominicanas a inscribirlas en una institución educativa, mientras el caso sobre el derecho a la nacionalidad seguía en curso.

De los instrumentos mencionados podemos concluir que el derecho a la educación básica está reconocido a nivel internacional por documentos de distinta naturaleza jurídica, como las Convenciones, la Declaraciones, los Pactos y los Protocolos. Instrumentos, que imponen compromisos a los Estados que forma parte de ellos, como es México, con el objetivo principal de respetar, la protección y el goce del derecho a la educación a sus titulares.

De los documentos señalados con anterioridad destacan la importancia que el Estado es el principal obligado en proporcionar una educación básica, obligatoria y gratuita a todos sus titulares, en igualdad de condiciones.

2.3. El derecho a la educación en la legislación nacional

El marco jurídico del derecho a la educación se encuentra garantizado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, La Ley General de la Educación y en La Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

2.3.1. El derecho de educación básica en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La educación en México, tal se concibe en la actualidad, es el resultado de un largo proceso de luchas y reiniciaciones sociales que fueron materializadas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, específicamente en su artículo tercero,¹²⁶ el cual contiene la libertad de enseñanza, así como el régimen jurídico de la educación. Instituida en beneficio del individuo al señalar que tiene derecho a recibir educación. La educación preescolar, primaria, secundaria y media superior son obligatorias. La educación preescolar, primaria y secundaria

¹²⁶ Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado –Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios–, impartirá educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias. La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia. El Estado garantizará la calidad en la educación obligatoria de manera que los materiales y métodos educativos, la organización escolar, la infraestructura educativa y la idoneidad de los docentes y los directivos garanticen el máximo logro de aprendizaje de los educandos. Garantizada por el artículo 24 la libertad de creencias, dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa; II. El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios. Además: a) Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo; b) Será nacional, en cuanto –sin hostilidades ni exclusivismos– atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura; c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos, y d) Será de calidad, con base en el mejoramiento constante y el máximo logro académico de los educandos; IV. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita...

conformar la educación básica. Por lo tanto, además de ser un derecho es un deber al establecer la obligación de los padres o tutores a llevar a sus hijos o pupilos a una institución educativa (artículo 31 de la Constitución mexicana).

La educación que imparta el Estado tendrá por objeto desarrollar todas las facultades del ser humano y se fomentará en él, el amor a la patria, la justicia y el respeto a los derechos humanos.

Estado impartirá educación de calidad, por ello se garantizará que los materiales y métodos educativos, la organización escolar, la infraestructura educativa y la idoneidad de los docentes se logre al máximo el aprendizaje de los educandos.

Por educación de calidad debe entenderse como: "... libre, gratuita, es un derecho inalienable de los niños, niñas y adolescentes. Tal educación debe habilitarlos para tener una inserción laboral adecuada, armonizar la vida familiar con la laboral, contar con los niveles adecuados de destrezas y conocimientos ejercer sus derechos ciudadanos, continuar estudios superiores y adaptarse a sociedades de aprendizaje permanente".¹²⁷

De la misma manera del contenido del artículo 3º. se instituye que el derecho a la educación debe tener los siguientes fines: laica, democrática, nacional y fomentará la mejor convivencia humana, evitando la discriminación por razón, de sexo, religión, raza.

La educación básica (preescolar, primaria y secundaria) que imparta el Estado, será gratuita es decir, no podrá cobrar ninguna cooperación para acceder o permanecer en las escuelas preescolares, primarias y secundarias a cargo del Estado. De ahí precisamente deriva el carácter prestacional del derecho a la educación.

Se mencionó que la educación básica esta instituida en provecho del individuo directamente y en beneficio de la sociedad, toda vez, que tiende a mejorar la calidad intelectual y social de la comunidad, con miras a su progreso.¹²⁸

¹²⁷ Villatoro, Pablo y Hopenhayn, Martín, "*El derecho a la educación: una tarea pendiente para América Latina y el Caribe*", desafíos, Boletín de la infancia y adolescencia sobre el avance de los objetivos del desarrollo del Milenio, Santiago, Chile, 2006, N 3 Naciones Unidas CEPAL, UNICEF, p.5.

¹²⁸ Bazdresch, Luis, *Garantías constitucionales*, curso introductorio, 5a. ed., México, trillas, 1998, p. 102.

Por ello tiene, una carácter social, a la sociedad le interesa le interesa mediante las actividades pertinentes a la satisfacción de tres finalidades: primera, transmitir a los niños y a los jóvenes los valores culturales; segunda, inculcarles los ideales, los hábitos y criterios predominantes de la época, para que lleguen a ser un elemento social sano, útil y progresista; tercera fomentar en sus mentes el impulso creador y el espíritu crítico que los incite a procurar su propio progreso intelectual y moral, así como el ánimo de solidaridad que lo conduzca a la mejor convivencia en la sociedad.¹²⁹

Como se advierte de la propia Constitución el Estado adquiere diversas obligaciones prestacionales respecto al derecho a la educación y en caso de que no cumpla con algunas de ellas los titulares afectados pueden hacerla efectiva por la vía judicial.

2.3.2. Ley General de Educación

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de julio de 1993, sustituyó a la Ley Federal de Educación de 1973, a la Ley Nacional de Educación para adultos de 1975 y a la Ley que establece la Educación Normal para Profesores de Centros de Capacitación para el Trabajo, de 1963. Esta ley reglamenta el artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tiene por objeto regular la educación que imparten Estado – Federación, entidades federativas y municipio-, Sus disposiciones son de observancia general en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social.¹³⁰

¹²⁹ *Idem.*

¹³⁰ Artículo 1° de la Ley General de la Educación. Visible en <http://diputados.gob.mx/leyesBiblio/pdf>.

La Ley General de Educación vigente, está conformada por 85 artículos y 6 transitorios, consta de 8 capítulos, el primero de las disposiciones generales, se precisa los alcances de la Ley, las finalidades, características, principios, criterios y orientaciones de la educación. El capítulo 2 “del federalismo educativo”, está conformado por cuatro secciones: la sección 1, “de la distribución de la función social educativa”, en ella se delimita las competencias y atribuciones de los diferentes niveles de gobierno en relación con la educación; la sección 2 denominada “de los servicios educativos”, en ella se establecen los servicios y criterios en los que se van a prestar a los individuos, de la sección 3 del “financiamiento a la educación”, se establecen los criterios de financiamiento entre la federación, los estados y municipios proveerán los recursos necesarios para el cumplimiento de la función educativa; la sección 4 de la “evaluación del sistema educativo nacional” y fija los criterios generales en los cuales se basará el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación (INEE). En el capítulo III, se consagra la equidad de la educación, se especifica que toda persona tiene que tener las mismas oportunidades al acceso a una educación básica, gratuita y obligatoria. El capítulo IV, se denomina “del proceso educativo” ahí se establecen los criterios y principios básicos en que se debe basar el proceso educativo; está conformado por tres secciones: la primera llamada “de los tipos y modalidades de la educación”; la sección 2, de los planes y programas de estudio y la sección 3, del calendario escolar. El capítulo V, señala los requisitos, condiciones y procedimientos que deben cumplir los particulares que deseen prestar servicios educativos. El capítulo VI está dedicado a la validez oficial de los estudios realizados dentro del sistema educativo nacional, así como los procedimientos para la certificación y revalidación de conocimientos. El capítulo VII denominado “de la participación social en la educación”, la primera sección se diseñan los mecanismos y procedimientos a través de los cuales los diversos sectores de la sociedad (padres de familia o tutores, asociaciones) van a participar en el proceso educativo; la segunda sección está consagrada a los consejos de participación a nivel escolar, municipal, estatal y nacional; y la tercera sección esta dedica al

papel que van a desempeñar los medios de comunicación masiva. El capítulo VIII denominado “de las infracciones, las sanciones y el recurso administrativo” está conformado por dos secciones la primera se enlistan las acciones u omisiones que son objetos de infracciones y las sanciones previstas para las mismas; la segunda sección habla del recursos administrativo que se puede interponer en contra de la resoluciones dictadas por las autoridades educativas.

Una vez, que se ha mencionado la estructura y el contenido de la ley de manera general, se procederá a realizar un breve análisis del contenido de las disposiciones generales de la Ley General de Educación, que es la ley reglamentaria¹³¹ del artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, incluye varias características que se considera importantes destacar para nuestro objeto de estudio. La primera de ellas, la que señala su artículo primero, al establecer que la Ley General de Educación “...es de observancia en toda la república y que las disposiciones que contiene son de orden público e interés social.

Entiéndase por “orden público” de acuerdo con lo que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en primer término señala que el vocablo “orden” “hace referencia a la idea de un mandato que debe ser obedeció. En el contexto de lo público, es decir, de orden público, puede entenderse como un deber de los gobernados de no alterar la organización del cuerpo social”.¹³² Y por “Interés social” define “el vocablo "interés" implica nociones como bien, beneficio, utilidad, valor de algo, importancia, conveniencia y trascendencia. Cuando se ubica en el ámbito social, debe tratarse de un beneficio, utilidad, valor, importancia, conveniencia o trascendencia o bien para la comunidad o sociedad.”¹³³

¹³² Tesis II.1º.A.23.k, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, Abril de 2005, p. 1515.

¹³³ *Idem.*

¿Por qué razón se considera que los conceptos de “orden público” e “interés social” contemplado en esta Ley son de importancia para la justiciabilidad del derecho a la educación básica? En primer lugar, porque los padre de familia (en calidad de gobernados) tiene la obligación de inscribir a sus hijos en las escuelas públicas para que reciban educación, preescolar, la primaria de llevar a sus hijas, hijos, o pupilos menores de edad, reciban la educación preescolar, la primara y la secundaria, y si lo hacen están violando el derecho de los menores a recibir educación, toda vez, que es un mandato del Estado que debe ser obedecido; en segundo lugar, al tratarse de una ley de “interés social” significa que es un beneficio para los menores, lo que en un futuro se traduce en un interés para la propia comunidad o sociedad, y que el Estado está obligado constitucionalmente a brindarlo y si no lo hace esta violado el derecho a sus titulares.

En segundo lugar, el artículo segundo señala que todo individuo tiene derecho a recibir una educación de calidad:

Artículo 2o. Todo individuo tiene derecho a recibir educación de calidad y, por lo tanto, todos los habitantes del país tienen las mismas oportunidades de acceso al sistema educativo nacional, con solo satisfacer los requisitos que establezcan las disposiciones generales aplicables.

El artículo tercero señala que el Estado está obligado a prestar servicios educativos de calidad:

Artículo 3o. El Estado está obligado a prestar servicios educativos de calidad que garanticen el máximo logro de aprendizaje de los educandos, para que toda la población pueda cursar la educación preescolar, la primaria, la secundaria y la media superior. Estos servicios se prestarán en el marco del federalismo y la concurrencia previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y conforme a la distribución de la función social educativa establecida en la presente Ley.

De los artículos antes mencionados la educación es un derecho humano de los individuos y una obligación de Estado prestarlas en esas condiciones.

También se establece la gratuidad de la educación básica, al señalar en su artículo:

Artículo 6°. La educación que el Estado imparta será gratuita. Las donaciones o cuotas voluntarias destinadas a dicha educación en ningún caso se entenderán como contraprestaciones del servicio educativo. Las autoridades educativas en el ámbito de su competencia, establecerán los mecanismos para la regulación, destino, aplicación, transparencia y vigilancia de las donaciones o cuotas voluntarias. Se prohíbe el pago de cualquier contraprestación que impida o condicione la prestación del servicio educativo a los educandos. En ningún caso se podrá condicionar la inscripción, el acceso a la escuela, la aplicación de evaluaciones o exámenes, la entrega de documentación a los educandos o afectar en cualquier sentido la igualdad en el trato a los alumnos, al pago de contraprestación alguna.

Por su parte, el artículo cuarto de la Ley General de Educación con habla de la obligatoriedad de la educación al señalar:

Todos los habitantes del país deben cursar la educación preescolar, la primaria y la secundaria. Es obligación de los mexicanos hacer que sus hijas, hijos o pupilos menores de edad cursen la educación preescolar, la primaria, la secundaria.

De lo anterior se desprende la obligación del Estado de proporcionar educación preescolar, primaria y secundaria, así como la obligación de los padres o tutores de llevar a sus hijos o pupilos a que cursen la educación básica.

La educación que imparta el Estado deberá ser equitativa, por ello el debe tomar todas aquellas medidas pertinentes para que todos los individuos tengan derecho acceso a la educación, así lo establece los siguientes artículos:

Artículo 32. Las autoridades educativas tomarán medidas tendientes a establecer condiciones que permitan el ejercicio pleno del derecho a la educación de calidad de cada individuo, una mayor equidad educativa, así como el logro de la efectiva igualdad en oportunidades de acceso y permanencia en los servicios educativos.

Artículo 33. Dichas medidas estarán dirigidas, de manera preferente, a los grupos y regiones con mayor rezago educativo o que enfrentan condiciones económicas y sociales de desventaja en términos de lo dispuesto en los artículos 7o. y 8o. de esta ley.

Así también, el artículo séptimo de la ley que se analiza establece que la educación que imparta el Estado, sus organismos descentralizados y los particulares tendrán los siguientes fines: contribuir al desarrollo integral del individuo, para que ejerza sus capacidades humanas; favorecer el desarrollo de las facultades para adquirir conocimientos; fortalecer la conciencia de la nacionalidad y de la soberanía.

2.3.3. Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

Esta ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 29 de mayo de 2000. Se fundamenta en el párrafo sexto del artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y tiene por objeto garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.¹³⁴

En su capítulo décimo regula el derecho a la educación, concretamente en el artículo 32 señala que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a una educación que respete su dignidad y el Estado tomará las medidas necesarias para que se les proporcione la atención educativa adecuada para su edad; así mismo se deberá evitar la discriminación de las niñas y las adolescentes en materia de oportunidades educativas.

Sin lugar a dudas, y con lo ya señalado anteriormente, el derecho de toda persona a recibir una educación se encuentra debidamente consagrado por los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como en legislación mexicana como es el caso de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley General de Educación y Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes; de los que se destaca la importancia que tiene la educación, por ello, es significativo mencionar lo que ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto de la educación:

... es un derecho humano intrínseco y un medio indispensable de realizar otros derechos humanos. Como derecho del ámbito de la autonomía de la persona, la educación es el principal medio que permite a adultos y menores marginados económicamente y solidariamente salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades. La educación desempeña un papel decisivo en la emancipación de la mujer, la protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la

¹³⁴ Artículo 1° de la Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes. Visible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/185.pdf>.

promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico.¹³⁵

En ese mismo sentido la Relatora Especial,¹³⁶ señaló en relación al derecho a la educación que:

Muchos derechos individuales, especialmente los asociados al empleo y a la seguridad social, están fuera del alcance de quienes han sido privados de educación. La educación es multiplicador que aumenta el disfrute de todos los derechos y libertades cuando se niega o viola ese derecho. Sin educación no hay acceso al empleo. Un nivel educativo inferior disminuye habitualmente las perspectivas de carrera.

En ese mismo sentido la Relatora Especial, que desde la perspectiva de derechos humanos la educación es:

Un fin en sí mismo y no un simple medio para conseguir otros fines. Sin embargo, algunos economistas definen a la educación como una producción eficiente de capital humano de elementos exógenos. La definición de persona como capital humano diverge evidentemente de su definición como sujetos de derechos. La oposición entre los enfoques de derechos humanos y de capital humano se aprecia mejor en el caso de los niños con discapacidades físicas o de aprendizaje. Los primeros pueden verse excluidos de las escuelas porque, por ejemplo, la construcción de vías de acceso para las sillas de ruedas pueden resultar demasiado onerosa; los segundos pueden quedar excluidos si se considera que la inversión necesaria para satisfacer sus necesidades de aprendizaje no tendrá una rentabilidad marginal suficiente. No cabe duda de que este tipo de razonamiento se aparta totalmente del concepto de derechos humanos, en particular del principio de la igualdad de todos los seres humanos. Por consiguiente, la Relatora Especial considera sumamente importante destacar las diferencias entre educación y el derecho a la educación, como base para preconizar cambios en el sistema educativo a fin de que sea conforme con las normas de derechos humanos.¹³⁷

¹³⁵ Organización de las Naciones Unidas (ONU). Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Observación General número 13, Igualdad ante los tribunales y derecho de toda persona a ser oída públicamente por un tribunal competente establecido por la ley (art. 14), *op. cit.*, nota 89.

¹³⁶ Informe anual de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación, Katarina Tomaševski, presentado de conformidad con la resolución 2000/9 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2001/52 de fecha 11 de enero de 2001. http://www.observatoriopoliticasocial.org/images/PDF/Biblioteca/biblioteca_2010/ONU_docs/Informes_relatores/Educacion/2001_informe_de_la_relator_especial_sobre_el_derecho_a_la_educacion.pdf.

¹³⁷ *Idem*.

2.4. Obligaciones del Estado Mexicano en relación al derecho a la educación

Las obligaciones del Estado Mexicano en materia de educación no son las mismas en todos los niveles educativos, es decir, las medidas a tomar variarán si lo que debe garantizar es el derecho a la instrucción a nivel preescolar, a la enseñanza primaria, a la enseñanza secundaria.¹³⁸

La enseñanza fundamental, garantizada por el PIDESC, está dirigida a todas las personas que no han satisfecho sus necesidades básicas de aprendizaje, sin importar edad o género, es decir, pueden acceder a ella, niños, adolescentes y adultos.¹³⁹

En relación a la enseñanza primaria, PIDESC establece que "...con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación...la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente". Por su lado, el artículo 28.1.a de la Convención sobre Derechos del Niño establece que los Estados deberán "implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos".¹⁴⁰

La instrucción primaria obligatoria y gratuita es uno de los derechos incluidos en el PIDESC y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que implica una obligación del Estado mexicano de respetar, garantizar y satisfacer ese derecho de forma inmediata y de manera progresiva.¹⁴¹

La Relatora Especial, por su parte, ha manifestado en la Observación General número 13 que:

...la obligación de los gobiernos de garantizar la educación primaria gratuita implica que deben eliminar los obstáculos financieros para permitir que todos los niños, por pobres que sean, cursen la enseñanza primaria completa. El vínculo entre la gratuidad y la obligatoriedad de la enseñanza primaria se destaca en los tres instrumentos de derechos humanos pertinentes. Si se impone los niños la obligación de asistir a una escuela cuyo costo los padres no pueden sufragar, la enseñanza obligatoria no es más que una ilusión.

¹³⁸ Kweitel M. Juana y Ceriani Cernadas, Pablo, "el derecho a la educación", en Abramovich Víctor y Añón María José (comp.), *Derechos sociales instrucciones de uso*, México, Fontarama, 2003, p. 210.

¹³⁹ *Idem.*

¹⁴⁰ *Idem.*

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 210.

Respecto, a la obligatoriedad, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sostuvo que:

...sirve para destacar el hecho de que ni los padres ni los tutores, ni el Estado, tienen derecho a tratar como optativa la decisión de si el niño debería tener acceso a la enseñanza primaria. Análogamente, la prohibición de la discriminación por motivo de sexo en el acceso a la educación, que se exige también en los artículos 2 y 3 del Pacto, queda puesta más de relieve por esta exigencia. Sin embargo, debería subrayarse que la obligatoriedad solamente se puede justificar si la educación ofrecida es de calidad adecuada, es pertinente para el niño y promueve la realización de otros derechos del niño.¹⁴²

En relación a la gratuidad, el comité señaló que "...el carácter de este requisito es inequívoco. El derecho se formula de manera expresa para asegurar la disponibilidad de la enseñanza primaria gratuita para el niño, los padres o los tutores".¹⁴³

En el PIDESC, consagró "la implantación progresiva de la enseñanza gratuita significa que, si bien los Estados deben atender prioritariamente a la enseñanza primaria gratuita, también tiene la obligación de adoptar medidas concretas para implantar la enseñanza secundaria...".¹⁴⁴

En relación al contenido de la enseñanza secundaria, el (CDESC) ha mencionado que:

...implica la conclusión de la educación básica y la consolidación de los fundamentos del desarrollo humano y el aprendizaje a lo largo de toda la vida... la enseñanza secundaria exige planes de estudio flexibles y sistemas de instrucción variados que se adapten a las necesidades de los alumnos en distintos contextos sociales y culturales...la enseñanza secundaria debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuanto medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.

¹⁴² Organización de las Naciones Unidas (ONU), Observación General número 11, Planes de acción para la enseñanza primaria (artículo 14), emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,), *op. cit.*, nota 93.

¹⁴³ *Idem.*

¹⁴⁴ *Idem.*

Más allá de las obligaciones ya señaladas, el derecho a la educación requiere que las acciones dirigidas a dar cumplimiento a tales obligaciones deben tener en cuenta ciertas características que son fundamentales a efectos de garantizar el derecho a recibir educación.¹⁴⁵ A través del estudio de estas obligaciones del Estado respecto del derecho a la educación, resulta más claramente la justiciabilidad del derecho a la educación; pese a ello, los titulares afectados de ese derecho, no lo hacen efectivo judicialmente por carecer de los medios económicos para la contratación de un abogado para su tramitación judicial, aclarando que se requiere de un abogado muy eficiente por la complejidad del asunto.

A la luz de los instrumentos internacionales ratificados por México y La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es posible determinar cuáles son las obligaciones del Estado mexicano en relación con el derecho a la educación, en esta investigación se ha decidido emplear las obligaciones estatales en materia educativa, de acuerdo con la propuesta por la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la Educación.¹⁴⁶ Para la relatora, las obligaciones de los estados en materia de educación pueden dividirse de acuerdo a las características de este derecho en: adaptabilidad, accesibilidad, aceptabilidad y asequibilidad. A este sistema se le ha denominado “las cuatro A”.

En primer lugar se habla de la asequibilidad. “Esta exigencia implica el deber de los Estados de desarrollar los programas y establecer las instituciones de enseñanza suficientes para poder garantizar ese derecho. Esta obligación no es meramente cuantitativa sino también cualitativa”.¹⁴⁷

En el primer informe elaborado por la relatora especial señala que:

La primera obligación del Estado es asegurar que existan escuelas primarias a disposición de todos los niños, lo cual requiere una inversión considerable. Si bien el Estado no es único inversor, las normas internacionales de derechos humanos lo obligan

¹⁴⁵ Kweitel M. Juana y Ceriani Cernadas, Pablo, *op. cit.*, nota 138, p. 214.

¹⁴⁶ Relatora Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la educación. Los Derechos, Económicos, Sociales y Culturales: informe preliminar de la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la educación, Katarina Tomasevki, presentado de conformidad con la resolución 1998/33 de la Comisión de Derechos Humanos, 13 de enero de 1999. E/cn/.4/1999/49.

¹⁴⁷ Kweitel M. Juana y Ceriani Cernadas, Pablo, *op. cit.*, nota 137, p. 214.

a ser el inversor de última instancia a fin de asegurarse de que todos los niños de edad escolar dispongan de escuelas primarias...si el número de alumnos al cual puede darse instrucción en las escuelas primarias es inferior al número de niños en edad de enseñanza primaria, las disposiciones legales sobre educación obligatoria no se llevarán a la práctica y el acceso a la educación seguirá siendo una necesidad o un deseo, y no un derecho.¹⁴⁸

En ese mismo sentido la Relatora señaló:

Que el Estado debe garantizar el acceso a las escuelas públicas disponibles, sobre todo de acuerdo con las normas existentes por las que prohíbe la discriminación. La no discriminación es el principio primordial de las normas internacionales de derechos humanos y se aplica a los derechos civiles y políticos así como a los derechos económicos, sociales y culturales, al igual que los derechos del niño comprendidos en esas dos categorías. La no discriminación no debe ser objeto de una aplicación progresiva sino que debe conseguirse inmediata y plenamente.

De la misma manera la relatora Katarina Tomasevski –la Relatora Especial- señala que la asequibilidad de la educación implica dos obligaciones gubernamentales diferentes: en primer lugar como un derecho civil y político requiere que el gobierno permita el establecimiento de escuelas educativas por actores no estatales; en segundo lugar, el derecho a la educación como un derecho económico y social requiere de gobierno las establezca, las financie, o bien use una combinación de esas prácticas o de otras a fin de asegurar que la educación esté disponible.¹⁴⁹

La segunda obligación es la de Accesibilidad. Esta obligación consiste en que el Estado debe garantizar que todas las personas que estén dentro de sus jurisdicción tengan acceso a una institución pública de enseñanza la considera como gratuita y obligatoria.

El Estado de brindar el acceso educación mínimo en tres dimensiones: respetando el principio internacional de no discriminación, teniendo en cuenta las circunstancias geográficas –accesibilidad material- y garantizando que la

¹⁴⁸ Organización Naciones Unidas (ONU), Consejo Económico y social, los derechos económicos, sociales y culturales, informe preliminar de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación, Sra. Katarina Tomasevski, presentado de conformidad con la resolución 1998/33 de la Comisión de Derechos Humanos, <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/9bca9a9eda8823ff80256738003e5e42?Opendocument#II>.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

educación esté alcance de todos sin perjuicios de la situación económica de cada persona (accesibilidad económica).¹⁵⁰

La accesibilidad material se refiere a la posibilidad de que los niños realmente puedan asistir a una escuela a recibir educación. Es este punto, El Estado debe considerar la distancia que pudiera existir entre las instituciones educativas y el sitio en que habita la población beneficiada, con el objeto de que sea posible que lo menores tengan accesos a ellos.

Por su parte, la accesibilidad económica, está íntimamente relacionada con la gratuidad de la educación, por lo que el Estado debe asegurar la educación considerada como obligatoria; sin embargo, la accesibilidad económica no se garantiza plenamente con la gratuidad; se requiere que se considere de las condiciones en las que se encuentra la mayoría de la población sobre todo en zonas rurales, donde los padres de los menores o jóvenes no tiene el recurso económico para pagar el transporte público, los uniforme escolares; lo que imposibilita que muchos niños o adolescentes no acudan a una institución educativa, aunque esta sea gratuita y obligatoria.

Al respecto, la Relatora especial precisó que además:

De las tasas académicas, derechos cotizaciones en sus diferentes formas, en el costo directo de la educación influyen los libros de texto (que algunos países se proporcionan gratuitamente y en muchos otros están subvencionados), los suministros y el equipo (cuadernos, bloques de dibujo, lápices y bolígrafos), el transporte (gratuito en unos pocos países), las comidas (también gratuitas en algunos países, en ocasiones como aliciente para los padres envíen a sus hijos a la escuela) y los uniformes en los casos que se exige. Estos costos pueden ser prohibitivos¹⁵¹

¹⁵⁰ Kweitel M. Juana y Ceriani Cernadas, Pablo, *op. cit.*, nota 138, p. 214

¹⁵¹ Organización Naciones Unidas (ONU), Consejo Económico y social, los derechos económicos, sociales y culturales, informe preliminar de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación, Sra. Katarina Tomasevski, *op. cit.*, nota 148.

2.5. Situación actual del derecho de la educación en México

El Programa Internacional para la Evaluación de Estudiantes (PISA) es una evaluación de competencias dirigida a alumnos de 15 años, se evalúan competencias escolares como lectura, matemáticas y ciencias; esta evaluación se realiza cada tres años, en cada aplicación se profundiza una área particular de las mencionadas, en el 2012 fue matemáticas.

Los resultados de PISA proporcionan un diagnóstico de cómo se encuentra el sistema educativo mexicano, en base a las competencias de los estudiantes evaluados; estos resultados, en determinada medida ayudan a que los países participantes tomen decisiones política educativa, orientadas a mejorar los aprendizajes, pero también, a ayudado a que diferentes sectores de la sociedad, como las organizaciones no gubernamentales presionen y tomen medidas frente al gobierno para mejorar el sistema educativo; los resultado de PISA no se dan por estudiante, únicamente por estado, por modalidad y sostenimiento.

De acuerdo con los resultados del 2012 otorgados por PISA México obtuvo una media de desempeño de 413 puntos. La distancia entre México y la media de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) es equivalente a dos años escolares. México se ubica en último lugar de los 34 países de la OCDE, y el 53 de entre los 65 países que participan en la prueba.

PISA evalúa los resultados por medio de los generales de desempeño, siendo los siguientes los cuales, se relacionan para una mayor comprensión de los resultados de México en la prueba PISA.

Niveles generales de desempeño		
	Nivel	Descripción
Altos	6	Niveles más altos que significa que se tiene potencial para realizar actividades de alta complejidad cognitiva.
	5	
	4	
Medios	3	Por arriba del mínimo, aunque no del nivel deseable para la realización de la actividades cognitivas complejas.
	2	Competencia mínima para desempeñarse en la sociedad contemporánea.
Bajos	1a	Competencia insuficiente(en especial debajo del nivel 1a y 1b) para desarrollar con éxito actividades que exige la sociedad del conocimiento.
	1b	
	Menor a 1b	

Ilustración 1. Niveles generales de desempeño PISA. Fuente: INEE. Elaboración con base de datos de PISA 2012.

México agrupa el 4% de sus estudiantes en los niveles altos (4, 5 y 6) y el 55% en los niveles bajos (abajo del nivel 2).

El porcentaje de estudiante por nivel de desempeño en matemáticas por estado. Los resultados por estado, de los cuales Aguascalientes, Nuevo León, Querétaro y Chihuahua agrupan el 8% de sus estudiantes en los niveles altos, el doble del nacional (4%). Tabasco, Chiapas y Guerrero son los estados que presentan 70% o más de sus estudiantes en los niveles bajos:

El objetivo de PISA es determinar en qué medida los estudiantes de entre 15 y 16 años que han cursado educación básica han adquirido conocimiento y habilidades relevantes. Respecto de Michoacán, Sonora y Oaxaca no se presentan resultados debido a que sus tasas de participación de sus escuelas secundarias fueron inferiores a los requeridos.

En Ciencias, México obtuvo una media de 415 puntos; de los 65 países participantes; México se ubica en el lugar 55. De los 34 países miembros de la OCDE, México se encuentra en el último lugar.

En relación al porcentaje de estudiante por nivel de desempeño en Ciencias, México tiene 2% de sus estudiantes en los niveles altos (4 a 6) y 47% en los niveles bajos (por abajo del nivel 2).

En lectura, México obtuvo una media de desempeño de 424 puntos. De los 65 países participantes, México se ubica en el lugar 52. De los 34 países miembros del OCDE, México se encuentra en el último lugar.

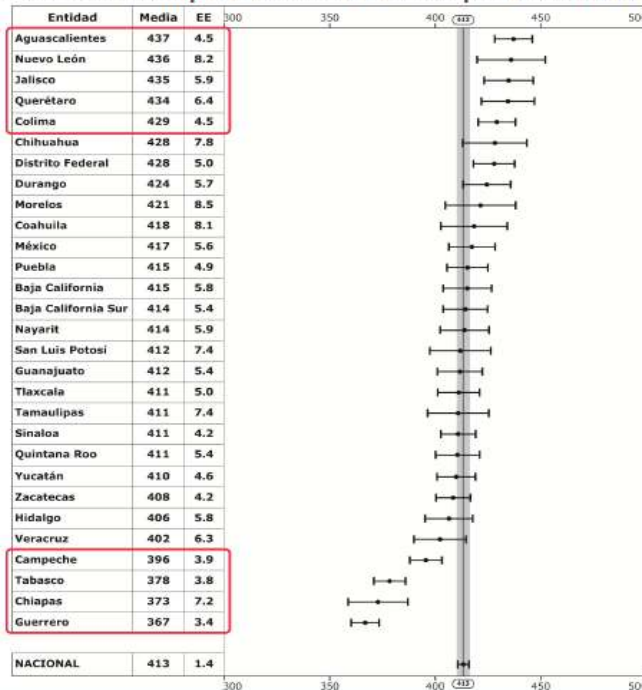
Referente al porcentaje de estudiante por nivel de desempeño en lectura México tiene 5% de sus estudiantes en los niveles altos (4 a 6) y 41% en los niveles bajos (por abajo del nivel 2).

Los resultados antes mencionados se pueden sintetizar de la siguiente manera:

Síntesis de resultados de México en PISA 2012						
	Matemáticas		Ciencias		Lectura	
Medidas de desempeño.	413		415		424	
Lugar en los 65 países participante	53		55		52	
Lugar en los 34 países de la OCDE.	34		34		34	
Porcentaje de estudiante en niveles de desempeño.	Bajos	Altos	Bajos	Altos	Bajos	Altos
	55%	4%	47%	2%	41%	5%

Ilustración 2. Síntesis de resultados en México PISA 2012. Fuente: INEE. Elaboración con base de datos de PISA 2012. <http://www.inee.edu.mx/images/stories/2013/principal/conferenciainternal/ebfinal.pdf>.

Medias de desempeño en Matemáticas por entidad federativa*



No se presentan los resultados de **Michoacán, Sonora y Oaxaca** debido a que sus tasas de participación de sus escuelas secundarias fueron inferiores a las requeridas.

Ilustración 3. Medias de desempeño en matemáticas por entidad federativa. Fuente: INEE. Elaboración con base de datos de PISA 2012. <http://www.inee.edu.mx/images/stories/2013/principal/conferenciainternal/ebfinal.pdf>.

También quedaron al descubierto problemas de desigualdad, pues la diferencia en el índice de calidad de los recursos educativos entre las escuelas con mayores ventajas económico-sociales y las de mayores desventajas, es la más alta entre los 34 países de la OCDE y la tercera de entre los 65 participantes de la prueba PISA.

En ese mismo contexto, en noviembre de 2013 el Instituto de Innovación Educativa del Tecnológico de Monterrey presentó un informe llamado del progreso educativo en el que se evalúa el desempeño de los niños en México, en el que de una escala del 1 al 10 se obtuvo un valor de 6.9 a nivel nacional en el año 2013.

Miguel Székely Pardo y Daniel Moska Arreola, directores del Instituto de Innovación Educativa y General del Tecnológico de Monterrey, campus Santa Fe, respectivamente, presentaron el estudio que evalúa la calidad, la cobertura y el

logro académico en el país e integra datos de primaria, secundaria a nivel nacional, estatal y municipal.

El informe, elaborado y descrito, que se requieren de 11 años para alcanzar un valor de ocho puntos.

De acuerdo con esta medición, entre 2008 y 2013 el avance ha sido en promedio de sólo 0.2 puntos por año, lo cual indica que la educación ha estado estancada. El progreso educativo para primaria fue de 7.6; para secundaria se sitúa en 6.8.

En materia de calidad, el menor puntaje de todos se observa en la secundaria con 1.9 puntos y a nivel estatal el progreso educativo para 2013 oscila entre 6.2 y 7.6 puntos.

Las entidades que presentan índice educativo más alto son: Baja California, Sonora, Distrito Federal, Baja California Sur, y Tabasco, todos con un valor mayor a 7.2 puntos. Mientras, la que tienen un menor nivel son: Veracruz, San Luis Potosí, Guerrero, Michoacán y Oaxaca, con valor menor a 6.7 puntos.

En el informe se destaca que en el caso de Oaxaca y Michoacán el índice educativo es menor al que se esperaría dado a los niveles de ingreso y pobreza de los estados.

El Tecnológico de Monterrey indicó que el Informe 2013 incorpora un análisis sobre los factores que se asocian a un mayor nivel de progreso educativo en México con base en la experiencia de los últimos seis años.

La conclusión de esta medición es que a mayor tecnología en las escuelas, mayor preparación académica de docentes y directivos, mayor capacidad instalada de los estados para atender la demanda por servicios, y menor nivel de pobreza, mayor ha sido el nivel y el crecimiento del índice educativo.

Por otra parte, se observa que mayores salarios de los docentes, y mayor gasto federal y estatal por alumno no necesariamente aumentan índice educativo

Los resultados indicaron el mayor rezago educativo se encuentra en las zonas rurales y de aquellos que obtiene un menor ingreso.



Ilustración 4. Definiciones de los niveles de logro en la prueba ENLACE. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gov.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

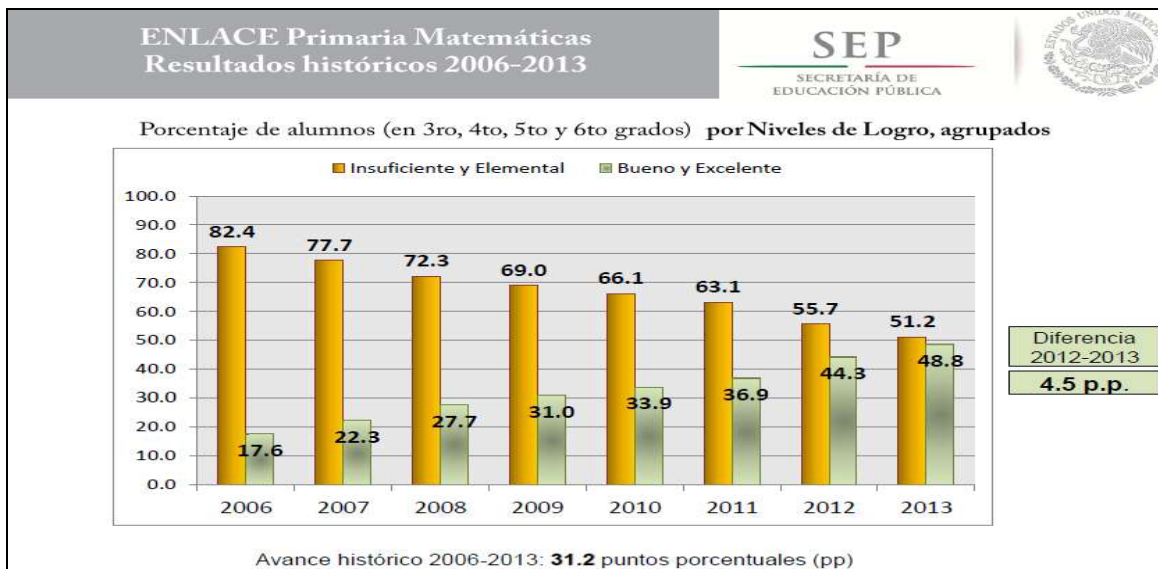


Ilustración 5. Porcentaje de los alumnos de 3ro, 4to, 5to y 6to grados de nivel primaria en matemáticas. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gov.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

ENLACE Primaria Matemáticas Resultados históricos 2006-2013



Porcentaje de alumnos (en 3ro, 4to, 5to y 6to grados) Cuadro Resumen

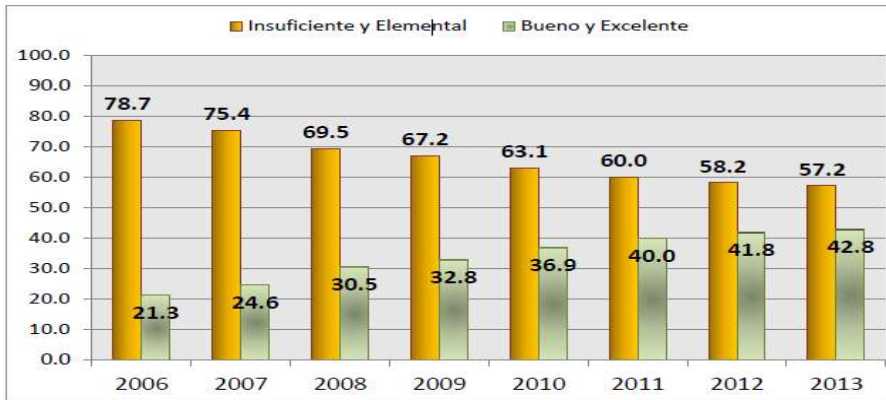
AÑO	PRIMARIA MATEMÁTICAS																Niveles agrupados																					
	MODALIDAD				GLOBAL																																	
	CONAFE				GENERAL				INDÍGENA				PARTICULAR				GLOBAL		Niveles agrupados																			
	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	Insuficiente y Elemental	Bueno y Excelente																
2006	43.5	49.1	6.8	0.7	20.9	62.9	15.0	1.3	48.0	47.6	4.3	0.2	5.7	54.5	34.2	5.6	21.0	61.4	16.0	1.6	82.4	17.6																
2007	54.0	39.9	5.4	0.6	19.8	59.4	18.1	2.7	51.8	42.8	5.0	0.3	4.6	47.5	37.0	10.9	20.2	57.5	19.0	3.3	77.7	22.3																
2008	56.1	36.2	6.9	0.9	22.4	51.4	22.2	4.0	51.3	39.3	8.5	1.0	5.6	37.2	41.8	15.4	22.8	49.5	23.0	4.7	72.3	27.7																
2009	48.8	39.9	9.7	1.6	20.2	50.4	24.2	5.3	48.7	38.7	10.8	1.8	6.0	37.2	39.9	17.0	20.3	48.6	24.9	6.1	69.0	31.0																
2010	45.8	40.3	11.3	2.6	19.6	47.9	25.3	7.2	45.0	39.6	12.8	2.7	6.1	35.4	38.8	19.7	19.7	46.4	25.8	8.1	66.1	33.9																
2011	42.7	44.0	10.6	2.7	16.4	47.7	25.6	10.3	36.4	42.1	16.2	5.3	5.9	36.7	35.1	22.3	16.5	46.5	25.9	11.0	63.1	36.9																
2012	33.6	47.4	14.0	5.0	13.0	43.6	26.8	16.6	28.7	43.0	18.6	9.7	5.1	33.5	33.9	27.4	13.0	42.7	27.1	17.3	55.7	44.3																
2013	32.4	46.5	15.9	5.3	12.3	39.5	28.9	19.4	26.6	39.3	21.8	12.3	5.9	31.6	34.1	28.4	12.4	38.8	29.0	19.8	51.2	48.8																
	78.8				21.2				51.8				48.2				65.9				34.1				37.6				62.4				51.2		48.8		4.5	
	2.2				4.8				5.8				1.1												2006-2013		31.2											

Ilustración 6. Resumen general de los resultados en nivel primara en las diversas modalidades en matemáticas. Fuente: Secretaria de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gov.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

ENLACE Primaria Español Resultados históricos 2006-2013



Porcentaje de alumnos (en 3ro, 4to, 5to y 6to grados) por Niveles de Logro, agrupados



Diferencia
2012-2013
1.0 p.p.

Avance histórico 2006-2013: **21.5 puntos porcentuales (pp)**

Ilustración 7. Porcentaje de los alumnos de 3ro, 4to, 5to y 6to grados de nivel primaria en español. Fuente: Secretaria de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gov.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

ENLACE Primaria Español Resultados históricos 2006-2013



Porcentaje de alumnos (en 3ro, 4to, 5to y 6to grados) Cuadro Resumen

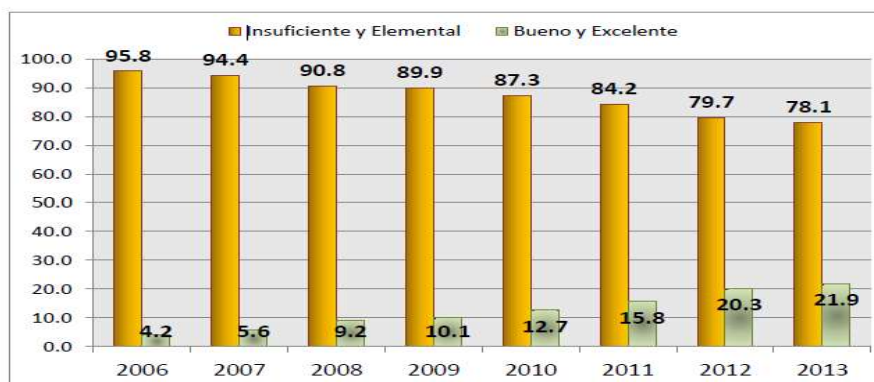
AÑO	MODALIDAD																GLOBAL				Niveles Agrupados	
	CONAFE				GENERAL				INDÍGENA				PARTICULAR				INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	Insuficiente y Elemental	Bueno y Excelente
	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE						
2006	42.7	50.4	6.6	0.3	20.4	60.3	18.1	1.1	50.7	45.2	4.1	0.1	5.1	42.5	44.3	8.1	20.7	58.1	19.6	1.7	78.7	21.3
2007	49.3	45.5	5.0	0.2	19.5	58.0	20.5	1.9	55.2	40.4	4.3	0.1	4.4	36.8	46.0	12.8	20.1	55.3	21.8	2.8	75.4	24.6
2008	47.6	44.2	7.7	0.5	20.3	51.2	25.7	2.9	52.0	40.2	7.3	0.5	4.5	28.8	50.5	16.2	20.8	48.7	26.7	3.8	69.5	30.5
2009	44.7	45.3	9.3	0.7	18.9	50.4	27.1	3.7	50.0	40.3	8.9	0.8	5.1	29.2	48.0	17.7	19.2	48.0	28.1	4.8	67.2	32.8
2010	40.5	47.4	11.0	1.2	16.8	48.2	29.7	5.3	42.1	43.9	12.5	1.5	4.6	26.1	46.3	23.0	17.0	46.1	30.2	6.7	63.1	36.9
2011	41.9	46.9	10.1	1.1	15.3	46.2	30.6	7.9	37.9	44.3	14.9	2.9	4.7	26.0	44.7	24.6	15.6	44.4	31.0	9.0	60.0	40.0
2012	37.4	49.6	11.3	1.8	15.1	44.8	29.5	10.6	33.4	45.0	16.9	4.7	5.1	27.0	40.7	27.2	15.0	43.2	29.9	11.9	58.2	41.8
2013	38.3	49.2	11.7	0.9	13.3	45.0	33.0	8.7	32.4	45.0	19.1	3.5	5.0	30.2	45.5	19.3	13.5	43.7	33.4	9.4	57.2	42.8
	87.5		12.5		58.3		41.7		77.4		22.6		35.2		64.8		57.2		42.8		1.0	
	-0.6				1.6				1.0				-3.0				2006-2013				21.5	

Ilustración 8. Resumen general de los resultados en nivel primaria en las diversas modalidades en español. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gov.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

ENLACE Secundaria Matemáticas Resultados históricos 2006-2013



Porcentaje de alumnos (en 1ro, 2do y 3er grados) por Niveles de Logro, agrupados



Avance histórico 2006-2013: 17.7 puntos porcentuales (pp)

Ilustración 9. Resultados en nivel secundaria en matemáticas. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gov.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

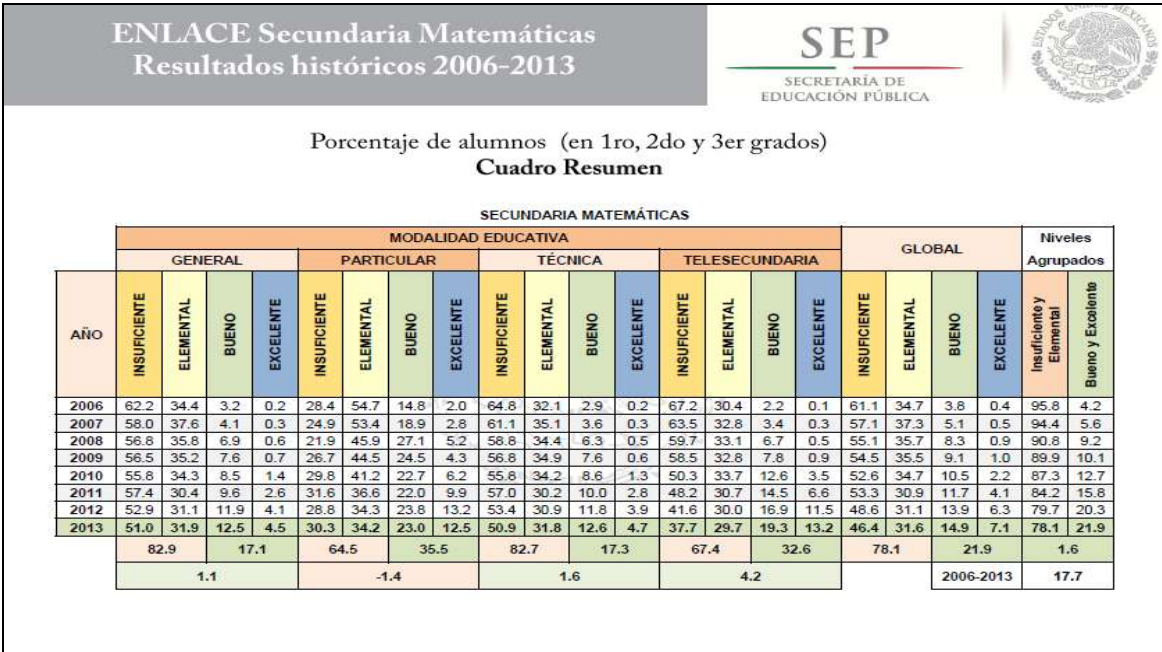


Ilustración 10. Resumen general de los resultados en nivel primaria en las diversas modalidades en matemáticas. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gob.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.



Ilustración 11. Resultados en nivel secundaria en español. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gob.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

Porcentaje de alumnos (en 1ro, 2do y 3er grados)
Cuadro Resumen

AÑO	SECUNDARIA ESPAÑOL																GLOBAL			Insuficiente y Elemental	Bueno y Excelente		
	MODALIDAD GENERAL				MODALIDAD PARTICULAR				MODALIDAD TÉCNICA				MODALIDAD TELESECUNDARIA										
	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO	EXCELENTE	INSUFICIENTE	ELEMENTAL	BUENO			EXCELENTE	
2006	37.8	47.8	13.9	0.5	14.4	42.1	39.3	4.2	41.3	45.1	13.1	0.5	56.7	38.0	5.3	0.1	40.7	44.6	14.0	0.7	85.3	14.7	
2007	32.6	48.8	17.9	0.7	8.9	35.7	48.7	6.6	35.5	47.0	16.9	0.6	56.8	37.0	6.2	0.1	36.3	44.8	17.9	1.0	81.1	18.9	
2008	30.4	52.4	16.7	0.5	9.0	38.2	47.6	5.2	32.7	50.4	16.5	0.5	47.9	44.9	7.0	0.1	32.9	49.2	17.1	0.8	82.1	17.9	
2009	31.7	51.1	16.7	0.5	12.1	41.5	42.4	4.1	32.3	50.3	16.9	0.5	39.5	48.3	11.9	0.3	31.7	49.5	18.0	0.8	81.2	18.8	
2010	40.7	43.4	15.2	0.6	17.5	39.2	38.8	4.5	40.6	43.1	15.6	0.7	45.3	41.9	12.2	0.6	39.7	42.7	16.6	1.0	82.4	17.6	
2011	41.8	43.2	14.3	0.7	19.9	41.4	35.0	3.7	41.4	43.2	14.7	0.7	42.8	42.0	14.3	0.9	40.1	42.8	16.1	1.0	82.9	17.1	
2012	39.2	42.2	17.4	1.2	18.7	36.6	38.1	6.6	39.5	42.0	17.3	1.2	41.2	40.6	16.7	1.6	37.9	41.3	19.0	1.7	79.2	20.6	
2013	39.1	44.0	15.9	1.1	18.5	40.1	36.6	4.7	39.0	43.6	16.2	1.2	39.8	40.7	16.9	2.6	37.4	42.9	18.0	1.7	80.3	19.7	
	83.1		16.9		58.6		41.4		82.6		17.4		80.5		19.5		80.3			19.7		-1.1	
	-1.7				-3.3				-1.1				1.3				2006-2013			5.0			

Ilustración 11. Resumen general de los resultados en nivel secundaria en las diversas modalidades en español. Fuente: Secretaría de Educación Pública. http://www.enlace.sep.gob.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

Los resultados de la prueba ENLACE indica que aún y cuando existen mejoras, los resultados aún son deficientes, sin embargo, esta prueba de acuerdo con el titular de la Secretaría de Educación Pública, Emilio Chuayffet, carece de credibilidad, toda vez, que los maestros con la finalidad de recibir estímulos económicos o acceder a una carrera magisterial corrigen las respuestas de los alumnos, incluso no permitían a los alumnos de bajo rendimiento realizar la prueba para no afectar los resultados, por esa razón, se suspendió la aplicación de la prueba para el año 2014.

Lo anterior, resulta lógico si se hace una comparación de los resultados de la prueba PISA y ENLACE respecto de los estudiantes a nivel secundaria, se advierte una diferencia, en la primera de ellas se indica que los estados Chiapas, Guerrero y Tabasco fueron los que obtuvieron un menor rendimiento, a diferencia de la prueba ENLACE que obtuvieron mayores las mejores puntuaciones.

Otras de las violaciones por parte del Estado mexicano en relación al derecho a la educación básica, es la de no proporcionar a los titulares escuelas suficientes; en otros casos, las escuelas se encuentran en mal estado, no cuenta con salones adecuados, son de techos de lamina de madera, carecen de sanitarios.

De acuerdo con lo que se señaló en el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, la infraestructura educativa en México presenta atrasos y desigualdades entre los distintos niveles, que sólo poco más de la mitad de los planteles de secundaria se encuentra en nivel óptimo; en primaria, 14% de las escuelas presentan cuarteaduras en sus edificaciones.¹⁵² Las telesecundarias se encuentran en condiciones poco operativas: menos de cuatro de cada diez cuentan con salón de cómputo y biblioteca, y la proporción de escuelas que tienen laboratorios de física, química y biología es todavía menor. Lo cual es más notable en las escuelas rurales e indígenas en las que apenas si cuentan con un modesto salón, porque algunas no disponen de un sanitario. El atraso en la infraestructura influye en el aprendizaje de los niños y jóvenes de México. Se destaca, que el Plan Nacional de Desarrollo de la Republica Mexicana 2013-2018 no señaló nada en relación a la infraestructura educativa. Lo anterior, se puede apreciar en las siguientes imágenes.

¹⁵² México, Gobierno Federal, Presidencia de la República, *Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012*. Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de mayo de 2007, <http://dof.gob.mx/index.php?year=2007&month=05&day=31>.



Ilustración 12. Escuela Guadalupe Victoria en la región costera de Oaxaca, existe sólo porque los padres donaron dinero para su construcción. <http://mexico.cnn.com/nacional/2013/05/15/emilia-solis-sanchez-acatlan-Guerrero>.



Ilustración 13. En esta fotografía se ve una escuela de nivel preescolar construida en la cima de una colina en el pueblo de Ojos de Agua, en Morelia, Michoacán. <http://mexico.cnn.com/nacional/2013/05/15/emilia-solis-sanchez-acatlan-Guerrero>.



Ilustración 14. Durante el invierno, algunos alumnos tienen que enfrentar el frío y la lluvia, mientras en verano sufren deshidratación debido al calor. Aquí, un aula de Michoacán. <http://mexico.cnn.com/nacional/2013/05/15/emilia-solis-sanchez-acatlan-Guerrero>.



Ilustración 15. Escuela primaria Xicoténcatl, en la comunidad de Acatlán, ubicada a más de una hora de la cabecera municipal de Chilapa, Guerrero. Fuente: <http://mexico.cnn.com/nacional/2013/05/15/emilia-solis-sanchez-acatlan-Guerrero>.

Además, de no contar con espacios óptimos para la enseñanza, otra violación a la educación básica es el ausentismo de maestros sobre todo en las escuelas rurales y la falta de una preparación pedagógica, al respecto la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) revela en su estudio "México: Políticas Clave para un Desarrollo Sustentable" que México ocupa el primer lugar con un 67.5% de ausentismo de los maestros dentro de las aulas, también ocupa el primer lugar con un 70% por una falta de preparación pedagógica, problemas que influyen en la calidad educativa.

Con todo lo anterior se concluye, que el Estado mexicano no está cumpliendo con ofrecer una educación que cumpla con las dimensiones de adaptabilidad, aceptabilidad, accesibilidad y disponibilidad, lo anterior lo revelan las estadísticas mencionadas, sin embargo, son prácticamente nulos los casos en los que se demande su justiciabilidad.

Capítulo 3

Exigibilidad y justiciabilidad del derecho de la educación básica como derechos social

En México, la justiciabilidad de los DESC, entre ellos el derecho a la educación es un tema poco explorado. Sin embargo, la justiciabilidad del derecho a la educación, está plenamente garantizado en el sistema jurídico mexicano. Es cierto, que se presentan diversos obstáculos procesales, sin embargo, ello no significa que no sea exigible ni justiciable. Incluso, ya se resolvió un caso en el que un Juez Federal concedió un amparo indirecto a la comunidad Mini Numa, que sin duda es un antecedente de justiciabilidad de los DESC, aunado a ello, en julio de 2012 dos mil doce, en Tlapa, Guerrero, la comunidad indígena Me'phaa de Buena Vista, Municipio de Atlixac, Guerrero, presentó una demanda de amparo para exigir el acceso a la educación preescolar.¹⁵³

¹⁵³ En la Comunidad de Buena Vista se presentan las condiciones que hacen de la Montaña de Guerrero una de las regiones con mayor rezago educativo del país. Los niños y las niñas deben caminar más de 6 kilómetros diarios para recibir educación preescolar; esto trae como consecuencia que en la actualidad cerca de 30 niños y niñas de entre 3 y 6 años no accedan a la educación inicial, como es su derecho. A lo largo de casi 10 años la Comunidad de Buena Vista ha presentado infructuosamente múltiples solicitudes ante la Secretaría de Educación del Estado de Guerrero para demandar la fundación de un Centro de Educación Preescolar Indígena. No obstante, dicha Secretaría ha ignorado estas solicitudes de manera reiterada, a pesar de que la propia comunidad ya cuenta con el terreno en el que podría establecerse el Centro Educativo y sin considerar que los habitantes de Buena Vista ya construyeron con sus propios recursos y trabajo comunitario un recinto para albergar el preescolar. Ante las omisiones de las autoridades educativas del estado de Guerrero, la comunidad de Buena Vista resolvió exigir el derecho a la educación a través de una demanda de amparo presentada el pasado 21 de junio de 2012, con el acompañamiento del Centro de Derechos Humanos de la Montaña de Tlachinollan. En un hecho histórico, el 29 de junio de 2012 el Juez Primero de Distrito, con sede en Chilpancingo, admitió la demanda de amparo, dando inicio al juicio 893/2012. La demanda presentada por la comunidad de Buena Vista es de gran trascendencia, no sólo porque constituye el último recurso legal con que cuentan los niños y las niñas de esta comunidad para acceder a la educación, sino también porque pone a prueba las recientes reformas en materia de amparo y derechos humanos para exigir judicialmente los derechos sociales de las comunidades indígenas en México. El caso de Buena Vista también es emblemático de la recurrente violación del derecho a la educación en la Montaña de Guerrero donde como lo señaló el Relator sobre el Derecho a la Educación de la Organización de las Naciones Unidas en su más reciente visita a México: “la gente pobre acaba por recibir una educación pobre”.

3.1. Concepto de exigibilidad y justiciabilidad

En México, se ha incorporado a los derechos económicos, sociales y culturales dentro su normativa interna, de conformidad con los compromisos adquiridos por el Estado Mexicano a través de varios instrumentos internacionales. Sin embargo el reconocimiento formal de DESC, entre ellos el derecho a una educación, mediante instrumentos jurídicos, no es suficiente garantía para que sus titulares puedan gozar plenamente de sus derechos o hacerlos efectivos en caso de violación o incumplimiento por parte del Estado.

Por ello es necesario que existan dentro de la legislación mexicana, órganos y mecanismos judiciales que faculten a las personas la realización efectiva de sus derechos sociales, como los señala Víctor Abramovich Lo que calificará la existencia de un “derecho social como derecho pleno no es simplemente la conducta cumplida por el Estado, sino la existencia de algún poder jurídico para actuar del titular del derecho en caso de incumplimiento de la obligación debida”.¹⁵⁴

Las potestades de poder hacer realidad el contenido de un derecho contenido en instrumentos jurídicos se conocen como exigibilidad y justiciabilidad. Sin bien, son dos acciones que persiguen el mismo fin: permitir a los individuos hacer efectivos sus derechos, tienen un alcance diferente, razón por la cual es preciso diferenciarlos.

En ese sentido, se puede entender la exigibilidad de un derecho como un proceso socio-político en el que a través de diversos mecanismos, entre ellos el judicial, se reclama al Estado el cumplimiento de un derecho a sus titulares. Actualmente, la exigibilidad comprende diversos mecanismos de acción como la movilización y la presión nacional e internacional de las organizaciones no gubernamentales en las defensas de los derechos humanos, así como que el Estado tome acciones para una mayor protección de esos derechos humanos.

¹⁵⁴ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *op.cit.*, nota 76, p.37.

En ese sentido puede citarse como referencia, la importancia que tuvieron las Organizaciones no Gubernamentales en la internacionalización de los derechos humanos y obligaron al gobierno a modificar su política exterior tradicional.¹⁵⁵ Incluso el auge la presión de muchos de los organismos internacionales y nacionales de derechos humanos se logró que el gobierno mexicano reconociera la jurisdicción de la Corte Interamericana de derechos Humanos.¹⁵⁶

La justiciabilidad la define Víctor Abramovich, como la “posibilidad de reclamar ante un juez o tribunal de justicia el cumplimiento al menos de algunas de las obligaciones que se derivan del derecho.”

Es así, que la exigibilidad y la justiciabilidad no son iguales, como tampoco son conceptos excluyentes, son conceptos complementarios. Como ya se externó exigibilidad y justiciabilidad no son sinónimos, el recurso judicial, es una de las vías para hacer justiciable el derecho a la educación ante el Estado. En ese sentido los autores Abramovich y Courtis distinguen dos tipos de exigibilidad, la directa e indirecta.¹⁵⁷

La exigibilidad directa permite hablar de garantías normativas reconocidas en el ámbito nacional e internacional y garantías jurisdiccionales, lo que significa que pueden reclamarse ante los tribunales. La exigibilidad indirecta admite la defensa de los DESC invocando de los principios generales, como la igualdad, la no discriminación y el derecho a la tutela judicial efectiva, lo que hace a los derechos sociales perfectamente exigibles ante los tribunales judiciales.¹⁵⁸ Elementos que tendremos ocasión de señalar más adelante. Así la exigibilidad, en un sentido lato, tiene que ver con la concreción del alcance de un derecho, un titular, un responsable y mecanismos judiciales para que el titular del derecho los haga justiciable frente al responsable en caso de incumplimiento con sus obligaciones.¹⁵⁹ Las vías de justiciabilidad pueden ser jurisdiccionales, pero

¹⁵⁵ Treviño Rangel, Javier, *Las ONG de derechos humanos y la redefinición de la soberanía del Estado Mexicano*, p. 512, <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2195874>.

¹⁵⁶ *Ibidem*, P.536.

¹⁵⁷ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *op.cit.*, nota 76, p. 55.

¹⁵⁸ *Idem*.

¹⁵⁹ *Idem*.

también administrativas o cualquier otra; y cuando se habla de exigibilidad se refiere a un concepto más amplio, toda vez, que se refiere a los distintos procesos de reclamación para que los poderes públicos –ejecutivo, legislativo y judicial- cumplan con sus obligaciones de actuar o de abstenerse, generalmente, cuando se habla de exigibilidad se está hablando de aspectos relacionados con la técnica jurídica. Cuando se refiere a la “justiciabilidad” de un derecho se habla de mecanismos procesales. Por ello se afirma que los derechos sociales son justiciables. En ese aspecto, la Corte Interamericana ha dicho que los “derechos llamados económicos, sociales y culturales hay también algunos que se comportan o pueden comportarse como derechos subjetivos exigibles jurisdiccionalmente”. En ese mismo sentido el Comité de los derechos económicos, sociales y culturales de la ONU ha pronunciado que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene derechos que “cabría considerar de aplicación inmediata por parte de los órganos judiciales del Estado”:¹⁶⁰

Sin embargo, y pese que el Comité de derechos Económicos, Sociales y Culturales ha sostenido que los derechos sociales son justiciables, algunas corrientes insisten en que son derechos que no pueden ser justiciables, por lo que a continuación se procederá a señalar los argumentos en contra de la exigibilidad y justiciabilidad de los DESC.

3.2. Argumentos en contra de la exigibilidad y justiciabilidad de los DESC

Mucho se ha discutido en la doctrina, en relación de que si las normas de los derechos económicos, sociales y culturales, pueden ser objeto de reclamarse por la vía judicial en caso de la violación de las mismas, es decir, que si existen mecanismos judiciales de protección, para procurar su vigencia y, en caso de una respuesta afirmativa, cuáles serían las características que debe tener para ser eficientes para su protección.

¹⁶⁰ Informes de la Corte Interamericana y del Comité DESC citados por Alfonso M. Chacón Mata: *Derechos económicos, sociales y culturales. Indicadores y justiciabilidad*, Universidad de Deusto – Instituto de Derechos Humanos, Bilbao, 2007, p. 41-52.

En resumen, en este apartado la pregunta sería, ¿es posible exigir la justiciabilidad de los derechos sociales y en especial el derecho a la educación?, la respuesta sería que sí; la otra pregunta sería ¿los instrumentos jurídicos son los idóneos para garantizar la justiciabilidad del derecho a la educación, en especial para aquellos afectados que se encuentran en una situación desigualdad económica, social y cultural.?

En este apartado se abordará varios obstáculos que presenta la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales Tanto en la historia del Derecho como en la sociología jurídica, predomina la concepción de que los DESC son una generación posterior a los derechos civiles y políticos. Acorde a ella, los derechos económicos, sociales y culturales surgieron con posterioridad a los derechos civiles y políticos o, en términos más funcionalistas, los que vendrán una vez que los derechos civiles y políticos, incluidos los derechos patrimoniales, sean satisfechos. Aún y cuando esta percepción ha sido difundida ampliamente, se fundamenta en presupuestos que tienden a ser restrictivos, excluyentes y deterministas y a justificar. Afortunadamente, esta percepción ha sido poco a poco desestimada, como se verá en líneas posteriores.¹⁶¹ Sin embargo, no se comparte esa concepción de las generaciones de los derechos humanos, porque como se puede apreciar en el primero capítulo, referente a la evolución de los derechos humanos es imposible situar el surgimiento de los diversos tipos de derechos.

Los derechos económicos, sociales y culturales, entre ellos el derecho a la educación están consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a pesar de ello, se ha negado o desconocido la existencia de recursos judiciales para hacer justiciable el derecho a la educación, generando con ello diversos obstáculos para su justiciabilidad, sin embargo, también han surgido argumentos que los han superado, y más que argumentos, son experiencias

¹⁶¹ Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 63, p. 19.

prácticas que han superado los argumentos de que los DESC no son justiciables.¹⁶²

Como ya se mencionó en la actualidad sigue vigente la controversia respecto a la naturaleza ideológica y técnica de que los DESC, es muy común encontrarse con opiniones que niegan todo valor jurídico a los DESC, los describen como declaraciones de buenas intenciones, como un discurso político y considerados documentos de tipo político antes que catálogos de obligaciones jurídicas para el Estado, como es el caso de los derechos civiles y políticos. Se piensa que los derechos civiles y políticos son los únicos que se pueden exigir judicialmente, al generar prerrogativas para los particulares y obligaciones para el Estado. Afortunadamente, son argumentos que ya han sido superados en la práctica, incluso, ya se han emitido sentencias en el ámbito nacional e internacional en las cuales los derechos sociales son derechos justiciables.

El hecho de que la doctrina insista en la división de los derechos humanos en generaciones, al considerar que los DESC son de distinta naturaleza a los derechos civiles, considerando que estos últimos son derechos de justiciabilidad inmediata, en tanto, que los primeros son considerados normas de tipo pragmáticas, que no otorgan derechos subjetivos o que no resultan justiciables, ha obstaculizado la exigibilidad de los DESC, pero también ha provocado diversos argumentos que ha permitido superarlos, incluso en algunos países de Latinoamérica ha surgido jurisprudencia constitucional, que permite considerarlos como justiciables.

A continuación se iniciará el estudio de los principales argumentos de las posiciones que sustentan que los DESC no son eficaces jurídicamente, y se señalará que existen recursos judiciales para su justiciabilidad ya sea de manera directa o indirecta, mas bien, actualmente, los afectados directos son los únicos

¹⁶² En el año 2008 hubo un caso de gran trascendencia en ese aspecto, la comunidad indígena Mini Numa, ubicada en el Estado de Guerrero, se organizó para exigir a la secretaría de salud la construcción de un centro de salud, la asignación de un doctor y medicinas, la secretaria les negó ese derecho ante esa negativa decidieron hacer exigible su derecho a la salud garantizado por la Constitución y por los tratados internacionales, presentaron la demanda ante las autoridades correspondientes a través del apoyo de una Organización no gubernamental, Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C., quienes obtuvieron un sentencia favorable, lo que significa que si es posible lo que dicen imposible.

tiene la legitimación para hacer efectivo su derecho violado frente al Estado; por ello se considera necesario que se amplié la legitimación procesal a organizaciones no gubernamentales encargadas de la defensa de los derechos humanos para que se haga justiciable los DESC, en especial el derecho a la educación, cuyo afectados son personas en estado de vulnerabilidad, de escasos recursos económicos que se encuentran imposibilitadas de contratar un abogado para la defensa de su derecho violado.

Los partidarios que consideran que los DESC no son justiciables inician con distinguir las obligaciones negativas y positivas, de acuerdo con esta línea de argumentación, los derechos civiles y políticos se identifican por establecer obligaciones negativas o no hacer para el Estado, por ejemplo, no afectar la propiedad privada, de torturar; en tanto, que los DESC son derechos que involucran nacimiento de obligaciones de tipo positivo o de hacer, por ejemplo, proporcionar salud, educación. En el caso de los derechos civiles y políticos, se dice el Estado cumpliría su tarea con abstenerse, sin que implique erogar gastos para su cumplimiento y respecto, al ámbito judicial, su función se limitaría a la anulación de los actos que violan la obligación de abstención, es decir, con un no hacer por parte del Estado, como por ejemplo no restringir la libertad de expresión, no violar la correspondencia ni los papeles privados, no interferir con la propiedad privada. En relación de los DESC, aunque se encuentren reconocidos en textos jurídicos nacionales e internacionales, al considerar que envuelven obligaciones positivas, su debido cumplimiento depende de los recursos económicos con los que disponga el Estado, toda vez que establecen conductas de dar o hacer –por ejemplo, proveer servicios de salud, asegurar la educación, a sostener el patrimonio cultural y artístico de la comunidad, estos derechos se traducirían en obligaciones positivas o de hacer del Estado hacia los individuos- y por ello, el Poder Judicial no puede obligar al Estado a cumplir con dichas obligaciones.¹⁶³

Víctor Abramovich y Christian Courtis señalan que la objeción respecto a la distinción de las obligaciones que generan los derechos civiles y políticos, se

¹⁶³ Abramovich, Víctor y Courtis Christian, “Derechos sociales instrucciones de uso”, en Abramovich, Víctor, *et al.*, *Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales*, México, doctrina contemporánea, 2003, p.56.

indica es notoriamente endeble.¹⁶⁴ Todos los derechos, ya sean civiles y políticos, económicos o culturales tienen un costo, y establecen tanto obligaciones negativas como positivas. Los derechos civiles y políticos no se agotan en obligaciones de abstención por parte del Estado¹⁶⁵, exigen conductas positivas, como la reglamentación- destinada a definir el alcance y las restricciones de los derechos. Por ejemplo, el derecho político al sufragio se requiere que el Estado no obstaculice a los ciudadanos su derecho al voto (obligación negativa); sino que el Estado también tiene como obligación establecer y regular un sistema electoral en el que se garantice que las elecciones se efectúen de manera transparente y en condiciones de igualdad (obligación positiva). Lo mismo cabe mencionar con otros derechos civiles y políticos, el Estado debe respetar los derechos al debido proceso, el acceso al justicia, el derecho a la asociación: Por ejemplo, la gran cantidad de recursos económicos que el Estado destina para la protección al derecho de propiedad que se destinan para la creación y el mantenimiento de los registros de propiedad inmueble, los servicios de catastro, la fijación y control de zonificación y uso del suelo, entre otros.

Aun aquellos derechos, requieren una limitación en la actividad del Estado a fin de no interferir la libertad de los particulares por ejemplo, la prohibición de detención arbitraria conllevan una aguda actividad del Estado la cual va dirigida a que otros particulares, incluso el propio Estado no obstaculice esa libertad y para evitar que eso suceda el Estado crea un cuerpo de policía, seguridad y defensa. Lo que implica que para el cumplimiento de esas funciones reclama obligaciones positivas, debe erogar recursos económicos, y no se cumplen con la simple abstención del Estado. También, los derechos civiles y políticos exigen la acción y no la abstención del Estado, por ejemplo el derecho que tiene el acusado en materia penal de contar con un abogado de oficio pagado por el Estado, en caso de no tener recursos económicos para contratar a un abogado particular.

Por otro lado, los DESC no se agotan en obligaciones positivas, al igual que en los derechos civiles y políticos el Estado debe de abstenerse a realizar

¹⁶⁴ *Idem.*

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 56.

conductas que afecten a los titulares de esos derechos. Por ejemplo, el Estado afecta el derecho a la educación, cuando priva o excluye a sus titulares de recibirla. Es cierto, que algunos derechos se caracterizan por exigir del Estado acciones positivas, como el derecho a la educación, pero como ya se señaló, también sucede con los derechos civiles y políticos. Efectivamente, algunos de los DESC se caracterizan por exigir del Estado una prestación positiva, como es el caso del derecho a la educación, que un derecho de prestación por parte del Estado a sus titulares. Otros de los DESC, no son meramente prestacionales, como el caso del derecho de huelga. Este derecho requiere abstención del Estado, es decir, no interferir en la huelga.¹⁶⁶

De lo anterior, se puede concluir, que tanto los derechos civiles y políticos y los DESC, para su efectividad requieren obligaciones positivas y negativas por parte del Estado, en unos casos el abstenerse de actuar en ciertos ámbitos y en otras, de realizar una serie de funciones, a efecto de garantizar los derechos a las personas; por ello, no se comparte el postulado fundado en la distinción de derechos que generan obligaciones positivas y negativas para el Estado, según el cual los DESC no pueden ser exigibles por la vía judicial.

Un segundo argumento contra la justiciabilidad de los derechos sociales, incluyendo al derecho a la educación, es la llamada disponibilidad económica. Esta idea surge de la idea de que los derechos económicos, sociales y culturales, a diferencia de los civiles y políticos, requieren para su realización un gran desembolso de recursos económicos por parte del Estado. Como consecuencia de lo anterior, los derechos sociales tiene menos eficacia jurídica, toda vez, que dependerían del presupuesto económico de cada país, en tanto los gobiernos siempre se encontrarían obligados a respetar los derechos civiles y políticos.¹⁶⁷

Un argumento utilizado para la realización de estos derechos depende de la disponibilidad del recurso económico del Estado y, por tanto no pueden ser exigidos por la vía judicial. En ese contexto, la pregunta sería: el argumento de

¹⁶⁶ *Idem.*

¹⁶⁷ Castro, Benito De, *Los derechos sociales y culturales: análisis de la luz de la teoría general de los derechos humanos*, León, Universidad de León, 1993, p. 181.

que los derechos sociales no pueden ser exigibles por la vía judicial por su costo económico está fundamentada. La respuesta sería que no.

Es cierto, que algunos de los derechos económicos, sociales y culturales, sobre todos los de tipo prestacional, como el derecho a la educación requieren, de gastos económicos por parte del Estado para su pleno disfrute. Pero el Estado también, requiere erogar gastos para asegurar la garantía del debido proceso, para lo cual el Estado destina un presupuesto considerable para la existencia y mantenimiento de tribunales, pago de salario de jueces y el personal que labora en los tribunales. De la misma manera para el pleno ejercicio al sufragio el Estado destina recursos público para asegurar que los procesos electorales se lleven a cabo de manera eficiente y transparente. Resulta claro que para el pleno ejercicio de los derechos civiles y políticos el Estado también requiere de realizar grandes desembolsos de dinero. Por lo tanto, los argumentos que consideran que los derechos civiles y políticos son baratos y los derechos sociales son caros, no son válidos, y más bien, están fundados en prejuicios que en razones de técnica jurídica.

Un tercer obstáculo para la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales es la supuesta falta de especificación concreta del contenido de estos derechos. Se dice que cuando una constitución o un tratado internacional de derechos humanos se refieren al derecho a la educación, vivienda, salud o al trabajo no son muy claros en cuanto a las prestaciones o abstenciones para cada derecho, es decir, que no se especifica con claridad el contenido exacto de derecho, como tampoco sus obligaciones, situación que imposibilita su justiciabilidad para ello se requiere la determinación de incumplimiento, extremo que se torna imposible si la conducta debida no resulta clara.¹⁶⁸

La falta de determinación del contenido y obligaciones que implica un derecho no puede afirmarse que el derecho no puede ser exigido en la vía judicial. Más bien, números autores coinciden en la necesidad de precisar con mayor claridad el contenido mínimo esencial los derechos sociales, para que se identifique con mayor claridad las obligaciones concretas que el Estado asume al

¹⁶⁸ Abramovich, Víctor y Courtis, Cristian, *op. cit.*, nota 76, 122.

reconocer en su legislación nacional o mediante la adhesión a un tratado internacional.

La tarea de definir con claridad el contenido y alcance de un derecho social incumbe a diversos organismos, en primer lugar al legislador. En ese sentido, desde hace más de una década, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU ha emitido diversas Observaciones Generales de los derechos consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales con las que ha contribuido a concreción del alcance de los mismos.¹⁶⁹ Refiriéndose, por ejemplo al derecho a la educación, en la Observación General número 13, el Comité ha manifestado cómo la ausencia de vivienda o la inseguridad en la tenencia puede afectar al derecho de los niños a una educación sostenida y de calidad.

Christian Courtis sostiene que los problemas de especificación del contenido de un derecho es típico de las normas constitucionales o de los tratados de los derechos humanos, toda vez que se tratan de normas de mayor generalidad dentro del orden jurídico, y ello no significa que sea un problema de redacción de las mismas, sino que ello permite una mayor flexibilidad y adaptación a instrumentos normativos cuya modificación es más rígida que la legislación. Ante esa generalidad, es necesario que los derechos contenidos en la constitución y tratados internacionales deben ser concretizados o especificados de manera más amplia en la legislación ordinaria.¹⁷⁰

En ese mismo sentido Gerardo Pisarello, señala que:

...Un cierto grado de indeterminación y de vaguedad semántica es un rasgo inherente no ya sólo al lenguaje jurídico sino al propio lenguaje natural. En el caso de derechos consagrados en textos constitucionales o en tratados internacionales pueden incluso llegar a ser una exigencia derivada del pluralismo político, ya que una regulación detallada del contenido y de las obligaciones que los derechos entrañan podría cerrar en exceso el espacio de discusión democrática en torno a su alcance.¹⁷¹

En ese mismo contexto, una de las obligaciones que el Estado adquiere al ratificar los tratados internacionales de los derechos económicos, sociales y

¹⁶⁹ Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 63, p. 68.

¹⁷⁰ Abramovich, Víctor y Courtis, Cristian, *op. cit.*, nota 76, p. 124-125.

¹⁷¹ Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 63, p. 67.

culturales, es garantizar los derechos ahí consagrados, una de ellas, la de legislar el alcance de los mismos, consagrando mayores elementos para su garantía.

Finalmente, como señala Gerardo Pisarello:

Ni la determinación del contenido de los derechos sociales, ni la estipulación de las conductas que su satisfacción exige, ni la identificación de los sujetos obligados, son cuestiones que queden fuera del alcance de lo que un órgano jurisdiccional puede llegar a hacer.¹⁷²

Un cuarto argumento que se ha señalado para negar la justiciabilidad de los derechos sociales reside en el criterio restrictivo del Poder Judicial para evaluar su facultad de invalidar de decisiones que se consideran de tipo político. De acuerdo con éste, cuando la reparación de una violación de derechos económicos, sociales y culturales implica una acción positiva del Estado que demanda recursos presupuestarios, que afecta el diseño o la ejecución de políticas públicas o implica tomar una decisión acerca de qué grupos o sectores sociales deben ser atendidos prioritariamente por el Estado, los jueces considera que tales cuestiones son competencia de órganos políticos y que los jueces no se encuentran facultados para decidir sobre ello.¹⁷³

Asimismo, bajo la idea de que las acciones administrativas se adoptan sobre la base de un conocimiento técnico propio de la Administración y ajeno a la competencia del poder judicial; por lo anterior, el poder judicial no debe tener facultadas para dictar resoluciones dentro de las demanda cuando éstas conlleven el ejercicio de recursos y el diseño de políticas públicas.

No todas las obligaciones estatales en materia de derechos Económicos, Sociales y Culturales tiene en carácter de políticas, en muchos casos, el control judicial se adapta a los parámetros de control de otras materias comúnmente tratadas por el Poder Judicial.¹⁷⁴

Para Pisarello el argumento de la falta de idoneidad técnica de los jueces, gira en torno a varias objeciones. La primera, los jueces no son expertos en materia social y económica, y sería riesgoso dejarlos intervenir en cuestiones

¹⁷² *Ibidem*, p.71.

¹⁷³ Abramovich, Víctor y Courtis, Cristian, *op. cit.*, nota 76, p. 127.

¹⁷⁴ *Idem*.

difíciles que se encuentra fuera de su alcance de sus funciones judiciales. Segunda, porque lo jueces no son los garantes de recaudar los impuestos y de obtener recursos para financiar las políticas sociales, sus intervenciones tenderían a obviar las restricciones presupuestarias. La tercera, consiste en que los tribunales carecen de herramientas procesales idóneas para la tutela que exigen los derechos sociales.¹⁷⁵ Señala que ninguna de esas críticas es concluyente.

Señalan Víctor Abramovich y Cristian Courtis, que este obstáculo resulta insalvable: a partir de la propia conducta estatal, resulta viable juridificar una cuestión de política pública, de tal forma que sobre el problema jurídico sobre el cual deba juzgar el tribunal que delimitada de manera clara.

Otro obstáculo importante para la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales es la falta de mecanismos judiciales adecuado para su tutela. En otras palabras, se ha indicado la inadecuación de los mecanismos procesales tradicionales para la tutela de los derechos económicos, sociales y culturales. Lo anterior, porque las debido a que las acciones judiciales tipificadas en el ordenamiento jurídico has sido pensada para la protección de los derechos civiles y políticos, de ahí que no sean garantías adecuadas para la protección de los derechos sociales.¹⁷⁶ Algunos ejemplos de ellos, son:

- a) La incidencia colectiva de la mayoría de los derechos económicos, sociales y culturales provoca problemas de legitimación activa, problemas que se visualiza durante las diferentes etapas del proceso, ante la falta de mecanismos de participación idónea de los sujetos colectivos o de grupos numerosos de víctimas en las diversas diligencias; lo anterior, por lo mecanismos existentes fueron pensados para dilucidar conflictos individuales.
- b) Las afectaciones a los derechos económicos, sociales y culturales requieren de satisfacción urgente. Acciones como la del juicio de Amparo, demanda de un derecho líquido.

¹⁷⁵ Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 63, p. 90.

¹⁷⁶ Abramovich, Víctor y Courtis, Cristian, *op. cit.*, nota 76, 129.

Es cierto, que algunas de la cuestiones plantean inconvenientes, no significa que no se pueda exigir por la vía judicial los derechos económicos, sociales y culturales, la falta de mecanismos procesales idóneos es algo que se puede superar, el derecho procesal contemporáneo ha iniciado hacerse cargo de estas problemas de inadecuación.¹⁷⁷

Por último, debe señalarse que otro obstáculo de índole cultural para la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales es la poca tradición de exigencia por la vía judicial de estos derechos por lo tanto, los titulares afectados como por los abogados, a pesar de la existencia de normas que los regulan en la Constitución y en los tratados internacionales de los derechos humanos. En el caso de los primeros, la razón que puede explicar es la percepción de que su justiciabilidad de esos derechos está fuera de su alcance por cuestiones económicas, por ello, las víctimas dirigen sus luchas usando otro tipo de estrategias de reclamo al Estado, como la protesta pública, campañas de divulgación y presión¹⁷⁸. En el caso de los abogados, su trabajo estuvo reducido a la defensa de violaciones de derechos civiles y políticos. Debe señalarse que recientemente tanto para las víctimas de los derechos como para los abogados, organizaciones no gubernamentales han empezado exigir judicialmente el cumplimiento de esos derechos.¹⁷⁹

De lo expuesto hasta se puede concluir que ninguno de los argumentos tratados contra la justiciabilidad de los derechos Económicos, Sociales y Culturales tiene sustento, de ahí que no se pueda sostener como obstáculos insuperables para la exigibilidad de estos derechos por la vía judicial.

¹⁷⁷ *Ibidem* p. 130.

¹⁷⁸ *Ibidem* p. 132

¹⁷⁹ El caso de Argentina a través del amparo colectivo es un ejemplo, las primeras sentencias referidas a la legitimación para actuar se referían a temas ambientales; posteriormente, los principios extraídos de dichas decisiones judiciales se trasladaron a temas de defensa del consumidos y del usuario de servicios públicos; consolidada esta tendencia se emplearon en materia de derecho a la salud, discriminación.

3.3. La justiciabilidad de los derechos sociales o derechos económicos, sociales y culturales

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas en sus observaciones Generales sobre la implementación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ha sostenido que los Estados parte, como el caso de México, tiene el deber de garantizar la plena eficacia de tales derechos “por todos los medios apropiados”, que establece el artículo 2.1 del Pacto indicado.

Las teorías que niegan la justiciabilidad de los DESC difieren con las obligaciones de los Estados partes, entre ellos, México derivadas del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Sobre la materia en el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Naciones Unidas ha señalado que:

A este respecto, es importante distinguir entre justiciabilidad (que se refiere a las cuestiones que pueden o deben resolver los tribunales) y las normas de aplicación inmediata (que permiten su aplicación por los tribunales sin más disquisiciones). Aunque sea necesario tener en cuenta el planteamiento general de cada uno de los sistemas jurídicos, no hay ningún derecho reconocido en el Pacto que no se pueda considerar que posee en la gran mayoría de los sistemas algunas dimensiones significativas, por lo menos, de justiciabilidad. A veces se ha sugerido que las cuestiones que suponen una asignación de recursos deben remitirse a las autoridades políticas y no a los tribunales. Aunque haya que respetar las competencias respectivas de los diversos poderes, es conveniente reconocer que los tribunales ya intervienen generalmente en una gama considerable de cuestiones que tienen consecuencias importantes para los recursos disponibles. La adopción de una clasificación rígida de los derechos económicos, sociales y culturales que los sitúe, por definición, fuera del ámbito de los tribunales sería, por lo tanto, arbitraria e incompatible con el principio de que los dos grupos de derechos son indivisibles e interdependientes. También se reduciría drásticamente la capacidad de los

tribunales para proteger los derechos de los grupos más vulnerables y desfavorecidos de la sociedad.¹⁸⁰

En ese mismo contexto el Comité en su Observación General número 3 emitida en el quinto periodo de sesiones en el año 1990, denominada “La índole de las obligaciones de los Estados Partes, que regula el párrafo 1, del artículo 2 del Pacto, señaló que:

Entre las medidas que cabría considerar apropiadas, además de las legislativas, está la de ofrecer recursos judiciales en lo que respecta a derechos que, de acuerdo con el sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables. El Comité observa, por ejemplo, que el disfrute de los derechos reconocidos, sin discriminación, se fomentará a menudo de manera apropiada, en parte mediante la provisión de recursos judiciales y otros recursos efectivos. De hecho, los Estados Partes que son asimismo Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos están ya obligados (en virtud de los artículos 2 (párrs. 1 y 3), 3 y 26 de este Pacto) a garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades (inclusive el derecho a la igualdad y a la no discriminación) reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados, "podrá interponer un recurso efectivo" (apartado a) del párrafo 3 del artículo 2). Además, existen en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales varias otras disposiciones, entre ellas las de los artículos 3, 7 (inciso i) del apartado a)), 8, 10 (párr. 3), 13 (apartado a) del párrafo 2 y párrafos 3 y 4) y 15 (párr. 3), que cabría considerar de aplicación inmediata por parte de los órganos judiciales y de otra índole en numerosos sistemas legales nacionales. Parecería difícilmente sostenible sugerir que las disposiciones indicadas son intrínsecamente no autoejecutables.

Los DESC se basan en la interpretación de las diversas normas constitucionales que los consagran, así como fuentes del derecho internacional que contiene atributos fundamentales, incorporados al derecho nacional, lo que requiere una interpretación integral del texto constitucional y sus fuentes internacionales; es por ello, que los derechos sociales requieren por parte del órgano jurisdiccional una interpretación sistemática del texto normativo que los

¹⁸⁰ Organización de Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General número 9, La aplicación interna del Pacto, 19º período de sesiones (1998), La función de los recursos legales, párrafo 10, <http://www.derechos.org/nizkor/ley/doc/obgen1.html#Laaplicacion>.

contempla.¹⁸¹ Así lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al establece en el segundo párrafo de su artículo 1° lo siguiente:

...Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Por lo tanto, un derecho social, incluyendo el derecho a la educación, es perfectamente justiciable frente al Estado mexicano, en el supuesto de que un órgano del Estado los vulnere a través de una omisión a acción, sin que exista una justificación, se está vulnerando directamente la Constitución, toda vez, que en su artículo 1° señala que:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección. ...Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

De esta manera, el derecho a la educación es un derecho subjetivo, es decir, posee un contenido jurídico que la CPEUM, atribuye a un individuo que puede defender, asegurar, o ejercer determinadas expectativas (objeto del derecho). Ese apoderamiento consiste en la posibilidad de, que con la fuerza normativa de la constitución, exigir al Estado el cumplimiento de un deber, respecto de ese derecho.¹⁸²

En ese contexto, precisar que los DESC, incluido el derecho a la educación pueden ser efectivamente justiciable, no significa que a través de resoluciones judiciales se cambiará la realidad económico social del país no se solucionarán los problemas de la distribución de la riqueza; sin embargo, si contribuirá a que existan menos arbitrariedades del ejercicio del poder público, las cuales deben ser rechazadas y superadas mediante el pleno ejercicio de las acciones judiciales

¹⁸¹ Nogueira Alcala, Humberto, *op. cit.*, nota 64, p.68.

¹⁸² Alexy, Roberto, *derechos sociales y ponderación*, Fundación coloquio jurídico europeo, Madrid, 2007, p.116.

para hacerlos efectivos,¹⁸³ destacando que la población que tiene menos recursos económicos son los más afectados.

Como ya se señaló la ratificación de tratados internacionales de derechos humanos por parte del Estado mexicano conlleva un conjunto de obligaciones para el Estado, de respeto, de protección y de satisfacción aplicables a todos los derechos humanos, incluidos entre ellos el derecho a una educación. Los esquemas internacionales establecen una serie de obligaciones del Estado, entre ellas el derecho de establecer recursos efectivos para la justiciabilidad de los derechos ahí contemplados, en ese tenor el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) establecen el derecho de toda persona a una garantía judicial específica, destinada a protegerla de manera efectiva frente a la violación de los derechos humanos.

Christian Courtis y Víctor Abramovich, señalan que en cada tipo de obligación del Estado ofrece una variedad de acciones posibles para la justiciabilidad de los derechos sociales, entre ellos, el derecho a la educación. Revisemos brevemente algunas de las vías que se sugieren para la justiciabilidad de los derechos sociales.¹⁸⁴

De acuerdo con ellos, existen dos vías de exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales; la de exigibilidad directa y la exigibilidad indirecta, la primera de ellas, es por medio de la vía judicial invocando de manera directa un derecho, y la exigibilidad indirecta es aquella en que la tutela de un derecho se logra invocando un derecho distinto, como el debido proceso, el principio de igualdad y no discriminación, los derechos civiles y políticos, entre otros.

Para ambos autores el no cumplimiento de las obligaciones negativas por parte del Estado genera grandes posibilidades para la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. El principio de no discriminación en el

¹⁸³ Nogueira Alcalá Humberto, *op. cit.*, nota 64, p. 72.

¹⁸⁴ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *op. cit.*, nota 76, p.p.165-166.

ejercicio del pleno goce y ejercicio del derecho a la educación es un ejemplo claro de una obligación de este tipo.

Víctor Abramovich indica que la inobservancia de las obligaciones positivas del Estado, es decir, omisiones del mismo en sus deberes de realizar acciones o tomar medidas de protección y satisfacción de los derechos sociales, también permite impulsar acciones judiciales. En síntesis, cuando el Estado presta un servicio en forma parcial, discriminando a sectores de la población, es materia ampliamente justiciable.

Finalmente, se puede vincular la reivindicación de derechos sociales al reclamo de derechos civiles y políticos.

Es incuestionable la existencia de restricciones a la justiciabilidad de los derechos sociales, derivadas de la falta de mecanismos o garantías judiciales adecuadas. Sin embargo, ya existen antecedentes de casos concretos en que los derechos sociales sí pueden ser exigidos por la vía judicial. Pero en la mayoría de los casos las víctimas de la violación de un derecho social como el de la educación, no reclaman su justiciabilidad por carecer de recursos económicos para acudir con un abogado y solicitarle proceda a demandar el cumplimiento del derecho a la educación, aun y cuando el acceso a la justicia es gratuita.

3.4. Justiciabilidad indirecta de los derechos sociales

La exigibilidad indirecta procede cuando en virtud de los obstáculos ya señalados anteriormente, resulta imposible hacer justiciable el derecho social directamente, se hace uso de medidas alternas como las posibilidades de justiciabilidad y los mecanismos de tutela que brindan otros derechos, para que por medio de esos mecanismos alternos hacer efectivos los derechos sociales.¹⁸⁵

Los tribunales han protegido los derechos sociales por su vinculación con otros derechos que presentan menos dudas en cuanto a su efectividad. Abramovich y Courtis denominan a esta vía como una estrategia de exigibilidad indirecta y que procede cuando se trata de aprovechar las posibilidades de

¹⁸⁵ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *op. cit.*, nota 76, p.168.

justiciabilidad y los mecanismos de tutela que brindan otros derechos de modo de permitir por esa vía la protección de los derechos sociales.

Los autores mencionados han probado cómo es posible lograr la defensa jurisdiccional de los derechos sociales a través de juicios contra la no discriminación y el debido proceso.

Respecto a la justiciabilidad de un derecho social invocando el principio de igualdad y no discriminación, este principio se encuentra reconocido en el artículo 2.2., del PIDESC, que establece la obligación de los Estados de garantizar el ejercicio sin discriminación exclusivamente de los derechos contenidos en el Pacto (PIDESC); el artículo 2.1 del PIDCP señala la obligación en forma excluyente sobre los derechos civiles y políticos.¹⁸⁶ Sin embargo, el artículo 26 del PIDCP establece que:

Todas las personas son iguales ante la ley y tiene derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Esa obligación de los Estados no está limitada al ejercicio de ningún derecho en particular por lo que puede ser aplicado para los derechos sociales, por lo tanto, se puede exigir el cumplimiento de un derecho económico, social y cultural en el supuesto de que exista una conducta de discriminación por parte del Estado, y que ello impida el pleno ejercicio de un derecho.¹⁸⁷ Esas cuestiones abren directamente la posibilidad para plantear violaciones a los derechos sociales a partir de la invocación de las garantías procedimentales previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por los instrumentos internacionales que prevén derechos civiles y políticos.¹⁸⁸ Por ejemplo, uno de los argumentos que se puede alegar es la denegación al acceso a la justicia y una tutela efectiva puede considerarse altos costos de los procesos y poca

¹⁸⁶ *Ibidem*, 170.

¹⁸⁷ Un caso relevante que ha unido el ejercicio de un derecho económico, social y cultural como el derecho a la educación y la violación de la obligación de no discriminación fue *Brown vs Board of Education*, en el que se trató el tema de segregación racial como impedimento de tratamiento de con igualdad ante la ley y al acceso al sistema educativo.

¹⁸⁸ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *op. cit.*, nota 76, p.184.

disponibilidad de los defensores de oficio para las personas sin recursos, resultan asuntos de inestimable valor instrumental para la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales.¹⁸⁹

3.5. Exigibilidad directa de los derechos sociales

México es la cuna del constitucionalismo social, aún prevalece el discurso que los derechos sociales no son justiciables. Sin embargo, en los últimos años, y ante los primeros reclamos de estos derechos, la jurisdicción constitucional mexicana comenzó a realizar algunos trazos para garantizar su eficacia. En todos estos casos el juicio de amparo ha sido la vía procesal utilizada.¹⁹⁰

Cuando la conducta exigible del Estado en materia de derechos económicos, sociales y culturales resulta claramente determinable, no existe obstáculo teórico para pensar que estos derechos cuentan con garantías jurisdiccionales para hacerlos exigibles.¹⁹¹

Humberto Nogueira Alcalá señala que por garantías jurisdiccionales se debe entender cómo:

Aquellas que buscan asegurar que un tercero imparcial, independiente de los órganos de gobierno y legislativo, como así mismo de los privados interesados o concernidos por los derechos sociales, pueda recibir los requerimientos, demandas o denuncias por incumplimiento de los deberes respecto de los derechos sociales asegurados.¹⁹²

Las garantías jurisdiccionales de los DESC posibilitan a las personas vulneradas de sus derechos a presentar sus demandas ante los tribunales competentes para conocer de ellas.

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 185.

¹⁹⁰ Acuña, Juan Manuel, "El caso Mini Numa, nuevos rumbos para la protección de los derechos sociales a través del juicio de amparo en México", en González Oropeza, Manuel y Ferrer-Macgregor, Eduardo (coords.), *el juicio de amparo a 160 años de la primera sentencia*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, p.32.

¹⁹¹ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *op. cit.*, nota 76, p.132.

¹⁹² Nogueira Alcalá Humberto, *op. cit.*, nota 64, pp.62 y 63.

En ese sentido, en nuestro país el principal instrumento para la protección de los derechos sociales es el juicio de amparo que se encuentra regulado en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su ley Reglamentaria.

En junio del 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación una reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de derechos humanos, la cual modificó significantes cambios al capítulo I de título primero, en el que se decía “garantías individuales” y ahora se dice “derechos humanos”, además se reconoce ampliamente los derechos humanos ahí consignados.

A esta reforma se le considera, de gran relevancia en materia de derechos humanos básicos, al representar un nuevo paradigma para el respeto, protección, garantía y satisfacción de los derechos humanos.¹⁹³

La reforma trajo consigo cambios operativos o al sector de garantía, los cuales inciden en las posibilidades procesales de hacer efectivos los derechos antes los órganos judiciales, por lo que se les otorga para el efecto, diversos mecanismos para su mayor protección:

1. La interpretación conforme;
2. El principio pro persona;
3. Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, las obligaciones de prevención, investigación, sanción y reparación de violaciones a los derechos humanos.

Cuatro días posteriores a la reforma anterior, es decir, el día 10 de junio del año 2011, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* del 6 de junio de 2011, una nueva reforma, la cual se encuentra íntimamente ligada a la del 6 de junio; en ella se modificaron los artículos 103 y 107 constitucionales, implicó cambios trascendentales al juicio de amparo.¹⁹⁴ De esta reforma, destaca, en el tema que nos ocupa, al cambio del artículo 103, fracción I, que prevé la

¹⁹³ Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “la reforma y las normas de derechos humanos revistas en los tratados internacionales”, en Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Urgarte, Pedro (coords.), *la reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 45.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p.41.

procedencia del amparo “por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte”.

En ese mismo sentido, se modificó el artículo 107, fracción I,

- I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por esta Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

Se amplía la legitimación activa del promover de amparo a través de la nueva figura del interés legítimo, en sustitución del interés jurídico, representado amplitud al acceso de la justicia constitucional, en especial para los derechos de incidencia colectiva. Las sentencias que se dicten en estos juicios pueden tener efectos generales.¹⁹⁵

En ese mismo sentido, se modificó la Ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos, para consagrarse expresamente el amparo colectivo.

Oswaldo A. Gozáini señala que con el amparo colectivo, se expande la defensa de la legalidad y de los derechos, “interpretando ello como un conjunto de personas afectadas que pueden o no ser individualizados. Es decir, que por vía del principio, el amparo colectivo no discierne entre derechos colectivos (individuales homogéneos) y derechos de pertenecía difusa (propios de la acción popular).¹⁹⁶

Se indica que la sentencia que se dicte en un juicio de amparo colectivo, alcanza a todo el grupo afectado en la jurisdicción territorial.

¹⁹⁵ Cappelletti, Mauro, *Acceso a la justicia y constitucionalismo social. Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, Madrid, Marcial Pons, 2013, p.10.

¹⁹⁶ Gozáini, Oswaldo A, *El amparo y la defensa de los derechos colectivos*, p. 99 <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3047/7.pdf>.

Sin embargo, pese a las reformas de gran alcance que se efectuaron a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la Ley de Amparo, se considera faltaron otros mecanismos para una mayor defensa de los derechos sociales, uno de ellos es la ampliación a través de las cuales la sociedad civil pueda intervenir, y su derecho descansa en el acceso de la justicia, a través de la legitimación a las organizaciones no gubernamentales para tramitar la acción de amparo en la defensa del derecho a la educación. De lo anterior, se puede tomar como ejemplo la Constitución de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, una de las más modernas en Argentina, en su artículo 14 segundo párrafo, señala “Están legitimados para interponerla cualquier habitante y las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos, cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación, o en los casos que se vean afectados derechos o intereses colectivos, con la protección del ambiente, del trabajo y la seguridad social...” Al consagrar la legitimación a cualquier habitante cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación o en los casos en que se vean afectados derechos o intereses difusos, la Constitución avanzó al darle legitimación cualquier persona.¹⁹⁷

En México, la dificultad de conciliar una Constitución muy progresista en materia de derechos sociales con una realidad social colmada de necesidades e injusticias, donde prevalece la inequidad social, la marginalidad económica, los bajos índices de educación, es evidente. Habiendo sido los creadores del amparo y percusores de plasmar en un texto constitucional un catálogo de derechos sociales, no se ha logrado conciliar un mecanismo efectivo de garantía para derechos sociales.

Con lo anterior, no se afirma que no exista un recurso judicial específico para hacer efectivo el derecho a la educación como un derecho social, mas bien, que no cumple con lo estipulado por el artículo 25 de la Convención Americana de

¹⁹⁷ *Ibidem*, p.99.

Derechos Humanos¹⁹⁸ (CADH), la cual fue ratificada por México, dicha Convención obliga a tomar las medidas necesarias para garantizar la efectiva protección de los derechos humanos ahí contemplados; siendo uno de ellos el de garantizar el acceso a un recurso jurídica efectivo, y en caso de afectación de los derechos humanos ahí proclamados, tema que se desarrollará más ampliamente en el siguiente capítulo.

Se considera necesario aclarar, que antes de las reformas ya señaladas, con la anterior regulación del juicio de amparo no era una limitante para la protección jurisdiccional de los derechos sociales, a ello sirve de ejemplo, la histórica resolución del caso Mini Numa una localidad de Guerrero. Más bien, que en nuestro ordenamiento jurídico, no se garantiza a través de una acción rápida, sencilla y eficaz, como le exige el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos que textualmente señala:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Por su parte, el artículo 2o., párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala:

Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

¹⁹⁸ Artículo 25 de la Convención Americana de Derechos sobre Derechos Humanos, suscrita en San José Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, ratificada por México el 24 de marzo de 1981, entrada en vigor el 18 de junio de 1978, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/america/CADH/1969-CADH.htm>.

- a) que toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiere sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de funciones oficiales;
- b) La autoridad competente, judicial administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial.
- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en se haya estimado procedente el recurso.¹⁹⁹

Es preciso aclarar, que la regulación actual del juicio de amparo no es una limitante importante para la protección jurisdiccional de los derechos sociales. Sin embargo, de la lectura de los artículos citados, se advierte que actualmente el juicio de amparo no es un mecanismo jurídico de garantía y efectiva protección dista mucho de las disposiciones antes mencionadas.

La falta de adecuación de la legislación interna, en lo concerniente al amparo lesiona gravemente el derecho a la educación, ya que deniega el derecho, a través de obstáculos procesales formalistas para el acceso a la justicia a personas que se encuentran en situación desventajosa, en especial, los que se encuentran en una vulnerabilidad económica, no cuentan con los recursos necesarios para el pago de los honorarios de un abogado, aún y cuando el acceso a la justicia es gratuita, pero lo que mecanismos que presentan muy restringidos, es por ello, que se considera conveniente que tomen medidas legislativas más flexibles.

¹⁹⁹ Artículo 2, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por México el 23 de marzo de 1981, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966-PactoDerechosCivilesyPoliticoss.htm>.

Capítulo 4

Legitimación para las organizaciones no gubernamentales para la defensa del derecho a la educación básica

4.1. La desigualdad económica y social y el acceso a la justicia

El acceso a la justicia en las últimas décadas ha tenido un importante desarrollo en constitucionalismo contemporáneo, al ser considerado en diversos instrumentos como un derecho fundamental, además, porque se le ha dado un enfoque multidisciplinario y eminentemente social, lo que ha contribuido a su consolidación.

Desde el punto de vista jurídico el derecho a la justicia es considerado como un derecho fundamental, así se ha contemplado en las principales declaraciones y tratados internacionales, Así la Declaración Universal de Derechos Humanos de manera general que considera que “toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante tribunales nacionales competentes, que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocido por la Constitución o por la ley”,²⁰⁰ de una manera más amplia el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos define el derecho de acceso a la justicia en su artículo 14 y que señala: “todas las personas son iguales ante los Tribunales y Cortes de Justicia tendrá derecho a ser oída públicamente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación”.²⁰¹ Así como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950 en su artículo 6.1 y la Convención Americana sobre derechos Humanos de 1969 en sus artículos 8.1. y 25.1.

²⁰⁰ Artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948-DeclaracionUniversal.htm>.

²⁰¹ Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966-PactoDerechosCivilesyPoliticicos.htm>.

El derecho de acceso a la justicia fue entendido de manera muy distinta en constitucionalismo tradicional, por ejemplo en la Constitución de Querétaro de 1917, en un inicio se consideró como un derecho a favor de los individuos, y una obligación de los tribunales de impartir justicia; fue hasta la reforma de 1987 se otorgó al acceso a la justicia su carácter de derecho fundamental a toda persona.

Para la eficacia plena de este derecho se requiere establecer políticas públicas integrales en materia de justicia, sumando esfuerzos por parte de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. De la misma manera se requiere de una técnica jurídica, pero también de su regulación normativa más amplia, con la finalidad de dar una respuesta a la problemática social debido a la desigualdad material que existe en el acceso de la justicia, sobre todo para la efectividad de los derechos sociales, entre ellos el derecho a la educación.²⁰²

El constitucionalismo social surgió por la problemática social, fue lo que originó el binomio de justicia y sociedad.²⁰³ En ese aspecto, CALAMANDREI, indicó en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México que en el proceso existen entre las partes una igualdad teórica a la que no corresponde una paridad de hecho; las dos son “personas” en el mismo sentido, pero los medios de que disponen para hacer valer esta igualdad son desiguales.²⁰⁴ En mismo sentido Calamandrei citado por Mauro Cappelletti señala que la desigualdad de medios, significa, dentro del proceso, una desigualdad de personalidades y se pregunta ¿de qué sirve contar con el derecho de acceso a la justicia sino es efectivo?.²⁰⁵

Desde la perspectiva social del acceso a la justicia, se convirtió en un auténtico movimiento cultural para hacer efectivos los derechos, encabezado por M. CAPPELLETTI, en su Proyecto Florencia para el acceso a la Justicia, a través de investigación colectivas e interdisciplinarias, su filosofía radica en un acceso

²⁰² Cappelletti, Mauro, *op cit.*, nota 195, p.533.

²⁰³ *Idem.*

²⁰⁴ *Idem.*

²⁰⁵ *Idem.*

igualitario de la justicia para todos los justiciables. Que la justicia social admite que todos tengan un *acceso efectivo a la justicia*, una igualdad ante la ley.²⁰⁶

Bajo la perspectiva de igualdad social, CAPPELLETTI identificó varios obstáculos principales para el efectivo acceso a la justicia; el primero de índole económico, originado por la pobreza de los justiciables; el segundo de tipo organizativo, ante la falta de titularidad de los nuevos derechos colectivos derivados de las relaciones de masa de las sociedades modernas, y el tercero de carácter procesal, por la falta de instrumentos jurídicos para lograr la solución de controversias.²⁰⁷

Para solucionar la problemática planteada del acceso efectivo a la justicia dieron origen a diversas reformas judiciales con un contenido de carácter social de carácter legal y constitucional, que aún no terminan, entre los mecanismos jurídicos que se han implementaron para enfrentar a la desigualdad social, económica y cultural están la asesoría jurídica-procesal a través de la creación de órganos especializados del Estado que permiten otorgar de manera gratuita la asesoría jurídica a las personas que se encuentran en una situación de pobreza y a los que no lo están.

Otra medida que se optó para el acceso a la justicia de las personas en con carencias económicas fue la prohibición de costas, lo que se considera que es esencial para el eficaz acceso a la justicia, sin embargo, el proceso en sí mismo tiene costos que repercuten en la económica del justiciable y las personas que se encuentran en situación de pobreza no tienen el recurso para erogar esos gastos, limitando de esa manera su acceso a una justicia.

En esa perspectiva ¿Cómo pueden hacer justiciable el derecho a la educación las personas que viven en una desigualdad económica y social? de acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) señala que en el año 2013 el 45% de la población de México se encuentra en situación de pobreza, con una mayor concentración en las zonas rurales, con un rezago educativo del 23% veinte tres por ciento; con un 51.6% la población recibe

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 533.

²⁰⁷ *Idem*.

ingresos inferiores a la línea de bienestar y con una carencia en alimentación de 27.4 %. En ese mismo sentido el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL) señala que el 45% cuarenta y cinco por ciento de la población se encuentra en situación de pobreza, y el 51% por ciento de la población cuenta con un ingreso inferior a la línea de bienestar. Ante esa situación de pobreza se considera que no es posible que se haga justiciable el derecho a la educación, aun cuando muchas comunidades no existan escuelas de educación básica o no se imparta una educación deficiente, de manera entendible los afectados prefieren satisfacer sus necesidades alimenticias que erogar gastos para hacer justiciable su derecho humano a una educación básica accesible, aceptable, adaptable.

En efecto, pareciese que el derecho a la educación básica, no forman parte de la agenda de los gobiernos. En el discurso político se habla mucho de ella y se hace referencia a los avances que en la materia existen, sin embargo, en la realidad este derecho no importa al poder político y no existe un compromiso verdadero que se traduzca en su concreción. Pareciera que más que ser un compromiso verdadero del Estado, representan un mero discurso político.

Por ello, se requiere la participación de otro tipo de actores en la justiciabilidad del derecho a la educación en representación de los afectados que se encuentra en una desigualdad económica, social y cultural, situación que le imposibilita exigir judicialmente su derecho a una educación de calidad y gratuita, y que el Estado tiene la obligación de brindarles de acuerdo a las obligaciones adquiridas en instrumentos nacionales e internacionales. Precisamente uno de esos actores que han contribuido para la defensa de los derechos sociales son las Organizaciones no Gubernamentales, quienes en las últimas décadas han tenido un papel fundamental en la defensa de los derechos sociales.

4.2. Nociones generales de las organizaciones no gubernamentales y la defensa de los Derechos Humanos

Las organizaciones no gubernamentales, tanto en América Latina como en México han tenido un gran auge. Se considera pertinente ubicar la evolución histórica del concepto de sociedad civil. La sociedad civil tomó forma cuando la Iglesia dejó el gobierno, o co-gobierno, del cuerpo político, y ocupó su nuevo lugar como un elemento esencial de la sociedad civil y de ahí se surge las Organizaciones no Gubernamentales. De acuerdo al pensamiento de los Iusnaturalistas del siglo XVIII, en la que la sociedad civil se consideraba como origen del Estado frente a las llamada “sociedad natural”. Sin embargo, eso no garantizaba la condición de sociedad política a la llamada sociedad civil.²⁰⁸ Hegel pensaba que la sociedad civil es el espacio social para la intermediación de intereses comunes de las familias y las personas en relación al Estado.²⁰⁹

De esa misma manera señala Norka López Zamarripa, que el pensamiento de Alexis de Tocqueville, considera a los ciudadanos son independientes pero débiles, y por ello requiere de agrupaciones sociales agrupadas en el interior de la sociedad para garantizar la civilidad. De esa misma manera Antonio Gramsci la sociedad civil organizada como un espacio en donde se ejerzan las alianzas frente a los grupos de poder.²¹⁰

En ese contexto surgen las ideas de funcionamiento y operación de las organizaciones no gubernamentales en los movimientos sociales latinoamericanos.

En la actualidad no existe una definición homogenizada para conceptualizar a las organizaciones no gubernamentales, sin embargo, se distinguen dos grupos.²¹¹

²⁰⁸ Norka López, Zamarripa, *El proceso de las organizaciones no gubernamentales en México y América Latina*, p. 14, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/244/art/art6/pdf>.

²⁰⁹ *Idem.*

²¹⁰ *Idem.*

²¹¹ López Zamarripa, Norka, *op. cit.*, nota 204, p.143.

1. Por los rasgos operativos de las organizaciones de carácter privado, son aquellas que no forman parte del gobierno, se gobiernan así mismas y no tienen fines lucrativos e involucran participación voluntaria.
2. Por su identidad y representación de demandas, sus sectores populares, organizaciones privadas, sin fines de lucro, con actividad solidaria orientadas a intervenir a favor de sectores discriminados de la sociedad.²¹²

En sentido estricto, el concepto de organizaciones no gubernamentales surgió en la década de los cincuenta, en las Naciones Unidas (ONU) como un organismo internacional no establecido por acuerdos gubernamentales.

Sergio García, citado por Norka López Zamarripa, que las organizaciones no gubernamentales se han autodefinido como parte del tercer sector, el cual se concibe como:

un sector privado no lucrativo, orientado hacia fines públicos, el cual busca completar las acciones del gobierno y del mercado para atender las necesidades sociales, cuyo fin es la consecución de un bien común, haciendo frente a las necesidades humanas y promoviendo la participación progresiva de la sociedad.

Entonces se puede concluir que las organizaciones no gubernamentales son organizaciones voluntarias de carácter nacional e internacional, sin fines de lucro, constituidas con fines políticos, económicos y sociales, precisamente a este último grupo es el que se hará referencia.

En ese contexto, en las últimas décadas, se han creado y desarrollado asociaciones voluntarias de los ciudadanos para trabajar en el campo de los derechos humanos. Se les conoce como organizaciones no gubernamentales de derechos humanos (ONG), son asociaciones privadas, que se organizan formal o informalmente y que de manera voluntaria asumen la misión de fiscalizar públicamente el respeto por los derechos humanos en un Estado y a nivel internacional. La actividad que desempeñan estas organizaciones es muy diversa y comprende desde acciones de defensa, investigación, denuncia y promoción de derechos humanos.²¹³

²¹² *Idem.*

²¹³ Vivanco, José Miguel, "las Organizaciones no gubernamentales de derechos humanos" en Cancado Trindade, Antonio A, (comp.), *estudios básicos de derechos humanos*, San José, Instituto interamericano de derechos humanos. Fundación Mc Arthur y Comisión de Unión Europea, 1994, t.I, P.275.

Estas instituciones se han especializado y profesionalizado, cubriendo diversos aspectos que las necesidades de los derechos humanos van requiriendo. Se advierte una marcada tendencia de las mismas, en profesionalizarse en los diversos mecanismos y procedimientos jurídicos nacionales e internacionales, con la finalidad de proteger los derechos humanos en el ámbito regional e internacional.

Como es sabido, existen en la actualidad distintas clases de organizaciones de derechos humanos, a continuación se agrupará esta instituciones en diferentes categorías.²¹⁴

- a. Defensa, Denuncia y Documentación. Las ONG que trabajan en esta en esta área su finalidad es satisfacer una necesidad urgente a corto plazo.
- b. Educación, Promoción y Documentación. Estas ONG, sus objetivos son de mediano y largo plazo y se organizan con la finalidad de modificar, reformar o eliminar las causas que originan las violaciones y los abusos a los derechos humanos.

Dependiendo del ámbito geográfico en el cual se desarrollan su labor, las ONG se dividen en:

- a. Nacionales: las que promueven o defienden derechos humanos en un solo Estado. La gran mayoría de las ONG son de este tipo y, por razones de seguridad, generalmente residen en el territorio donde ejercen su labor.
- b. Regionales: son aquellas que supervisan el respeto de los derechos humanos en todo un continente.
- c. Internacionales: las vigilan el respeto a los derechos humanos a nivel mundial.

En relación con el ámbito normativo o mandato específico, generalmente se hace la distinción entre las ONG que se desempeñan en: derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales.²¹⁵

²¹⁴ *Ibidem*, p.277.

²¹⁵ *Idem*.

En efecto hay muchas organizaciones no gubernamentales que se especializan en la defensa de un solo derecho, tipo de violación, o tipo de víctima, por ejemplo derecho de asociación, detención arbitraria, defensa de los derechos de la mujer, derecho a la educación, derecho a la salud.

Atendiendo, a su estructura orgánica, es decir, al origen de sus miembros.²¹⁶

A) Organizaciones no gubernamentales de tipo religioso. Han sido fundadas y funcionan al amparo de alguna iglesia pero que se dedican ampliamente en el campo de los derechos humanos.

B) Asociaciones de familiares de víctimas. Estas son muy numerosas y cuentan con mucha aprobación de la opinión pública, generalmente están conformadas por personas que han vivido personalmente la tragedia de una familiar desaparecido, ejecutado, torturado. Estas organizaciones han demostrado una gran valentía para denunciar públicamente las violaciones estatales y desafiar las fuerzas represoras.²¹⁷

Una característica principal de las organizaciones no gubernamentales, que distinguen de otras instituciones de derechos humanos, es su independencia frente al Estado. Su valor principal es que tienen la capacidad de vigilar de manera objetiva e independiente los actos del Estado respecto del cumplimiento o incumplimiento de los derechos humanos, con base a las obligaciones que asume con los instrumentos internacionales y nacionales, respecto de los derechos humanos.

Otra función de las organizaciones no gubernamentales es denunciar violaciones a los derechos humanos lo que hacen a través de dos mecanismos por una parte la opinión pública nacional e internacional y por la otra, a través de los procedimientos de defensa contemplados en los tratados internacionales de derechos humanos

La gran mayoría de las ONG acuden a la opinión pública internacional, para informarla respecto del estatus de las violaciones de los derechos humanos cometidas por el Estado. Lo cual hacen a través de publicaciones y las denuncias

²¹⁶ *Idem.*

²¹⁷ *Ibidem*, p.278.

ante los medios de comunicación. También, hay caso en las que las ONG acuden ante organismos internacionales encargados de proteger los derechos humanos para informarlos de la situación de los derechos humanos y aprovechar públicamente que Estados están violando los derechos humanos.²¹⁸

4.3. Participación de las organizaciones no gubernamentales en la defensas de los derechos humanos en el sistema interamericano

La efectividad del sistema interamericano de protección de los derechos humanos depende de varios factores, en primer lugar del compromiso jurídico y la voluntad política del Estados, de los poderes ejecutivos nacionales; pero también se requiere de otros actores que estén fuera del control del poder ejecutivo nacional y de actores no estatales. Así, las organizaciones no gubernamentales han desarrollado un papel destacado en la protección de los derechos humanos en el ámbito interamericano, principalmente por su representación de víctimas de violaciones a los derechos humanos.²¹⁹ Con su labor, han facilitado y promovido el acceso de las víctimas de trasgresiones a sus derechos fundamentales ante la Comisión y la Corte.²²⁰

El principal logro de las organizaciones de la sociedad civil que ha llevado en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, es el acceso a la justicia de las víctimas de violaciones de derechos humanos, son ellas las responsables del litigio de la mayoría de los casos ante la Comisión, interviniendo en su calidad de asesoras o peticionarias. Su actuación ha sido clave para el defensa de los derechos humanos vulnerados ante la Corte, ya sea, actuando en calidad de asistentes de la Comisión o en representación de las víctimas.²²¹

²¹⁸ *Ibidem*, p. 282.

²¹⁹ Un ejemplo de ello es el caso del General Gallardo; en este caso la familia promovió un comité de apoyo para la liberación del General, el cual tuvo un apoyo social y civil en el país, hubo muchas movilizaciones alrededor del Comité que su familia promovió.

²²⁰ Krsticevic, Viviana, *el papel de las ONG en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Tramite de los casos ante corte interamericana de derechos humanos*, p. 410, <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2454/27.pdf>.

²²¹ *Idem*.

El trabajo de las ONG, en relación al litigio ante el Sistema se traduce en varias actividades; el primer lugar identificar una situación de violaciones de los derechos humanos, y que a estas el Estado no les haya dado un respuesta efectiva, y el envío de una petición a la Comisión; en segundo lugar, es darle un adecuado seguimiento al caso ante el órgano, en esta segunda etapa puede comprender, llegar a una solución amistosa con el Estado, solicitar medidas cautelares a favor de las víctimas, en el caso que proceda, y en el caso de que no se haya obtenido una solución favorable, solicita un informe final a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el que se pronuncie la responsabilidad del Estado y sus recomendaciones al mismo, con el objetivo de que sea enviado el caso a la Corte y su participación dentro del juicio ante dicho órgano, incluye la identificación y priorización de pruebas, la preparación de testigos y búsqueda de expertos, las solicitud de medidas provisionales, así como, si el órgano encuentra responsabilidad por parte del Estado, la intervención en la etapa de las reparaciones.²²²

El papel de las ONG en la defensa de los las violaciones de los derechos humanos ha tenido mayor importancia en los frecuentes casos en los cuales las víctimas o sus familiares no están en condiciones de actuar ante el Sistema por razones de pobreza, falta de educación o marginalidad.

Las ONG, han defendido derechos humanos en el caso de desapariciones forzadas, torturas, esclavitud, problemas de discriminación y debido proceso, así como el pleno disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, como ejemplo el derecho a la salud, al trabajo, a la educación, de igual manera, se han enfocado en la protección efectivas de los sectores más vulnerables de la población como niños y mujeres.²²³

²²² Tramontania, Enzamira, "La participación de las ONG en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos: avances, desafíos y perspectivas", en Von Bogdany, Armin, *et al* (coords), *La justicia constitucional y su internacionalización ¿hacia un ius constitutionale commune en América Latina?*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Max-Planck-Institut für ausländisches, Instituto Iberoamericano de Derechos Constitucional, México, 2010, t.II, p. 538.

²²³ *Ibidem*, p. 539.

Cabe resaltar que la posibilidad que tienen las organizaciones no gubernamentales de defender a las víctimas en el sistema interamericano, es posible porque la Convención Americana les permite presentar una petición ante el sistema; y aún la misma Comisión puede iniciar *motu proprio* una queja ante el sistema. Reglas procesales que generan un *actio popularis* para la presentación de denuncias reforzando el carácter de orden público de los derechos protegidos.

Incluso, para una eficiente defensa las organizaciones no gubernamentales han conseguido formar alianzas para apoyarse mutuamente en la protección de los derechos humanos a través del uso de derecho internacional y de los mecanismos internacionales disponibles. Sus alianzas ha beneficiado a las víctimas y a sus familiares para que tengan una asesoría y representación de gran profesionalismo a fin de proteger sus derechos.²²⁴

Es preciso mencionar algunos casos en los cuales las ONG han tenido un papel trascendental en la defensa de los derechos humanos, con la finalidad de resaltar su desempeño en la defensa de los derechos humanos. Ejemplo el caso Villagrán Morales y otros vs Guatemala, conocido como el de los niños de la calle, en el cual la Corte estableció la obligación estatal de dar protección especial a los niños de calle, adoptando todas las medidas necesarias para asegurarles condiciones dignas de vida. Así en Centro por la Justicia y el Derecho Internacional y Casa Alianza, organización dedicada a la defensa y recuperación de niños de la calle en Guatemala, Honduras, México y Nicaragua, denunció ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos los abusos sufridos por las víctimas, evitando que cayeran en el olvido y la impunidad.

Otro ejemplo, en el que las ONG contribuyeron fue en caso de Barrios Altos vs. Perú, mediante la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que la leyes de amnistía son incompatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, y en consecuencia, carecen de efectos jurídicos.

²²⁴ Viviana Krsticevic, *op. cit.*, nota 213, p. 410.

Otro caso, en donde varias organizaciones no gubernamentales²²⁵ contribuyeron en la defensa de la violación de un derecho humano fue en el caso donde el Estado de República Dominicana, a través de sus autoridades del Registro Civil, negó a las niñas Yean y Bosico la emisión de sus actas de nacimiento, a pesar de que ellas nacieron en el territorio del Estado y de que la Constitución de la República Dominicana (en adelante “la Constitución”) establece el principio del *ius soli* para determinar quiénes son ciudadanos dominicanos. La Comisión señaló que el Estado obligó a las presuntas víctimas a permanecer en una situación de continua ilegalidad y vulnerabilidad social, violaciones que adquieren una dimensión más grave cuando se trata de menores, toda vez que la República Dominicana negó a las niñas Yean y Bosico su derecho a la nacionalidad dominicana y las mantuvo como apátridas hasta el 25 de septiembre de 2001. Según la Comisión, la niña Violeta Bosico se vio imposibilitada de asistir a la escuela por un año debido a la falta de documentos de identidad. La inexistencia de un mecanismo o procedimiento para que un individuo apele una decisión del Registro Civil ante el Juez de Primera Instancia, así como las acciones discriminatorias de los oficiales del Registro Civil que no permitieron a las presuntas víctimas obtener sus actas de nacimiento, son igualmente alegadas por la Comisión como violaciones a determinados derechos consagrados en la Convención. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que otorgue una reparación que comprometa una plena satisfacción por las presuntas

²²⁵ *Centre on Housing Rights and Evictions* (COHRE); Asociación Civil de Centros Comunitarios de Aprendizaje (CECODAP); Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM); Secretaría Ampliada de la Red de Encuentro Dominicano Haitiano Jacques Viau (RED), conformada por el Centro Cultural Dominicano Haitiano (CCDH), el Movimiento Sociocultural de los Trabajadores Haitianos (MOSCTHA), el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes (SRJM-RD), el Centro Dominicano de Investigaciones Legales (CEDAIL) y la Asociación Pro-Desarrollo de la Mujer y el Medio Ambiente, Inc. (APRODEMA); *Comparative International Education Society* (CIES); y Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Servicio de Apoyo y Orientación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF), Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados (Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, CELS y CAREF) y señor Christian Courtis, Profesor de la Universidad de Buenos Aires y del Instituto Tecnológico Autónomo de México.

violaciones de derechos ocurridas en perjuicio de las niñas. Además, pidió que el Estado adopte las medidas legislativas o de otra índole necesaria para garantizar el respeto a los derechos consagrados en la Convención y establezca directrices que contengan requisitos razonables para la inscripción tardía de nacimiento y no impongan cargas excesivas ni discriminatorias, con el objeto de facilitar los registros de los niños dominico-haitianos.

Lo que hace viable la participación de las organizaciones no gubernamentales en la fase de las víctimas al Sistema Interamericano es la amplia definición del *locus standi* ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión Americana de Derechos Humanos no necesita que el particular demandante sea la víctima del hecho que pretende denunciar, y otorga a cualquier actor privado, persona, grupo de personas u ONG²²⁶, la posibilidad de llevar a la atención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aun si tener el consentimiento de la víctimas.²²⁷

La única condición, *sine qua non*, para que una denuncia sea admisible es que existan víctimas concretas,²²⁸ no se reconoce en el Sistema un derecho de petición que, corresponda solamente al interés de ciertos sectores de la sociedad civil, en sentido la Corte ha pronunciado como inadmisibles, a las peticiones en un grupo no determinado de personas,²²⁹ lo cual me parece una limitante para el pleno disfrute de los derechos sociales, los cuales en muchas ocasiones se violan de manera masiva.

²²⁶ La Convención requiere, que para que una organización no gubernamental pueda comparecer como peticionaria tiene que estar debidamente registrada en uno o más de los Estados miembros de la OEA, incluso han objetado la intervención de las ONG, sin embargo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han desestimado las objeciones en ese sentido, toda vez, que pueden comparecer como cualquier "grupo de personas".

²²⁷ Tramontana, Enzamira, *op. cit.*, nota 222, p. 540.

²²⁸ Un ejemplo citado por Enzamira Tramontana, es el caso de María Eugenia Morales de Sierra vs. Guatemala, por ejemplo, en el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional presentó ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos una petición *in abstracto* donde se alegaba que varias disposiciones del código civil Guatemalteco eran discriminatorias hacia la mujer, contraviniendo por lo tanto a los artículos 1, 2, 11, 17, y 24 de la Convención. El órgano le solicitó a los peticionarios informarle si se encontraba alguna persona directamente afectada por la existencia de esa distinción y, tras haber recibido respuesta afirmativa, admitió la petición.

²²⁹ *Ibidem*, p. 541.

También las ONG han destacado en la defensa de los derechos humanos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a través de su intervención con la figura denominada de *amici curiae*,²³⁰ es decir, como personas ajenas al pleito pero con interés en la resolución del mismo. Incluso, la Corte ha reconocido el importante papel de estos organismos a través de su exposición de las consideraciones jurídicas y razonamientos debidamente fundados respecto de violaciones concretas de derechos humanos.²³¹

La participación de las ONG en la Comisión ha sido en menor proporción que en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se dice que se debe a la confidencialidad del procedimiento, su función destaca en cuanto peticionarias o copeticionarias para el conocimiento de casos en los cuales hay violación de derechos humanos, así como el informar de manera debidamente fundamentada si algún Estado está violando derechos de manera masiva.

De igual manera, las ONG han desempeñado un rol muy importante con su contribución a la función consultiva de la Corte, esto se debe a que se le confirió Corte la facultad de oír a cualquier persona cuya opinión contribuyera para el buen desempeño y cumplimiento de su tarea, en ese sentido la Corte podía solicitar y recibir opiniones consultivas a terceros a títulos de amigos del tribunal, fue precisamente en ese momento cuando las ONG empezaron a emitir su opiniones consultivas por escrito y con posterioridad la Corte ha permitió que intervengan de manera oral.²³²

Enzamaria Tramontana, indica que la verdadera fuerza del Sistema interamericano de derechos humanos radica en el impacto que tengan las

²³⁰ La figura del *amici curiae* constituye un desarrollo de la jurisprudencia de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

²³¹ Tramontana, Enzamira, *op. cit.*, nota 222, pp. 544-445.

²³² En ese sentido se ha señalado su función, en la opinión número 18, referente a la condición jurídica y derechos de los emigrantes indocumentados, o en la número 20, sobre la interpretación de la artículo 55 de la CADH en la relación con la figura del juez nacional del Estado demandado en el conocimiento de casos contenciosos originados en peticiones individuales, CIDH. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A, número 18, pp.33 y ss.; artículo 55 de la Convención América sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-20/09 del 29 de septiembre de 2009.

recomendaciones en el ámbito interno los Estados y, para que eso suceda, las ONG desempeñan un papel fundamental, generalmente ellas se encargaban de difundir las recomendaciones, vigilar su implementación, dar seguimiento y que sean implementadas por los Estados; y, finalmente, mediante su participación en órganos políticos de la OEA, promoviendo que éstos realicen una atenta labor de vigilancia y adopten las medidas necesarias para sancionar la inobservancia de las decisiones adoptadas en el marco de Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

A pesar del importante papel que han desarrollado las organizaciones no gubernamentales en la defensa y protección de los derechos fundamentales en el sistema interamericano, existe una serie de restricciones de hecho y procesales como es la legitimación, que les dificulta su labor en la defensa de las violaciones de los derechos humanos.

Una limitante para las organizaciones no gubernamentales al acceso de la jurisdicción a la Corte es la regla de legitimación establecida por la convención; y su aplicación en la práctica estatal e interamericana. La Convención instituye que, la Comisión o un Estado Parte solamente pueden someter un caso ante la Corte siempre y cuando el Estado denunciado haya aceptado la jurisdicción obligatoria o acepte la jurisdicción en el caso concreto. Por tanto, la Convención no concede a los peticionarios o los representantes de las víctimas acceso autónomo ante la Corte, esto es, no pueden someter un caso a la jurisdicción contenciosa de la Corte, ni tampoco tienen representación independiente ante la misma. Ello limita el acceso a la víctimas ante la Honorable Corte. Lo cual limita la posibilidad de conseguir soluciones favorables para las violaciones de los derechos fundamentales.

A pesar de lo anterior la práctica de la Comisión ha permitido que los representantes de las víctimas, las ONG denunciantes, y otros asesores, tengan participación activa en todas las etapas proceso litigioso ante la Corte. En efecto, el papel de las ONG no solo se ha limitado integrar o recabar la documentación e información sobre los hechos del caso del derecho fundamental vulnerado; también participan en el desarrollo de todas las etapas dentro del proceso, desde

la formulación de la demanda, las pruebas, los alegatos y las reparaciones. Las víctimas que han acudido ante a la Corte generalmente ha estado acompañado por una organización no gubernamental.

4.4. El papel de las organizaciones no gubernamentales en México

Las primeras ONG de derechos humanos surgieron en el periodo que va desde 1977 hasta 1982. Nacieron para proteger los derechos de los presos políticos originados de las campañas antsubversivas del gobierno mexicano de principio y mediados de las décadas de 1970, cuando los arrestos ilegales, la tortura y las desapariciones no eran algo raro en el país, -actualmente tampoco lo es-. Durante ese periodo, el movimiento de derechos humanos incluía los esfuerzos individuales de personas dispuestas a proporcionar defensa legal a los detenidos. El movimiento de derechos humano empezó a crecer a comienzos de la década de 1980 con motivo de la defensa de los derechos de las grandes oleadas de refugiados políticos de el Salvador y Guatemala. Para fines de los años 1980, al mismo tiempo que la protesta en contra de la violencia electoral y el abuso de la policía crecía abruptamente, el movimiento empezó a propagarse y ampliar su presencia en todo el país.²³³

El aumento de las ONG de derechos humanos en México tuvo lugar en el periodo que va desde 1989 a la fecha. Muchas de estas ONG se encuentran generalmente ubicadas en los municipios más que en las capitales. Los dirigentes de las ONG empezaron la coordinación más formal entre organizaciones, creando redes entre sí, entre ellos, la de derechos humanos, es una de la que tiene una base más amplia a nivel nacional, la Academia de Derechos Humanos Mexicana, el Centro de Derechos Humanos, “Fray Francisco de Vitoria” y el Centro de Derechos Humanos “Miguel Pro” son quizá los grupos más prominentes.

²³³ Somuano, María Fernanda, “organizaciones no gubernamentales y cambios en la estructura política mexicana: los casos de la política ambiental y derechos humanos”, en Randall, Laura (coord.), *Reinventar México, estructuras en proceso de cambio*, siglo XXI editores, México, 2010, pp. 510-513, <http://books.google.com.mx/books?id=STZmLC98qnwC&printsec=frontcover&dq=reinventar+mexico+estructura+en+proceso+de+cambio&hl=es&sa=X&ei=X1PxUqbeFs3YyQHGoIeO&ved=0CCwQ6AEwAA#v=onepage&q=reinventar%20mexico%20estructura%20en%20proceso%20de%20cambio&f=false>.

Un principal referente del papel de una organización en la defensa del derecho a la educación básica, es la efectuada por la organización denominada Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, quien apoyó a la comunidad indígena Me'phaa²³⁴ de Buena Vista, municipio de Atlixac, Guerrero en la que no se contaba con un centro educativo a nivel preescolar, las mamás juntos con sus hijos de 3 a 6 años tenían que caminar aproximadamente 3 kilómetros, para poder llegar a la escuela más cercana que se encuentra ubicada en la comunidad de Cacalotepec, Municipio de Atlixac, Guerrero. Por otra parte, la temporada de lluvias dificulta aún más el largo recorrido que tienen que hacer las mamás y los menores, y en algunas ocasiones imposibilitan que lleguen a clases por semanas, con lo cual se ve afectado su derecho humano a una educación accesible y adaptable que tienen los menores.

La comunidad durante 10 años solicitó en diversas ocasiones a las autoridades correspondientes un centro de educación preescolar indígena, obteniendo como respuesta una indiferencia total por parte las autoridades; por lo que la comunidad construyó una modesta casa de adobe, sin piso firme, carente de la infraestructura física adecuada, como baño, materiales didácticos como rótulos en los cuales se pueda escribir, mesa bancos, sillas, la cual funge como escuela de preescolar.

Afortunadamente, los habitantes de la comunidad consientes de su derecho a recibir una educación a nivel preescolar para sus hijos, en febrero de 2012 realizaron una Asamblea por usos y costumbres, en la que se discutió la necesidad de tener un centro de educación preescolar, en ella se nombró al Delegado Municipal para que en nombre de la comunidad realizara todas las gestiones y acciones legales necesarias para que se respete el derecho a la

²³⁴ La comunidad Me'phaa de Buena Vista pertenece al Municipio de Atlixac, el cual cuenta con una población que asciende a los 26,341 habitantes. De acuerdo con los datos del censo 2010 del INEGI en el Municipio de Atlixac existen sólo 106 escuelas de educación básica de las cuales 41 son centros de educación preescolar y 48 son primarias; 34 de ellas para población indígena. De acuerdo con el mismo censo poblacional, el grado promedio de escolaridad de la población de 15 y más años es de 3.9 grados. En este rubro, Atlixac sólo está debajo de Cochoapa el Grande (2.0), Metlatónoc (3.2), Alcozauca (3.3), Xalpatláhuac (3.7) y Xochistlahuaca (3.8), que son los municipios con el más bajo promedio de grados de escolaridad en todo México. Esta realidad parece aún más grave si se considera que el grado de escolaridad promedio a nivel nacional es de 8.6 y que en México existen municipios como San Pedro Garza García en Nuevo León, cuyo grado promedio de escolaridad es de 12.1.

educación de los niños y las niñas de la comunidad indígena Me'phaa de Buena Vista, junto con el Presidente del Comité de Gestoría.²³⁵

En julio de 2013, el Comisario y los afectados de la comunidad, asesorados legalmente por la organización Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan interpusieron una demanda de amparo en contra de las siguientes autoridades ordenadoras y responsables: Secretaría de Educación del Estado de Guerrero; Subsecretaría de Planeación, Programación y Evaluación de la Secretaría de Educación del Estado de Guerrero; Dirección General de Planeación, Programación y Evaluación de la Secretaría de Educación de Guerrero; Dirección de Planeación y Programación de la Secretaría de Educación del Estado de Guerrero; y en contra del Jefe de Departamento de Planeación de la Secretaría de Educación del Estado de Guerrero; de las cuales se reclamó la violación del derecho de acceder a la educación preescolar de los niños y niñas de la comunidad ya mencionada, violando los artículos 1º, 3º y 2º.²³⁶

La demanda fue admitida por el Juez Primero de Distrito en el estado de Guerrero, donde se le asignó el número de expediente 893/2012. Durante el procedimiento la comunidad ofreció diversas pruebas para acreditar sus pretensiones. Por su parte las autoridades responsables también rindieron sus pruebas y su informe justificado.

Con la presentación de la demanda, la comunidad logró casi inmediatamente que el Subsecretario de Planeación Educativa declarara procedente la construcción del servicio preescolar indígena en la comunidad de Buena Vista, y que el Director de Personal de la Secretaría de Educación del estado de Guerrero emitiera nombramiento de una profesora. Por esa razón, el Juez de Distrito declaró el sobreseimiento argumentado que las violaciones al derecho a la educación habían cesado, ante dicha resolución, los afectados presentaron un recurso de radicado en el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en las Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito Judicial en el

²³⁵ Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, informe XIX digna rebeldía, Guerrero, el epicentro de las luchas de resistencia, Junio 2012-mayo 2013, p. 64, http://www.tlachinollan.org/Descargas/19-INFORME_TLACHINOLLAN.pdf.

²³⁶ *Idem*.

Estado de Guerrero²³⁷, su inconformidad radicó al considerar que el Juez de Distrito sobreseyó el juicio de amparo con base un oficio de las autoridades responsables en la que se autoriza el centro educativo de educación preescolar, sin que se haya asignado una clave definitiva, de la misma manera la maestra que asignó fue de manera provisional.²³⁸ El recurso de revisión confirmó la resolución dictada por el Juez Primero de Distrito.²³⁹

4.5. El amparo colectivo y los derechos sociales

La discusión respecto de si los derechos económicos, sociales y culturales son o no derechos justiciables, es decir, si pueden ser exigidos ante los órganos jurisdiccionales estuvo presente en los debates de las reformas de la Ley de Amparo; varios tratadistas, como Ferrer Mac-Gregor proponían entre otras cosas las acciones colectivas para la defensa de los derechos difusos y colectivos, el interés legítimo, con la finalidad de otorgarle una mayor eficacia a esos derechos, de la misma manera se adicionó, el interés legítimo y el amparo colectivo. Es importante resaltar, que antes de esta reforma se concedió un amparo en el que se hizo justiciable el derecho a la salud; corroborándose con ello, que aún con limitaciones procesales es posible exigirlos judicialmente, venciendo de esta manera los obstáculos que se argumentaban respecto de la justiciabilidad de estos derechos como su contenido indeterminado, el carácter programático y el alto costo.²⁴⁰

²³⁷ Poder Judicial de la Federación, consulta de expedientes. Visible en <http://sise.cjf.gob.mx/SiseInternet/Reportes/VerCaptura.aspx?TipoAsunto=11&Expediente=418%2F2012&Buscar=Buscar&Circuito=21&CircuitoName=Vigesimoprimer+Circuito&Organismo=751&OrgName=Primer+Tribunal+Colegiado+en+Materias+Penal+y+Administrativa+del+Vig%E9simo+Primer+Circuito&TipoOrganismo=4&Accion=1>

²³⁸ Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, informe XIX digna rebeldía, Guerrero, el epicentro de las luchas de resistencia, Junio 2012-mayo 2013, *op. cit.*, nota 222, p.p. 64-65.

²³⁹ Poder Judicial de la Federación, consulta de expedientes. Visible en: http://www.dgepj.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=751/07510000127464080003003.doc_1&sec=Beatriz_Adame_Mu%C3%B1oz&svp=1

²⁴⁰ la comunidad Mini Numa con fecha 9 de noviembre de 2007 presentaron una demanda de amparo por violación de su derecho de acceso a la salud contemplado en el artículo cuarto constitucional, contra la Secretaria de Salud del estado de Guerrero, el gobernador del estado y las demás autoridades responsables, luego de ocho meses en que el proceso judicial siguió su curso, el 11 de julio de 2008 el juez séptimo de

En ese contexto, como ya se señaló, el día seis de junio de 2011 el Diario de la Federación publicó un decreto en el que se reformaron, adicionaron diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.²⁴¹ De estas reformas se destaca las relativas a los artículos 103 y 107 constitucionales que otorgan nuevos contenidos al juicio del amparo en materia de protección de derechos humanos.

Las reformas a los artículos 103 y 107, incluyeron una reforma completa al juicio de amparo, se fortaleció el juicio de amparo, como el instrumento principal para la defensa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y como un instrumento de protección de los derechos humanos, garantizados en la Constitución, como en los tratados internacionales.

De manera expresa se reconoce en el artículo 103 la procedencia del amparo por violaciones a los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales en los que México es Parte,

En ese contexto, la fracción 1ª del artículo 103 señala que los tribunales de la federación, resolverán todas las controversias que suscite:

Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano se parte.

Se resalta la fracción antes transcrita, por la evolución de esta fracción que antes de la reforma limitaba a los tribunales de la federación sólo a resolver controversias suscitadas por leyes o actos de autoridad violatorias de garantías individuales. Esta nueva fracción considera una violación a las omisiones, de la autoridad, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado de México es parte, al no

distrito en el estado de Guerrero, el licenciado Luis Almazán Barrera, concedió la protección de la justicia federal a los solicitantes del amparo, contra la negativa de la Secretaría de Salud y del gobierno de Guerrero su derecho a la salud, siendo un precedente de suma importancia.

²⁴¹ Se reforma el artículo 94, para modificar el párrafo ubicado actualmente en octavo lugar; se incorpora un nuevo párrafo para quedar en séptimo lugar y se incorpora otro nuevo párrafo para quedar en noveno lugar. Se reforma el artículo 103. Se reforma el artículo 104. Se reforma el artículo 107 de la siguiente manera: el párrafo inicial; las fracciones I y II; el inciso a) de la fracción III; las fracciones IV, V, VI y VII; el inciso a) de la fracción VIII; las fracciones IX, X, XI, XIII, XVI y XVII y se deroga la fracción XIV, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011.

hacer, al dejar pasar, no cumplir con sus obligaciones o deberes que adquiere para las satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, se considera que se ha dado un paso primordial para la tutela de estos derechos, sin embargo, se considera que esas adiciones no solucionan el acceso a la justicia para los sectores más vulnerables de la sociedad.

En ese mismo contexto, con la reforma a la fracción 1ª es factible tramitar un juicio de amparo por omisiones de actos de autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución y por los tratados internacionales ratificados por México.

También, se reconoció de manera expresa que toda violación de derechos humanos, sea consecuencia de la falta de acción y de aplicación de las obligaciones de las autoridades responsables, serán plenamente exigibles.

Lo anterior adquiere, una relevancia estas reformas, porque a través del juicio de amparo se protege a los individuos, frente a normas generales, actos u omisiones, por parte de los poderes públicos y de los particulares, ya sea que se promueva de manera individual o por un conjunto de persona, reconociendo así la figura del interés legítimo, que se traduce en una afectación común, lo que hace posible la operatividad de la protección de los derechos sociales.

Esta reforma es muy importante, sin embargo, se considera no se soluciona el problema para el acceso a la justicia para los sectores vulnerable de la sociedad, porque no se consideró la legitimación a las organizaciones no gubernamentales para la defensa de los derechos sociales para aquellos sectores de la población que se encuentran en una desigualdad económica, que son a los que más se les vulnera los derechos sociales, como el derecho a la educación, de que sirve que haya una protección de los derechos sociales, si las personas afectadas se encuentran a menudo en una situación en una mala situación económica para reclamar a los responsables su derecho afectado.

4.6. Interés Jurídico, legítimo, individual y colectivo en el juicio de amparo

Antes de entrar al estudio y alcance del interés legítimo para la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales, entre ellos el derecho a la educación. Se considera conveniente señalar el concepto general de interés. Gramaticalmente, el *Diccionario de la lengua española* le otorga distintas acepciones, siendo una de ellas la “conveniencia o necesidad de carácter colectivo en el orden moral o material”. En esa definición se encuentra una característica esencial, para lo que interesa, lo colectivo.

Etimológicamente proviene de la forma verbal latina *interest*, de *intersum*, -esse “estar entre”, lo que aproxima a un concepto de mediación, al estimar al interés como el elemento de conexión entre la necesidad y el bien.²⁴²

Señala Couture citado por Eduardo Ferrer Mac-Gregor, que el interés constituye la “aspiración legítima, de orden pecuniario o moral que representa para una persona la existencia de una situación jurídica o la realización de una determinada conducta”.

También la doctrina ha entendido el interés desde el punto de vista intelectualista y voluntarista que algunos autores como Gutiérrez de Cabiedes la denominan objetiva y subjetiva.²⁴³ Carnelutti, es el principal exponente de la intelectualista u objetiva, quién relaciona al interés entre una persona o un conjunto de personas con el bien que pueden satisfacer sus necesidades. La segunda denominación –voluntarista-subjetiva- defendida por Rocco, hace alusión a la inteligencia, lo que significa, que su base es la valoración de un objeto que realiza un individuo para la satisfacción de su necesidad.

En ese sentido el interés jurídico, -el único que se encontraba reconocido en la Ley de Amparo- antes de la reforma de fecha del 2 de abril de 2013, suele identificarse:

²⁴² *Idem*.

²⁴³ Gutiérrez de Cabiedes citado por Ferrer Mac-Gregor, Eduardo en su obra *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, Marcial Pons, Madrid, 2013, p.54.

Como el derecho subjetivo en su concepción clásica. Se constituye como la posición a cuyo favor la norma jurídica contiene alguna prescripción configurándolo como la posición de prevalencia o ventaja que el Derecho objetivo asigna al sujeto frente a otros.²⁴⁴

Tradicionalmente, la doctrina otorga dos elementos constitutivos al derecho subjetivo, el primero es un elemento interno, que se traduce en la posibilidad de hacer o querer, y segundo elemento es de carácter externo, que significa la posibilidad de exigir de otros el respeto. Lo que caracteriza a esta posición jurídica es su individualidad-exclusividad.²⁴⁵ Esta postura no descarta la pluralidad de afectaciones, pero cada una de ellas debe ser individualizada; lo que en materia de amparo se conoce como un agravio personal y directo, entendiéndose por agravio todo menoscabo a la persona, patrimonial o no y que sea materia, y personal, es decir, que el agravio debe recaer forzosamente en una persona determinada.

El tratadista Ferrer Mac-Gregor manifiesta que esta postura respecto del interés jurídico como identidad del derecho subjetivo tradicional se encuentra en crisis, al existir otros tipos de derechos como los económicos, sociales y culturales los que quedaban excluidos por los juzgadores para su plena justiciabilidad, al considerar que no son derechos subjetivos. En efecto, la exigencia del interés jurídico para la procedencia del juicio de amparo dejaba fuera el control jurisdiccional un gran número de actos de autoridad que lesionaban derechos de los particulares, por no afectar un derecho subjetivo. De la misma manera quedaban ajenos a la protección del amparo los denominados intereses difusos y colectivos, a los cuales Fix-Zamudio los define como aquellos derechos subjetivos e intereses legítimos que corresponden a personas indeterminadas, pertenecientes a diversos grupos sociales, que se encuentran distribuidos en amplios sectores, de manera que resulta fácil el establecimiento de los instrumentos adecuados para la tutela de los propios intereses, que se refieren esencialmente. Y los colectivos son los intereses comunes a una colectividad de personas entre las que existe un vínculo jurídico. En los intereses difusos

²⁴⁴ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *op. cit.*, nota, 231, p.358.

²⁴⁵ González oropesa, Manuel y Ferrer Mac-Gregor Eduardo (coord.), *El caso Mini Numa, nuevos rumbos para la protección de los derechos sociales a través del juicio de amparo en México*, t. I: *El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p.41.

propriadamente dichos, no existe vínculo jurídico, sino situaciones contingentes o accidentales;²⁴⁶ así como los derechos económicos y sociales.

La concepción del interés jurídico antes mencionado, no es compatible con las necesidades de la sociedad actual, tampoco daba respuesta con las obligaciones adquiridas por México en relación a un recurso eficaz para la defensa de los derechos fundamentales. Con esa postura tan rígida del interés jurídico se privilegia a la autoridad frente al gobernado y se consuman sectores amplios de impunidad, en momentos en que la lucha por los derechos fundamentales es de tal importancia, por ello, deben existir garantías procesales efectivas; para Luigi Ferrajoli las garantías no son otra cosa que las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional.²⁴⁷

Ello significaba un evidente atraso en relación con los avances de la defensa de los derechos fundamentales reconocida en la Constitución Mexicana y en otros países, lo que representaba un obstáculo para el debido acceso a la justicia de los mexicanos.

En ese contexto y ante las eminentes limitaciones para una efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales y otros derechos, se consagró en la Ley de Amparo, el interés legítimo.

El Interés legítimo, como se mencionó con anterioridad, por lo reducido del concepto de interés jurídico quedaban fuera del control jurisdiccional del amparo un número muy importante de los actos autoritarios que lesionaban los derechos fundamentales de los gobernados. Precisamente para responder a la problemática citada, se aprobó la incorporación del interés legítimo.

Esta figura ha tenido un destacado desarrollo en la doctrina más prestigiada del derecho público contemporáneo.

²⁴⁶ Zaldivar Lelo de la Larrea, Arturo, *Hacia una nueva ley de amparo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 2002, P.46.

²⁴⁷ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trad. Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2008, p.25.

El interés legítimo, cuyo desarrollo más importante se ha dado en el ámbito del derecho administrativo, consiste en una legitimación intermedia entre el interés jurídico y el interés simple, Así no se exige la afectación de un derecho subjetivo, pero tampoco se trata de que cualquier persona esté legitimada para promover el amparo con el fin de exigir que se cumplan las normas administrativas, con lo que se convertía en una especie de acción popular.

A través de la incorporación del concepto de interés legítimo, en los términos arriba citados, se protege a los gobernados de afectaciones a sus derechos subjetivos, pero además frente a violaciones a su esfera jurídica que no lesionan interés jurídicos ya sea de manera directa o indirecta, debido, este último caso, a su peculiar situación en el orden jurídico; así también se tutelan los llamados intereses difusos o colectivos, económicos y sociales. Es obvia la enorme amplitud proteccionista que adquiriría el juicio de amparo a partir de este nuevo criterio de interés legítimo.

Por virtud del interés legítimo, se abre la posibilidad de la defensa de afectaciones a la esfera jurídica de los gobernados a los que no necesariamente son violentados sus derechos subjetivos, como por ejemplo para la procedencia de los intereses difusos y colectivos.

Sin embargo, se considera que la reforma se quedó corta porque no estableció la legitimación para la defensa de los derechos sociales a entes privados, como fue el caso para la defensa del derecho ambiental, que con fecha se otorgó legitimación a las organizaciones ambientales para que promuevan acciones colectivas para la defensa al derecho ambiental.

4.7. Legitimación procesal a las organizaciones no gubernamentales para la defensa del derecho a la educación

Se considera pertinente, describir brevemente qué se entiende por legitimación, en términos generales, para después indicar las razones por las que se considera necesario se legitime a las organizaciones no gubernamentales para la defensa del derecho a la educación.

La legitimación ordinaria es una condición derivada de la relación de titularidad del derecho subjetivo o de la obligación, que faculta a una persona formular una pretensión, en un caso concreto.

La legitimación es la condición especial o calificada de un sujeto que lo faculta a ser parte dentro de un procedimiento administrativo o un proceso judicial. El procesalista Jaime Guasp la define como la:

Consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto de litigio y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en el proceso.

De esta forma, el derecho de acción es inherente a la naturaleza humana, por lo que puede ser ejercido por todo tipo de sujetos, llámese físicos o jurídicos. La legitimación por su parte, es una condición especial que debe reunir el sujeto (físico o jurídico) para poder ser parte de un proceso en específico. Es así como el derecho de acción, siempre se posee, no así necesariamente, la legitimación procesal para participar e intervenir en un proceso determinado.

Con anterioridad, indicamos que con las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la Ley de Amparo, son de gran importancia para la defensa de los derechos sociales, sin embargo, se considera que faltó legitimar a organismos tales como a las organizaciones no gubernamentales para la defensa del derecho a la educación de aquellos sectores que se encuentran que por su precarias situación económica, no lo pueden ejercer por sí mismos, ya se argumentó, que en la realidad estas organizaciones son las que han estado en pro de la defensa de los derechos sociales, tanto a nivel internacional como a nivel nacional, ya se dijo que gracias al apoyo de estas organizaciones han llegado muchos casos a la Corte Interamericana, esos casos son violaciones a los derechos humanos de las personas que viven en la pobreza y si el apoyo de estos organismos no sería posible que tuvieran acceso a la Corte. De la poca experiencia que ha existido en México respecto de la justiciabilidad de los derechos sociales, ha sido con el apoyo de una organización no gubernamental, el caso del caso de la comunidad de Mini Numa, una comunidad de Guerrero que vive en extrema pobreza, quienes a su organización para exigir

su derecho a la salud y el asesoramiento legal de la organización no gubernamental lograron que un Juez de Distrito les concediera un amparo, obligando a la autoridad le dotara un centro de salud.

Por ello, se considera, que para un tutela eficaz de el derecho a la educación, se necesita un nueva tendencia procesal que solucione el problema que tienen actualmente a las personas que se les vulnera su derecho a la educación básica, la cual consiste en reconocer la legitimación para la tutela del derecho a la educación básica a las organizaciones no gubernamentales que estén legalmente constituidas y que tengan por objeto la defensa y la protección de los derechos humanos. Sin perjuicio de la legitimación individual de los perjudicados

CONCLUSIONES:

1. Las definiciones de derechos humanos son infinitas, la gran mayoría coinciden en que están ligados con la dignidad, la libertad y la igualdad humana, y se asegura su vigencia mediante el amparo y defensa de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

2. Cualquiera que sea el fundamento filosófico de los derechos humanos, su reconocimiento a través de la historia en el ámbito internacional y nacional, ha sido el producto histórico, del sufrimiento de los pueblos. La movilización de la sociedad y la lucha por la dignidad humana, han obligado al Estado a reconocer de manera paulatina los derechos fundamentales.

3. A nivel internacional las primeras manifestaciones donde se reconocen los derechos humanos con fuerza jurídica es a partir del siglo XVIII con las revoluciones de independencia Norteamericana e Iberoamericana, así como la revolución Francesa; la Declaración de los Derechos Humanos y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789, en este documento es donde se reconocen los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, es considerada como el primer intento de conciliar los derechos de libertad con los derechos sociales; la Constitución de Weimar de 1919, se promulgó después de la Primera Guerra Mundial, en ella se reconocieron los derechos sociales, entre ellos el derecho a la educación. Su mayor auge de los derechos humanos fue a partir de los acontecimientos trágicos y graves acontecidos durante la Segunda Guerra Mundial. Con la finalidad de evitar las atrocidades cometidas, se creó la Organización de Naciones Unidas, su principal objetivo y propósito sería mantener la paz y la seguridad internacional. Después de tres años de la creación de la Organización de Naciones Unidas, el 2 de mayo de 1948 fue adoptada la Declaración Universal de Derechos Humanos y el 10 de diciembre del mismo año la Declaración Universal de los Derechos

Humanos. Le siguieron los Pactos Internacionales de los Derechos Civiles y Políticos y Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.

4. En México, al igual que en el ámbito internacional se dieron indicios de la protección de los derechos humanos, entre ellos, el derecho a la educación, así La Constitución de 1814 o Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana consideró a la instrucción como necesaria para todos los ciudadanos, debe ser favorecida por la sociedad con todo poder; se le otorga un carácter social y colectivo, al considerar que la sociedad en su conjunto se ve beneficiada con ella, se le otorga el carácter un carácter social.

5. La Constitución Federal de 1824 no contempló una enumeración sistemática de derechos humanos; tampoco reconoció a la educación de manera expresa. En este documento jurídico se establece el primer antecedente de la asignación de recursos públicos para cumplir con la función educativa.

6. Las Bases y Leyes Constitucionales de la Republica Mexicana, 1836, fue la primera Constitución en incorporar una declaración e los derechos exclusivos para los mexicanos, se destaca por distribuir las responsabilidades financieras en relación a lo que ello llamaban la primera educación, se obliga a la autoridad a financiar los gastos que se originen con la educación, cuando aquellos existieren, de lo que se advierte que ya se empezaba a considerar la gratuidad de la educación.

7. En la Constitución de 1857 se reconocen de manera expresa los derechos del hombre, los cuales son la base y el objeto de las instituciones sociales. Se reconoce el principio de la libertad de enseñanza, se deja en libertad a las familias para escoger maestros donde mejor les parezca.

8. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, agregó de manera desarrollada las libertades y los derechos sociales. El derecho a la educación se encuentra regulado en el artículo 3° el cual ha sido reformado en nueve constituciones. Se reconoce a la educación básica como un derecho humano, la cual debe ser de calidad, gratuita y obligatoria en los niveles de preescolar, primaria y secundaria.

9. El derecho a la educación se encuentra catalogado dentro de Los derechos económicos, sociales y culturales, a los cuales se les concibe como aspectos primordiales en la vida de las personas, a través de los cuales se satisface todas aquellas necesidades básicas de la dignidad humana, con el objetivo de tener un mejor nivel de vida. Estos derechos interesan a todas las personas, pero incumbe de manera especial a las personas que tienen una mayor desventaja económica respecto de los demás. Estos derechos han sido reconocidos en diversos instrumentos, entre ellos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 y en la Constitución de Weimar 1919, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

10. El objeto de los derechos económicos, sociales y culturales concuerda con el objeto de la norma jurídica que se homologa con el objeto de la obligación jurídica. El objeto del derecho social puede ser una acción como una omisión por parte del Estado, quien debe proporcionar los medios para asegurar el pleno goce de los derechos sociales. De la misma manera el Estado tiene la obligación de establecer mecanismos judiciales para la plena eficacia del derecho de los derechos sociales, entre ellos el de educación básica.

11. La educación básica es un derecho social, por su estrecha relación con el logro del desarrollo humano y el bienestar colectivo, su función es permitir el acceso a toda persona a una institución educativa. La relevancia de la educación constituye un elemento para el desarrollo humano, con ella se adquieren herramientas necesarias para el desenvolvimiento en el medio social que se desarrolla, la educación contribuye a una mejor formación personal, social y cultural y su realización eficiente dignifica a la persona. Lo que se califica la existencia de un derecho social como un derecho pleno no es simplemente la conducta cumplida por el Estado, sino la existencia del algún poder jurídico para actuar del titular del derecho en caso de incumplimiento.

12. El derecho a la educación es reconocido ampliamente en diversos instrumentos internacionales y nacionales. La Declaración Universal de Derechos Humanos fue la precursora del marco jurídico y constituye el punto de partida para que otros instrumentos internacionales ampliaran el alcance y contenido de este derecho. En el ámbito universal, los principales instrumentos que protegen el derecho a la educación son el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención sobre Derechos del Niño, entre otras. De la misma manera el Sistema de las Naciones Unidas ha establecido organismos especializados para el fomento, promoción y protección del derecho humano a la educación, como la Organización de las Naciones Unidas para la Ciencia, Educación y la Cultura, este organismo es el encargado de promover los derechos en materia de educación.

13. El derecho humano a la educación ha sido reconocido en el sistema interamericano tanto en instrumentos declarativos como convencionales, entre ellos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), todos ellos, coinciden en considerar que el derecho a la educación tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona y su dignidad, la educación deberá capacitar a todas las personas para desenvolverse en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna.

14. Los mencionados instrumentos destacan que la educación debe descansar en dos pilares: gratuidad y obligatoriedad; el obligado a brindarla es el Estado, quien tiene el deber de garantizar que todas las personas tengan acceso a una institución educativa, debe evitar cualquier tipo de discriminación, teniendo en cuenta las circunstancias geográficas y garantizando que la educación básica esté al alcance de todos, independientemente de su situación económica. Sin embargo,

esto no sucede, existen en México muchos lugares en que muchas comunidades no cuentan con escuela primaria, secundaria, violando de esa manera el derecho a una educación accesible. Incluso, los niños tienen que caminar horas para poder llegar a una escuela, es decir, no es accesible; de la misma manera la educación que brida es deficiente.

15. De los instrumentos que regulan el derecho a la educación se establece su contenido, así como las obligaciones del Estado de proporcionar la educación respetando estándares mínimos, uno de ellos, es respetar el principio internacional de no discriminación, debe tomar en cuenta las circunstancias geográficas y garantizar que la educación esté alcance de todos sin perjuicios de la situación económica de cada persona, accesibilidad económica, lo que en realidad no acontece, es bien sabido, que en muchas comunidades rurales, los niños tiene que caminar horas para poder llegar a la escuela más cercana de su comunidad o en su defecto pagar transporte público, porque en sus comunidades no hay escuelas, en esos casos el Estado, no se está garantizando una educación accesible, violando de esa manera el derecho de educación. Los padres de esos niños no tienen el recurso económico necesario para contratar a un abogado y hacer exigible el derecho a una educación accesible y sin discriminación.

16. En México desde la Constitución de 1814 hasta la Constitución vigente ha existido una preocupación por el derecho a la educación, al considerarse como la base para el pleno desarrollo de las personas. Es por ello, que en el artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentra debidamente regulado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del que se advierte que su cumplimiento no potestativo sino obligatorio para el Estado, quien no puede limitar o restringir ese derecho a ninguna persona, así como tampoco excusarse de su cumplimiento por cuestiones financieras.

17. De los instrumentos nacionales e internacionales en lo que México es Parte y que regulan el derecho a una educación básica, se desprenden obligaciones muy concretas que el gobierno mexicano debe efectuar en relación a este derecho dentro de las que destacan: la adaptabilidad, accesibilidad, aceptabilidad y asequibilidad.

18. La asequibilidad de la educación, significa que el Estado mexicano debe establecer suficientes instituciones educativas para garantizar que todos los niños asistan a una escuela de educación básica, esas escuelas deben ser aptas para ello; la segunda obligación del Estado es la accesibilidad, lo que significa que el Estado mexicano de asegurar que todos asistan a una institución pública de enseñanza básica de manera obligatoria y gratuita. Desafortunadamente en México no se cumple cabalmente con esas obligaciones. De acuerdo con el Plan Nacional de Desarrollo 2007- 2012, la infraestructura educativa en México presenta atrasos y desigualdades entre los distintos niveles, que sólo poco más de la mitad de los planteles de secundaria se encuentra en nivel óptimo; en primaria, 14% de las escuelas presentan cuarteaduras en sus edificaciones.

19. El Estado mexicano tiene la obligación de garantizar que todos los niños tengan acceso a una educación básica de calidad, gratuita y obligatoria. La educación de calidad existe en la medida en que los educandos adquieren conocimientos, asumen actitudes y desarrollan habilidades y destrezas con respecto a los fines y principios establecidos en la ley fundamental. Sin embargo, en México la educación es deficiente, así lo han demostrado diversas pruebas, una de carácter internacional como PISA de acuerdo con los resultados del 2012 otorgados por PISA México obtuvo una media de desempeño de 413 puntos. La distancia entre México y la media de la OCDE es equivalente a dos años escolares. México se ubica en último lugar de los 34 países de la OCDE, y el 53 de entre los 65 países que participan en la prueba. México agrupa el 4% de sus estudiantes en los niveles altos (4, 5 y 6) y el 55% en los niveles bajos (abajo del nivel 2). También quedaron al descubierto problemas de desigualdad, pues la diferencia en el índice de calidad de los recursos educativos entre las escuelas con mayores ventajas económico-sociales y las de mayores desventajas, es la más alta entre los 34 países de la OCDE y la tercera de entre los 65 participantes de la prueba PISA. Los resultados de las pruebas señaladas que México tiene un problema educativo, los niños no reciben una educación de calidad, en algunas comunidades no existen escuelas, o si la hay en malas condiciones físicas, sin embargo, los afectados no exigen vía judicial su derecho al Estado, aún y cuando

existen mecanismos judiciales para ello. En ese sentido, se considera que efectivamente existen restricciones procesales para la justiciabilidad del. Aún y con esas limitantes se puede lograr la justiciabilidad del derecho a la educación básica en el sistema jurídico mexicano.

20. En la actualidad ya quedaron superadas las teorías que señalaban que los derechos sociales no son justiciables, en sentido, existen diversos desarrollos conceptuales y prácticos en el ámbito internacional, regional y nacional que demuestran que esos derechos son justiciables por diversas vías tanto directas como indirectas. Sin embargo, se considera que aun se pueden mejorar los mecanismos procesales para una mayor justiciabilidad del derecho a la educación, sobre todo para aquellos sectores que se encuentran en un estado de vulnerabilidad económica.

21. Es cierto que se presentan diversos obstáculos jurídicos y económicos, sin embargo, ello no significa que no sea exigible ni justiciable. Incluso, ya se resolvió un caso en el que un Juez Federal concedió un amparo indirecto a la comunidad de caso Mini Numa, que sin duda es un antecedente de justiciabilidad de los DESC, aunado a ello, en julio de 2012 dos mil doce, en Tlapa, Guerrero, la comunidad indígena Me'phaa de Buena Vista, Municipio de Atlixnac, Guerrero, presentó una demanda de amparo para exigir el acceso a la educación preescolar, en estos dos casos, las comunidades han sido apoyados por una organización no gubernamental llamada Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C., quien ha acompañado a las dos comunidades indígenas en el juicios de exigencia del derecho a la salud y a la educación, en el caso Mini Numa fue procedente, en el segundo se invocó un causal de sobreseimiento, porque las autoridades señaladas como responsables, durante la tramitación del juicio autorizaron la creación del centro educativo preescolar y la asignación de una maestra provisional, y el juicio de amparo se quedó sin materia.

22. En ese sentido se destaca la importante labor de la organización no gubernamental en el desarrollo del juicio de amparo. Porque a través del asesoramiento de la organización se logró la justiciabilidad del derecho a la salud y el de la educación; esta asociación orientó y respaldó legal y económico a los habitantes para reclamar su derecho humano a la salud y la educación preescolar ante la autoridad correspondiente. Las dos comunidades de Guerrero habían nombrado a diversos comisionados para realizar los trámites administrativos ante las autoridades correspondientes, sin éxito alguno. Lograron sus derechos hasta que la organización promovió la demanda de amparo. Por ello, se considera de gran importancia la labor de las organizaciones no gubernamentales en la defensa de los derechos sociales, a través de su participación en la defensa de los derechos sociales existe una mayor justiciabilidad.

23. El acceso a la justicia es un derecho fundamental que se encuentra regulado en las principales declaraciones y tratados internacionales, como en la Declaración Universal de Derechos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950, la Convención Americana sobre derechos Humanos de 1969 y por supuesto, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin embargo, no todos tienen un acceso igualitario a la justicia, hay sectores sociales, que se encuentran en un estado de vulnerabilidad económica, social y cultural, que no tienen acceso a ella, las estadísticas demuestran que el 45% de la población de México se encuentra en situación de pobreza, con una mayor concentración en las zonas rurales, con un rezago educativo del 23% veinte tres por ciento; con un 51.6% la población recibe ingresos inferiores a la línea de bienestar y con una carencia en alimentación de 27.4 %; todo ello, le imposibilita a tener acceso a ella.

24. Se han tomado medidas para que las personas con carencias económicas tengan un efectivo acceso a la justicia, como el establecimiento de defensorías de oficio las cuales se encuentran en las principales ciudades, lo que implica que una persona que viven una zona rural y requiera de un abogado de oficio, debe trasladarse a la ciudad donde se encuentren ubicados, dicho traslado implica erogar de gastos, como transporte, alimentación, lo cual no puede hacer, porque no cuenta con el recurso monetario para ello, son individuos que obtiene ingresos mínimos, los cuales apenas si le alcanza para satisfacer su necesidades alimenticias.

25. En esas condiciones de vulnerabilidad económica, social y cultural, muy difícilmente la persona o personas que se les vulnere su derecho a la educación básica, ya sea, porque no tengan en su comunidad un institución educativa de nivel preescolar, primaria y secundaria, o porque se le brinde un calidad deficiente, o que se les cobre alguna cuota, no pueden hacer justiciable su derecho a la educación, simplemente porque no tienen el recurso económico para contratar a un abogado o para acudir a la defensoría de oficio más cercana.

26. Otra medida que optó para un mejor acceso a la justicia de la personas con carencias económicas fue la prohibición de costas, lo que se considera que es esencial para el eficaz acceso a la justicia, sin embargo, el proceso en sí mismo tiene costos que repercuten en la económica del justiciable y las personas que se encuentran en situación de pobreza no tienen el recurso para erogar esos gastos, limitando de esa manera su acceso a una justicia. Sin embargo, esas medidas no has sido suficientes para igualdad en el acceso de justicia.

27. Ante esa vulnerabilidad, se considera que se requiere la participación de otro tipo de actores en la justiciabilidad del derecho a la educación en representación de los afectados que se encuentra en una desigualdad económica, social y cultural, situación que le imposibilita exigir judicialmente su derecho a una educación de calidad y gratuita, y que el Estado tiene la obligación de brindarles de acuerdo a las obligaciones adquiridas en instrumentos nacionales e internacionales. Precisamente uno de esos actores que han contribuido para la

defensa de los derechos sociales son las Organizaciones no Gubernamentales, quienes en las últimas décadas han tenido un papel fundamental en la defensa de los derechos sociales.

28. No existe una definición homogenizada del concepto de las organizaciones no gubernamentales, el concepto de estos organismos surgió en la década de los cincuenta; están conformadas por ciudadanos voluntarios, sin ningún fin lucrativo, pueden ser de carácter, estatal, nacional e internacional, formalmente constituidas, con un objetivo específico, ya sea de tipo económico, político o social. Son organizaciones de carácter privado, son independientes del gobierno, es decir, no forma parte de la estructura del Estado, se gobiernan así mismas, su actividad está orientada a intervenir a favor de sectores discriminados de la sociedad, cuyo fin es la consecución de un bien común, haciendo frente a las necesidades humanas y promoviendo la participación progresiva de la sociedad.

29. Existen organizaciones de derechos humanos, en el ámbito, nacional, regional e internacional que se encargan de la promoción, defensa, denuncia de los derechos humanos, cuya finalidad es vigilar, reformar o eliminar las causas que originan las violaciones a de esos derechos. Una característica principal de las organizaciones no gubernamentales, que las diferencian de otras instituciones de derechos humanos, es su independencia frente al Estado. Su valor principal es que tienen la capacidad de vigilar de manera objetiva e independiente los actos del Estado respecto del cumplimiento o incumplimiento de los derechos humanos, con base a las obligaciones que asume con los instrumentos internacionales y nacionales, respecto de los derechos humanos.

30. Las organizaciones no gubernamentales han desempeñado un papel muy importante en la defensa de los derechos humanos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a través del litigio de casos individuales, apoyando para que las víctimas de violaciones de derechos humanos tengan acceso a la justicia, lo anterior se les ha permitido a través de la figura denominada *locus standi* ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; el papel de las ONG en la defensa de las violaciones de los derechos humanos ha tenido mayor importancia en los frecuentes casos en los cuales las víctimas o

sus familiares no están en condiciones de actuar ante el Sistema por razones de pobreza, falta de educación o marginalidad, sin el apoyo las organizaciones no gubernamentales no tendrían acceso a ella.

31. El papel que desempeñan las organizaciones no gubernamentales en la defensa de los derechos humanos en su calidad de *amici curiae*, es decir, amigos del tribunal, es y ha sido muy importante en el trámite de los casos contenciosos como en el ámbito consultivo. De la misma manera, las ONG contribuyen en el seguimiento y vigilancia de que los Estados acaten las decisiones de la Comisión y de la Corte.

32. Las reformas procesales en materia de amparo, son parte de la tradición del derecho procesal contemporáneo para una mejor defensa de los derechos sociales cuando son afectados de manera colectiva, los avances procesales que se han originado en materia ambiental y de protección al consumidor en diferentes países, incluyendo a México, han dado paso a los cambios antes mencionados, como por ejemplo el amparo colectivo y el interés legítimo, dos figuras que son dos figuras muy importantes para la defensa de los derechos sociales, entre ellos, el derecho de la educación

33. Estas innovaciones procesales del constitucionalismo moderno, que tienen en cuenta satisfacer las necesidades del litigio colectivo o complejo, sin duda alguna contribuyen a superar las limitaciones de las acciones individuales; se puede hacer frente a las dificultades que surgen en los juicios que involucran múltiples partes, de esa manera los tribunales federales estarían en mejores condiciones de resolver los juicios. En varias legislaciones de diferentes países han reflejado esa tendencia procesal, en países como Colombia, Costa Rica o India, se han flexibilizado los requisitos procesales formales para considerar violaciones graves a derechos sociales, incluso se ha legitimado a las asociaciones no gubernamentales para la defensa de los derechos de niños desplazados al encontrarse en una situación de desigualdad. Por ello, se considera necesario se superen los obstáculos procesales formalistas en caso de violación de los derechos sociales que generalmente afectan a personas que se encuentran en desventaja, económica, social y cultural. Por ello, es necesario se

legítima a las organizaciones no gubernamentales para que a través de ellas se haga justiciable el derecho a la educación de aquellas personas que se encuentran en una desigualdad económica, social y cultural, al considerarse que el derecho de la educación es un derecho de interés público y general que concierne a todas las personas de la sociedad.

34. En el tema de la educación debemos estar consientes que como sociedad civil, está en nuestras manos la reivindicación de este derecho, toda vez, que se considera que es elemental para pleno desarrollo de las personas y de una mejor sociedad y país, por ello, debe estar en manos de todos de poder exigir al Estado su incumplimiento, por ser un derecho de interés público y general, por ello, se considera viable que se otorgue legitimación procesal a las organizaciones no gubernamentales que sean capaces y calificadas en derechos humanos, para que actúen en nombre de los afectados se reclame por la vía judicial el cumplimiento del derecho a la educación.

35. Por ello, se propone, que para un tutela eficaz para el derecho a la educación; no es suficiente la legitimación del individuo directa y personalmente perjudicado: se requiere una nueva tendencia que solucione el problema que tienen actualmente las personas que se les vulnera su derecho a la educación básica, y esa solución es la extensión de la legitimación para accionar a los sujetos privados, en este caso a las asociaciones no gubernamentales, quienes no son personalmente afectados, pero si lo más interesados en la defensa de los derechos sociales, entre ellos, el de educación. Se considera que la implementación adecuada de los mecanismos procesales es un elemento fundamental para la justiciabilidad del derecho a la educación, tan importante como cualquier derecho de carácter civil o político o cualquier otro derecho. Al ser la educación básica un derecho social, por su estrecha relación con el logro del desarrollo humano y el bienestar colectivo, su función es permitir el acceso a toda persona a una institución educativa. La relevancia de la educación constituye un elemento para el desarrollo humano, con ella se adquieren herramientas necesarias para el desenvolvimiento en el medio social que se desarrolla, la educación contribuye a una mejor formación personal, social y cultural y su realización eficiente dignifica a la persona.

BIBLIOGRAFÍA.

ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, “Acceso a la información y derechos sociales”, en ABRAMOVICH, Víctor y otros (comps.), *Derechos sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2003.

_____ *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2004.

ACUÑA, Juan Manuel, “El caso Mini Numa, nuevos rumbos para la protección de los derechos sociales a través del juicio de amparo en México”, en González Oropeza, Manuel y Ferrer-Macgregor, Eduardo (coords.), *el juicio de amparo a 160 años de la primera sentencia*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2011.

ALEXY, Roberto, *derechos sociales y ponderación*, Fundación coloquio jurídico europeo, Madrid, 2007.

BARTOLOMÉ CENZANO, Juan Carlos de, *Derechos fundamentales y libertades públicas*, Valencia, tirant lo Blanch, 2003.

BOURDIEU, Pierre, “La fuerza del derecho. Elementos para una sociología de campo jurídico”, en: Pierre Bourdieu, *Poder, derecho y clases sociales*, Bilbao, Desclée, 2001.

CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 4a. ed., México, Porrúa- UNAM, 2011.

CARPIZO, Jorge, *Algunas reflexiones constitucionales*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.

_____, *Discurso en la Asamblea de Derechos Humanos*, México, UNAM, 1985.

CASTRO, Benito de, *Los derechos sociales y culturales: análisis de la luz de la teoría general de los derechos humanos*, León, Universidad de León, 1993.

CASTRO y CASTRO, Juventino Víctor, *Biblioteca de amparo y derecho constitucional*, México, Oxford, 2002, t.2. p. 3.

CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, "la reforma y las normas de derechos humanos revistas en los tratados internacionales", en Carbonell Sánchez, Miguel y Salazar Urgarte, Pedro (coords.), *la reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011..

CUEVA, Ernesto de la, *Teoría de la Constitución*, 2a, ed., México, Porrúa, 2008.

DÍAZ MÜLLER, Luis; *Manual de Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991.

DIENHEIM BARRIGUETE, Cuauhtémoc Manuel de, *et al.*, *La protección internacional de los derechos humanos*, Argentina, La plata, 2007.

FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías la ley del más débil*, trad., de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, trota, 2006.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Forjadores del derecho procesal constitucional*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009.

FIGUEROA PLA, Uldaricio, *El sistema internacional y los derechos humanos*, Santiago de Chile, Ril-editores, 2012.

GARCÍA CANTÚ, Gastón “Acta Constitutiva y de Reforma, 1847, en Galeana, Patricia (comp.), *México y sus constituciones*, 2a. ed. México, Fondo de la Cultura Económica, 2003.

GARCÍA Ramírez, Sergio, *Estudios Jurídicos*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000.

GAMAS TORRUCO, José, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 2008.

GIDI, Antonio y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, (coords), *Procesos colectivos la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*, 2a., ed., México, 2004.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, Civitas, 1986.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo en su obra *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, Marcial Pons, Madrid, 2013.

GROSS ESPIELL, Héctor *Estudios sobre derechos humanos II*, Madrid, Civitas, 1988.

HERNÁNDEZ CRUZ, Armando, *Los derechos económicos, sociales y culturales y su justiciabilidad en el derecho mexicano*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.

KRSTICEVIC, Viviana, *el papel de las ONG en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Tramite de los casos ante corte interamericana de derechos humanos*, <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2454/27.pdf>.

KWEITEL M. Juana y CERIANI CERNADAS, Pablo, "el derecho a la educación", en Abramovich Víctor y Añón María José (comp.), *Derechos sociales instrucciones de uso*, México, Fontarama, 2003.

LARA PONTE, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, Porrúa- UNAM, ed. 3a, México, 2002.

MELGAR, Mario Adalid, "Las reformas al artículo tercero constitucional", *Ochenta años de vida constitucional en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas- Cámara de Diputados LVII legislatura 1997-2000, 1998, p. 225.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=127>.

MILÁ MORELOS, José, *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, España, 2004, p.550.,
http://www.humanitariannet.deusto.es/publica/PUBLICACIONES_PDF/10%20Protecci%C3%B3n%20internacional.pdf.

NORKA LÓPEZ, Zamarripa, *El proceso de las organizaciones no gubernamentales en México y América Latina*, p. 14,
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/244/art/art6/pdf>.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *La interpretación constitucional de los derechos humanos*, Lima, Perú, Ediciones Legales, 2009.

_____ (coord.), *Los derechos económicos, sociales y culturales como derechos fundamentales efectivos en el constitucionalismo democrático latinoamericana*, en Nogueira Alcalá, Humberto, *Dogmática y aplicación de los derechos sociales*, Chile, Centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca, 2010.

_____ *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*, 2a. ed., Chile, Centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca, librotecnia, t. 2, 2010.

_____ *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*, 2a. ed., Chile, Centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca, librotecnia, 2010, t. 3, 2010.

NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *Los derechos sociales creación de la revolución de 1910 y de la constitución de 1917*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988.

NIKKEN, Pedro, "El concepto de derechos humanos", en Cerdas Cruz Manuel y Nieto Loaiza Rafael (comp.), *Estudios Básicos de derechos humanos* t.I, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Fundación McArthur, Comisión de la Unión Europea, 2004.

OLIVOS CAMPOS, José René, (coord.) *Derechos humanos en Iberoamérica*, México, Centro de investigación y desarrollo del estado de Michoacán, 2010.

PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías, elementos para una reconstrucción*, Madrid, trota, 2007.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Los derechos fundamentales*, 7a. ed., España, Tecnos, 1998.

QUINTANA ROLDAN, Carlos F. y Sabido Peniche, Norma D., *Derechos Humanos*, 2a. ed., México, Porrúa, 2001.

RABASA, O., Emilio, *Historia de las Constituciones Mexicanas*, 3a., ed., México, UNAM, 2004.

SÁNCHEZ DE LA TORRE, Ángel, *Teoría y experiencia de los derechos humanos*, Madrid, Gregorio del Toro- Editor, 1968.

SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Rafael, *Derecho y educación*, México, Porrúa, 1998

SANTIAGO JUÁREZ, MARIO, *Igualdad y acciones afirmativas*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2007.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, 15a. ed., México, Porrúa, 2010.

SORDO CEDEÑO, Reynaldo “El grupo centralista y la Constitución de las Siete Leyes, 1835-1837”, en Galeana, Patricia (comp.), *México y sus Constituciones*, México, Archivo General de la Nación, Fondo de la Cultura Económica, 1999.

TRAMONTANIA, Enzamira, “La participación de las ONG en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos: avances, desafíos y perspectivas”, en Von Bogdany, Armin, *et al* (coords), *La justicia constitucional y su internacionalización ¿hacia un ius constitutionale commune en América Latina?*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Max-Planck-Institut für ausländisches, Instituto Iberoamericano de Derechos Constitucional, México, 2010.

TUSHNET, Mark, “Ensayo sobre los derechos”, en Mauricio García Villegas (Ed.), *Sociología jurídica. Teoría y sociología del derecho en los Estados Unidos*, Bogota, Universidad Nacional de Colombia, 2001.

TORRE TORRES, Rosa María de la, (coord), *La educación como derecho fundamental al desarrollo*, Morelia, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, Consejo Estatal de Ciencia y Tecnología, 2011.

VANOSI, Jorge Reinaldo, *Propuesta de una reforma judicial*, Buenos Aires, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2004.

VIVANCO, José Miguel, "las Organizaciones no gubernamentales de derechos humanos" en Cancado Trindade, Antonio A, (comp.), *estudios básicos de derechos humanos*, San José, Instituto interamericano de derechos humanos. Fundación Mc Arthur y Comisión de Unión Europea, 1994.

ZALDIVAR LELO DE LA LARREA, Arturo, *Hacia una nueva ley de amparo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 2002.

Fuentes cibernéticas

Bases y leyes constitucionales de la Republica Mexicana, 1836, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1836.pdf>

Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, informe XIX digna rebeldía, Guerrero, el epicentro de las luchas de resistencia, Junio 2012-mayo 2013, http://www.tlachinollan.org/Descargas/19-INFORME_TLACHINOLLAN.pdf.

Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/cn16.pdf>.

Constitución Política de la República Mexicana de 1857, <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>.

Constitución de Apatzingán de 1814, www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const-apat.pdf.

Convención Americana de Derechos sobre Derechos Humanos, suscrita en San José Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, entrada en vigor el 18 de junio de 1978, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/america/CADH/1969-CADH.htm>.

Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), Estadísticas a propósito el día internacional para la erradicación de la pobreza, http://www.enlace.sep.gob.mx/content/gr/docs/2013/historico/00_EB_2013.pdf.

Ley General de Educación, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/137.pdf>

Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf>

Ley para la protección de los derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, (<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/185.pdf>).

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto que reforma el artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 30 de diciembre de 1946, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_041_30dic46_ima.pdf

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto que reforma el artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 12 de diciembre 1946, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_041_30dic46_ima.pdf

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto por el que se adiciona con una fracción VIII al artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y cambia el número de la última fracción del mismo artículo, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 9 de junio de 1980, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_041_30dic46_ima.pdf

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto por que se reforman los artículos 3°, 24, 27, 130 y se adiciona el artículo decimoséptimo

transitorio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De fecha 28 de enero 1992, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_121_28ene92_ima.pdf.

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto que declara reformados los artículos 3 y 31 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 5 de marzo de 1993, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_124_05mar93_ima.pdf.

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto por el que se aprueba el diverso por el que se adiciona el artículo 3o en su párrafo primero, fracciones III, V y VII y el artículo 31 en su fracción primera, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_153_12nov02_ima.pdf.

México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Decreto por el que se reforman los artículos 3o. en sus fracciones III, VII y VIII; y 73, fracción XXV, y se adiciona un párrafo tercero, un inciso d) al párrafo segundo de la fracción II y una fracción IX al artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la federación con fecha 26 de febrero de 2013, <http://pactopormexico.org/Reforma-Educativa.pdf>.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por México el 23 de marzo de 1981, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966-PactoDerechosCivilesyPoliticoss.htm>.

Pacto Internacional de Derechos Civiles, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966PactoDerechosCivilesyPoliticoss.htm>.

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), <http://www.pgjdf.gob.mx/temas/4-6-1/fuentes/3-B-5.pdf>.

Observación General número 11, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, durante el periodo 20° de sesiones en el año 1999. http://www.observatoripoliticassocia.org/index.php?option=com_zoo&view=category&layout=category&Itemid=651.

Observación General número 13, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, durante el periodo 21 de sesiones en el año 1999. http://www.observatoripoliticassocia.org/index.php?option=com_zoo&view=category&layout=category&Itemid=651.

UNESCO, Informe anual de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación, Katarina Tomaševski, presentado de conformidad con la resolución 2000/9 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2001/52 de fecha 11 de enero de 2001. http://www.observatoripoliticassocia.org/images/PDF/Biblioteca/biblioteca_2010/ONU_docs/Informes_relatores/Educacion/2001_informe_de_la_relator_especial_sobre_el_derecho_a_la_educacion.pdf.

Poder Judicial de la Federación, consulta de expedientes. Visible en: http://www.dgepj.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=751/07510000127464080003003.doc_1&sec=Beatriz_Adame_Mu%C3%B1oz&svp=1.

Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012. Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de mayo de 2007, cuarta sección. Disponible en <http://dof.gob.mx/index.php?year=2007&month=05&day=31>.