

ACCIONES COLECTIVAS Y DERECHO A LA EDUCACIÓN

Rosa María de la TORRE TORRES*

SUMARIO: I. *Antecedentes*. II. *Alcances de las reformas constitucionales y legales de las acciones colectivas*. III. *Acciones colectivas y derecho a la educación en México*. IV. *Fuentes consultadas*.

I. ANTECEDENTES

Las acciones colectivas no son un tema nuevo en el campo jurídico. En el derecho romano antiguo existió un mecanismo protector de los derechos o intereses difusos conocido como *interdictio protectorio*¹, el cual estaba orientado a la salvaguarda de los intereses de la comunidad o de la ciudad romana y cuya peculiaridad procesal estaba en la supraindividualidad de los intereses jurídicos protegidos frente a los derechos individuales de los ciudadanos romanos.

La *interdictio protectorio* romana tenía dos ámbitos de aplicación y protección, por un lado, como medida para prohibir los actos de contaminación de la vía pública y por el otro, para exigir el pago de los daños ocasionados a través de una indemnización (Cabrera, 1983:127). Sus características eran muy similares a las de las actuales acciones colectivas que imponen dos tipos de obligaciones al sujeto pasivo, por un lado, un no hacer (en este caso la conducta lesiva) y por el otro, la reparación del daño mediante la indemnización a través de la adhesión en ejecución de sentencia a la acción colectiva a través de la acreditación del interés colectivo.

Así, esta figura procesal ya contemplaba la protección de derechos difusos, cuya característica principal radica en la supraindividualidad que supe-

* Investigadora titular del Centro de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.

¹ Para conocer a profundidad las características de esta figura procesal romana se sugiere recurrir al Digesto de Ulpiano, especialmente en lo que se refiere a los parágrafos 43, 8, 2, 2.

ra la esfera jurídica individual de una persona física o moral sin que exista la determinación de una o varias personas titulares del derecho, lo que vuelve difuso el interés jurídico que protege. La *Interdictio* buscaba proteger estos derechos, que si bien no tenían un titular –individual o colectivo– determinado o determinable, se asimilaban como derechos de la *civitas* romana.

Como ejemplo de lo anterior, la *interdictio protectoria* tutelaba la *salubritas* y la *res publica* romana, de donde se colige el primer antecedente de mecanismo protector de los derechos difusos, en este caso, la salud pública o de la comunidad en áreas agrícolas, urbanas, edificios, calles, caminos, presas, ríos, etc.

Por lo anterior, es menester señalar que el tema de los derechos difusos no es un asunto que se haya desarrollado a partir de la década de los sesenta del siglo XX como base de los derechos fundamentales de tercera generación, sino que tiene sus raíces en el antiguo derecho romano que ya hacía referencia a derechos difusos que podían afectar a la colectividad, diferenciándolos del *status civitate*, a través del *populus romanus* como una pluralidad de ciudadanos. Así, se establecieron las acciones populares como mecanismo protector de los derechos difusos, lo que puede ser consultable en el Digesto de Ulpiano. La *interdictio protectoria* se determinaba en el *populus romanus*, es decir, dentro de las acciones populares que la colectividad romana podía ejercitar en defensa de la salubridad pública; por lo cual, vemos cómo los romanos las distinguían de las acciones emanadas estrictamente del derecho civil.

Ya en nuestros días, y siguiendo más el ejemplo romano que el paradigma anglosajón, algunos países latinoamericanos fueron incorporando las acciones colectivas dentro de sus sistemas jurídicos tomando como modelo el instrumento procesal de la *interdictio protectoria*.

Así surgió la controversia para determinar si las acciones populares, o colectivas, derivadas de la tradición neorromanista debían clasificarse dentro del derecho privado, como parte del derecho público o como parte del derecho social.

Si bien, en algunos países latinoamericanos no se ha podido establecer a qué rama del derecho pertenecen; en el caso de nuestro país, al incluir las acciones colectivas como un procedimiento especial en el Código Federal de Procedimientos Civiles, queda clara la intención del legislador de concebirlas como una acción de tipo civil que protege un interés colectivo.

En el caso de la familia del *Common Law*, el primer antecedente de las acciones colectivas o de grupo, como mejor se conocen en dichos sistemas jurídicos, las encontramos en el antiguo Derecho de Equidad (*Equity*) de Inglaterra en el siglo XII y en el *Bill of Peace* del siglo XVII, cuando grupos so-

ciales litigaban en los Tribunales representados por sus líderes, esto es, en los Tribunales Reales o del Rey a través de la Cancillería (Weiner, 1986: 935).

Por su parte en el caso del sistema jurídico de Norteamérica, que heredó el sistema del *CommonLaw* de Inglaterra, en 1934 el Jurista Carl Wheaton había propuesto una Ley de acciones colectivas (*actionsclass*) antes de la promulgación de las Reglas Federales del Procedimiento Civil de 1938. Sin embargo, las *ClassActions* no se harán populares y exitosas como instrumento en la defensa de los derechos e intereses de grupo hasta 1966, fecha en que se reformó la *Federal Rule of Civil Procedure 23* que delinea y define con claridad estos procedimientos de naturaleza supraindividual.

Los sistemas jurídicos europeos no se interesaron en las acciones colectivas, sino hasta la década de los años setenta, a raíz de los trabajos académicos de destacados profesores italianos como Mauro Capelletti, Michele Taruffo y Vincenzo Vigoriti que realizaron una serie de estudios sobre las acciones colectivas norteamericanas y de la institución procesal de la legitimación en el caso de la defensa de los intereses de grupo, colectivos o difusos.²

Retomando el estudio de los sistemas jurídicos latinoamericanos, es ineludible señalar que, en la actualidad, la vanguardia en el tema corresponde al derecho brasileño.

El sistema jurídico brasileño inspirado en los trabajos italianos del estudio de la acción colectiva norteamericana y el problema de la legitimación para la defensa de los intereses difusos o colectivos, y consciente de la condición y el papel que juega Brasil en la conservación y cuidado de las reservas naturales, fue el primer sistema jurídico de tradición neorromanista en iniciar la determinación y protección de los derechos de difusos o de grupo, a través de la inclusión de las acciones colectivas.

En el caso que se comenta, la primera disposición normativa que reguló derechos difusos fue la Constitución de 1934³ que incorporó la acción popular (*actio popularis*), cuya característica fundamental era que cualquier ciudadano brasileño podía solicitar, mediante dicha acción, la nulidad de actos administrativos que dañaren el patrimonio público, la moral de la adminis-

² Michele Taruffo es el precursor de estos estudios con su interesante artículo “I limiti soggettivi del giudicato e le class actions” publicado en la *Rivista di Diritto Processuale* en 1969, seguido por Mauro Cappelletti y sus reflexiones formuladas en el texto “Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile” que aparece en *Rivista di Diritto Processuale* de 1975 y Vincenzo Vigoriti con *Interessi collettivi e processo – la legittimazione ad agire*, publicado en 1979.

³ Ver la Constitución Brasileña de 1934, artículo 5, LXXIII. Consultable en: <http://pdpa.georgetown.edu/Constitutions/Brazil/brazil34.html>

tración pública, el medio ambiente y el patrimonio histórico o cultural. El alcance jurídico de esta figura era únicamente el nulificar el acto administrativo, pero de ninguna manera se enfocó en una obligación de hacer o no hacer, como si sucede en el sistema norteamericano mediante las *injunctions* que tienen como objetivo suspender un acto o prescribir la realización de una determinada acción en favor de los bienes jurídicos tutelados.

En el campo del control constitucional, la misma Constitución de 1934 contempló dentro de las acciones populares la llamada “Acción directa de Inconstitucionalidad”⁴ la cual se planteaba ante la Suprema Corte de Justicia brasileña para atacar en forma abstracta la inconstitucionalidad de una ley, esto es, sin que previamente existiera una controversia entre partes ya sea de índole privada o pública. Lo más interesante de este procedimiento era que la legitimación para promover dicha acción en defensa de los intereses colectivos, recaía en el Presidente, los Senadores, los Diputados, los Gobernadores, el Procurador General de la República, los Partidos Políticos y los sindicatos, teniendo por consecuencia la nulidad de la ley con efectos *erga omnes*.

La influencia de los trabajos de los juristas italianos permeó en notables y distinguidos académicos brasileños en los años setentas como Antonio Gidi, Ada PeregriniGrinover, José Carlos Barbosa Moreira y Waldemar-Mariz Oliveira. Lo que dio origen a que en 1985 se creara la primera Ley Brasileña, la Ley de la Acción Pública, que trató específicamente del procedimiento de la acción colectiva para la protección del medio ambiente, de los derechos de los consumidores, los derechos de valor artístico, estético, turístico y de paisaje.

Dicha ley brasileña tenía como característica fundamental la consecuencia de ordenar a la parte demandada, a una obligación de hacer o no hacer (lo que en el sistema norteamericano se conoce como *injunctiveclassaction*) dejando la acción individualizada para el caso de la reparación de los daños, mediante el procedimiento civil de legitimación individual o interés jurídico.

No es sino hasta 1988 que la Constitución Federal Brasileña protegió numerosos derechos de grupo o colectivos y creando una figura similar al habeas corpus brasileño el llamado “Amparo colectivo brasileño” para defender la legalidad y abuso de poder de las autoridades; así como otra innovación procesal fue la llamada “mandato de seguridad colectivo”.⁵

⁴ Figura que se conserva en el artículo 103 de la Constitución brasileña de 1988.

⁵ Véase: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Brazil/vigente.html>

Posteriormente en 1990, Brasil promulgó el Código del Consumidor, donde si bien es cierto se dedica a la protección de los derechos difusos de los consumidores, también es cierto que el procedimiento colectivo establecido en dicha normatividad es “transustantivo”, esto es, se aplica a todos los derechos de grupo donde resuelve controversias sobre el medio ambiente, combate al monopolio, daños individuales, impuestos y cualquier otra rama del derecho brasileño.

Como reflejo del desarrollo e impulso brasileño en materia de acciones colectivas se iniciaron los trabajos conjuntos de diversos países del continente para homologar las diversas legislaciones que protegen los derechos o intereses difusos. Así, desde una comisión especial revisora del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, y en coincidencia con el XII Congreso Internacional de Derecho Procesal de septiembre del 2003, se impulsó un anteproyecto de Código Modelo de Procesos Colectivos a fin de unificar la legislación de varios países americanos de la familia del Derecho Civil.

El citado proyecto fue innegable fuente de inspiración en nuestro país para la introducción de las acciones colectivas, las cuales fueron elevadas a rango constitucional mediante la adición un párrafo tercero al artículo 17 para establecer:

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos.

Así las cosas, el constituyente ordenó al Congreso de la Unión que expidiera la ley que reglamentará la materia de aplicación, procedimientos y mecanismos de reparación en materia de derechos colectivos, difusos e individuales homogéneos a través de la institución procesal de las acciones colectivas.

Por lo anterior, mediante decreto de reforma al Código Federal de Procedimientos Civiles de fecha 30 de Agosto del 2011 se adicionó un libro quinto denominado de las acciones colectivas, con una *vacatio legis* de aproximadamente seis meses, pues la entrada en vigor del procedimiento de las acciones colectivas inició el 29 de febrero del 2012.

Finalmente, por decreto publicado el 6 de junio del 2011 se reformó entre otros artículos, el 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para incorporar en la figura del amparo la tutela de intereses legítimos colectivos, dando procedencia con dicha reforma, a su procedencia para la protección de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos.

II. ALCANCES DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS

Las recientes reformas constitucionales en nuestro país respecto a las acciones colectivas, constituyen el cumplimiento del compromiso de México y la suma a los esfuerzos que los países Iberoamericanos han realizado para proteger los derechos difusos.

Así, adicionó un párrafo dentro del artículo 17 Constitucional para elevar estas figuras procesales a rango constitucional y garantizar a los individuos que habitan nuestro país, la protección de sus derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos, lo que se complementa con las reformas correspondientes en materia de amparo.

Sin embargo, de la reforma dada al Código Federal de Procedimientos Civiles donde adicionó un libro quinto denominado de las acciones colectivas, se establece claramente que no todos los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos se encuentran protegidos y garantizados mediante las acciones colectivas.

Basta analizar que el artículo 578 del Código Federal de Procedimientos Civiles establece la materia de aplicación de las acciones colectivas, siendo única y exclusivamente:

La defensa y protección de los derechos e intereses colectivos será ejercida ante los Tribunales de la Federación con las modalidades que se señalen en este Título, y sólo podrán promoverse en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente.

De lo anterior se colige, que nuestro sistema jurídico mexicano garantiza la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos limitativamente y solamente en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios ya sean públicos o privados, así como al medio ambiente debido a que del precepto legal en cita, quedan excluidos innumerables derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos que nuestro sistema jurídico reconoce pero que no se encuentran previstos en la competencia que establece este artículo y que no están relacionados con la materia de consumo de bienes o servicios públicos o privados, ni tampoco con todos los derechos que protegen el medio ambiente.

Lo anterior se agrava con la reforma constitucional del 10 de Junio del 2011, donde se establece en el primer párrafo del artículo 1º Constitucional:

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, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

La trascendente reforma constitucional pretende que en nuestro país, toda persona goce de los derechos humanos que son reconocidos por nuestra Constitución y los tratados internacionales que nuestro país sea parte, donde se establecen una amplia gama de derechos difusos o colectivos además de los relacionados con el consumo de bienes y servicios y los relativos a la tutela del medio ambiente.

Esta pretensión se ve reforzada mediante el mecanismo constitucional protector establecido en los artículos 103 y 107 constitucionales al establecer lo siguiente:

Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. 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 parte⁶.

A fin de facilitar la comprensión e importancia de los diversos derechos difusos que tanto nuestra Constitución Federal como los tratados internacionales, de los que México es parte, contemplan presento algunos de ellos en forma esquemática:

<i>Fuente</i>	<i>Derecho difuso</i>	<i>Clasificación</i>
Constitución art. 2°.	Derecho a la identidad indígena.	Principio de equidad.
Constitución art. 2°.	Derecho a la libre determinación y autonomía de los pueblos indígenas	Principio de libertad.
Constitución art. 2°.	Derecho a la protección del patrimonio cultural e histórico.	Derecho a la identidad cultural.

⁶ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> (Consultada el 15 de octubre de 2013).

<i>Fuente</i>	<i>Derecho difuso</i>	<i>Clasificación</i>
Constitución art. 3°	Acceso a una educación basada en los principios de la democracia, laicismo, nacional, basada sobre el progreso científico, gratuita y que promueva la mejor convivencia.	Derecho a la educación.
Constitución art. 4°	Derecho al agua potable, sino además, al saneamiento del agua para el consumo doméstico y personal, como al alcantarillado.	Derecho a la salud.
Constitución art. 6°	Derecho a la información pública y transparente: a la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia de la administración.	Derecho a la información pública.
Constitución art. 21	Derecho a la seguridad nacional y pública basado en la solidaridad y la paz.	Derecho a la seguridad pública y a la paz.
Constitución arts. 115 y 122.	Derecho a los servicios públicos municipales, tanto en forma individual como colectiva.	Derecho a espacios dignos municipales.
Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 18.	Derecho de libertad para manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, para la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.	Libertad de pensamiento.
Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 25.	Derecho a la salud pública.	Derecho a la salud.
Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 26.	Derecho a la educación técnica y profesional generalizada y acceso a los estudios superiores.	Derecho a la educación.
Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 26.	Derecho a la educación cuyo objeto sea el pleno desarrollo de la personalidad humana y la paz mundial.	Derecho a la educación.

<i>Fuente</i>	<i>Derecho difuso</i>	<i>Clasificación</i>
Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 27.	Derecho de la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico.	Derecho a la educación y al progreso científico.
Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 13 punto 5.	Prohibición a la propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.	Derecho a la paz y principio de no discriminación.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 1º.	Derecho a libre autodeterminación de los pueblos.	Principio de libertad y derecho a la identidad cultural.

Cuadro: Elaboración propia.

Los derechos humanos pueden tener una diferente proyección, como derechos individuales, sociales, colectivos y difusos (Häberle, 1983: 98). Así, encontramos que cada categoría jurídica en el bloque de constitucionalidad de los derechos en México puede tener más de una faceta. Cito, por ejemplo, el derecho humano y fundamental con el que trabajamos día a día los universitarios: el derecho a la educación el cual tiene el carácter de derecho individual, colectivo e incluso puede concebirse como un derecho individual homogeneizable.

Como ya he señalado, reitero: el panorama de las acciones colectivas en nuestro país como mecanismo legal para la protección de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos aún es incierto, pues de la reforma al Código Federal de Procedimientos Civiles donde se incluyó un libro denominado de las acciones colectivas, se encuentra limitado únicamente a la protección de derechos difusos o colectivos en materia de una relación de consumo ya sea pública o privada, así como el medio ambiente.

Sin embargo, como se desprende del presente análisis, existen innumerables derechos colectivos o difusos que no necesariamente implican una relación de consumo de un bien o servicio público o privado y el medio

ambiente, ya que la mayoría de los derechos difusos, tienen su sustento en derechos humanos que son reconocidos a una colectividad o grupo social.

De ahí que la reforma que introdujo las acciones colectivas en México no resulte en el mecanismo más adecuado para el respeto y goce de todos los derechos difusos o colectivos que la Constitución Política y los tratados internacionales que nuestro país ha suscrito establecen.

Sin embargo, pese a los defectos que puedan encontrarse en la legislación secundaria en la materia, es importante señalar que al definirse que las acciones colectivas se encuentren integradas a la materia civil federal es dable aplicarles el principio jurídico de la tutela jurisdiccional efectiva, el cual también se encuentra previsto en los artículos 18 y 20 del Código Civil Federal que establecen que el silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia, así como cuando exista un conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor de quien trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro.

Por lo anterior, si del mecanismo protector de los derechos difusos, colectivos o individuales homogéneos solamente protege y tiene aplicación en materia de derechos relacionados al consumo de bienes o servicios públicos o privados, así como el medio ambiente; el juzgador con base a las disposiciones preliminares del Código Federal Civil y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación al principio internacional de la tutela jurisdiccional efectiva, deberá de resolver toda controversia en materia de conflicto de derechos de esta naturaleza, independientemente de si se trata o no de derechos de los consumidores o de medio ambiente. Lo anterior se refuerza con la obligación que tiene toda autoridad, en virtud del artículo 1º constitucional de tutelar, en el ámbito de sus competencias los derechos humanos.

Así mismo, es menester señalar que existen tesis aisladas de los Tribunales del Poder Judicial de la Federación que establecen los criterios y características que el procedimiento para la defensa y protección de los derechos difusos o colectivos deben regir, por lo que deberá de seguir vigentes dichos criterios para los derechos no contemplados en la reforma, amén de que tampoco se contraponen con el espíritu y naturaleza de las acciones colectivas.

Si bien la reforma legislativa secundaria en la materia puede considerarse limitada o, incluso, defectuosa, esto no es óbice para que el constituyente local –en el caso de las entidades federativas- o los jueces de distrito al conocer de estas acciones, puedan ampliar el espectro protector de dichas figuras procesales.

Un ejemplo muy al caso de lo supra señalado es el argentino. La Constitución de 1994 del país andino estableció la protección de los derechos difusos al medioambiente y de los consumidores. Sin embargo, la Constitución de la ciudad autónoma de Buenos Aires, amplió el rango de protección en la materia a otros derechos como la no discriminación, la educación y la paz.

Como ya he señalado en este trabajo, casi todos los derechos humanos contenidos tanto en la Constitución mexicana como en los tratados internacionales de los que nuestro país es parte, pueden tener una incidencia colectiva o individual homogénea. Sin embargo, aún hay resistencias desde la teoría y la práctica jurisprudencial a aceptar este supuesto.

La aparición de los derechos humanos de la tercera generación y de los derechos culturales, sociales y económicos ha confrontado la teoría clásica, poniendo en duda, en primer término, si es que se trata de verdaderos derechos autónomos, pues al contrario de la noción de derecho que se había venido sosteniendo durante siglos, en el sentido de que el titular de éstos es el hombre, entendido como un ser individual, se presentan casos en donde el titular de tales derechos es la colectividad, concepto muchas veces difícil de determinar

Los derechos colectivos, se inscriben como algo intermedio entre los derechos individuales y el interés público; los titulares son las masas siendo exigibles también a sujetos, en ocasiones, indeterminados, pudiendo ser particulares y entes públicos o combinaciones de ambos. La gran diferencia con los derechos tradicionales de corte individual es que el sujeto titular es irrelevante, pudiendo ser grupos indeterminados sin personalidad jurídica y, en cambio lo que sí es significativo es el bien tutelado perteneciente al colectivo.

Comenta Gidi(Gidi, 2004: 53 –ss)en relación con esta pluralidad de sujetos y peculiaridades lo siguiente:

Derecho difuso es un derecho transindividual e indivisible que pertenece a un grupo indeterminado de personas que previamente no estaban vinculadas pero que están vinculadas únicamente por circunstancias de hecho en una situación específica.

El derecho colectivo es también “transindividual” e “indivisible” pero pertenece a un grupo más específico de personas relacionadas entre sí o con la contraparte debido a una relación jurídica.

Los derechos individuales homogéneos son derechos individuales, divisibles, que tiene un origen común.

En este orden de ideas, se admite, que hay un grupo de derechos de incidencia colectiva que hacen referencia a intereses individuales homogé-

neos, como se reconociera expresamente en ya famoso y multicitado caso “Halabi” de Argentina, que se hacen ostensibles, cuando hay identidad de situaciones jurídicas subjetivas, donde cada sujeto puede usar de su porción subjetiva, pero en concurrencia con otros interesados, hecho que puede tornar a esta sumatoria en un bien colectivo. Así, hay una concurrencia respecto a porciones subjetivas de derechos que se tornan colectivos por una necesidad humana. A esto se agrega, que debe existir un elemento que los aglutine que en este caso –nexo-, denominado hecho generador, cual debe necesariamente debe consistir en un daño efectivo y plural.

Para mayor claridad, es importante recordar un importante referente de construcción jurisprudencial del contenido del concepto de derecho individual homogéneo como es la sentencia del Caso Halabi, pronunciada por la Corte Suprema Argentina en 2009 en resolutive de la acción de clase interpuesta por Ernesto Halabi.⁷

El actor interpuso demanda de amparo en contra de la ley 25.873 y su decreto reglamentario 1563/04. En su opinión, dichos ordenamientos vulneraban las garantías establecidas en los artículos 18 y 19 de su Constitución Nacional, que protegen a las comunicaciones privadas telefónicas y por Internet, en razón de que en ellos no se establecían de manera clara los supuestos en los que éstas podrían ser intervenidas.

Así, la Corte argentina resolvió que el artículo 43 de la Constitución Nacional protege tres tipos de derechos diferentes:

1. Derechos divisibles no homogéneos sobre bienes jurídicos individuales
2. Derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto proteger bienes colectivos
3. Derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea.

Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño. El juicio correspondiente a la protec-

⁷ Consultable en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha_biblioteca&id_article=519

ción de este tipo de derecho sería la acción colectiva o de clase, figura no reconocida en ese momento en el ordenamiento jurídico secundario argentino.

A pesar de no encontrarse regulación secundaria de las acciones colectivas, la Corte Suprema señala que la disposición constitucional en la que se encuentran previstas es claramente operativa y que es obligación de los jueces darle eficacia, pues donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer, aunque el remedio sea desconocido. Lo anterior pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el sólo hecho de encontrarse en la Constitución.

La falta de reglamentación, dice la Corte, no podrá nunca constituir un obstáculo para la vigencia efectiva de las garantías fundamentales.

Entonces, la Corte prosigue a hacer un delineamiento de este juicio en la sentencia.

Acepta que el grado de exigencia no podrá ser tan alto. Así, entonces, la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados.

En nuestro país, la reforma constitucional y las subsecuentes reformas legislativas que incorporan las acciones colectivas en México representan la única alternativa efectiva para modificar las estructuras públicas o privadas que actualmente fomentan la desigualdad y los abusos sobre los sectores más vulnerables: campesinos, indígenas, consumidores, entre otros.

Así, se pone en manos del Poder Judicial Federal la facultad de impulsar, legitimar y encabezar la defensa de los derechos cuya protección individual resulta impracticable a la luz del sistema judicial imperante y que solamente en conjunto pueden ser defendidos de manera eficaz y justa con una expectativa razonable. Sin embargo, la reforma no fue suficiente porque los intereses plurindividuales homogéneos van más allá de los derechos al medioambiente y los derechos de los consumidores.

Como en la presente exposición la mayoría de los derechos individuales pueden tener una proyección homogénea y constituir derechos plurindividuales.

Por citar un ejemplo, el artículo 3º constitucional establece un ideal y un paradigma en materia educativa que resulta francamente inconsistente con la realidad en la materia.

Las políticas educativas son rehén de los intereses de los sindicatos correspondientes y el derecho de los alumnos a recibir una educación gratuita, democrática que fomente la igualdad entre los individuos se ve diariamente vulnerado por intereses gremiales, por chantajes o por carencias estructurales y económicas. Mientras tanto, los padres de familia o las organizaciones preocupadas por el efectivo cumplimiento de esta prerrogativa se encuentran en absoluta indefensión al carecer de los rudimentos procesales necesarios para hacer valer este derecho vía de acción u omisión de las estructuras públicas o sindicales.

Imaginemos que en un feliz momento, por vía de amparo, los interesados logran una suspensión que obligue al demandado a modificar de manera radical la forma en que opera el sistema educativo, imaginemos que al final del día, los interesados obtienen una resolución e fondo que les da la razón.

Una vez más, nos enfrentaremos a la dura realidad de que este ejercicio poco podrá hacer por cambiar la realidad nacional, debido al principio de relatividad de las sentencias de amparo el efecto benéfico de esta resolución no tiene el impacto necesario para modificar de fondo las relaciones educativas y la estructura del sistema educativo mexicano.

Lo anterior nos sitúa ante dos escenarios: o flexibilizar el principio de relatividad de las sentencias de amparo o ampliar la esfera de competencia de las acciones colectivas como mecanismo para proteger pluralidades de individuos para obtener compensación por daño y poder modificar las condiciones estructurales o institucionales que atentaban contra los derechos de los integrantes de la clase.

Por todo lo anteriormente expuesto, es de suma trascendencia observar y propiciar que los jueces federales, en nuestro país, al conocer de las acciones de clase y amparos colectivos, especialmente en lo que se refiere a la tutela efectiva de los derechos individuales homogéneos, como la educación y la salud, enmienden la plana a los legisladores federales y propicien la ampliación de la esfera protectora de estas figuras procesales porque puede ser este el único camino para la defensa real de estas importantes prerrogativas de incidencia colectiva frente a los embates, cada vez más frecuentes, que sufren por parte de los grupos de presión política y de los intereses económicos.

III. ACCIONES COLECTIVAS Y DERECHO A LA EDUCACIÓN EN MÉXICO

La reforma constitucional y las subsecuentes reformas legislativas que incorporan las acciones colectivas en México representan la única alternativa

efectiva para modificar las estructuras públicas o privadas que actualmente fomentan la desigualdad y los abusos sobre los sectores más vulnerables: campesinos, indígenas, consumidores, entre otros.

Esta reforma pone en manos del Poder Judicial Federal la facultad de impulsar, legitimar y encabezar la defensa de los derechos cuya protección individual resulta impracticable a la luz del sistema judicial imperante y que solamente en conjunto pueden ser defendidos de manera eficaz y justa con una expectativa razonable.

Sin embargo, la reforma no es suficiente. Los intereses plurindividuales homogéneos van más allá de los derechos al medioambiente y los derechos de los consumidores.

Como ya se ha señalado en la presente exposición la mayoría de los derechos individuales pueden tener una proyección homogénea y constituir derechos plurindividuales.

En el caso que nos ocupa, el artículo 3º constitucional establece un ideal y un paradigma en materia educativa que resulta francamente inconsistente con la realidad de la educación en México. El concepto de educación, como derecho, ha ido evolucionando en la historia jurídica y política moderna y contemporánea de mi País. Pasó de concebirse como un privilegio de las clases pudientes a considerarse, en primera instancia, como un derecho social, como una garantía individual y, más recientemente, como un derecho fundamental, con el mismo grado de exigibilidad de cualquier otro derecho. Así, ha pasado de ser entendido como una garantía de carácter prestacional –condicionada por cuestiones presupuestales y económicas- a convertirse un derecho plenamente vinculante al Estado y a los particulares.

Los movimientos sociales organizados –grupos estudiantiles, políticos, académicos o sindicalizados- tienen válidamente reconocido, en sede constitucional, el derecho a manifestar libremente sus ideas, sus propuestas, proclamas o inconformidades. En el ámbito sindical, existe el derecho a huelga como una prerrogativa –fuertemente garantizada por nuestro entorno jurídico- encaminada a dar solución a los conflictos laborales dando voz y mecanismo legítimo de manifestación de sus inconformidades a los colectivos de trabajadores.

Sin embargo, existen otras manifestaciones colectivas como el paro de actividades –figura perfectamente deslindable del legítimo derecho a huelga-, la toma y ocupación de instalaciones educativas, los plantones, las marchas, entre otras, que inciden en el efectivo ejercicio del derecho a la educación y más aún, inciden directamente en la calidad de los servicios educativos.

Los derechos fundamentales, en palabras de Peter Häberle, cumplen con una doble función; por un lado, tienen una función social y, por la otra, tienen una función como fundamento de la democracia. Así, todos los derechos fundamentales tienen un ámbito nuclear más o menos próximo con la democracia y todo derecho fundamental puede ser un medio adecuado para cumplir con funciones sociales, por lo tanto “el ejercicio abusivo de un derecho, siendo antifuncional, ya no resulta cubierto por el contenido del derecho mismo”.⁸ Visto lo recién expuesto, la observancia de las exigencias sociales de todo derecho fundamental delimita internamente el contenido del derecho mismo.

El alto valor de los derechos fundamentales halla su fundamento no tan sólo en el individuo, sino también en el orden de la comunidad, es decir, en su relevancia para la vida y el desarrollo social en su conjunto. Desde esta perspectiva, los derechos fundamentales se mueven en dos dimensiones.

La primera dimensión de los derechos fundamentales se entiende como expresión inmediata de la dignidad humana⁹, que se traduce en el derecho subjetivo que otorga la posibilidad de reclamar ante autoridad jurisdiccional o administrativa la garantía a ese derecho. La segunda dimensión de los derechos, es la que considera que los derechos fundamentales son elementos esenciales del ordenamiento objetivo de la comunidad política que requiere un ámbito de actuación positiva del Estado para implementar políticas serias de promoción de estos derechos de naturaleza colectiva, es aquí donde aparecen los derechos como instituciones para proteger bienes e intereses de carácter público. Una vez que se ha asumido que la mayoría de los derechos

⁸ Häberle, Peter, *La libertad fundamental en el Estado constitucional*, traducción del alemán de Jürgen Saligman y César Landa, Lima, Universidad Católica de Perú, 1997, p. 23 y ss.

⁹ La dignidad humana es considerada por muchos autores como el fundamento último de los derechos fundamentales. Sin embargo entiendo que esa consideración sólo sería aceptable -y si no debería ser, pues, superada- si se comprendiese a través de una determinada vinculación con el valor libertad. En este sentido, me parece un buen punto de arranque la esclarecedora distinción que realiza Ignacio Campoy Cervera entre dignidad humana, como el fundamento de los derechos humanos en cuanto sirve de punto de partida para el reconocimiento de los derechos, y vida humana digna, como el desarrollo de la vida conforme a esa dignidad humana, que también sirve, así, como fundamento de los derechos humanos en cuanto se constituye en el objetivo a conseguir con el ejercicio de los derechos. Sin embargo, el concepto de dignidad humana y su efectivo papel como fundamento de los derechos fundamentales no es objeto del presente trabajo por lo que no será abordado de manera directa. Véase Campoy Cervera, Ignacio, “Una revisión de la idea de dignidad humana y de los valores de libertad, igualdad y solidaridad en relación con la fundamentación de los derechos”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, número XXI, Enero de 2004, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, p. 37 y ss.

fundamentales tienen una doble función¹⁰ es importante resaltar que en algunos derechos la función social y colectiva es preponderante a la dimensión individual. Por lo anterior, en la dinámica de los derechos fundamentales se debe armonizar entre los intereses individuales y los intereses colectivos ya que estas prerrogativas de carácter fundamental están garantizadas dentro del sistema constitucional tanto para permitir el pleno desarrollo de la personalidad individual como para alcanzar un “resultado global”.¹¹

Si comprendemos que, el derecho a la educación es una prerrogativa multifacética con una proyección tanto como derecho individual como un derecho colectivo y de interés público, comprenderemos porque la educación es un requisito básico para el buen ejercicio de otros derechos fundamentales; en este sentido la Organización de Naciones Unidas ha señalado que:

Como derecho del ámbito de la autonomía de la persona, la educación es el principal medio que permite a adultos y menores marginados económica y socialmente 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 promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico. Está cada vez más aceptada la idea de que la educación es una de las mejores inversiones financieras que los Estados pueden hacer, pero su importancia no es únicamente práctica pues disponer de una mente instruida, inteligente y activa, con libertad y amplitud de pensamiento, es uno de los placeres y recompensas de la existencia humana.¹²

En México, el derecho a la educación, en todos sus niveles es rehén de políticas mal diseñadas y mal implementadas y de los intereses de los

¹⁰ Existen diversos trabajos académicos que recogen los postulados de ésta teoría véase por ejemplo el texto de Julián Tolé Martínez, “La teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales en Colombia. El estado de las cosas inconstitucionales, un ejemplo de su aplicación”, en *Cuestiones Constitucionales. Revista mexicana de Derecho constitucional*, Número 15, Julio-Diciembre, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2006.

¹¹ Los derechos fundamentales, como ya se ha señalado a lo largo del presente trabajo, tienen una importante función de carácter social y esta dimensión favorece que, a través de la observancia de estos derechos y de la preponderancia de su vertiente social, se alcance un resultado que se refleja en beneficios para la sociedad en su conjunto, es decir un “resultado global”. Véase De Domingo, Tomás, *¿Conflictos entre derechos fundamentales?*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid, 2001.

¹² Observación General núm. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, 21o. periodo de sesiones, 1999, párrafo 1.

sindicatos correspondientes y de grupos de presión política que ven en la educación un botín. Así, el derecho de los alumnos a recibir una educación gratuita, democrática que fomente la igualdad entre los individuos se ve diariamente vulnerado por intereses gremiales, por chantajes o por carencias estructurales y económicas. Mientras tanto, los padres de familia o las organizaciones preocupadas por el efectivo cumplimiento de esta prerrogativa se encuentran en absoluta indefensión al carecer de los rudimentos procesales necesarios para hacer valer este derecho vía de acción u omisión de las estructuras públicas o sindicales.

Imaginemos que en un feliz momento, por vía de amparo, los interesados logran una suspensión que obligue al demandado a modificar de manera radical la forma en que opera el sistema educativo, imaginemos que al final del día, los interesados obtienen una resolución e fondo que les da la razón. Una vez más, nos enfrentaremos a la dura realidad de que este ejercicio poco podrá hacer por cambiar la realidad nacional, debido al principio de relatividad de las sentencias de amparo el efecto benéfico de esta resolución no tiene el impacto necesario para modificar de fondo las relaciones educativas y la estructura del sistema educativo mexicano.

Lo anterior nos sitúa ante dos escenarios: o flexibilizar el principio de relatividad de las sentencias o incluir las acciones colectivas como mecanismo para proteger pluralidades de individuos para obtener compensación por daño y poder modificar las condiciones estructurales o institucionales que atentaban contra los derechos de los integrantes de la clase.

IV. FUENTES CONSULTADAS

1. *Bibliográficas*

CABRERA ACEVEDO, Lucio.(1983). “La protección de los intereses difusos y colectivos en el litigio civil mexicano”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*.

FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela. (2009). *Ensayos de justicia constitucional sobre derechos y libertades*, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, México, p. 137.

GIDI, Antonio. (2004). *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil. Un modelo para países del Derecho Civil*, Lucio Cabrera (Trad.), Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

- , y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo et. al. (2004) *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*. Editorial Porrúa, México.
- HABERLE, Peter. (1983). *Die Wesengehaltsgarantie des Artikel19 Abs. 2 Grundgesetz*, 3a Auflage, CF Müller, Heidelberg, p. 98 y ss.
- ROSENN, Keith. 1990. *Brazil's New Constitution: An Exercise in Transient Constitutionalism for a Transitional Society*, 38 Am. J. Comp. L. p. 773-794.
- WEINER, William y Delphine Szyndrowsky. (1986). "The class action. From the English Bill of Peacce to Federal Rule of Civil Procedure 23: Is there a Common Thread?", *Whittier Law Review* No. 23, p. 935 y ss. (Consultado el 22 de mayo de 2013 en: <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/whitlr8&div=57&id=&page=>)

2. Legislativas, internacionales y jurisprudenciales

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>
- Declaración Universal de los Derechos Humanos: <http://www.un.org/es/rights/>
- Convención Americana sobre Derechos Humanos: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>
- Código Federal de Procedimientos Civiles: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/6.pdf>

3. Bases de Datos

- GEORGETOWN University. Center for Latinamerican studies. Political Database of the Americas. <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/constudies.html>