



Revista Mexicana de Derecho Constitucional
Núm. 39, julio-diciembre 2018

La gratuidad de la educación pública en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

José María SOBERANES DÍEZ*

SUMARIO. I. *Introducción*. II. *La accesibilidad del derecho a la educación*. III. *El criterio sobre la gratuidad de la educación pública media superior*. IV. *Los criterios sobre la gratuidad de la educación pública superior*. V. *Análisis de los criterios de la Suprema Corte*. VI. *Bibliohemerografía*.

I. INTRODUCCIÓN

Una de las innovaciones de la Constitución mexicana promulgada en febrero de 1917 fue disponer que la educación primaria fuera gratuita. Por esta norma, junto con otras, se calificó de social ese texto. Treinta años después, la Constitución se reformó para disponer que no sólo la enseñanza primaria, sino incluso toda la educación pública fuera gratuita. Este mandato ha sido interpretado recientemente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al revisar tres amparos. Dos de ellos se refieren a la educación superior y uno más al nivel medio superior. En este trabajo analizaremos esos pronunciamientos.

Para ello, se señalará el alcance genérico del principio de accesibilidad económica que, como derecho social, informa a la educación pública, tras lo cual se expondrán los antecedentes y el criterio sentado en los tres liti-

* Profesor-investigador de la Universidad Panamericana. Investigador nacional, nivel II, del Sistema Nacional de Investigadores del Conacyt. jmsobranes@up.edu.mx.

gios que resolvió la Corte, agrupados por niveles educativos, y finalmente se analizarán los criterios.

II. LA ACCESIBILIDAD DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN

Todos los derechos sociales tienen un contenido prestacional. En el ámbito internacional se ha considerado que éste se define por unas características fundamentales, que son “asequibilidad (o disponibilidad), accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad”.¹ Este esquema se inició con los derechos a la vivienda y a la alimentación, y posteriormente pasó al ámbito de la educación y, en general, a todos los derechos sociales.

De esta forma, el contenido prestacional del derecho la educación se corresponde con la satisfacción de las “cuatro A”. Ésta es hoy la base de su consideración tanto por órganos internacionales² como por la doctrina.³ El sentido general de las “cuatro A” en el ámbito educativo es el siguiente:

El mandato de asequibilidad o disponibilidad implica que debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente, con los edificios, sanitarios, agua potable, docentes, materiales educativos, y tecnologías,⁴ así como que la autoridad no debe cerrar escuelas privadas.⁵

El mandato de aceptabilidad supone que la forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, para los padres.⁶

El mandato de adaptabilidad supone que la educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y

¹ Organización de las Naciones Unidas, *Los derechos económicos, sociales y culturales*, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004, p. 10.

² Organización de las Naciones Unidas-Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General n. 13*, n. 50.

³ El ejemplo más claro de este uso doctrinal es Tomasevski, Katarina, *El asalto a la educación*, Barcelona, Colección Libros de Encuentro Intermón Oxfam, 2004, p. 342.

⁴ Organización de las Naciones Unidas-Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General n. 13*, n. 7, a).

⁵ *Ibidem*, n. 50.

⁶ *Ibidem*, n. 7, c).

comunidades en transformación, así como responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados.⁷

Y, finalmente, el mandato de accesibilidad, que es el que importa para este comentario, supone que las instituciones y los programas de enseñanza han de ser posibles a todos. Todo aquel que desee formarse en el sistema educativo debe tener la posibilidad de hacerlo. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, ha señalado que se concreta en tres cuestiones: *a)* la no discriminación, sobre todo a los grupos más vulnerables; *b)* la accesibilidad material; esto es, que llegue a todos los lugares ya sea de forma física o por medio de tecnologías, y *c)* la accesibilidad económica; es decir, que llegue a todos y que sea gratuita la primaria.⁸

Por ser el objeto de las sentencias reseñadas en este trabajo, nos centraremos en la accesibilidad económica. Desde una perspectiva, podría pensarse que abarca solamente la enseñanza en el sentido estricto, esto es, la exención de colegiaturas, sin extenderse a otros bienes o servicios que se relacionen con la enseñanza como material educativo o transporte.⁹ De esta forma, sólo el cobro de derechos académicos resultaría incompatible con el principio de gratuidad de la educación.¹⁰ Desde esta óptica se entendería que la Ley General de Educación establezca la prohibición de cobro obligatorio de “cuotas escolares”.¹¹

⁷ *Ibidem*, n. 7, d).

⁸ *Ibidem*, n. 7, b).

⁹ En México, los padres de familia destinan para gastos indirectos de la educación (uniformes, calzado, libros y una lista básica de útiles escolares) un 9.3% de sus ingresos, de acuerdo con la *Encuesta Nacional de Ingresos y Gastos de los Hogares* (ENIGH) 2012 del Instituto Nacional de Estadística y Geografía, consultable en: www.inegi.org.mx.

¹⁰ En este sentido, se pronuncia la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-376/10, de 19 de mayo de 2010.

¹¹ Las cuotas escolares era un cobro que pedían los directivos para cubrir diversos gastos de las escuelas. El artículo 6o. de la Ley General de Educación permite donaciones o el pago de cuotas voluntarias destinadas a la educación, mismas que deben estar reguladas y, en ningún caso, pueden ser obligatorias o condicionar la prestación del servicio. Textualmente indica: “Artículo 6o. 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.

Pero, desde otra perspectiva, podría pensarse que el derecho a la gratuidad de la educación busca garantizar que no existan obstáculos económicos en el acceso y permanencia de las personas en los procesos educativos. En otras palabras, si una persona tiene un derecho, es deber del Estado remover todos los obstáculos económicos que se interponen para que esta persona pueda gozarlo.

Así pues, podemos encontrar dos concepciones. Por una parte, la minimalista, según la cual la gratuidad de la educación implica que solamente los costos de la matrícula deben ser eximidos de pago. Por otra parte, la maximalista, según la que, además de los anteriores costos, postula que la gratuidad de la educación implica que también deberían subsidiarse los costos indirectos, como uniformes, libros y transporte.

La doctrina del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se inclina por una protección de tipo maximalista. Según su parecer, no nada más los costos de matrícula y los derechos académicos deberían ser gratuitos, sino que también deben estar cubiertos por el Estado algunos costos de tipo indirecto muy ligados a obstáculos económicos, como los de los uniformes, al señalar que “los derechos de matrícula impuestos por el gobierno, las autoridades locales o la escuela, así como otros costos directos, son desincentivos del disfrute del derecho que pueden poner en peligro su realización”.¹² No obstante, matiza que los gastos indirectos pueden ser permisibles y examinados caso por caso.

En México, la accesibilidad económica es un derecho constitucional expreso. En el texto original de la Constitución de 1917 se establecía en el cuarto párrafo del artículo 3o. que “en los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria”. Esta frase fue sustituida en la reforma constitucional de 31 de diciembre de 1934 por “la educación primaria será obligatoria y el Estado la impartirá gratuitamente”, consignada en el tercer párrafo de la fracción IV del artículo 3o. constitucional. Esta reforma no fue sustancial, pues se modificó la palabra “enseñanza” por “educación” y los “establecimientos oficiales” fueron renombrados como aquellos en donde impartía formación el Estado. En esta reforma

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”.

¹² Observación General núm. 11, n. 7.

se introdujo más claramente una relación entre obligatoriedad y gratuidad pues, aunque ya se podía desprender este vínculo en el texto original, era de una lectura armónica de las dos referencias constitucionales a la enseñanza primaria.¹³

En la reforma de 30 de diciembre de 1946, con la que se eliminó la formación socialista, se cambió la regulación constitucional de la gratuidad, al disponer en la fracción VI del nuevo artículo 3o. que “toda la educación que el Estado imparta será gratuita”. Este texto ha permanecido intocado hasta hoy, aunque cambiando su ubicación, pues ahora es la fracción IV.

Esta reforma introdujo un cambio sustancial respecto a los dos textos anteriores: desligó la gratuidad de un nivel educativo. Desde ese momento, la gratuidad no depende de que se trate de la enseñanza primaria, sino de que sea impartida o no por el Estado. En las reformas en las que se han aumentado la obligatoriedad a niveles educativos, como la secundaria (1993), preescolar (2002) y media superior (2012), no se ha tenido que modificar la norma relativa a la gratuidad, porque ésta no depende de que se trate de un nivel obligatorio sino de que sea prestada por el Estado.

En otras naciones se ha extendido la gratuidad a la enseñanza privada con el objeto de hacerla compatible con la pluralidad de modelos formativos y la libertad de elección de los padres sobre el tipo de educación que quieren para sus hijos, de forma que el Estado otorgue algún tipo de subsidio a colegios privados para garantizar el pluralismo educativo.¹⁴ Sin embargo, en México la gratuidad se garantiza únicamente con la existencia de escuelas públicas.

¹³ La primera referencia estaba en el artículo 3o., que determinaba que sería gratuita la que se impartiera en establecimientos oficiales, y la segunda estaba en la fracción I del artículo 31, que determinaba que la enseñanza primaria era obligatoria.

¹⁴ Así, por ejemplo, se ha interpretado la Constitución de Finlandia de 1999, que textualmente indica: “Artículo 16. Derecho a la educación Todas las personas tienen derecho a una educación básica gratuita. La obligatoriedad de la educación estará regulada por ley. El poder público debe asegurar a todas las personas, de acuerdo con lo que se regule más precisamente por ley, la posibilidad igualitaria de acceder, conforme a sus capacidades y necesidades especiales, a una educación diferente de la básica, y de desarrollarse pese a la escasez de recursos. Se garantiza la libertad científica, artística y de educación superior”. En el mismo sentido, la Constitución española dispone: “27. 9. Los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca”. Este último precepto fue interpretado por el Tribunal Constitucional en el sentido de que no genera un deber de ayudar a todos y cada uno de los centros docentes por el hecho de serlo (sentencia 77/1985, del 27 de junio de 1985, f.j. 11).

Además de la norma constitucional, tanto el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁵ y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Protocolo de San Salvador,¹⁶ indican que la educación primaria debe ser asequible a todos mediante la gratuidad, y que es obligación de los Estados parte de implantar progresivamente la gratuidad en la enseñanza secundaria y superior.

Las dos normas internacionales relacionan la gratuidad con los niveles educativos. Señalan como obligatoria la enseñanza primaria y, producto de su imposición, exigen su gratuidad. Y respecto a la educación secundaria y superior, imponen la obligación de hacerla accesible progresivamente, para lo cual erigen a la gratuidad como su garantía.

De acuerdo al principio *pro homine*, las normas de derechos humanos, como las que nos ocupan, deben ser interpretadas buscando la protección más amplia del derecho a la educación. En el caso, la Constitución establece una protección más amplia, en el sentido de que la gratuidad trasciende a los niveles educativos pues radica en el sujeto que la imparte, de forma que constitucionalmente ya se ha alcanzado la accesibilidad económica en todos los niveles educativos que proyectan las normas internacionales.

¹⁵ Su artículo 13.2, en lo que interesa, textualmente indica: “Artículo 13.2. 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”.

¹⁶ Su artículo 13.3 textualmente indica en lo que interesa: “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...”.

III. EL CRITERIO SOBRE LA GRATUIDAD DE LA EDUCACIÓN PÚBLICA MEDIA SUPERIOR

Una vez vista la regulación iusfundamental de la gratuidad educativa, analizaremos los amparos en los que se ha interpretado este derecho. El primer asunto a exponer versa sobre la educación pública de nivel medio superior, que fue resuelto por la Segunda Sala.

El 2 de junio de 2015, el quejoso promovió amparo en contra de la Universidad Autónoma del Estado de Nuevo León por la expedición de su Reglamento General sobre los Procedimientos de Admisión y Permanencia de los Estudiantes, por considerar que violaba su derecho humano a la educación. En concreto, pidió amparo en contra de su artículo 34, fracción I, que establece: “Artículo 34. Para inscribirse como estudiante de reingreso, deberá cubrir los siguientes requisitos: I. Efectuar los pagos que para el efecto señalen la Tesorería y la escuela o facultad”.

Del amparo correspondió conocer al juez primero de distrito en materia administrativa en Nuevo León, quien dictó sentencia el 14 de diciembre de 2015. En ella, el juez consideró que establecer cuotas como requisito de reingreso al nivel de educación media superior constituye un obstáculo que merma la accesibilidad de los estudiantes al derecho a la educación. El juez estimó que las autoridades de la Universidad Autónoma de Nuevo León fueron omisas en argumentar que el motivo para el establecimiento de cuotas escolares se debiera a que los ingresos de la institución resultaban insuficientes para cubrir su gasto administrativo, y menos aún, exhibieron prueba alguna que permitiera arribar a esa conclusión.

Por ello, concluyó que, al no haberse justificado el cobro de cuotas, debe considerarse que éstas restringen el acceso a la educación media superior y, por ende, el artículo 34, fracción I, del Reglamento General sobre los Procedimientos de Admisión y Permanencia de los Estudiantes de la Universidad Autónoma de Nuevo León, transgrede el derecho humano a la educación, por lo que concedió el amparo solicitado.

Inconforme con la anterior determinación, las autoridades responsables interpusieron recurso de revisión, del que correspondió conocer al Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito quien, en resolución de 20 de abril de 2016, sostuvo que la resolución de éste era de la competencia originaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

por interpretarse en la sentencia el artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la Suprema Corte el asunto fue registrado con el número 539/2016, y turnado a la ministra Margarita Beatriz Luna Ramos para la elaboración del proyecto de sentencia. La Segunda Sala conoció del caso en su sesión de 15 de marzo de 2017.

En su sentencia, la Segunda Sala recuerda que el 9 de febrero de 2012, el Constituyente incorporó la educación media superior como un nivel educativo obligatorio, y que en el artículo segundo transitorio de esa reforma estableció que la obligatoriedad del Estado de garantizar la educación media superior se realizará de manera gradual y creciente a partir del ciclo escolar 2012-2013 y hasta lograr la cobertura total a más tardar en el ciclo escolar 2021-2022.

Bajo ese presupuesto, concluyó que la norma impugnada no viola el derecho a la educación gratuita pues aún no vence el periodo transitorio que hace obligatoria la educación media superior y, por tanto, aún no existe la obligación de que este nivel sea gratuito.¹⁷ A la luz de este argumento temporal, revocó la sentencia del juez de distrito y negó el amparo al quejoso por unanimidad de cinco votos.

IV. LOS CRITERIOS SOBRE LA GRATUIDAD DE LA EDUCACIÓN PÚBLICA SUPERIOR

Sobre la accesibilidad económica de la educación pública de nivel superior, existen dos pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: uno de su Primera Sala y otro de su Segunda Sala.

1. *El criterio de la Primera Sala*

El 27 de febrero de 2014 el quejoso promovió amparo en contra de la Universidad Michoacana San Nicolás de Hidalgo por emitir un acuerdo en el que se determina que a partir del ciclo escolar febrero-agosto de 2014 se

¹⁷ Este asunto dio lugar a la tesis 2a. LVII/2017 (10a.), de rubro “EDUCACIÓN MEDIA SUPERIOR GRATUITA. EL ARTÍCULO 34 DEL REGLAMENTO GENERAL SOBRE LOS PROCEDIMIENTOS DE ADMISIÓN Y PERMANENCIA DE LOS ESTUDIANTES DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN, NO VIOLA EL DERECHO HUMANO A LA EDUCACIÓN”.

cobrarán las cuotas de inscripción a los alumnos de educación media superior y superior, por considerar que se violaba su derecho a la educación.

Del amparo correspondió conocer a la jueza cuarto de distrito en Michoacán, con residencia en Morelia, quien el 8 de septiembre de 2014 concedió el amparo para desincorporar a la quejosa de la obligación de cubrir la cuota de inscripción en los subsecuentes ciclos escolares hasta que concluyera el nivel de licenciatura.

Inconforme, la autoridad interpuso recurso de revisión, del que correspondió conocer al Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito. Estando en trámite, el 29 de abril de 2015, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió reasumir su competencia originaria para conocer del asunto, por lo que se le envió el expediente, que fue turnado a la ministra Norma Lucía Piña Hernández para la elaboración del proyecto de sentencia. La Primera Sala se avocó al estudio en su sesión de 20 de abril de 2016.

En su sentencia, la Primera Sala inició haciendo una interpretación armónica de la fracción V del artículo 3o. constitucional que establece que el Estado está obligado a impartir educación básica (preescolar, primaria y secundaria) y media superior, con la fracción IV del mismo precepto constitucional que determina que la educación que imparta el Estado debe ser gratuita, para concluir que únicamente los niveles obligatorios deben ser gratuitos.

Afirmó que constitucionalmente la educación superior no es, en principio, gratuita, pues está justificado, *prima facie*, responsabilizar a los individuos por la libre elección de un plan de vida que incluya la obtención de educación superior. Por ello, sostuvo que la Constitución no obliga, en principio, a que el Estado mexicano provea de manera gratuita la educación superior.¹⁸

No obstante lo anterior, la Primera Sala consideró que de acuerdo al principio de progresividad previsto en el artículo 1o. constitucional, y referido en el artículo 13, número 2, inciso c), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y en el artículo 13, número 2, inciso c), del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre De-

¹⁸ Estas consideraciones dieron lugar a la tesis 1a. CCLXXXIX/2016 (10a.), de rubro “DERECHO A LA EDUCACIÓN SUPERIOR. SU CONTENIDO Y CARACTERÍSTICAS”, consultable en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 37, diciembre de 2016, t. I, p. 366.

rechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se establece la obligación de implantar progresivamente la enseñanza superior gratuita, por lo que debe de avanzarse en la accesibilidad económica de este nivel.¹⁹

Tras ello, recordó que el artículo 138 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo dispone que el Estado está obligado a impartir educación preescolar, primaria, secundaria, media superior y superior, de forma gratuita, y que ese deber incluye a la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.

A la luz de esta norma, y en virtud del principio de progresividad, estimó que una vez que Michoacán extendió la gratuidad a la educación superior, entre otras cosas, tiene prohibido adoptar medidas regresivas, como sería el volver a cobrar cuotas escolares. Consideró que, si bien una medida regresiva puede justificarse en condiciones excepcionales, en el caso las autoridades no justificaron las medidas regresivas reclamadas, porque se limitaron a afirmar que carecían de recursos.²⁰

La Primera Sala se enfrentó entonces a la cuestión de la autonomía universitaria. Conforme a la fracción VII del artículo 3o. constitucional, las instituciones de educación superior a las que la ley conceda autonomía, administrarán con libertad su patrimonio. Esta autonomía presupuestal podría llevar a pensar que constitucionalmente pueden fijar cuotas. Sin embargo, la Corte consideró que la autonomía universitaria es una garantía del derecho a la educación y, por tanto, no puede invocarse para frustrar o restringir algún aspecto de este derecho, como es su gratuidad.²¹

¹⁹ Estas consideraciones dieron lugar a la tesis 1a. CCXC/2016 (10a.), de rubro “DERECHO A LA EDUCACIÓN PÚBLICA SUPERIOR. EL ESTADO MEXICANO TIENE LA OBLIGACIÓN DE IMPLANTAR PROGRESIVAMENTE SU GRATUIDAD”, consultable en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 37, diciembre de 2016, t. I, p. 365.

²⁰ Estas consideraciones dieron lugar a la tesis 1a. CCXCI/2016 (10a.), de rubro “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS”, y a la tesis 1a. CCXCIII/2016 (10a.), de rubro “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. LA PROHIBICIÓN QUE TIENEN LAS AUTORIDADES DEL ESTADO MEXICANO DE ADOPTAR MEDIDAS REGRESIVAS NO ES ABSOLUTA, PUES EXCEPCIONALMENTE ÉSTAS SON ADMISIBLES SI SE JUSTIFICAN PLENAMENTE”, ambas consultables en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 37, diciembre de 2016, t. I, en las pp. 377 y 378, respectivamente.

²¹ Esas consideraciones dieron lugar a la tesis 1a. CCXCV/2016 (10a.), de rubro “AUTONOMÍA UNIVERSITARIA. CONSTITUYE UNA GARANTÍA INSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN SUPERIOR, POR LO QUE NO PUEDE SER UTILIZADA PARA RESTRINGIRLO”,

A la luz de lo anterior, la Primera Sala concluyó que la Universidad Michoacana había violado, en perjuicio de la quejosa, el derecho a la educación superior gratuita, por lo que por unanimidad de cuatro votos²² confirmó la sentencia de primera instancia y concedió el amparo para el efecto de que no se le cobren las cuotas de inscripción durante su educación superior.

2. *El criterio de la Segunda Sala*

Abraham Jiménez Ruiz, quien era estudiante del tercer nivel del idioma italiano en el Centro de Enseñanza de Idiomas de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, promovió amparo en contra de esa institución de educación superior por cobrarle una cuota por cursar ese nivel, e incrementarla respecto de los cursos anteriores, al considerar que eso violaba su derecho a la educación.

De la demanda correspondió conocer al juez tercero de distrito en Tabasco quien, seguidos los trámites, dictó sentencia el 10 de diciembre de 2014, en la que sobreseyó el juicio al estimar que el quejoso únicamente resentía un daño económico y que éste no podía considerarse como interés jurídico.

Inconforme con la sentencia del juez, el quejoso interpuso recurso de revisión. Para dictar la sentencia se le turnó el expediente al Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, que en su sesión de 15 de marzo de 2016 levantó el sobreseimiento y solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que resumiera su competencia originaria para conocer del fondo del asunto.

Recibido el expediente en la Corte, su presidente reasumió la competencia originaria y lo turnó al ministro Eduardo Medina Mora para la elaboración del proyecto de sentencia. En la sesión del 26 de octubre de 2016, la Segunda Sala se avocó a conocer del asunto.

En su sentencia, la Sala afirma que “no se advierte que el artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos garantice expresamente el derecho a recibir educación superior (universitaria) de forma gratuita”.

consultable en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 37, diciembre de 2016, t. I, p. 361.

²² El ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo estuvo ausente de la sesión.

Sostuvo que la educación básica y media superior impartida por el Estado es gratuita con base en la fracción IV del artículo 3o. constitucional. Sin embargo, la educación superior no depende del Estado directamente, sino de las universidades, quienes para ello gozan de autonomía, no encuadran en la hipótesis de gratuidad, al regirse expresamente por la fracción VII del artículo 3o. constitucional que les otorga no sólo la facultad de gobernarse a sí mismas, sino también la de administrar su patrimonio.

Afirmó que las características que debe tener el derecho a la educación básica no son las mismas que aplican al derecho a la educación superior, pero es constitucionalmente admisible que algunas de las particularidades del derecho a la educación básica, como su gratuidad, puedan extenderse a la educación superior, pero ello depende de cada legislación estatal. A la luz de ello estimó que, como la Constitución de Tabasco no prevé la gratuidad de la enseñanza universitaria, no hay fundamento que ampare la pretensión del quejoso.

Por tanto, concluyó que la cuota establecida para quien desee cursar algún idioma en el Centro correspondiente de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco era constitucional y, por unanimidad de cinco votos, resolvió que era infundado el argumento del quejoso y negó el amparo solicitado.

V. ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE

Corresponde ahora realizar una valoración de los criterios esgrimidos por las salas de la Suprema Corte en las sentencias antes reseñadas. Para ello dividimos los temas tratados, que identificamos como: gratuidad y régimen transitorio, gratuidad y organismos descentralizados, educación superior y gratuidad, progresividad y gratuidad, así como autonomía universitaria y gratuidad.

1. *Régimen transitorio y gratuidad*

Pese a que la Constitución desligó la gratuidad y la obligatoriedad de la educación, al establecer, desde 1946, la liberalización del pago atendiendo al sujeto que presta el servicio educativo, los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que antes reseñamos han restablecido el vínculo.

La Segunda Sala, respecto a la educación media superior, consideró que, como la norma que establece la obligatoriedad de este nivel aún no ha entrado en vigor, no es posible atribuirle la característica de la gratuidad. Sin embargo, constitucionalmente no hay una relación entre la obligatoriedad y la exención de cuotas, como se ha visto.

En este punto hay que considerar también que el decreto que reformó la Constitución para establecer la obligatoriedad de la educación media superior en 2012, en su régimen transitorio no hizo referencia a la gratuidad, como parece desprenderse de la sentencia de la Segunda Sala.

En el artículo primero transitorio se señaló que el decreto entraría en vigor al día siguiente de su publicación. En el artículo segundo transitorio se afirma que la obligación del Estado de ofrecer un lugar para cursar este nivel sería paulatina empezando en el ciclo 2012-2013 hasta lograr la cobertura total en el ciclo 2021-2022. El artículo tercero transitorio se dice que para hacer efectiva esta obligación estatal se incluirán los recursos necesarios en los presupuestos. Y en el artículo cuarto transitorio se obliga al legislador a adecuar el marco normativo.²³ En ninguno de los artículos transitorios se habla de la gratuidad, bajo la premisa de que la enseñanza que imparta el Estado debe ser gratuita.

El primero de los transitorios hace referencia al deber constitucional de recibirla, mientras que el segundo se refiere al mandato de disponibilidad.

²³ Textualmente los transitorios indican: “Primero. El presente decreto entrará en vigor al día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*.

Segundo. La obligatoriedad del Estado de garantizar la educación media superior, como deber del mismo de ofrecer un lugar para cursarla a quien teniendo la edad típica hubiera concluido la educación básica, se realizará de manera gradual y creciente a partir del ciclo escolar 2012-2013 y hasta lograr la cobertura total en sus diversas modalidades en el país a más tardar en el ciclo escolar 2021-2022, con la concurrencia presupuestal de la Federación y de las entidades federativas, y en los términos establecidos en los instrumentos del sistema nacional y los sistemas estatales de planeación democrática del desarrollo.

Tercero. Para dar cumplimiento al principio de obligatoriedad, en los presupuestos federal, de las entidades federativas y de los municipios, se incluirán los recursos necesarios; asimismo, se establecerán los mecanismos para impulsar la implementación de presupuestos plurianuales que aseguren a largo plazo los recursos económicos crecientes para infraestructura de la educación media superior.

Cuarto. Dentro de los 180 días siguientes a la entrada en vigor del presente decreto, el Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados, deberán adecuar en el ámbito de sus respectivas competencias, la Ley General de Educación y demás disposiciones legales aplicables en la materia”.

El Estado debe de ir progresivamente aumentando la cobertura, pero desde el primer momento los padres o tutores, que son los sujetos obligados constitucionalmente, deben hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas públicas o privadas a cursar este nivel.²⁴

Como se ve, el régimen transitorio no se refiere al deber de cursar la educación media superior. Únicamente hay una referencia a las obligaciones de las autoridades educativas para hacerla disponible para todos, es decir, para aumentar la cobertura. Suponiendo que existiera una relación entre obligatoriedad y la gratuidad, en el caso no podría argumentarse que pueden cobrarse cuotas escolares porque la obligatoriedad del nivel medio superior entró en vigor desde día siguiente de la publicación del decreto de reformas.

Desde luego, hay una relación entre la obligación de dar y el deber de recibir. Esto llevaría a que en cada caso se valore si es justificado el incumplimiento del deber de hacer que los hijos o pupilos concurren a la escuela por la falta de cobertura. Sin embargo, existiendo un lugar disponible en la educación media superior no es justificable que se cobre por el acceso.

En este sentido, no es sostenible el argumento de la sala relativo a que la gratuidad de la educación media superior no ha entrado plenamente en vigor por no haberlo hecho la obligatoriedad de este nivel.

2. Organismos descentralizados y gratuidad

Para liberar del mandato de obligatoriedad de toda educación impartida por el Estado, la Segunda Sala sostuvo implícitamente que los servicios de las universidades públicas no dependen del Estado. Ciertamente muchas instituciones públicas de educación superior son organismos descentralizados y, como tal, tienen personalidad jurídica y patrimonio propios.²⁵ Al tener una personalidad distinta al Estado, podría cuestionarse si se les

²⁴ Sobre los deberes que la Constitución impone a los particulares, Varela Díaz, Sergio, “La idea de deber constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 4, enero-abril de 1982, pp. 82-85; Rubio Llorente, Francisco, “Los deberes constitucionales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 62, mayo-agosto de 2001, p. 17; Peces-Barba Martínez, Gregorio. “Los deberes fundamentales”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 4, 1987, pp. 329-341.

²⁵ Sobre la naturaleza jurídica de estas universidades, Serna de la Garza, José María, “El marco jurídico de las universidades públicas”, en Serna, José María *et al.*, *Autonomía universitaria y financiamiento*, México, UNAM-IPN, 2003, pp. 3-50.

aplica la fracción IV del artículo 3o. constitucional. En efecto, desde una perspectiva, la distinta personalidad los libera del mandato de gratuidad. Desde otra, son descentralizados del Estado, es decir, órganos públicos por lo que se rigen por la fracción IV del artículo 3o. constitucional.

Sobre este punto hay que considerar que otros niveles educativos son impartidos por organismos descentralizados. Un ejemplo es el Consejo Nacional de Fomento Educativo, que es un organismo descentralizado que tiene como tarea brindar servicios de educación inicial y básica a niños y adolescentes que habitan en localidades marginadas y/o con rezago social. ¿El contar con personalidad propia le permitiría cobrar cuotas escolares a los niños más marginados? Parece que, de acuerdo con la Segunda Sala, sí. Sin embargo, esta interpretación atentaría contra el principio de igualdad material, pues se les estaría cobrando a los que poseen mayor grado de rezago social únicamente porque se decidió prestar los servicios educativos mediante un organismo descentralizado.

No obstante, en otra parte de su sentencia sostuvo que “la Universidad está supeditada a los principios constitucionales que rigen la actuación de cualquier órgano del Estado”, con lo cual parece desdecirse de la afirmación previa, pues ya no lo desvincula del Estado.

Así pues, el dato de que el servicio educativo sea prestado por un ente público de una u otra característica parece irrelevante para autorizar el cobro de cuotas escolares, ya que se trata finalmente de educación pública, la cual constitucionalmente debe ser gratuita.

En cualquier caso, no me parece que la descentralización sea lo relevante, sino que a uno de estos organismos se le conceda autonomía presupuestal con fundamento en la fracción VII del artículo 3o. constitucional. De este asunto se ocupó la Segunda Sala inmediatamente, como más adelante se verá.

3. Educación superior y gratuidad

Sobre la gratuidad de la educación superior, la Primera Sala hizo una vinculación entre obligatoriedad y liberalización de cuotas escolares al sostener que, si conforme a la fracción V del artículo 3o. constitucional el Estado sólo está obligado a impartir educación básica y media superior, únicamente respecto a estos niveles debe prestar gratuitamente los servicios. También la Segunda Sala, respecto a la educación superior, sostuvo

que el artículo 3o. no garantiza expresamente el derecho a recibir educación superior de forma gratuita.

Si, como se ha insistido, desde 1946 no existe en la Constitución la relación entre obligatoriedad y gratuidad, no se entiende por qué la Corte vuelve a ligarlas. Cierto es que no hay una disposición expresa que indique que la educación superior que imparta el Estado será gratuita, pero la fracción IV del artículo 3o. constitucional indica que será gratuita “toda la educación”, lo que incluye a la superior.

Hay que señalar que la fracción V del artículo 3o. constitucional no limita los niveles que imparta el Estado. Tras indicar que prestará servicios educativos en los grados señalados, indica expresamente que el Estado atenderá todos los tipos y modalidades educativos incluyendo la educación superior, necesaria para el desarrollo de la nación.

Por tanto, el Estado constitucionalmente está obligado a impartir enseñanza superior, aunque nadie está obligado a cursarla. En efecto, es distinto el deber prestacional a cargo de los entes públicos, que la obligación de cursar un nivel. Aunque nadie está constreñido a cursar la educación superior, el Estado debe de proporcionar este nivel y hacerlo accesible económicamente para los que deseen estudiarlo.

Sobre este punto argumenta la Primera Sala que la justificación de la no gratuidad constitucional de la educación superior radica en que es válido responsabilizar a los individuos por la libre elección de un plan de vida. Este punto parece más referido a justificar la no obligatoriedad de la enseñanza universitaria que a la gratuidad. Es legítimo no imponer la obligatoriedad porque cada quien puede elegir su plan de vida. Pero si alguien elige esa vía, conforme a la fracción V del artículo 3o. constitucional, el Estado debe de ofrecerle esa opción.

Al respecto, el Tribunal Constitucional español interpretando la Constitución española —que tampoco impone la obligatoriedad de la enseñanza universitaria— ha afirmado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la educación “se extiende también a los niveles superiores, aunque en ellos no se imponga constitucionalmente la obligatoriedad”.²⁶ De acuerdo con ello, también existe un derecho de acceso a la universidad pública, pero en el mismo pueden existir requisitos, como superar una prueba de ingreso. Existiendo el derecho de acceso, debe garantizarse éste mediante la gratuidad.

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional español 236/2007, del 7 de noviembre, fj. 8.

La educación es un derecho subjetivo, fundamental y prestacional que entraña una acción positiva por parte del Estado.²⁷ Por lo que hace a sus titulares, habría que distinguir dos posibilidades. La primera es respecto a los niveles que la Constitución determina como obligatorios. En estos casos, la educación se erige como un derecho-deber,²⁸ pues a la vez que tienen el derecho a recibirla, deben de hacerlo sin poder oponerse argumentando su libertad. La segunda posibilidad es respecto a los niveles que constitucionalmente no son obligatorios. En estos casos opera como el resto de los derechos, en donde el titular es libre de ejercerlo o no.

No obstante estas posibilidades respecto a los titulares, por lo que hace al destinatario, el Estado, siempre tiene la obligación de prestar servicios educativos con independencia de que el titular pueda decidir si cursarlo o no de acuerdo a su plan de vida.

Así pues, existe un derecho humano a la educación superior, que puede ejercer o no su titular. Sin embargo, el Estado debe de garantizar siempre que, quien decida ejercerlo cumpla con criterios de selección apropiados.²⁹ Se trata de un derecho a tener oportunidad.

Si se trata de un derecho a tener una oportunidad, ha de ser interpretado de conformidad a la igualdad material, de suerte que la falta de recursos económicos del titular no sea un obstáculo para su ejercicio.

En este sentido, la no obligatoriedad de la educación superior no es un argumento que pueda utilizarse para sostener la constitucionalidad del cobro de cuotas escolares, como se afirma en las sentencias en análisis.

4. Progresividad y gratuidad

No obstante que podía desprenderse de la Constitución la gratuidad de la educación superior pública, la Primera Sala encontró un apoyo en el artículo 13, número 2, inciso c), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y en el artículo 13, número 2, inciso c), del

²⁷ Cotino Hueso, Lorenzo, *El derecho a la educación como derecho fundamental*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012, pp. 98 y ss.

²⁸ Soberanes Díez, José María, *El derecho a la educación en México*, México, Porrúa, 2015, p. 35.

²⁹ Sobre los criterios de admisión a la enseñanza superior se ha pronunciado el Tribunal Constitucional Federal alemán en su sentencia BVerfGE 33, 303, del 18 de julio de 1972.

Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que establecen la obligación de los Estados parte a implantar progresivamente la enseñanza superior gratuita mediante su accesibilidad económica.

Considerando que en artículo 138 de la Constitución de Michoacán dispone que el Estado está obligado a impartir educación superior de forma gratuita, bajo el principio de progresividad, concluyó que para esa entidad federativa ya era un derecho la gratuidad de la enseñanza superior, y que no podía volverse atrás salvo que existiera una justificación.

Pudo haber llegado a la misma conclusión tomando en cuenta que la Constitución federal también dispone que no se puede cobrar cuotas en este nivel. Sin embargo, como eso hubiera impactado a todo el país, prefirió cerrar territorialmente su criterio.

La Segunda Sala, al tratar el tema respecto a la educación superior, no hizo referencia a normas internacionales, pero apuntó a que las normas locales pueden garantizar la gratuidad de la educación superior pública. Como eso no ocurría en Tabasco, pedían cuotas de inscripción. La Primera Sala, de no tener el apoyo de la Constitución de Michoacán, quizá hubiera llegado a la misma conclusión por no contar con una norma que sirviera como base para fijar el avance que exige el principio de progresividad.

Utilizar el argumento del principio de progresividad nos parece correcto, pues se trata de una pauta interpretativa de todos los derechos. Sin embargo, no el momento en el que se utilizó. Consideramos que hubiera sido mejor empezar señalando que existe deber internacional de implantar progresivamente la gratuidad en el nivel superior, para luego señalar el estado del cumplimiento por México.

Aquí hay que señalar que la gratuidad no admite grados en su progresividad. Lo progresivo es implantarla. El ir disminuyendo las cuotas paulatinamente, aunque sería positivo, no implica cumplir con la gratuidad. Se cobra o no se cobra. Y el mandato es no cobrar. En todo caso, la implantación progresiva se refiere a que debe lograrse por niveles: alcanzada la primaria se pasa a la secundaria, después a la media superior, y finalmente a la superior.

En cuanto al estado del cumplimiento por México, cabe decir que la implantación progresiva quedó cumplida de modo completo con la aprobación de la norma constitucional que determina que toda educación que imparta el Estado debe de ser gratuita. El grado máximo de progresividad

ya se alcanzó en todo México, y no sólo en Michoacán. Afirmar esto es lo que le faltó a la Primera Sala.

5. *Autonomía universitaria y gratuidad*

Al considerar que la educación superior pública debe ser gratuita en Michoacán, la Primera Sala se enfrentó a la cuestión de la autonomía universitaria. Sostuvo que no puede invocarse para frustrar o restringir algún aspecto de este derecho, como es su gratuidad.³⁰ Por contrapartida, la autonomía universitaria fue utilizada por la Segunda Sala como un argumento adicional para negar el amparo, pues consideró que ésta les otorga a las instituciones de educación superior no sólo la facultad de gobernarse a sí mismas, sino también de administrar su patrimonio.

Este es el punto en el que realmente hay una diferencia de criterios entre las salas de la Corte. Es un debate interesante. Se trata de un conflicto entre un derecho humano y una garantía institucional. Para resolverlo, nos parece, habría que preguntarse si la autonomía presupuestal es meramente una libertad para administrar, o si también supone una independencia para integrarlo mediante la recaudación de colegiaturas. En caso de que sea parte de la autonomía financiera, habría que contrastarlo con la accesibilidad económica.

Al respecto, la Primera Sala consideró que la “facultad de administrar su patrimonio, implica la de establecer distintos mecanismos de financiamiento y de obtener ingresos”.³¹ De forma coincidente, la Segunda Sala consideró que facultad que tienen las universidades autónomas de administrar su patrimonio supone la posibilidad de cobrar cuotas (no contribuciones, aclaró) por los servicios que presta.

Coincidimos con la Corte. Si bien de los procesos constituyentes que llevaron a establecer la autonomía universitaria en 1981 no se desprende

³⁰ En términos similares se había manifestado anteriormente la Corte Constitucional de Colombia, en donde se dijo que el derecho a la educación y a la autonomía universitaria son garantías que frecuentemente entran en conflicto. Pero, aunque las universidades tengan autonomía esa circunstancia no puede servir para desconocer u obstaculizar la materialización del núcleo esencial del derecho a la educación, el cual consiste en el acceso y la permanencia de los estudiantes en el sistema educativo. Sentencia T-068/12, de 14 de febrero de 2012.

³¹ Sentencia del amparo en revisión 750/2015, n. 198.

que ésta comprenda la facultad de obtener recursos, nos parece que de otra forma quedaría sujeta a los dictados de los poderes públicos y privados que aportasen dinero, por lo que resulta necesario que cuenten con una libertad en la obtención de sus fondos.³²

Pero esta necesidad de obtener recursos conflictúa con el derecho humano a una educación pública gratuita en todos los niveles. Es un conflicto entre una garantía institucional y un derecho fundamental que debe de resolverse.

La Segunda Sala no resolvió el problema porque considera que el derecho fundamental aludido no opera con respecto a la enseñanza superior y, por tanto, no existe conflicto. La Primera Sala, en cambio, sí analizó el problema, y adujo que para afectar un derecho se requería de un fin legítimo, como lo supone el test de proporcionalidad y que en el caso únicamente podía ser la demostración de que una universidad no tiene recursos para cumplir con la gratuidad de la educación.³³

Consideramos que, en el caso, el fin legítimo no debe ser la falta de recursos, sino la autonomía universitaria. Es decir, en el primer paso del test de proporcionalidad hay que contraponerle al derecho la garantía institucional. La eficacia de ésta, siendo constitucional, es un fin legítimo que podría justificar la restricción al derecho. Sin embargo, el fin no basta. Sería necesario analizar si existe un medio menos restrictivo del derecho a la educación, pero igualmente eficaz, con la que pueda conseguirse la plena autonomía universitaria. De existir, el cobro sería inconstitucional. Pero de no existir, habría que ponderar si la garantía institucional es más importante que el derecho.

VI. BIBLIOHEMEROGRAFÍA

COTINO HUESO, Lorenzo, *El derecho a la educación como derecho fundamental*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.
ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Los derechos económicos, sociales y culturales*, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004.

³² Torres Muro, Ignacio, *La autonomía universitaria. Aspectos constitucionales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005, p. 93.

³³ *Ibidem*, p. 202.

- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. “Los deberes fundamentales”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 4, 1987.
- RUBIO LLORENTE, Francisco, “Los deberes constitucionales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 62, mayo-agosto de 2001.
- SERNA DE LA GARZA, José María, “El marco jurídico de las universidades públicas”, en SERNA, José María *et al.*, *Autonomía universitaria y financiamiento*, México, UNAM-IPN, 2003.
- SOBERANES Díez, José María, *El derecho a la educación en México*, México, Porrúa, 2015.
- TOMASEVSKI, Katarina, *El asalto a la educación*, Barcelona, Colección Libros de Encuentro Intermón Oxfam, 2004.
- TORRES MURO, Ignacio, *La autonomía universitaria. Aspectos constitucionales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005.
- VARELA DÍAZ, Sergio, “La idea de deber constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 4, enero-abril de 1982.

C