

# LA EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

## EDUCATION IN THE NATIONAL CONSTITUTION

Por *Jorge Horario Gentile*<sup>(\*)</sup>

**ABSTRACT:** This paper deals with the right to education that people in Argentina enjoy and that they need to exercise in order to realize themselves as such. It is provided by their parents, their families, the intermediate societies -including religious denominations- that make up the Political Society, and the State. This right is declared and guaranteed by the National Constitution (CN), the international human rights treaties that have constitutional hierarchy, the provincial constitutions and those of the autonomous city of Buenos Aires (CABA) and other federal, provincial and municipal laws that regulate it. Aspects related to state-run public education, its free and equitable financing, the autonomy and autarchy of state universities, the control of their financing, the right to strike in educational establishments, the rules and modalities of private education and religious education are analyzed, especially according to the ruling of the CSJN in the "Castillo" case.

**RESUMEN:** Este trabajo trata el derecho a la educación del que gozan las personas en Argentina y que necesitan ejercerlo para realizarse como tales. El mismo lo proveen sus padres, sus familias, las sociedades intermedias -incluidas las confesiones religiosas- que integran la Sociedad Política, y el Estado. Este derecho está declarado y garantizado por la Constitución Nacional (CN), los tratados internacionales de derechos humanos que tienen jerarquía constitucional, las constituciones provinciales y de la ciudad autónoma de Buenos Aires (CABA) y demás leyes federales, provinciales y municipales que lo reglamentan. Se analizan aspectos referidos a la educación pública de gestión estatal, su gratuidad y la equidad en su financiamiento, la autonomía y autarquía de las universidades estatales, el control de su financiamiento, el derecho de huelga en establecimientos educacionales, las reglas y modalidades de la educación privada y de la educación religiosa, especialmente según el fallo de la CSJN en el caso "Castillo".

**KEY WORDS:** Education - Culture - Students - Parents - Family - Religious Education – Constitution - Political Society - State - International Treaties - Supreme Court of Justice of Argentina

**PALABRAS CLAVES:** Educación – Cultura – Alumnos – Padres – Familia - Educación Religiosa – Constitución - Sociedad Política – Estado - Tratados Internacionales - Corte Suprema de Justicia de la Nación



Artículo publicado bajo Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Sin Derivar.  
© Universidad Católica de Córdoba

DOI: [http://dx.doi.org/10.22529/rdm.2022\(5\)3](http://dx.doi.org/10.22529/rdm.2022(5)3)

---

Artículo recibido el 23 de febrero de 2021 y aprobado para su publicación el 10 de enero de 2022

<sup>(\*)</sup> Es profesor emérito de las Universidades Nacional y Católica de Córdoba, académico correspondiente de Córdoba de las Academias Nacionales de Ciencias Morales y Políticas y de Derecho de Buenos Aires, presidente de la Asociación Argentina de Derecho Parlamentario y fue diputado de la Nación.

**SUMARIO:** I. Introducción. II. Algunas reflexiones en torno a la educación III. La educación, la sociedad política y el estado. IV. Pautas, directivas constitucionales y necesidades prioritarias de la educación. V. Un debate especial: El fallo de la CSJN sobre educación religiosa en escuelas estatales.

## I. INTRODUCCION

Este tema lo podemos estudiar a partir de la persona o de la ley, que en su máxima expresión positiva es la CN<sup>2</sup>. La educación, desde nuestra óptica, debe estar dirigida a que el hombre, varón o mujer, desarrolle todas sus potencialidades, espirituales y materiales, junto a su familia y a la Sociedad Política de la que forma parte.

La educación es un fenómeno que se lleva a cabo y se desarrolla entre personas, por lo que es propio de la Sociedad Política. En sentido estricto es una parte de la misma -que se define en la ley - la dicta, la hace conocer, la interpreta y la aplica. Está dirigida a lograr y mantener el orden público y a hacer posible el bien común.

Sin embargo, ésta institución superior de la Sociedad, no puede desentenderse de la educación, de allí su responsabilidad indelegable, proclamada en la Constitución, de facilitar el acceso a la misma, su permanencia, su organización y su calidad. La educación, que parte de la familia, integra el bien común social, y el Estado, como gerente de la Sociedad Política, debe atender las necesidades de los que la requieran, sean personas o grupos sociales, para lo cual debe promover, estimular y proveer los servicios correspondientes.

La CN, como norma suprema y fundadora de nuestra Sociedad Política y creadora del Estado, se refiere en grandes líneas, a la educación y señala el papel que juega en la misma las personas; las familias; los padres o tutores; las confesiones religiosas; las sociedades intermedias; las instituciones y las comunidades educativas; las universidades, el Estado, en sus diversos niveles: federal, provincial, municipal, de la ciudad autónoma de Buenos Aires y de los organismos internacionales.

El principio de subsidiaridad exige que las responsabilidades sociales en la educación comiencen en los padres, continúen en la familia, en las sociedades intermedias y en los distintos niveles del Estado, en el municipio, luego en la provincia y más tarde en el estado federal.

## II. ALGUNAS REFLEXIONES EN TORNO A LA EDUCACIÓN

---

<sup>2</sup> “Constitución de la Nación Argentina”. Zavalía, 2008.

A partir de la reforma constitucional de 1994 nuestro texto constitucional y el de los tratados internacionales de derechos humanos, que tienen jerarquía constitucional, se refieren al fenómeno educativo usando distintos verbos, que, puestos en infinitivo, son: educar, enseñar, aprender, instruir, formar, estudiar, ilustrar, capacitar, adiestrar, readiestrar, preparar, inculcar y alfabetizar.

La palabra educación viene del latín "educare" que significa criar, nutrir o alimentar. Implica acrecentamiento. También deriva de "ex-ducere" que equivale a sacar, llevar, o conducir desde dentro hacia fuera. Implica crecimiento.

Podemos afirmar, desde esta óptica, que:

1. La educación es una influencia externa que configura a la persona;
2. La educación es un desarrollo interior que hace que la persona se configure a sí misma;
3. La educación es un proceso que proporciona a la persona los medios para su propia configuración.

Entonces, la educación es la formación del hombre, varón o mujer, por medio de una influencia exterior, consciente o inconsciente, con la intervención de los padres, las familias, las sociedades intermedias y los docentes promoviendo intencionalmente la interacción del alumno (con el otro, con la sociedad, con los bienes de la cultura, los conocimientos valores y tradiciones) para lograr el desarrollo del proceso de aprendizaje. Esto se logra proporcionando una formación e información organizada y estructurada, ofreciendo modelos de acción a imitar, formulando indicaciones y sugerencias en el abordaje de diversas acciones y actividades y favoreciendo su elección y desarrollo de forma autónoma.

Aprendizaje es cambio y transformación de esquemas de conocimiento por otros, más ricos, ajustados y rigurosos, acordes a nuevas situaciones problemáticas. Es un proceso gradual de cambios cualitativos y de consolidación de saberes anteriores que se resignifican, alcanzando un nivel de mayor complejidad. Es una experiencia interna intransferible de construcción interactiva entre el sujeto y el objeto. Es un proceso a la vez individual (que se da en un sujeto único e irrepetible) y social (supone una actividad interpersonal en el que se aprende con y por la mediación de otros) que se da en un contexto determinado de condicionamientos socio-histórico-cultural. Es la interacción sujeto-objeto de conocimiento, de forma tal que el objeto es modificado por el sujeto en la medida en que éste lo asimila a través de sus esquemas de interpretación, pero a su vez, el sujeto modifica sus sistemas cognitivos al interactuar con el objeto y procurar comprenderlo.

Esta transformación es interna y la manipulación o acción externa aparecen como vías posibles para ponerla en movimiento. En la medida en que la acción del sujeto es el núcleo de la adquisición de conocimientos, los conocimientos previos de este son el punto de partida de sus distintos aprendizajes. La influencia de los medios que nos aporta la tecnología es imprescindible para alcanzar estos cometidos.

“La primera finalidad de la educación – para Jacques Maritain- es formar al hombre, o más bien guiar el desenvolvimiento dinámico por el que el hombre se forma a sí mismo y llega a ser hombre.” En cuanto ser personal el hombre es una realidad hipostática, de espíritu y materia, que se diferencia de los demás individuos de la creación por ser consciente y libre, por ser un todo en sí mismo. Está dotado de un alma espiritual, donde la inteligencia, está dirigida hacia la verdad, se nutre del conocimiento racional que surge de la experiencia, que para los cristianos está enriquecido por la revelación, que conoce a través de la fe. La libertad, otro atributo espiritual de su voluntad, lo impulsa hacia el bien; y los sentimientos lo encaminan hacia la belleza.

El hombre, entonces, es un animal de naturaleza, pero también de cultura, y su desenvolvimiento se da en la sociedad, por lo que también es un animal histórico, todo lo cual demuestra la necesidad de la educación, que es el arte moral, o sea una sabiduría práctica, por el que la persona es auxiliada por las experiencias colectivas, que las generaciones pasadas han acumulado, y por una transmisión regular de conocimientos adquiridos.

En este lugar, y antes de abordar los aspectos constitucionales, legales, reglamentarios y de acuerdos establecidos respecto a la educación me parece conveniente mencionar las dimensiones que la educación aborda como proceso formativo y como fenómeno o acontecer en el sujeto humano para atender a todas las dimensiones de la persona: la física, emocional, intelectual, social, ética cultural y espiritual o del sentido.

### **III. LA EDUCACION, LA SOCIEDAD POLITICA Y EL ESTADO**

#### **1. LA EDUCACION EN LA CONSTITUCIÓN NACIONAL**

Solo en 7 oportunidades la CN usa la palabra “educación”, entre las 11.954 que contiene su texto después de haber sido reformada en 1994 (100 en el preámbulo, y el resto en los 129 artículos, más el 14 bis, y las 17 cláusulas transitorias, sin contar las empleadas en los títulos, artículos, y los correspondientes números); aunque en otras partes y con otros términos, como veremos a continuación, se refiere a ella.

En el artículo 5 le exige a las provincias, para garantizarles su autonomía, el asegurar "la educación primaria" ("gratuita" le agregaba en el texto de 1853, que fue suprimido en la reforma de 1860). Declara, además, que "*Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos (...) de enseñar y aprender*" (Art. 14); y obliga al Gobierno federal a fomentar "*la inmigración europea que traiga por objeto (...) introducir y enseñar las ciencias y las artes*" (Art. 25).

La Ley Fundamental le impone al Congreso el mandato de "*Proveer lo conducente(...) al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria(...)*" (Art. 75, 18), y a partir de su reforma en 1994 a "*Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidades indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad a de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.*" (Art. 75, 19).

Desde la reforma de 1994, declara que el Estado contribuye al sostenimiento económico de las actividades de los partidos políticos "y de la capacitación de sus dirigentes" (Art.38); que "*Las autoridades proveerán(...) a la información y educación ambientales*" (Art.41); y declara el derecho "*a la educación para el consumo*" (Art. 42).

Le exige al Congreso: "*Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural(...)*" (Art. 75, 17); provee lo conducente "*a la formación profesional de los trabajadores*" y a "*Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales*" (Art. 75, 19).

El artículo 125 estableció que "*Las provincias y la ciudad de Buenos Aires pueden(...)promover (...) la educación, las ciencias, el conocimiento y la cultura*".

## 2. LA EDUCACION EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES

El artículo 75 inciso 22 de la Constitución reformada en 1994, declara de jerarquía constitucional algunos tratados internacionales de derechos humanos que se refieren a la educación y que son "complementarios de los derecho y garantías" reconocidas por la Constitución. Ellas son:

La **DECLARACIONAMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE**, aprobada en Bogotá en 1948 dice: "*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. Asimismo, tiene el derecho a que, mediante esta educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad.*

*El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado. Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos." (Art. 12). En el artículo 30 dice: "Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad (...)" y el 31 expresa: "Toda persona tiene el deber de adquirir a los menos la instrucción primaria".*

La **DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHO HUMANOS**, de la O.N.U. de 1948: proclama: "*como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derecho y libertades*" y en el artículo 26 dice: "*1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos. 2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz. 3. Los padres tendrán derecho a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos*".

La **CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHO HUMANOS** de San José de Costa Rica de 1969: en su artículo 12 punto 4 dice: "*Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones*". En el 26 declara "*(...) la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación ciencias y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa y otros medios apropiados*".

El **PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES** de las Naciones Unidas (ONU) de 1966 en su artículo 6, al reconocer el "*derecho a trabajar*" dice en el punto 4 "*(...) para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, (...)*" y en el artículo 10 expresa: "*1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo(...)*". En el artículo 13 se dice: "*1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocer el derecho de toda persona a la educación. Conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de la Naciones Unidas*

*en pro del mantenimiento de la paz; 2. Los Estados 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 cuanto medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita. c) La enseñanza superior debe ser igualmente accesible a todos, sobre la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita. d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no han recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria; e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente. 3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquellas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. 4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado." El artículo 14 dice: " Todo Estado parte en el presente Pacto que, en el momento de hacerse parte en él, aún no haya podido instituir en su territorio metropolitano o en otros territorios sometidos a su jurisdicción la obligatoriedad y la gratuidad de la enseñanza primaria, se compromete a elaborar y adoptar, dentro de un plazo de dos años, un plan detallado de acción para la aplicación progresiva, dentro de un número razonable de años fijado en el plan, del principio de la enseñanza obligatoria y gratuita para todos."*

**EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS** de la ONU de 1966 en su artículo 18 expresa: "*4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*"

La **CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL** de la ONU de 1965 en el artículo 5 declara: "*(...) los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes(...)* e) *Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular: (...)* "v) *El derecho a la educación y la formación profesional"* y en el 7 dice: "*Los Estados Partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las*

naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como propagar los principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y de la presente Convención."

La **CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER** de la ONU de 1979 declara que los Estados Partes están "Preocupados por el hecho de que en situaciones de pobreza la mujer tiene acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación (...)Teniendo presentes el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, hasta ahora no plenamente reconocido, la importancia social de la maternidad y la función tanto del padre como de la madre en la familia y en la educación de los hijos y conscientes de que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación, sino que la educación de los niños exige la responsabilidad compartida entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto,(...)".

En el artículo 5 dice: "Los Estados Partes tomarán todas la medidas apropiadas para(...)b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos."

El artículo 10 expresa que: "Los Estados Partes adoptarán todas la medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: a) Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica, profesional y técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional; b) Acceso a los mismos programas de estudios, a los mismos exámenes, a personal docente del mismo nivel profesional y a locales y equipos escolares de la misma calidad; c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos de enseñanza; d) Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios; e) Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación permanente, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible toda diferencia de conocimientos que exista entre hombre y mujeres; f) La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de los programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente; g) Las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física; h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia."



En el artículo 11 cuando se adoptan: "*todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación de la mujer en la esfera del empleo*", en el inciso c) declara "*(...)el derecho a la formación profesional y al readiestramiento, incluido el aprendizaje, la formación profesional superior y el adiestramiento periódico;(...*". Y en el artículo 14 dice: "*se tienen en cuenta los problemas especiales a que hace frente la mujer rural*" y en el punto 2. "*le asegura el derecho a:(...) "d) Obtener todos los tipos de educación y de formación, académica y no académica, incluidos los relacionados con la alfabetización funcional, así como, entre otros, los beneficios de todos los servicios comunitarios y de divulgación a fin de aumentar su capacidad técnica;*"

La **CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES** aprobada por la ONU en 1984 estipula en su artículo 10 que: "*1. Todo Estado parte velará por que se incluyan una educación y una información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea éste civil o militar, del personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión.*"

La **CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO** aprobada por la ONU en 1989 al comenzar dice: "*Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad,(...)*"; en el artículo 28 expresa: "*1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad; c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados; d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas; e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar. 2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar porque la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente convención. 3. Los Estados Partes fomentarán y afectarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.*"

Y en el artículo 29 dice: "*1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberán ser encaminada a: a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de*

*sus posibilidades; b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas; c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya; d) Preparar al niño para asegurar una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistades entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena; e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural. 2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 26 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado."*

En el artículo 32 señala: *"Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que puede ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. 2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para garantizar la aplicación del presente artículo(...);"* en el artículo 33 se dice: *"Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas legislativas, administrativas, sociales y educativas, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícito de esas sustancias."*

### **3. LEYES REGLAMENTARIAS DE LA EDUCACIÓN**

Lo dispuesto en la Constitución Nacional en materia educativa se encuentra reglamentado por ley Federal de Educación, 24.195, que en su artículo 54 creó el Consejo Federal de Cultura y Educación, presidido por el ministro nacional de educación e integrado por los responsables de la conducción educativa de cada jurisdicción, más tres representantes del Consejo de Universidades, que es el ámbito de coordinación y concertación de la política educativa.

La ley 24.521, reformada por la 26.206, llamada de Educación Superior, es la que regula la educación superior, universitaria como la no universitaria; en establecimientos nacionales, provinciales y municipales, tanto estatales como privados. El alcance y constitucionalidad de la misma fue cuestionada en tribunales lo que dio lugar a que la CSJN en el juicio "Universidad Nacional de Córdoba (doctor Eduardo Humberto Staricco - Rector) c. Estado Nacional" 27/5/99 la declarara constitucional: al igual que en "Monges, Analía c/ Universidad de Buenos Aires", 26/12/1996, Fallos: 319:3148, en la que

declaró constitucional el artículo 50 de la Ley 24.521 y convalidó el Ciclo Preuniversitario de Ingreso en la Facultad de Medicina, por 5 votos contra 4.

Además, funciona desde 1996 el Consejo Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria (CONEAU), que es un organismo descentralizado, integrados por doce miembros, que funciona en jurisdicción del Ministerio de Educación, creado y regulado por la referida ley 24.521 (Arts. 45 al 47), y que se ocupa de evaluar y acreditar las carreras de grado y de postgrado, y los títulos que emiten las universidades estatales y privadas. Dicha ley se encuentra reglamentada a su vez por los Decretos del Poder Ejecutivo números 173/96 y 705/97.

La educación es reglamentada, también, en las constituciones o leyes provinciales o de la CABA, como por ejemplo lo hace la de Córdoba en el texto de 1987, cuando al hablar de los “Derechos enumerados”, en el artículo 19 dispone: *“Todas las personas en la Provincia gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio: (...) 4. A aprender y enseñar, a la libertad intelectual, a investigar, a la creación artística y a participar de los beneficios de la cultura. (...) En el artículo 61 cuando dice: “La finalidad de la educación es la formación integral, armoniosa y permanente de la persona, con la participación reflexiva y crítica del educando, que le permita elaborar su escala de valores, tendiente a cumplir con su realización personal, su destino trascendente, su inserción en la vida socio-cultural y en el mundo laboral, para la conformación de una sociedad democrática, justa y solidaria.” Y en el 62 regla que: “La política educativa provincial se ajusta a los siguientes principios y lineamientos:(...)5. Asegurar el carácter gratuito, asistencial y exento de dogmatismos de la educación pública estatal. Los padres tienen derecho a que sus hijos reciban en la escuela estatal, educación religiosa o moral, según sus convicciones (...).”*

#### **IV. PAUTAS, DIRECTIVAS CONSTITUCIONALES Y NECESIDADES PRIORITARIAS DE LA EDUCACION**

De la CN surgen las siguientes pautas, directivas y necesidades prioritarias a atender en materia educativa en nuestro país, a saber:

1. Que la educación es un "bien social y responsabilidad común", que genera derechos y deberes que la CN sólo reconoce por ser naturales, y anteriores a la misma.
2. Que deben participaren la educación los padres, los tutores, las familias, las confesiones religiosas, los pueblos indígenas, las empresas y las instituciones\de la Sociedad Política.

3. El Estado: a nivel federal, provincial, municipal, y de la CABA; tiene respecto a la educación una responsabilidad indelegable, y una competencia subsidiaria y complementaria. Esto no implica que ella se deba impartir sólo en establecimientos educativos de gestión estatal, ni que sea una limitación para que se lo haga en los de gestión privada, los que también deben recibir aportes financieros del Estado. Ello es así ya que los que contribuyen a través de los tributos deben sostener la educación sea de gestión estatal o privada. El principio de igualdad ante la ley así lo determina, además, lo contrario sería discriminatorio (Art. 16 CN). El mismo debe compatibilizarse con el del mérito de quienes la imparten para preservar su calidad.

4. La CN de 1853 imponía al Congreso de la Nación el dictar "planes de instrucción general y universitaria" y la reforma de 1994 agregó: *“Sancionar leyes de organización y de base de la educación respetando las particularidades provinciales y locales”, todo lo cual implica que deben definirse la organización, o sea las competencias de los órganos encargados de la materia y dar las bases y delegar, en los términos del artículo 76 de la Constitución, las leyes que pueda dictar el Poder Ejecutivo. En materia de universidades nacionales, la ley es de base, ya que la delegación se hace a las mismas universidades estatales, atento su autonomía. La educación primaria está a cargo de las provincias (Artículo 5).”*

5. Además de los contenidos de la educación establecidos en la CN y los tratados internacionales de jerarquía constitucional, pueden también fijar otros las leyes de bases y demás normas complementarias. En una etapa histórica donde la dinámica de los cambios es superlativa se hace necesario priorizar el educar en principios y valores éticos, en despertar en los educandos la curiosidad, preparándolos para pensar e innovar. La trasmisión de información y la preparación para ejercitar los trabajos del presente ya no tienen la importancia que tenían antes, porque las primeras están al alcance de la mano a través de internet, de las redes y de las nuevas tecnologías; y las segundas mutan permanentemente, como vemos a través de internet, de la inteligencia artificial, de los algoritmos, de las redes sociales y demás medios que la tecnología ofrece y nos ofrecerá en el futuro.

Hoy formar en valores y para que los educandos tengan pensamiento crítico e innovativo es una directiva básica. La educación y la instrucción, de la que hablaba Juan Bautista Alberdi en las Cartas Quillotanas cuando polemizaba en Chile en 1853 con Domingo Faustino Sarmiento, van ahora de la mano. Las “ciencias morales y filosóficas” se completan hoy con las “ciencias exactas y las artes aplicadas a la industria” como se decía entonces.

6. Las autoridades de los servicios educativos, estatales o privados, dependientes de las provincias; de los municipios, y de la CABA; de las universidades nacionales y privadas; del Consejo Federal de Cultura y Educación; de la Comunidad Educativa, compuesta de los educandos, sus padres o

tutores, los docentes; el Consejo Inter-universitario Nacional, además de los particulares, componen el "Sistema Educativo Nacional", que abarca tanto a la educación formal como la no formal.

Es una asignatura pendiente del mismo la descentralización que permita que las decisiones fundamentales se tomen a nivel de Comunidad Educativa, principalmente entre las familias y los docentes, y no, como es ahora, que las mismas bajan sólo de las autoridades federales o provinciales.

7. Como bien expresa el llamado Pacto de San José de Costa Rica: "los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones" (Art. 12, 4.); el artículo 13 de Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales dispone que: "*3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por la autoridades públicas, siempre que aquellas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*"; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 18 expresa: "*4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*", lo que no se agota con reconocer a los establecimientos educativos de gestión privada, sino que dicho derecho debe ejercerse también en los establecimientos de gestión estatal, como bien señala la Constitución de la Provincia de Córdoba, en el artículo 62 inciso 5, cuando expresa: "*Los padres tienen derecho a que sus hijos reciban en la escuela estatal, educación religiosa o moral según sus convicciones*". Ello debe hacerse teniendo en cuenta la dimensión trascendente y religiosa que tiene el educando, el pluralismo religioso que existe hoy en nuestra Sociedad, cuidando que no haya discriminación, ni imposiciones odiosas y que dicha educación se haga mediante contenidos o materias que no necesariamente reediten la forma en que se enseñó las Religión y Moral en el país por Decreto Ley 18.411 del 31 de diciembre de 1943, ratificado luego por ley 12.978 y derogado por Ley 14.401 de 1955.

El estudio de Dios, de las religiones –teístas y no teístas- y de los libros sagrados -como la Biblia, la Torá, el Talmud, el Corán, etc.-, deben ser incorporados a los planes y materias de la educación pública estatal, respetando y no afectando los derechos de los educandos y de sus padres o tutores, ni desconociendo la dimensión trascendente de las personas.

8. La Constitución de 1853, decía que las provincias deben asegurar la "enseñanza primaria gratuita", pero esta última palabra fue suprimida en la reforma de 1860, a propuesta de Domingo Faustino Sarmiento y dando las siguientes razones, que: "siendo por otro parte falso que pudiese existir una educación gratuita, desde que sus gastos se han de cubrir con el dinero de los contribuyentes que

forman el tesoro público"<sup>3</sup>. Reaparece el término en el artículo 75 inciso 19 de la reforma de 1994, cuando se refiere a "(...) *los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal (...)*" y en algunos tratados internacionales de jerarquía constitucional como en la Declaración Universal de Derechos Humanos cuando dice: "*La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental.*" (Art. 26) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales cuando expresa: "*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 cuanto medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita. c) La enseñanza superior debe ser igualmente accesible a todos, sobre la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.*" (Art. 13).

El principio constitucional de la "gratuidad" de la enseñanza fue llevada a los tribunales, por su relación con el de la "equidad" lo que hizo que la CSJN se expidiera, según Fallos 322:842, el 27/05/1999, en autos: "Estado Nacional c/ Universidad Nacional de Luján", en el que revocó la sentencia apelada exclusivamente en cuanto ha ordenado la adecuación del art. 17 del Estatuto de la Universidad Nacional de Luján a las observaciones ministeriales a fin de incluir expresamente el principio de equidad, en tanto la norma aprobada por la casa de estudios dice: "*El alumno tiene derecho a que se le imparta la enseñanza en forma gratuita*".

En otra sentencia de la CSJN -Fallos, 322:875- en autos: "Estado Nacional c/ Universidad Nacional de Córdoba", del 27/5/99, se declaró válida la denuncia de que en el artículo 82 del Estatuto Universitario no se agregó a la gratuidad de la enseñanza el principio de equidad (Art. 75 inc. 19 CN), en la misma fecha se falló en igual sentido en causas referidas a la Universidad Nacional de Cuyo, ver Fallos 322:904, y de Universidad Nacional de Nordeste, que obra en Fallos 322:1090.

9. Más allá de la discusión de los principios, y la necesaria armonización de la "gratuidad" con la "equidad", debemos afirmar que la educación tiene su costo y el mismo lo deben pagar los contribuyentes, como bien se dijo en 1860, o directamente los beneficiarios del servicio educativo. La directiva constitucional está encaminada a hacer efectivo el principio de igualdad de oportunidades y al acceso de todos a la educación en los ciclos en que es obligatoria y no obligatoria.

Dicha directiva está vinculada al debate de cómo financiar las universidades estatales argentinas, tomando en cuenta que alguna de las propuestas incluye el arancelamiento.

<sup>3</sup> Ravnani, Emilio "Asambleas Constituyentes Argentinas", Tomo Cuarto pág. 773.

Por ello cuando fui diputado de la Nación presenté un proyecto de ley, que nunca fue sancionado, por el cual los contribuyentes del impuesto a las ganancias que cursen estudios en universidades del Estado o que tengan dependientes hijos menores de 28 años en esas condiciones, debían aportar un porcentaje extra de dicho gravamen destinado al presupuesto de las universidades estatales, para que aquellas personas que tienen mejores ingresos contribuyan también al financiamiento de los estudios universitarios.<sup>4</sup>

Igualmente, hoy es necesario reglamentar el arancelamiento de la educación de grado y postgrado que reciben los extranjeros no residentes en establecimientos de educación superior de gestión estatal, el principio de equidad así lo exige.

10. La autonomía y la autarquía de las universidades del estado es otro de los principios con jerarquía constitucional desde 1994 (Art. 75, 19) que debe conjugarse con la libertad de cátedra derivado del derecho a enseñar (Art.14), el de la estabilidad docente (Art. 14 bis), que es extensible a todos los niveles del sistema educativo, y al acceso a las cátedras por concurso para evaluar la condición de la idoneidad (Art. 16). Los docentes merecen una mejor remuneración.<sup>5</sup>

Respecto de la autonomía universitaria el convencional constituyente Jesús Rodríguez en 1994 definió la autonomía y autarquía de las universidades al decir: *“(...)consiste en que cada universidad nacional se dé su propio estatuto, es decir sus propias instituciones internas o locales y se rija por ellas, elija sus autoridades, designe a los profesores, fije el sistema de nombramientos y de disciplina interna(...). Todo esto sin interferencias alguna de los poderes constituidos que forman el gobierno del orden político, es decir, el Legislativo y el Ejecutivo”*<sup>6</sup>

11. Deberán reforzarse los mecanismos de control de la corrupción en las universidades nacionales ya que no son pocas las denuncias que ha habido sobre ello. Hubo denuncias a políticos y funcionarios del gobierno nacional y de distintas universidades por abusar de su autarquía, desviando fondos estatales, por no rendir cuenta de dinero recibido, por contratar a miles de empleados públicos

<sup>4</sup> Jorge Horacio Gentile, libro: “Primera rendición de cuentas de los primeros 150 días como diputado de la Nación del 3 de agosto al 31 de diciembre de 1989”, pág. 209. Editado por el Congreso de la Nación, 1990.

<sup>5</sup> Ver “Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada”, María Angélica Gelli, Editorial La Ley, 2003, página 580, “Políticas públicas en materia de educación. Principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal.” Y página 582 y siguientes “La autonomía y la autarquía universitaria.” Y “Constitución de la Nación Argentina y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencia”. Con dirección de Daniel A. Sabsay y coordinación Pablo I. Manili, Hammurabi José Luis Depalma Editor. 2010, Tomo 3. página 613 y siguientes: Aporte de Eduardo Pablo Jiménez Las potestades del Congreso de la Nación Argentina en materia de Educación, en página 623 y siguientes, Aporte de Humberto Quiroga Lavié “Autonomía universitaria y la gratuidad y equidad de la educación pública desde la mira de la Corte Suprema”, página 633 y siguientes: Aporte de Andrés Gil Domínguez “Autonomía y autarquía de la universidades nacionales.”

<sup>6</sup> Diario de Sesiones de la Convención Constituyente de 1994, tomo III, pág. 3183.

o porque a través de las universidades nacionales se triangulaban obras o servicios, contratándolas en forma directa, y eludiendo así las licitaciones que debía hacer el Estado Nacional.<sup>7</sup>

12. El derecho de huelga, reconocido en el artículo 14 bis, de la CN merece ser reglamentado para que cuando se lo ejercite en establecimientos educativos –suspendiendo el dictado clases o mediante la toma de dichos establecimientos–, no se afecte el derecho a educarse que tienen los alumnos ya que se trata de un derecho esencial para su formación y porque es de casi imposible reparación.

13. De las directivas de la CN surge también la importancia de encarar reformas en la educación, para adaptarla a las necesidades de un mundo en permanente cambio, para contribuir así a superar la grave crisis que padece nuestro país, y para restablecer la confianza en el futuro, opacado, ahora, por la incertidumbre. Para ello se necesita hacer mayores y mejores evaluaciones de los resultados de la educación, especialmente al concluir el ciclo secundario, y antes de incorporarse al universitario, como ocurre en otros países; perfeccionar la formación de los docentes, incorporar nuevas tecnologías; aumentar, racionalizar y controlar mejor los presupuestos asignados a la educación y a la investigación, y combatir la corrupción.

14. La reforma educativa es prioritaria para superar los graves problemas que afectan a nuestro desarrollo. Por ello es urgente acumular mayores y mejores conocimientos; estimular la Investigación y el Desarrollo (I+D), como indicador del crecimiento económico; fomentar las relaciones entre las empresas, los organismos del estado y los establecimientos educativos; la innovación, la creatividad; y priorizar, con patentes y regalías, los beneficios de las exportaciones no tradicionales, de alto valor agregado. Estimular la calidad de la educación.

Para ello es imprescindible invertir más en I+D, dejar de “exportar científicos”, alentar para que vengan y se radiquen los de otras nacionalidades. Estimular el perfeccionamiento de nuestros docentes, investigadores y científicos, dentro o fuera de nuestras fronteras, y para los que se vayan vuelvan, o traigan los resultados de sus investigaciones e innovaciones para así capitalizarlas, y hasta patentarlas. Para que contribuyan a crear nuevas formas de trabajar, y medios que permitan redistribuir mejor los beneficios que se generan, y frenar así la creciente concentración de la riqueza.

15. Atento que en el país hay más de un treinta por ciento de pobres es indispensable que la educación coadyuve para superar esta injusta situación, y permitirle acceder a todos los medios

---

<sup>7</sup> Ver “Kirchnerismo y corrupción en las universidades”, del 21/6/18, y “El freno de la corrupción en las universidades”, del 16/7/18 en el diario La Nación.



necesario para tener -él y su familia- una vida digna, a trabajar, a alimentarse, a vivir en una vivienda digna, a ser asistido para tener una vida saludable y poder acceder a todos niveles del sistema educativo.

16. La educación en nuestro país debe ser inclusiva y atender a la diversidad de personas y situaciones que viven las mismas al momento a acceder al sistema educativo y para permanecer y ascender en él, desechando todo tipo de discriminaciones y favoreciendo a los más vulnerables. El bullying, la discriminación sexual y la violencia deben ser erradicados de las aulas y de los medios electrónicos de que se vale el sistema educativo.

17. Los grandes cambios que la tecnología y el contexto del mundo en que vivimos impone hace necesario prestar atención prioritaria a la formación docente, en todos los niveles, y a que los mismos cuenten con una remuneración y condiciones laborales acorde a la responsabilidad que significa su actividad. Debe preverse la posibilidad de becar a quienes deban perfeccionarse dentro o fuera del medio en que trabajan.

18. El presupuesto educativo; nacional, provincial, de la CABA, y de los municipios; debe incrementarse para poder cumplir con los objetivos y pautas aquí señalados. Su ejecución debe ser debidamente controlada para evitar que los mismos sean desaprovechados o mal empleados.

19. El acceder, tanto alumnos como docentes, a material, medios tecnológicos y al perfeccionamiento en el exterior del país, es indispensable hoy en un mundo globalizado y donde los cambios son vertiginosos. La Pandemia del Covid-19 nos ha obligado a perfeccionar y asimilar aceleradamente las nuevas tecnologías, la comunicación digital, a trabajar sobre la acumulación de la información y su procesamiento, el uso de la inteligencia artificial, el internet, el huawei, los algoritmos; y a aplicarlas a la educación. Para lo cual es necesario que se enseñe inglés desde el colegio primario, y que se faciliten los medios para que ello sea accesible a todos los que lo necesiten. Las universidades deben derrumbar los muros que separan la enseñanza entre las distintas facultades o escuelas y permitir que los alumnos accedan a estudiar materias de otras, que se complementen con las de las carreras que siguen, y sumen créditos que enriquezcan el título al que accedan al terminarlas.

20. Por fin, la Constitución, las leyes, las normas y los tratados internacionales, que se refieren a las actividades específicas de la educación; como las dirigidas al niño, al varón, a la mujer, a los pobres, al trabajador, a los dirigentes de los partidos políticos, a los consumidores, a los indígenas, a quienes tienen a su cuidado discapacitados, ancianos, adictos y a la vigilancia a personas privadas de su libertad y al ambiente merecen ser revisadas, como todo lo que tiene que ver con la educación a distancia y con el uso de las nuevas tecnologías y medios digitales.

La política educativa, por ser una de las más importantes de la República, merece un profundo debate, que nos permita acordar como actualizarla y mejorarla, tanto a nivel nacional, como provincial, en la CABA, en los organismos autónomos y descentralizados y por las respectivas instituciones y comunidades educativas. A ello estamos todos convocados.

### V. UN DEBATE ESPECIAL: EL FALLO DE LA CSJN SOBRE EDUCACIÓN RELIGIOSA EN ESCUELAS ESTATALES

La CSJN en un discutido fallo del 12 de diciembre de 2017 en autos “Castillo, Carina Viviana y otros c/ Provincia de Salta- Ministerio de Educación de la Prov. de Salta”, Fallos 340:1795, ha declarado constitucional el artículo 49 de la Constitución de Salta que dispone que: *“(...)los padres y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban en la escuela pública la educación religiosa que esté de acuerdo con sus propias convicciones”* (texto similar al del artículo 12 punto 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), ya que en *“nada modifica las normas del bloque de constitucionalidad federal, razón por la cual se puede afirmar que respeta los principios de neutralidad del Estado en el ámbito religioso y de igualdad y no discriminación tal como fue receptado en el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional”*. Entiende, más adelante, que *“también (es) válido el inciso m del art. 8º de la ley 7546 que, en el marco de la enunciación de los principios, fines y criterios rectores de la educación en la Provincia de Salta, se limita a reproducir el texto de la Constitución provincial.”*

El fallo reconoce que el estudio de las religiones como fenómeno socio-cultural constituye un contenido válido de los planes educativos siempre que se impartan en forma imparcial y objetiva, que respete la libertad de opinión de conciencia y de expresión. Esto es, dictar clases donde se brinden conocimientos sobre las principales religiones y de una forma no sesgada.

Sin embargo, cuando el Alto Tribunal se refiere al inciso ñ del artículo 27 de la ley 7546, que dispone que *“son objetivos de la Educación Primaria en la provincia de Salta (...) brindar enseñanza religiosa, la cual integra los planes de estudio y se imparte dentro de los horarios de clase, atendiendo a la creencia de los padres y tutores quienes deciden sobre la participación de sus hijos o pupilos”* afirma que *“no contiene un supuesto de discriminación directa sino que, bajo la apariencia de neutralidad, tiene decisivos efectos discriminatorios y, de este modo, viola el principio de igualdad y no discriminación que debe orientar e inspirar las políticas con miras a alcanzar una educación inclusiva que priorice la igualdad plena de oportunidades. Los desequilibrios fácticos descriptos afectan la constitucionalidad de la norma, en la medida en que esta última ha contribuido causalmente a su producción, aumentando la situación de desventaja en que se encuentran los grupos religiosos*

minoritarios y los no creyentes. No solo serán violatorias del principio de igualdad las normas que deliberadamente excluyan a determinado grupo, sino también aquellas que, como sucede en el presente caso, tienen comprobados efectos o impactos discriminatorios. Por las razones expuestas, corresponde declarar la inconstitucionalidad del inciso "ñ" del art. 27 de la ley de educación de la Provincia de Salta y de las prácticas referidas."

La "prácticas referidas", como en el mismo fallo describe, se dan como "se encuentra acreditada la presencia de alumnos en el aula durante las clases de catequesis pese a que sus padres, a través del formulario creado por la disposición 45/09 de la Dirección General de Educación Primaria y Educación Inicial, habían exteriorizado su voluntad de que sus hijos no recibieran educación religiosa, o bien manifestado en forma expresa que no profesaban religión alguna. Hubo casos en los que los padres, no obstante, tales circunstancias, consintieron que sus hijos permanecieran en el aula durante las clases de enseñanza religiosa por cuestiones de seguridad (fs. 261) o a los fines de que no fueran "individualizados y segregados" (fs. 281), que ingresaran a la escuela más tarde, una vez concluida la clase de religión (fs. 250/251) o que fueran durante ese horario a la biblioteca o a una clase de música (fs. 265.) En consonancia con ello, según un informe -de fecha 2 de agosto de 2010- de la Dirección de la Escuela N°4734 "Dr. René G. Favaloro" dirigido a la profesora supervisora de la materia religión", los niños cuyos padres habían solicitado que no participaran en las clases de enseñanza religiosa, iban, mientras estas tenían lugar, a la biblioteca, a clase de música o, incluso en alguna ocasión, al patio de recreo (fs. 255/256). Por otra parte, se halla debidamente probado que las prácticas y usos propios del catolicismo no se efectuaron exclusivamente en el espacio curricular destinado a la "educación religiosa". *sí lo indican los rezos efectuados a diario al comienzo de la jornada escolar y las ocasionales lecturas de pasajes de la Biblia (fs. 255, 257/258, 266, 271, 279, 712 Y 724), la escritura de oraciones en los cuadernos de los alumnos al inicio de cada día de clases (copias obrantes a fs. 45/97 y material acompañado en sobre agregado), la bendición de la mesa y el agradecimiento a Dios por los alimentos en los desayunos y meriendas (fs. 279 Y 712) Y la celebración de festividades patronales (fs. 724 y 712).*"

Al incluir la educación religiosa en horario escolar, dentro del plan de estudios y con el aval de la autoridad religiosa, entiende la mayoría del Alto Tribunal integrada por Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda, que no sólo favorece las conductas discriminatorias hacia los niños y niñas que no integran el grupo religioso predominante, sino que viola la esfera de la individualidad personal contemplada en el art. 19 de la CN. Para ello invoca el principio de igualdad del art. 16, que implica no discriminación, y el inc. 23 del art. 75 del que se deduce que puede haber determinados grupos favorecidos con mecanismos de acciones positivas y, otros, que delinear "categorías sospechosas de discriminación" como el que sería afectado en este caso.

De todas maneras, la CSJN admite que “(...) resulta plenamente vigente el derecho que tienen los alumnos de las escuelas públicas de Salta a recibir contenidos de historia y filosofía de las religiones dentro del plan de estudios y en horario escolar, expuestos de manera objetiva y neutral. En efecto, el estudio de las religiones como fenómeno socio-cultural constituye un contenido válido de los planes educativos siempre que "se impartan de forma imparcial y objetiva, que respete la libertad de opinión, de conciencia y de expresión" (Observación General n° 13, numeral 28 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Esto es, dictar clases donde se brinden conocimientos sobre las principales religiones y de una forma no sesgada. Este campo específico de formación no requiere la adhesión personal de la fe del alumno, sino que exige el respeto a la masa crítica que pueda verificarse en cada grupo de alumnos si desde la escuela se promoviera una aproximación histórica y cultural de las religiones, muchos estereotipos se derrumbarían desde la más temprana edad. A los fines de garantizar el efectivo cumplimiento de esta enseñanza de historia y filosofía de las religiones resulta imprescindible la elaboración de un contenido curricular específico y claro respecto de la neutralidad, que se enfoque en el encuentro interreligioso y en el respeto de los laicos como una manera de lograr la paz social, en la búsqueda de una unidad en la diversidad. (...)”

El juez Horacio Rosatti, en disidencia parcial, sostuvo que es constitucional el art. 49 de la Constitución de Salta y los arts. 8°, inc. m, y 27, inc. ñ, de la ley 7546, “en cuanto admiten y permiten que la enseñanza de religión se lleve a cabo por medio de programas, docentes, pedagogía y bibliografía que difunda las distintas posiciones frente al hecho religioso y propicie en los educandos el hábito de respeto y tolerancia hacia aquellas”. Pero declara inconstitucional, por violación a los derechos a ejercer libremente el culto, de aprender y de privacidad (arts. 14 y 19 de la CN), “de toda práctica que, en la implementación de la enseñanza de religión en las escuelas públicas salteñas, implique la prevalencia conceptual de un culto por sobre los demás, la discriminación de quien no profese ningún culto o de quien profese alguno en particular, la imposición en las clases de catequesis o ritos religiosos, o el ejercicio de alguna forma de coerción para expresar la posición frente al fenómeno religioso de los educandos, sea de modo directo o por vía de sus padres o tutores”. También declarar la inconstitucionalidad, por violación del principio de igualdad y de no discriminación (Art. 16 de la CN), “a la obligación para los alumnos de tener que permanecer en el aula cuando se desarrollen las clases de religión que no respeten las convicciones de sus padres y tutores”.

Su voto recuerda también que “el criterio de la constitución salteña en punto a la admisibilidad de la educación religiosa en escuelas públicas, también ha sido adoptado por gran parte de la comunidad jurídica internacional, bien que con una extensión y alcance que difiere según el contenido, el carácter obligatorio u optativo y el horario en que se enseña la materia. Según un estudio preliminar efectuado por la Oficina Internacional de Educación (OIE) de la UNESCO en el año 2003, la enseñanza de la religión figura (a nivel constitucional o legal) al menos una vez como materia obligatoria -durante los nueve primeros años de la escolaridad- en los planes de estudio de 73 de los 140 países analizados. Así, en algunos países la asignatura Religión se encuentra presente como obligatoria en los planes de estudios (Austria, Finlandia, Grecia, España, Dinamarca, Irlanda, Malta, Noruega, Suecia y Reino Unido, aclarando que

conforme al currículo nacional de Inglaterra y Gales la asignatura debe ser representativa de las creencias mayoritarias de la región); en otros, se la prevé con carácter opcional (Bélgica, Italia, Eslovaquia, Holanda, Hungría, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Polonia, Ucrania y Alemania, con excepción de la llamada Bremer Klausel del art. 141 de la Ley Fundamental), y en otros no se verifica la enseñanza de la asignatura (Francia). Del mismo modo, en el marco del constitucionalismo latinoamericano, la educación religiosa ha recibido consagración expresa en algunos textos constitucionales, como los de Paraguay (art. 74) y Bolivia (art. 86); otros prevén que sea optativa y admiten que sea impartida dentro de los horarios ordinarios, sin discriminación alguna, como el de Guatemala (art. 73). En Brasil, la Constitución consagra el derecho a la enseñanza religiosa, de recepción facultativa, a dictarse como disciplina en los horarios normales de las escuelas públicas de enseñanza fundamental (art. 210, inc. 1). En un reciente pronunciamiento, el Supremo Tribunal Federal resolvió que, a la luz del precepto citado, es constitucional la oferta de disciplinas con contenido confesional en materias no obligatorias en las escuelas públicas (acción de inconstitucionalidad 4439, fallo del 27 de septiembre de 2017). Otros países consagran en sus constituciones la educación laica; tales los casos de México (art. 30, 1), Honduras (art. 151), Nicaragua (art. 124) y Ecuador (art. 28).”

Rosatti en su voto, además, dice que “(...) algunas provincias han previsto expresamente la educación religiosa en los establecimientos educativos públicos conforme a las creencias de los padres y/o tutores. La Constitución de la Provincia de Tucumán establece "es derecho de los padres el exigir para sus hijos que en los planes de estudios de las escuelas estatales se incluya la enseñanza del credo en el que los educan en el hogar, conforme con el orden y la moral pública. Tal enseñanza se impartirá dentro de los horarios de clase, con el debido respeto a sus convicciones personales ..." (art. 144, inciso 2); la ley fundamental de Catamarca consagra que "la Provincia garantizará la Enseñanza Religiosa en sus centros educativos de todos los niveles según el culto de los educandos, siempre que el mismo esté reconocido por la Dirección Nacional de Cultos... Para los menores de edad queda a criterio de los padres el aceptar o no dicha enseñanza para sus hijos. La indicada enseñanza estará sujeta a normas jurídicas especiales y su dictado a cargo de personas propuestas por la autoridad de los respectivos credos" (art. 270) y establece el derecho de los niños a su formación religiosa y moral (art. 65, acápite 111, inc. 4). b) otras provincias prevén la posibilidad de impartir educación religiosa en las escuelas públicas en los términos anteriormente referidos, con la salvedad -constitucional o legislativa- de que sea realizada fuera del horario de clase y del plan de estudios. Esta es la orientación que se consagra expresamente en las constituciones provinciales de La Pampa que dispone: "Podrá impartirse enseñanza religiosa en las escuelas públicas a los alumnos que opten por ella, exclusivamente por los ministros autorizados de los diferentes cultos, con posterioridad a las horas de clase oficial (art. 24, in fine) y en la de la Provincia de San Luis que establece que "en las instituciones educativas estatales, la enseñanza religiosa sólo puede ser dada por los ministros o personas autorizadas de los diferentes cultos, a los alumnos de su respectiva comunión fuera de los horarios de clase, prestando atención a la religiosidad que es parte integrante de nuestra identidad histórico-cultural(art. 75, inciso 4). La constitución de la Provincia de Córdoba, por su parte, dispone" asegurar el carácter gratuito, asistencial y exento de dogmatismos de la educación pública esta tal. Los padres tienen derecho a que

*sus hijos reciban en la escuela estatal, educación religiosa o moral, según sus convicciones (art.62, inc. 5) y la ley 9870 provincial consagra el derecho de los padres "a elegir para sus hijos o representados la institución educativa cuyo ideario responda a sus convicciones filosóficas, éticas o religiosas, y específicamente, reconoce el derecho " a que sus hijos reciban de manera opcional, en el ámbito de la educación pública de gestión estatal, educación religiosa que les permita aprehender los valores y contenidos básicos de la creencia por la que hubieren optado, como - contenido extracurricular, sin financiamiento esta tal, fuera del horario de clases y a cargo de los ministros autorizados de los diferentes cultos" (art. 11, puntos b y e).c) Finalmente, otras provincias prevén expresamente que la educación pública es laica o no confesional. Refieren a la educación laica las Constituciones de las provincias de Entre Ríos (art. 258), Mendoza (art. 212) y Neuquén (art. 110). En similar sentido, la Constitución de San Juan establece que la enseñanza que imparte el Estado es "no confesional" (art. 80)."*

La sentencia, sin embargo, no explica por qué es discriminatorio que la educación religiosa se imparta en horas de clase, y no que lo sea fuera de ellas. Es más discriminatorio, y hasta podrían calificarse como de "categorías sospechosas de discriminación", que a la mayoría de los alumnos que quieren estudiar religión se los obligue a venir antes, o que quedarse después, de clase; y que a los que no quieran hacerlo se puedan ir antes a sus casas, o si las materias Religión se dan después de las primeras o antes de la última hora, puedan ir a la biblioteca o practicar algún deporte. Recordemos que en el interior de la provincia de Salta hay muchos alumnos que recorren muchos kilómetros, algunos a caballo, para llegar o volver de sus escuelas, y obligarlos a tener clases fuera del horario escolar le es por demás perjudicial.

Es contradictorio que la mayoría del Tribunal, declare constitucional el artículo 49 de la Constitución provincial e inconstitucional el del inciso ñ del artículo 27 de la ley 7546, que sólo indica que dicha enseñanza integra los "planes de estudio" y se hace en "horarios de clase", y que en ninguna parte de su texto indica que las "prácticas referidas", que considera discriminatoria la CSJN, deban hacerse.

Respecto de la Disposición n° 45 de la Dirección de Educación Primaria de la provincia, que prevé la obligación de entregar un formulario en el que los padres deben manifestar si desean que sus hijos reciban "educación religiosa" y, en ese caso, en qué creencia desean que sean instruidos; también la considera inconstitucional porque alguien no puede ser obligado revelar sus creencias religiosas como ocurre con los padres o tutores cuando tienen que indicar que religión que quieren que se les enseñen a sus hijos o pupilos, lo que atenta, según la mayoría de la CSJN, contra lo que dispone el art. 19 de la CN.

No queda claro, con ésta decisión judicial, como puede hacerse efectivo el derecho de los alumnos a recibir educación religiosa en las escuelas de gestión estatal, y de sus padres o tutores cuando solicitan que se les imparta con una orientación determinada, como lo reconoce y declara el “constitucional” artículo 49 de la Constitución salteña y el artículo 12, 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que al indicar con que orientación religiosa debe enseñárseles religión a sus hijos o pupilos no necesariamente

significa revelar que convicciones religiosas tienen, que incluso pueden ser diferentes a la de dichos padres o pupilos, o a la de alguno de los que ejercen la paternidad o la tutoría.

Los que hemos cursado materias como derecho político o ciencia política en la universidad se nos ha obligado a estudiar ideologías que no profesamos o que rechazamos, como conocer lo que expuso en “Mi Lucha” Adolfo Hitler, o en “La doctrina del fascismo” Benito Mussolini, o en “El Capital” Carlos Marx. Sin embargo, estos conocimientos estaban incluidos en el plan de estudio de las facultades, y se daban en horas de clase, no antes ni después de ellas. A nadie se le ocurrió pensar o plantear que con ello se nos discriminaba.

### VI. CONCLUSIONES

De este análisis surge como imprescindible que debamos considerar prioritaria la reforma educativa en nuestro país, si queremos salir de la crisis y del atraso que nos atormenta y nos mantiene aislados del mundo. Para ello se hace necesario abrir un debate de política arquitectónica, como el que se dio algunas veces en los Congresos Educativos que se realizaron en nuestro país, dejando de lado las “grietas”, y donde podamos acordar una “política educativa de estado”, para que se ponga en marcha cuando antes, teniendo en cuenta que los resultados no se verán de inmediato, y que no coincidirán con los plazos electorales que marca generalmente el ritmo de la política agonal.<sup>8</sup> Un nuevo congreso pedagógico nacional no vendría mal en esta especial coyuntura que vivimos, después de esta larga cuarentena que vivieron nuestros colegios y universidades.

No quisiera concluir sin recordar antes; a los destinatarios de estas líneas, que son los educando; las sabias palabras que el presidente Barack Obama pronunció, en una escuela media de Arlington, Virginia: *“Pero en última instancia, aunque contemos con los maestros más dedicados, con los padres más dispuestos a apoyar la labor educativa, con las mejores escuelas del mundo, nada de esto importará a menos que todos ustedes cumplan*

---

<sup>8</sup> Agradezco a la doctora Susana del Carmen Carena de Peláez sus consejos y las atinadas correcciones que le hizo a este trabajo.

*con sus responsabilidades, a menos que asistan a esas escuelas, a menos que presten atención a esos maestros, a menos que escuchen a sus padres, a sus abuelos, a los demás adultos y, sobre todo, a menos que estén dispuestos a realizar el duro trabajo que se requiere para alcanzar el éxito. Cada uno de ustedes es el responsable último de su propia educación”<sup>9</sup>*

---

<sup>9</sup> Citado por Guillermo Jaim Etcheverry, en el artículo: ¿A quién le importa aprender?, La Nación, 24/9/09, reproducido en el libro: “El placer de la lectura” (Textos con encanto), Mario Martínez Crespo, Advocatus, 2011.