

REVISTA **DERECHO ADMINISTRATIVO**

RDA

Director

Juan Carlos Cassagne

Subdirectores

Pablo Esteban Perrino

Estela B. Sacristán

ISSN 1851-0590



INCLUYE
VERSIÓN **DIGITAL**

ABELEDOPERROT



**Thomson
Reuters™**

ISSN: 1851-0590

Todos los derechos reservados
© ABELEDOPERROT S.A.

Dirección, administración y redacción

Tucumán 1471 (C1050AAC)
laley.redaccionjuridica@tr.com

Ventas

CASA CENTRAL
Tucumán 1471 (C1050AAC)
Tel.: 0810-266-4444

LOCAL I FACULTAD DE DERECHO - UBA
Figueroa Alcorta 2263 (C1425CKB)
Tel. / Fax: 4806-5106

Atención al cliente: 0810-266-4444
Buenos Aires - Argentina

*Hecho el depósito que establece la ley 11.723.
Impreso en la Argentina. Printed in Argentina.*

Nota de la Dirección: Las opiniones vertidas en los comentarios firmados son privativas de quienes las emiten.

Se terminó de imprimir en la 2da. quincena de septiembre de 2026, en los talleres gráficos de La Ley S.A.E. e I., Bernardino Rivadavia 130, Avellaneda - Provincia de Buenos Aires, República Argentina

AUTORIDADES DE LA REVISTA

Consejo académico

Julio I. Altamira Gigena
Carlos A. Andreucci
Rodolfo C. Barra
Carlos A. Botassi
Ernesto Nicolás Bustelo
Pedro J. J. Coviello

Miriam M. Ivanega
Roberto E. Luqui
Ismael Mata
Laura M. Monti
Daniel M. Nallar
Jorge H. Sarmiento García

Domingo J. Sesín
Roberto P. Sobre Casas
Daniel F. Soria
Mirta G. Sotelo de Andreau
Guido S. Tawil
Javier Urrutigoiti

Consejo de redacción

Pedro Aberastury (h.)
Alberto B. Bianchi
Alberto Biglieri
Ezequiel Cassagne

Nidia Karina Cicero
Germán A. Coronel
Ignacio M. de la Riva
Mariana Díaz
Julio C. Durand

Beltrán Gambier
María Jeanneret de Pérez Cortés
Jorge Muratorio
Martín I. Plaza

Secretarios de redacción

Juan Cruz Azzarri
Sofía Lourdes Bonel Tozzi
Alfonso Buteler
Ariel Cardaci Méndez

Santiago M. Castro Videla
Juan Gustavo Corvalán
Martín Renato Espinoza Molla
Ana Patricia Guglielminetti

María Isabel Negre
Mariano Palacios
Marisa L. Panetta
Gustavo E. Silva Tamayo

Consejo consultivo internacional

Alemania

Hermann-Josef Blanke
Christian Pielow
Karl-Peter Sommermann

Brasil

Romeu Felipe Bacellar Filho
Diogo de Figueiredo Moreira
Neto

Odete Medauar
Fabio Medina Osorio
Vitor Rhein Schirato

Chile

Alejandro Vergara Blanco

Colombia

Felipe de Vivero
Jorge Enrique Ibáñez Najar
Libardo Rodríguez Rodríguez
Consuelo Sarria

España

Tomás Ramón Fernández
José Luis Martínez López-Muñiz
Santiago Muñoz Machado
Luis Martín Rebollo

Francia

Franck Moderne
Pierre Subra de Biesses

Italia

Carlo Marzuoli
Domenico Sorace
Aldo Travi
Luciano Vandelli

México

Luis José Bejar Rivera

Perú

Jorge Danós Ordóñez
Richard Martin Tirado

Portugal

Lino Torgal

Venezuela

Allan R. Brewer-Carías
Víctor Hernández Mendible

Coordinador

Nicolás R. Acerbi Valderrama

COMITÉ DE REDACCIÓN

Director editorial

Fulvio G. Santarelli

Jefa de Redacción

Yamila Cagliero

Editor

Nicolás R. Acerbi Valderrama

Analista de jurisprudencia

Gisela Cosenza Salort

Diseñadoras editoriales

Ileana Campagno Pizarro

Daiana Cesia Gonzalez

Florencia Moreira

Correctora

María Alejandra Mayoral

ÍNDICE

ESTUDIOS

El lugar de la religión en la escuela <i>Juan G. Navarro Floria</i>	3
Las garantías de imparcialidad e independencia en el procedimiento administrativo sancionador <i>Juan Carlos Sanguinetti</i>	19
El control de convencionalidad a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana y de la Corte Suprema <i>Juan Santiago Ylarri</i>	61
La función garantista del dictamen jurídico previo en el procedimiento administrativo <i>Jorge I. Muratorio</i>	68
Transparencia activa en la abogacía pública: análisis del nuevo régimen de publicidad inmediata de los dictámenes de la PTN (res. 5/2026) <i>Pablo Salgán Ruiz</i>	86
El contrato administrativo en la Ley de Procedimientos Administrativos a la luz de la Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos 27.742 <i>Cecilia Mara Rodríguez</i>	98
Derecho urbanístico y derecho ambiental. Diálogos sistémicos. ¿Hacia un derecho ambiental urbanístico? <i>Marcelo C. Raimundo</i>	149
El acto administrativo sin autor: la inteligencia artificial y la crisis de la voluntad estatal <i>María Florencia Craviotto</i>	159
La inconstitucionalidad de la Constitución. Reflexiones sobre el control de las normas constitucionales locales en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires <i>Pablo Cerruti - Santiago E. Colombano</i>	171

Los recursos administrativos en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires <i>Guillermina Borri - Natalia Signorelli</i>	183
Nuevas miradas críticas sobre el sistema representativo, republicano y federal al comienzo del siglo XXI. ¿Vetustez programada o necesaria reprogramación del sistema? <i>Mariano Palma</i>	213

JURISPRUDENCIA ANOTADA

IMPROCEDENCIA DE LA CADUCIDAD EN RECLAMOS DE PENSIÓN PREVISIONAL Beneficios previsionales. Imprescriptibilidad del derecho. Rechazo de la excepción de inadmisibilidad. Tutela judicial efectiva	223
Prescripción vs. caducidad. ¿Otra del Dr. Jekyll y Mr. Hyde? Comentario al fallo “Daciuk” del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N.º 1 de Mar del Plata <i>Sofía Staffolani Igoa</i>	229

ESTUDIOS

El lugar de la religión en la escuela

Juan G. Navarro Floria (*)

Sumario: I. Introducción.— II. Distintas formas de presencia de la religión en la escuela.— III. La enseñanza de la religión en la escuela.— IV. El derecho a la enseñanza religiosa escolar como derecho humano internacionalmente protegido.— V. El derecho de los niños a recibir educación religiosa como elemento constitutivo de su derecho a la identidad.— VI. La enseñanza “acerca de la religión”.— VII. La inexistencia de una “laicidad obligatoria”.— VIII. La enseñanza escolar de la religión en el derecho comparado.— IX. La jurisprudencia de la Corte Suprema sobre la materia.— X. La enseñanza religiosa escolar en las provincias argentinas.— XI. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.— XII. Conclusión. Propuesta normativa.

I. Introducción

En un momento en que el Gobierno nacional ha propuesto una revisión integral de la Ley de Educación Nacional, parece pertinente volver a preguntarse por el lugar de la religión en la escuela. Es en la Argentina un tema tabú. Solo mencionarlo hace que salten voces indignadas alegando que pensar alguna presencia religiosa en la escuela significaría un enorme “retroceso” frente a lo que sería un principio adquirido e inmutable de “laicidad” conquistado por la mítica ley 1420.

Comencemos por despejar este equívoco. La ley 1420, que no está vigente (1), fue una ley local para la Capital Federal (2) y territorios nacionales, no para las provincias. En la ley 1420 las palabras “laica” o “laicidad” no existen. Ella no dice que la educación deba ser “laica”: dice (art. 2º) que “[l]a instrucción primaria debe ser obligatoria, gratuita, gradual y dada conforme a los preceptos de la higiene”. Punto. No dice ni

nunca dijo “laica” (3), cualquiera sea el alcance que se quiera dar a esa palabra.

Es más: la ley 1420 expresamente prevé la enseñanza de la religión en la escuela. Dice (art. 8º) que la “enseñanza religiosa solo podrá ser dada en las escuelas públicas por los ministros autorizados de los diferentes cultos, a los niños de su respectiva comunión y antes o después de las horas de clases”.

Dicho esto, volvamos al comienzo: ¿de qué manera puede estar presente la religión en la escuela pública? Y hay que hacer aquí una nueva distinción.

Desde siempre han coexistido en el sistema educativo argentino dos tipos de escuelas: las estatales (también llamadas a veces “públicas”) gestionadas por el Estado (nacional, provincial, municipal) y las “privadas” o “particulares”. La actual Ley Nacional de Educación las denomina escuelas “de gestión estatal” y “de gestión privada” respectivamente, reconociendo que ambas son en rigor “públicas” (dirigidas al público) y que conforman un mismo y único sistema educativo (art. 14 de la ley 26.206).

(*) Doctor en Derecho. Miembro titular de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Profesor titular ordinario, Pontificia Universidad Católica Argentina.

(1) Así lo declaró expresamente la ley 26.939 de aprobación del Digesto Jurídico Argentino.

(2) Dictada cuando la ciudad de Buenos Aires carecía de autonomía y el Congreso Nacional era constitucionalmente su “legislatura local” según el art. 67, inc. 27 de la Constitución de 1853/60.

(3) Dicho sea de paso y vista la polémica que se ha suscitado por la propuesta del Gobierno de reconocer el *homeschooling*, la ley 1420 también dice (art. 4º) que la “obligación escolar pueden cumplirse en las escuelas públicas, en las escuelas particulares o en el hogar de los niños”.

Cuando un particular crea y gestiona una escuela **(4)** no lo hace por delegación, concesión o permiso del Estado, sino en ejercicio de un derecho propio que le es reconocido por la Constitución (art. 14): el derecho de enseñar **(5)**. El Estado puede reglamentar de modo razonable ese derecho, pero no puede suprimirlo ni obstaculizar su ejercicio arbitrariamente.

Tiene dicho la Corte Suprema: “El derecho a enseñar que reconoce el art. 14 de la Constitución, y reitera desde el texto originario, en el art. 25, referido a quienes ingresen al territorio argentino con el objeto de ‘enseñar las ciencias y las artes’. Este derecho se redimensiona y vincula singularmente con la igualdad en el art. 75, inc. 19, que encomienda al Congreso el dictado de leyes ‘que aseguren la responsabilidad 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 es reforzado en las convenciones internacionales incorporadas a ella por su art. 75, inc. 22, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo art. 18 consagra el derecho a la libertad de manifestar las creencias por la enseñanza; el art. 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, que habilita la reglamentación de este derecho solo en la medida que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás” **(6)**.

(4) Por “particular” se entiende a cualquier persona humana o jurídica que no sea el Estado en cualquiera de sus niveles, y por lo tanto se incluye en el concepto a la Iglesia Católica y a sus instituciones y a los institutos de vida consagrada (órdenes y congregaciones) católicos, aunque sean en rigor personas jurídicas públicas (art. 146, Cód. Civ. y Com.), como resulta del art. 63 de la LNE.

(5) “La actividad que llevan a cabo los institutos privados de enseñanza se incluye, conforme a un criterio arraigado en el derecho administrativo, dentro de los casos en los cuales se manifiesta lo que ha dado en llamarse colaboración de los particulares en la prestación de un servicio público, caracterización conceptual en la que se presume la del “colaboración por actividades paralelas” en la que la intervención de aquellos concurre con la del Estado en la satisfacción del beneficio general de la comunidad.” (CS, “Asociación Civil Escuela Escocesa San Andrés”, 30/03/1989, Fallos 312:418). Cfr. DE ESTRADA, Juan R., “Enseñanza privada y servicio público”, ED, 119, 955.

(6) CS, “Cosani, Carmen Esther c. Provincia de Santa Fe s/ amparo”, 19/12/2024, Fallos 347:2115.

No nos detendremos acá en las escuelas de gestión privada, pero es notorio que muchas de ellas, acaso la mayoría, son de naturaleza confesional: creadas y gestionadas por confesiones religiosas, o por asociaciones o grupos de personas unidas por su afinidad religiosa. Es claro que esas escuelas se rigen, además de por las leyes generales, por su propio ideario y proyecto educativo. Si ese ideario es de tipo religioso, en la escuela se enseñará la religión profesada por sus promotores, habrá celebraciones religiosas, simbología religiosa, se observarán normas de alimentación o vestimenta propias de la confesión de que se trate, etcétera. Nada de esto está hoy, felizmente, en discusión. Por lo tanto, vamos a concentrarnos en las escuelas de gestión estatal, creadas y gestionadas por el Estado en cualquiera de sus niveles.

II. Distintas formas de presencia de la religión en la escuela

El factor religioso se puede hacer presente en la escuela de distintas maneras. Una, no la única, es la enseñanza de la religión, que a su vez puede revestir, como veremos, distintas modalidades. Pero hay otras que me limito a mencionar, de manera no exhaustiva y no en orden de importancia, a saber:

a) Presencia de símbolos religiosos “pasivos”: consiste en la instalación en la escuela de imágenes o símbolos con un significado religioso, aunque muchas veces trascienden ese significado específico y alcanzan un significado cultural en sentido genérico. Son elementos u objetos estáticos, que “están ahí” pero no demandan ninguna acción de quien los contempla: para algunos podrán ser una invitación a la veneración, para otros un mero elemento decorativo. Hay mucho dicho y escrito al respecto **(7)**, basta remitirse a la fundamental sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso “Lautsi”, que convalidó la

(7) Ver CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago, “Libertad religiosa, simbología y laicidad del Estado”, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2005; y del mismo autor “Libertad religiosa del menor y simbología religiosa en la escuela”, en MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro (coord.), Algunas cuestiones controvertidas en el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa en España, Fundación Universitaria Española, Madrid, 2009.

presencia de crucifijos en las aulas de las escuelas estatales italianas **(8)**.

b) Utilización de símbolos religiosos “activos”: se trata del ejercicio de la libertad religiosa individual (garantizada por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos, cfr. art. 12 del Pacto de San José de Costa Rica, entre otros) mediante la exteriorización de la propia religión. Es el caso de quien lleva al cuello o en su solapa un crucifijo o una medalla religiosa, el judío que utiliza una kipá, el sikh que usa un turbante, las mujeres islámicas que utilizan un velo en sus diversas formas. Tema también hartado discutido, con casos extremos como el de Francia que los prohíbe, aunque la enorme mayoría de los países democráticos los permite.

c) Celebraciones o actividades de naturaleza religiosa (oraciones **(9)**, bendiciones, celebración de una misa u otro acto litúrgico). En este caso parece claro que el respeto de la libertad religiosa y de conciencia de las personas impone que nadie sea obligado a participar de ellas si no lo desea, y que de esa no participación no pueda derivarse ninguna sanción ni discriminación **(10)**.

d) Actos o celebraciones culturales con un trasfondo u origen religioso. Es el tema que consideró la Corte Suprema en el caso “Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos” **(11)** concluyendo que en la medida en que se permita ejercer la objeción de conciencia a quienes por razones religiosas prefieran abstenerse de participar, son perfectamente legítimas y se relacionan con la identidad cultural de las distintas provincias. Los desarrollos de la

Corte en el caso mencionado son especialmente valiosos para iluminar el tema que ahora nos ocupa **(12)**.

e) Atención a necesidades dietarias o alimentarias con sustento religioso, o días o períodos de ayuno (como el mes de Ramadán para los musulmanes). Hay escuelas en las que los alumnos y personal reciben el almuerzo o merienda, y algunos de ellos pueden tener necesidades dietarias especiales impuestas por sus creencias religiosas. Que deberían ser atendidas y respetadas en la medida de lo posible, por ser una expresión del mismo derecho ya mencionado a la libertad religiosa.

f) Respeto de los días de festividades religiosas, y de los días de descanso por razones religiosas. Además de días feriados de carácter general de connotación religiosa, cristianos (como la Pascua o la Navidad) o específicamente católicos (como el día de la Inmaculada Concepción, 8 de diciembre) la legislación argentina prevé días no laborables para personas de religión judía e islámica, que también aplican a las actividades escolares. Además, hay confesiones religiosas que tienen días de descanso obligatorio propios: el sábado (judíos y adventistas del séptimo día) en los que sus practicantes deberían ser eximidos de actividades escolares, exámenes, etcétera, mediante “adaptaciones razonables”. El tema está previsto en la normativa escolar y es, nuevamente, una aplicación del derecho a la libertad religiosa.

g) Reverencia a los símbolos patrios: es conocido el caso de los Testigos de Jehová que por razones religiosas están impedidos de reverenciar activamente a los símbolos patrios, entonar el himno, ser abanderados, utilizar escarapela, etcétera. Esto ha dado lugar a conflictos en el ámbito escolar; aunque actualmente se trata de algo superado y tanto la jurisprudencia como la normativa específica habilitan esa forma de objeción de conciencia.

h) Actos personales o grupales de oración o devoción en el ámbito escolar. Es posible que haya personas o grupos de personas que tengan la necesidad, o el deseo, de dedicar momentos a la oración durante el transcurso de la jornada

(8) TEDH, Gran Sala, “Lautsi y otros vs. Italia”, 18/03/2011. Ver NAVARRO FLORIA, Juan G., “Brevisimas apostillas a la sentencia del caso ‘Lautsi’”, ED, 242-597, cita digital ED-DCCLXXII-120.

(9) Cfr. BODINI, Paolo, “Ora et labora ai tempi dei pluralismo. La filosofia della Corte Suprema americana sulla preghiera scolastica”, Stato, Chiesa e pluralismo confessionale, nro. 17, año 2024.

(10) Resulta interesante sobre este tema el precedente resuelto por la CS de Mendoza, Sala I, “Obispado de San Rafael c. Dirección General de Escuelas”, 18/11/2020, invalidando una resolución administrativa que había prohibido cualquier clase de actividades religiosas en las escuelas.

(11) CS, 23/08/2022, Fallos 345:730.

(12) Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., “La Corte Suprema convalida celebraciones de contenido religioso en las escuelas públicas”, Forum, nro. 14, 2022, ps. 93-116.

escolar, acaso en momentos libres o recreos. En tanto no se obligue a nadie a participar de esas devociones y ellas no perturben las actividades escolares, no hay razón para no permitir las e incluso facilitarlas mediante la posibilidad de uso de lugares o locales adecuados. No es un caso teórico, sino que se ha presentado en la práctica.

i) Objeción de conciencia de los padres o de los propios alumnos con suficiente discernimiento a determinados contenidos en la enseñanza, o al uso de bibliografía con contenidos morales inaceptables (13), cuando no a la escolarización obligatoria misma (14).

Cada uno de estos temas merecería un desarrollo específico, y requiere de estrategias concretas en los centros educativos (15), aunque para todos ellos valen unas pautas generales establecidas por la Corte Suprema en la sentencia del caso “Castillo” (16), sobre el que volveremos más adelante. Dijo la Corte: “la noción de neutralidad comprende no solo la no preferencia respecto de ninguna posición religiosa en particular —*incluso la de los no creyentes*—, sino también una faz de tolerancia hacia todos aquellos que quieran profesar su culto en el ámbito escolar”. Hay allí dos ideas centrales y valiosas:

1) La neutralidad religiosa del Estado argentino, que la Corte eleva en el fallo mencionado a la categoría de principio (17), no implica una op-

ción por eliminar la religión del espacio público, ni otorgar una preferencia a los no creyentes (que podrían demandar la exclusión de “lo religioso” de ese espacio) por sobre los creyentes, cualquiera sea la fe de estos; y

2) el derecho de “profesar libremente el culto” que garantiza la Constitución Nacional (art. 14) existe también en el ámbito escolar, y hay una obligación de tolerancia hacia la práctica religiosa en ese ámbito (que, naturalmente, debe estar sujeta a pautas de razonabilidad).

III. La enseñanza de la religión en la escuela

Vayamos ahora al tema central: la posibilidad de que en la escuela pública (está claro que en la escuela de gestión privada no hay limitaciones al respecto) “se enseñe religión” (18). Esto puede significar cosas muy diferentes, pero básicamente (y con muchos matices) caben dos grandes posibilidades: la enseñanza “confesional” de la religión (lo que vulgarmente puede ser considerado la catequesis), y la enseñanza “neutral” acerca de la religión, considerando a esta como un objeto de estudio y conocimiento como puede serlo la geografía, las matemáticas o el arte (19).

Como se advierte fácilmente son dos cosas bastante distintas. En el primer caso se apela no solo a la razón sino también al corazón del alumno: se requiere y espera una adhesión personal a la religión impartida (una religión definida y específica, cualquiera sea ella), que compromete en alguna medida a la propia vida. En el segundo caso, se considera a la religión en general, o incluso al conjunto de las religiones, como una manifestación de la cultura que puede ser estudiada de manera puramente racio-

(13) Ver la importante sentencia reciente de la Corte Suprema de los Estados Unidos (27/06/2025) en el caso “Mahmoud et al. C. Taylor et al.”, https://www.supremecourt.gov/opinions/24pdf/24-297_4f14.pdf.

(14) Ver en NAVARRO-VALLS, Rafael y MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier, “Conflictos entre conciencia y ley: las objeciones de conciencia”, Iustel, Madrid, 2012; NAVARRO FLORIA, Juan G., “Nuevas dimensiones de la objeción de conciencia”, Ed. Abaco, Buenos Aires, 2023.

(15) Ver RODRIGO LARA, Belén - MESEGUER VELASCO, Silvia, “La diversidad religiosa en la escuela: orientaciones jurídicas”, Observatorio del pluralismo religioso en España, Madrid, 2018.

(16) CS, “Castillo c. Provincia de Salta”, i2/12/2017, Fallos 340:1795. Ver al respecto NAVARRO FLORIA, Juan G., “El derecho de los padres a educar a sus hijos: reflexiones a partir del caso ‘Salta’”, RDP, X-01, p. 42.

(17) Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., “El factor religioso en la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema de la Repú-

blica Argentina”, Revista Latinoamericana de Derecho y Religión, vol. 11, nro. 2, 31/12/2025, DOI: <https://doi.org/10.7764/RLDR.21.208>.

(18) Entre la amplísima bibliografía en la materia, CANO RUIZ, Isabel (coord.), “La enseñanza de la religión en la escuela pública”, Comares, Granada, 2014.

(19) Ver entre otros, PALOMINO, Rafael, “Religión y educación pública”, en ASIAIN PEREIRA, Carmen (coord.), Religión en la Educación Pública. Análisis comparativo de su regulación jurídica en las Américas, Europa e Israel, Fundación Universitaria Española, Madrid, 2009, p. 15. LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, Ángel, “Libertad de creencias y adoctrinamiento en un estado neutral”, Ed. Iustel, Madrid, 2024.

nal, para su mero conocimiento y sin implicar ni requerir ninguna adhesión personal.

En los dos casos se hablará de religión en la escuela, y estaría muy bien que así sea, pero se hará de maneras diferentes y, por lo tanto, con exigencias diferentes.

El asunto fue abordado por la Corte Suprema argentina en el ya mencionado caso “Castillo”, y esa sentencia —más allá de algunas críticas que puede merecer— en la práctica habilitó las dos formas de enseñanza religiosa recién indicadas, aunque sujetándolas a alguna limitación. Pero en este estado del desarrollo conviene dar un paso atrás para partir de las propias normas constitucionales o con jerarquía constitucional, que habrán de justificar la enseñanza religiosa escolar.

IV. El derecho a la enseñanza religiosa escolar como derecho humano internacionalmente protegido

El derecho de los padres a que sus hijos reciban educación religiosa en la escuela, incluyendo la escuela de gestión estatal, y el derecho de los propios niños a recibirla, está garantizado por los tratados internacionales con jerarquía constitucional, y por lo tanto constituye una obligación internacional para la Argentina. Veremos también que la existencia de enseñanza religiosa en la escuela es una constante en el mundo y en particular en los países de nuestra área cultural.

Habilitar la enseñanza religiosa en la escuela no solamente es plenamente compatible con nuestra constitución sino que es una verdadera exigencia del “bloque de constitucionalidad” que conforman la Constitución misma (con su fundamental consagración de la “libertad de culto” en los arts. 14 y 20, junto con la libertad de enseñar y aprender), y los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional que amplían esa noción garantizando la libertad religiosa y de conciencia, que explícitamente incluye el derecho de los padres a dar enseñanza religiosa a sus hijos, y a impedir que ellos reciban una enseñanza ideológicamente contraria a las creencias de la familia.

El Pacto de San José de Costa Rica, cuando trata en su art. 12 del derecho de toda persona a

la libertad religiosa y de conciencia, dedica a él cuatro incisos. Los tres primeros exponen con carácter general el contenido central de ese derecho fundamental y limitan al máximo sus posibles restricciones. El cuarto inciso, trae la *única* especificación de una de las formas de ejercicio de la libertad religiosa, precisamente en relación a la enseñanza, diciendo: “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”.

Esa redacción coincide casi literalmente con la formulación del art. 18.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dice: “Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

Esta última norma ha sido objeto de una interpretación oficial por parte del entonces Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (Observación General Nro. 22 aprobada en el 48° período de sesiones (1993)), que en su punto 6 expresa: El Comité opina que el párr. 4 del art. 18 permite que en la escuela pública se imparta enseñanza de materias tales como la historia general de las religiones y la ética siempre que ello se haga de manera neutral y objetiva. La libertad de los padres o de los tutores legales de garantizar que los hijos reciban una educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones proclamada en el párr. 4 del art. 18 está relacionada con la garantía de la libertad de enseñar una religión o creencias que se recoge en el párr. 1 del mismo art. 18. El Comité señala que la educación obligatoria que incluya el adoctrinamiento en una religión o unas creencias particulares es incompatible con el párr. 4 del art. 18, a menos que se hayan previsto exenciones y posibilidades que estén de acuerdo con los deseos de los padres o tutores.

Se siguen de allí dos conclusiones claras:

a) La enseñanza escolar acerca de la religión (“neutral”), como una asignatura de estudio más, nunca es contraria a la libertad religiosa, y

b) Entre las varias modalidades posibles, incluso la enseñanza religiosa “que incluya el

adoctrinamiento en una religión o unas creencias particulares”, es admisible en la medida en que “se hayan previsto exenciones y posibilidades que estén de acuerdo con los deseos de los padres o tutores”, es decir, que la materia, aunque sea de oferta obligatoria, sea de recepción voluntaria.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su art. 13.3 contiene una importante precisión respecto de ese mismo derecho, cuando dice: “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”.

Es importante detenerse en esta última formulación, porque allí queda claro que se habla de dos derechos íntimamente relacionados, pero no confundibles:

a) El derecho de los padres a elegir para sus hijos una escuela distinta de las administradas por el Estado, donde estos puedan recibir enseñanza de acuerdo con sus convicciones religiosas, y

b) el derecho de los padres a hacer que sus hijos reciban educación religiosa que esté de acuerdo con sus propias convicciones, cualquiera sea la escuela a la que asistan.

Que se trata de dos derechos diferentes resulta claro si se repara en la coma (,) seguida de la conjunción “y” que separa los dos períodos de la frase.

Esto mismo resulta —aun con mayor claridad— de la “Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza” de 1960, firmada en el ámbito de la UNESCO (20), que dice en su art. 5.1.b, “que debe respetarse la libertad de los padres o, en su caso, de los tutores legales, 1.º de elegir para sus hi-

jos establecimientos de enseñanza que no sean los mantenidos por los poderes públicos, pero que respeten las normas mínimas que puedan fijar o aprobar las autoridades competentes, y 2.º de dar a sus hijos, según las modalidades de aplicación que determine la legislación de cada Estado, la educación religiosa y moral conforme a sus propias convicciones; en que, además, no debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones”.

Si el derecho a que los hijos reciban educación religiosa estuviera limitado a la posibilidad de enviarlos a escuelas confesionales, no se formularía de esa manera. Es evidente que el derecho de las familias a que los hijos reciban educación religiosa conforme a sus convicciones (y a que no la reciban si no lo desean) es un derecho autónomo y distinto del derecho a acudir a escuelas confesionales, y que aquel debe poder ejercerse también en las escuelas de gestión estatal.

Por lo tanto, la primera conclusión es que existe un derecho humano fundamental reconocido internacionalmente a los padres de familia, de hacer que sus hijos reciban educación escolar conforme a sus convicciones religiosas, y nunca contraria a ellas. Y que ese derecho debe poder ser ejercido en las escuelas de gestión estatal.

Dicho sea de paso, la misma Convención de la UNESCO recién citada, en su art. 2.b, señala expresamente que no debe ser considerada una discriminación prohibida “[l]a creación o el mantenimiento, por motivos de orden religioso o lingüístico, de sistemas o establecimientos separados que proporcionen una enseñanza conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los alumnos, si la participación en esos sistemas o la asistencia a esos establecimientos es facultativa y si la enseñanza en ellos proporcionada se ajusta a las normas que las autoridades competentes puedan haber fijado o aprobado, particularmente para la enseñanza del mismo grado”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ocupó del tema en el caso “Pavez Pavez vs. Chile” (21), y dijo entonces: “[E]ste Tribunal

(20) Aprobada por la Argentina por dec.-ley 7672/1963, hoy ley O-0590 conforme a la ley 26.939.

(21) “Caso Pavez Pavez vs. Chile (fondo, reparaciones y costas)”, sentencia del 4 de febrero de 2022, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_449_esp.Pdf.

ha constatado que, de acuerdo con lo indicado en el art. 12 de la Convención Americana, así como en el *corpus iuris* internacional (*supra* párrs. 73 a 83), el derecho a la libertad de religión es un derecho con una dimensión individual y otra colectiva, que comprende varias garantías, una de las cuales consiste en el derecho para los padres, y en su caso los tutores, a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones (art. 12.4)” (párr. 94).

Lo interesante de este caso es que, en Chile, por ley, las escuelas están obligadas a ofrecer enseñanza religiosa confesional, de recepción voluntaria según la elección de los padres. Y la Corte convalidó expresamente ese sistema, como compatible con el Pacto de San José de Costa Rica.

V. El derecho de los niños a recibir educación religiosa como elemento constitutivo de su derecho a la identidad

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha ocupado escasamente de la libertad religiosa, a diferencia de su homóloga europea. Pero dentro de esa parquedad, resulta de especial interés la variedad de pronunciamientos en relación a comunidades indígenas, en los que la Corte ha destacado de qué manera la religión forma parte de la identidad de las personas y de los pueblos.

De esa afirmación ha derivado el derecho de los niños a ser educados en la propia religión: “entre las medidas especiales de protección que deben adoptar los Estados a favor de los niños indígenas, se encuentra la de promover y proteger el derecho de estos a vivir de acuerdo con su propia cultura, su propia religión y su propio idioma, obligación adicional y complementaria definida en el art. 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño, [...], y la cual dota de contenido al art. 19 de la Convención Americana. Además, en la Observación General No. 11, el Comité de los Derechos del Niño consideró que [e]l ejercicio efectivo de [los derechos de los niños indígenas] a la cultura, a la religión y al idioma constituyen unos cimientos esenciales de un Estado culturalmente diverso”, y que este derecho constituye un importante reconocimiento de las tradiciones y los valores colectivos de las culturas indígenas. En casos anteriores, esta Corte ha sostenido que el desarrollo del niño es

un concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Para el desarrollo pleno y armonioso de su personalidad, los niños indígenas, de acuerdo con su cosmovisión, preferiblemente requieren formarse y crecer dentro de su entorno natural y cultural, ya que poseen una identidad distintiva que los vincula con su tierra, cultura, religión, e idioma” (22).

El “derecho a la identidad” es interpretado por la Corte en sentido amplio. La religión hace parte de la identidad de las personas, y por tanto hay un derecho de los niños a ser educados y criados en el seno de su religión de origen y una violación de su derecho a la identidad si eso no ocurre” (23). Esta jurisprudencia de la Corte Interamericana se ha visto reforzada por la “Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” (AG/RES. 2888, XLVI-O/16, aprobada por la Asamblea General de la OEA el 14 de junio de 2016) (24).

Ahora bien: ese derecho no puede ser únicamente de los niños indígenas, sino de todo niño. Hace al interés superior de todos los niños, el respeto a su derecho a mantener y cultivar su identidad religiosa, lo que de modo evidente debe incluir la posibilidad de ser educado en ella.

Este derecho de (todos) los niños a ser educados en su propia religión, también ha sido expresado por la “Declaración Sobre La Eliminación de todas las formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones”, aprobada por la Asamblea Gene-

(22) Corte IDH, “Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C Nro. 250, §§ 143 y 144.

(23) Corte IDH, “Caso Contreras y otros vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C Nro. 232.

(24) Así por ejemplo, y entre otras disposiciones, su art. XVII dice: “En la determinación del interés superior del niño, las cortes y otras instituciones relevantes deberán tener presente el derecho de todo niño indígena, en común con miembros de su pueblo, a disfrutar de su propia cultura, a profesar y a practicar su propia religión o a hablar su propia lengua, y en ese sentido, deberá considerarse el derecho indígena del pueblo correspondiente, y su punto de vista, derechos e intereses, incluyendo las posiciones de los individuos, la familia, y la comunidad”.

ral de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981 (res. AG 36/55).

Ella dice en su art. 5.2: “Todo niño gozará del derecho a tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales, y no se le obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores legales, sirviendo de principio rector el interés superior del niño”.

Por lo tanto, es claro que la existencia de enseñanza religiosa en la escuela no solamente no se opone a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, sino que está plenamente conforme a ellos y es una forma concreta de dar cumplimiento a las obligaciones asumidas internacionalmente por la Argentina en la materia. El derecho a la enseñanza religiosa no es solamente un derecho de los padres y las familias (como ya vimos) sino también un derecho de los niños (25).

Al contrario, la privación del derecho a la educación religiosa implica una violación de esas obligaciones.

VI. La enseñanza “acerca de la religión”

Veamos ahora la otra posibilidad, que la Comisión de Derechos Humanos de la ONU considera plenamente compatible con el derecho internacional humanitario, y que es la enseñanza “neutral”, “acerca de las religiones”.

El “Protocolo de San Salvador”, complementario del Pacto de San José de Costa Rica, tiene una interesante previsión (art. 13.2): “Los Estados Parte en el presente Protocolo convienen en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la toleran-

cia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz”.

Ahora bien: no es posible educar para la amistad entre los diversos grupos religiosos, si la religión es excluida de la escuela. Solo a partir del conocimiento de la dimensión religiosa de la vida personal y social, es posible edificar una adecuada convivencia, comprensión y amistad entre los diversos grupos religiosos. El conocimiento y comprensión de las diferentes religiones (al menos, de las grandes religiones mundiales) es indispensable para la convivencia en un mundo cada vez más plural. No se puede apreciar lo que no se conoce.

Con una perspectiva más general, el desconocimiento de la historia de las religiones, de sus contenidos principales, de los grandes libros sagrados, de los personajes centrales de cada una de ellas, lo que produce es verdaderos analfabetos culturales.

¿Cómo interpretar las obras de arte de los grandes museos, o el significado de los grandes edificios religiosos como catedrales, mezquitas o templos de toda índole, sin un básico conocimiento de las religiones que los inspiraron? ¿Cómo entender la literatura universal sin ese conocimiento? ¿No sería una extraordinaria contribución no solo a la cultura general sino a la capacidad de entendimiento, empatía y amistad entre niños de diferentes religiones que a lo largo de su vida escolar pudieran, con sus maestros, visitar y conocer los lugares de culto de sus compañeros y entender por qué algunos se visten diferente, no comen algunas cosas o no van a la escuela en ciertos días de descanso? Por poner algún ejemplo.

VII. La inexistencia de una “laicidad obligatoria”

Volvamos ahora a lo dicho al comienzo respecto de la ley 1420. La “laicidad” (cualquiera sea el significado que se asigne a ese término, que es multívoco), no es un mandato ni constitucional, ni derivado de los tratados internacionales de Derechos Humanos.

La Constitución Nacional en lugar alguno contiene un mandato de “laicidad”, ni en relación al Estado en general, ni en relación a la educa-

(25) NAVARRO FLORIA, Juan G., “La educación religiosa de los niños y su propia libertad”, *Revista de Derecho (UCUDAL)*, 2ª época, año 13, nro. 16, Montevideo, Uruguay, dic. 2017, p. 167.

ción o la escolaridad. En ese sentido hay una diferencia importante con la Constitución de los Estados Unidos y el mandato de separación de religión y Estado contenido en su Primera Enmienda, norma inexistente en nuestra propia constitución, que en cambio invoca a “Dios, fuente de toda razón y justicia” (preámbulo), al que también menciona en el art. 19, y junto con la libertad de culto (arts. 14 y 20) hace un enfático y expreso reconocimiento de la religión católica (art. 2°).

El propio Domingo F. Sarmiento propiciaba la enseñanza del catecismo en la escuela. Personalmente tradujo un libro para ese fin (“La conciencia de un niño”) y se ocupó de hacerlo publicar y distribuir en las escuelas (26).

Lo único que el “bloque de constitucionalidad” integrado por los tratados internacionales impone en la materia es el respeto de la libertad religiosa que, como queda visto, contiene expresamente el derecho de los padres a que sus hijos reciban enseñanza religiosa de acuerdo a sus convicciones.

Es la misma situación que existe en Europa y que fuera puesta de manifiesto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el ya mencionado caso “Lautsi vs. Italia”, en el que la Gran Cámara convalidó la presencia de crucifijos en las aulas escolares (estatales) italianas.

Desde luego, un concepto de “laicidad” que implique la negación o ignorancia de la idea de Dios y la exclusión de toda idea o dimensión religiosa, es claramente contrario a nuestra Constitución Nacional. Semejante posición tornaría incomprensibles normas tan fundamentales como el Preámbulo de la Constitución que invoca a “Dios, fuente de toda razón y justicia”, o el art. 19 que reserva “a Dios” el juicio sobre las acciones privadas.

VIII. La enseñanza escolar de la religión en el derecho comparado

La enseñanza religiosa escolar no es una extravagancia ni un anacronismo, sino que casi puede ser considerada la regla en los países de

nuestro ámbito cultural y de Occidente en general, incluso hoy, siendo en todo caso la excepción la exclusión absoluta de la religión de las escuelas.

A título de ejemplo, pueden citarse:

a) En Brasil, la propia constitución federal dispone que “[l]a enseñanza religiosa, de matrícula facultativa, constituirá disciplina normal de las escuelas públicas de enseñanza fundamental” (art. 210).

Consecuentemente, el Concordato firmado entre el presidente Lula da Silva y la Santa Sede, en su art. 11, prevé: “La República Federal del Brasil, considerando el derecho a la libertad religiosa, de la diversidad cultural y de la pluralidad confesional del País, respeta la importancia de la enseñanza de religión, mirando a la formación integral de la persona. §1°. La matrícula en los cursos de religión católica y de otras confesiones religiosas, es facultativa. Son cursos dictados dentro de los horarios normales de las escuelas públicas de grado fundamental (no superior) garantizando así el respeto a la diversidad cultural y religiosa del Brasil, sin ninguna forma de discriminación, de acuerdo con la Constitución y otras leyes vigentes”.

b) En Bolivia se enseña en las escuelas de gestión estatal la religión católica, con posibilidad de que los padres opten por excluir a sus hijos de esas clases (27).

c) En Colombia, cuya Constitución reconoce el derecho de los padres a elegir enseñanza religiosa para sus hijos, tanto la ley 133 de 1994 de Libertad Religiosa (art. 6° inc. d), como la ley 115/1994 de Educación organizan la enseñanza religiosa en las escuelas de oferta obligatoria y de recepción voluntaria según la propia religión y la elección que hagan los alumnos mayores de edad, o los padres de los alumnos menores. La primera de las normas citadas, reconoce la libertad “de elegir para sí y los padres para los

(27) Art. 86 de la Constitución: “en los centros educativos se reconocerá y garantizará la libertad de conciencia y de fe y de la enseñanza de religión, así como la espiritualidad de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y se fomentará el respeto y la convivencia mutua entre las personas con diversas opciones religiosas, sin imposición dogmática. En estos centros no se discriminará en la aceptación y permanencia de las alumnas y los alumnos por su opción religiosa”.

(26) EROSTARBE, Juan M., “Sarmiento y la educación religiosa. ‘La conciencia de un niño’, catecismo para niños del s. XIX”, Casa de Sarmiento, San Juan, 2002.

menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz”.

También el Concordato de 1992 entre Colombia y la Santa Sede prevé la enseñanza religiosa católica obligatoria en las escuelas, de recepción voluntaria (el alumno o sus padres deciden cada año), según programas hechos por la Iglesia y por docentes autorizados por ella. Y las iglesias evangélicas han firmado con el Estado dos acuerdos semejantes, para el dictado de enseñanza religiosa evangélica en las escuelas estatales.

d) En Chile todas las escuelas deben ofrecer religión como materia curricular, en horario normal de clases, pudiendo los alumnos o sus padres pedir la eximición de la asignatura. El tema está reglado por el dec. 924 del 12/09/1983, que establece: “Los planes de estudio de los diferentes cursos de educación prebásica, general básica y de educación media, incluirán, en cada curso, 2 clases semanales de religión... Las clases de Religión se dictarán en el horario oficial semanal del establecimiento educacional... Las clases de religión deberán ofrecerse en todos los establecimientos educacionales del país, con carácter de optativas para el alumno y la familia. Los padres o apoderados deberán manifestar por escrito, en el momento de matricular a sus hijos o pupilos, si desean o no la enseñanza de Religión, señalando si optan por un credo determinado o si no desean que su hijo o pupilo curse clases de Religión”.

El sistema chileno en la materia fue expresamente convalidado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Pavez Pavez vs. Chile”.

e) En Perú en las escuelas del Estado se enseña obligatoriamente la religión católica como materia ordinaria, pero los alumnos (o sus padres) pueden optar por no recibirla sin que se afecte su promedio académico (art. 8° de la ley

29.635). Los profesores de religión y los programas son aprobados por la autoridad eclesiástica. La oferta de enseñanza religiosa católica es obligatoria en virtud del Acuerdo de 1980 con la Santa Sede.

f) En Costa Rica, el Código de Educación (ley 48 del 15/02/1945 y sus reformas), art. 210, dispone: “Cada grado o sección de las escuelas de primera enseñanza de la República, sin excepción, recibirá semanalmente dos horas lectivas de enseñanza religiosa. La asistencia a las clases de Religión se considerará obligatoria para todos los niños cuyos padres no soliciten por escrito al Director de la escuela que se les exima de recibir esa enseñanza. Los Directores comunicarán a los respectivos Visitadores o Inspectores la lista de esas solicitudes y las archivarán en debida forma”.

g) En la República Dominicana, no solamente es obligatoria la enseñanza religiosa escolar, sino específicamente el estudio y enseñanza de la Biblia (según programas aprobados por la Conferencia Episcopal católica y por la Confederación Dominicana de Unidad Evangélica, respectivamente, debiendo los padres elegir uno u otro curso. Pero además la lectura bíblica diaria es obligatoria luego del izamiento de la bandera y la entonación del himno nacional (ley 44-00).

h) En Panamá la propia Constitución establece en su art. 103: “Se enseñará la religión católica en las escuelas públicas, pero su aprendizaje y la asistencia a los cultos religiosos no serán obligatorios cuando lo soliciten sus padres o tutores”.

Vemos así que la mayor parte de los países latinoamericanos, que comparten nuestra misma tradición cultural, organizan la enseñanza religiosa escolar, de oferta obligatoria y recepción voluntaria para los alumnos y los padres de alumnos menores.

El Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa dedicó a este tema su Coloquio anual del año 2009, celebrado en la Universidad de Montevideo (Uruguay). Los trabajos allí presentados dieron origen a un importante volumen que los recoge **(28)** donde puede verse abundante material sobre la cuestión.

(28) ASIAIN PEREIRA, Carmen (coord.), “Religión en la Educación Pública: Análisis comparativo de su regulación

Si la mirada se expande al mundo entero, también se observa que en la mayor parte de los países hay enseñanza religiosa en las escuelas, según diversos modelos (29). En Europa, por ejemplo, en solamente unos pocos países no se encuentra la asignatura “religión” en las escuelas (Francia con excepción de Alsacia y Mosela donde sí se la enseña, Hungría, Bielorrusia, Bulgaria o República Checa). Algunos pocos países incluyen enseñanza “no confesional” de la religión, o enseñanza “acerca de la religión” como asignatura obligatoria. Mientras que el número mayor de países europeos tiene en sus escuelas la asignatura “religión”, normalmente de asistencia optativa para los alumnos (30).

IX. La jurisprudencia de la Corte Suprema sobre la materia

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado jurisprudencia en la materia en el ya mencionado caso “Castillo c. Provincia de Salta” (31). En ese caso, si bien descalificó el modo en que la provincia —en ejercicio de su autonomía— impartía la enseñanza religiosa en escuelas estatales, convalidó tanto la norma constitucional como la ley provincial que disponen la existencia de esa enseñanza. Y al mismo tiempo y con carácter general, indicó cómo podría enseñarse religión en las escuelas públicas de manera compatible con el “principio de neutralidad” en materia religiosa que según la Corte establece la Constitución Nacional.

Ante todo, dijo la Corte que “este principio de neutralidad también comprende la posibili-

dad de profesar o no libremente su culto en el ámbito escolar’ (art. 14 de la CN). La reforma constitucional incorporó al bloque de constitucionalidad diversos tratados que contemplan el derecho de los padres a que sus hijos reciban enseñanza religiosa que esté de acuerdo con sus convicciones o creencias. [...]. En conclusión, la noción de neutralidad comprende no solo la no preferencia respecto de ninguna posición religiosa en particular —incluso la de los no creyentes—, sino también una faz de tolerancia hacia todos aquellos que quieran profesar su culto en el ámbito escolar”.

En relación específicamente al modo de impartir enseñanza religiosa en las escuelas, dijo la Corte que “resulta plenamente vigente el derecho que tienen los alumnos [...] 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 sociocultural 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 Nro. 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”.

Y por otra parte también resolvió la Corte que “[l]a posibilidad de dar clases de religión fuera del horario lectivo fue la adecuación que el legislador nacional encontró en 1883 para ‘no extirpar el sentimiento religioso’ de la escuela pública” [se refiere a la ley 1420, art. 8°]. “[E]l principio de neutralidad no implica que la escuela pública deba prescindir del fenómeno religioso, al admitir la posibilidad de que se enseñen los distintos cultos fuera del horario de clase”.

Estas posibilidades coinciden también con los “Principios orientadores de Toledo sobre la enseñanza acerca de las religiones y creencias en

jurídica en las Américas, Europa e Israel”, Fundación Universitaria Española, Madrid, 2010. Ver también MARTÍNEZ, Rodrigo, “La educación religiosa en las escuelas públicas de América Latina”, tesis de maestría en la Universidad Torcuato di Tella, abril de 2021.

(29) Cfr. PADILLA, Norberto, “Libertad religiosa y educación: una necesaria armonía”, ED, 274, 24/08/2017.

(30) Sobre la cuestión en el mundo, ver DAVIS, Derek y MIROSHNIKOVA, Elena (eds.), “The Routledge International Handbook of Religious Education”, Routledge, London y New York, 2013. Sobre la cuestión en Europa, MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro, “Conflictos entre la patria potestad y la educación religiosa del menor en el Derecho español y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado, nro. 67, 2025.

(31) Fallos 343:1805.

las escuelas públicas” de la OSCE/ODHIR, sobre la materia (32).

En su voto, el actual presidente de la Corte Dr. Rosatti destaca que “el constituyente no ha consagrado expresamente que la educación deba ser laica, siendo evidente que para no ingresar en zona de inconstitucionalidad la enseñanza religiosa debe: a) ser el resultado de un proceso que garantice la participación de la familia y la sociedad en el diseño y control de los programas de estudio; b) asegurar la igualdad de oportunidades y posibilidades de los cursantes, sin discriminación alguna; c) promover —mediante sus contenidos y los métodos pedagógicos utilizados— los valores democráticos, dentro de los cuales destaca el libre desarrollo de las ideas y la forma de vida (autonomía) y el respeto por la diversidad (pluralismo)”.

El juez Rosatti añade “que la enseñanza religiosa en la escuela pública —según la convicción de los padres y/o tutores— constituye un ‘derecho’ y que es el Estado provincial el sujeto pasivo que debe garantizar el ejercicio de esa prerrogativa”; y que ‘es claro que la obligación del estado provincial para garantizar adecuadamente el derecho de padres, tutores, hijos y pupilos en materia de enseñanza religiosa consiste en un deber de instrumentación’. Tal deber es la contracara del derecho (y no de una mera expectativa) de los sujetos activos, que no puede cumplirse de cualquier manera, pues debe contemplar ineludiblemente no solo las pretensiones de los padres y/o tutores (‘sus convicciones’ en términos de las normas en debate), sino también —y fundamentalmente— los principios constitucionales que podrían verse involucrados con motivo de su implementación; en especial, la convivencia plural, la igualdad y la no discriminación”.

Dice también que “la libertad religiosa aplicada al ámbito de la enseñanza escolar no debe ni puede ser entendida en el sentido de excluir todo lo religioso de ese espacio y, a su vez, tampoco puede implicar la coerción en la formación religiosa, cualquiera fuera ella. Debe, en consecuencia, proyectarse en el reconocimiento armónico de sus dos dimensiones que en el caso se reflejan en: el derecho a recibir o no recibir educación religiosa”.

(32) <https://www.osce.org/es/odhir/29155>.

Afirma el mismo Juez: “la enseñanza de la religión configura uno de los tantos contenidos que se imponen como necesarios para que el alumno construya su propia identidad y logre un desarrollo integral de su personalidad, lo que no ocurriría si se silenciaban los contenidos cognitivos religiosos parcializándose la comprensión de la realidad cultural circundante en la que se desenvuelve el sujeto”. En orden a la definición de los contenidos, indica que “resulta imprescindible la elaboración participativa de un contenido curricular que incluya los cultos expresados por padres y/o tutores como de su preferencia, siempre —claro está— que se trate de cultos oficialmente aceptados y que se respete en la enseñanza a los otros cultos, al ateísmo y al agnosticismo. La actitud estatal provincial debe ser de neutralidad, enfocándose en el encuentro interreligioso y en el respeto de los laicos como una manera de contribuir a la paz social”.

Esta jurisprudencia de la Corte parece dirimente y es el fundamento más que suficiente para la previsión legal de la enseñanza de la religión en las escuelas públicas.

X. La enseñanza religiosa escolar en las provincias argentinas

La organización de la enseñanza inicial, primaria y secundaria corresponde en nuestro sistema federal a las provincias (art. 5° CN).

En la materia que nos ocupa encontramos distintos modelos:

a) Siete provincias prevén en sus constituciones, todas ellas dictadas o reformadas en la actual etapa democrática, la existencia de enseñanza religiosa escolar en escuelas estatales, de oferta obligatoria y recepción voluntaria según la opción hecha por los padres: Catamarca [art. 27 (33)], Córdoba [art. 65 inc. 5° (34)], Jujuy

(33) “[L]a 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”.

(34) “[A]segurar 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

[art. 30 inc. 3° (35)], La Pampa [art. 24 (36)], Salta [art. 49 (37)], San Luis [art. 75, inc. 4° (38)] y Tucumán [art. 144, inc. 2° (39)].

b) Buenos Aires (art. 199) prevé que “[l]a educación tendrá por objeto la formación integral de la persona con dimensión trascendente ..., formando el carácter de los niños ...en los principios de la moral cristiana, respetando la libertad de conciencia”.

c) Cinco constituciones provinciales prevén que se imparta educación “laica”, pero sin definir el concepto o su alcance: Chaco (art. 79), Entre Ríos (art. 258), Mendoza (art. 252), Neuquén (art. 110), Santa Fe, lo mismo que el Estatuto de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 24). La Constitución de San Juan (art. 80) en vez de laica dice que la educación estatal debe ser “no

estatal, educación religiosa o moral, según sus convicciones”. Mediante art. 11, punto “e” de la ley provincial de Córdoba 9870 (2010) se reconoce el derecho de los padres “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 estatal, fuera del horario de clases y a cargo de los ministros autorizados de los diferentes cultos”.

(35) “Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones”.

(36) “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”.

(37) Reconoce el derecho de los padres “a que sus hijos o pupilos reciban en la escuela pública la educación religiosa que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

(38) “[E]n las instituciones educativas estatales, la enseñanza religiosa solo 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”.

(39) “[E]s 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 (...)”.

confesional”, lo que habilitaría la enseñanza religiosa “neutral”.

d) Nada dicen sobre el tema las constituciones de Corrientes, Chubut, Formosa (2025), La Rioja, Misiones, Río Negro, Santa Cruz, Santa Fe, Santiago del Estero (40) y Tierra del Fuego.

A la luz de lo expuesto sobre las normas constitucionales federales podría discutirse la constitucionalidad de la laicidad obligatoria impuesta por algunas provincias, pero al mismo tiempo una mirada federalista exige respetar la voluntad constitucional de las provincias que han elegido tener enseñanza religiosa en las escuelas en línea con las normas federales mencionadas.

XI. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Es un principio reiterado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación al art. 12 del Pacto de San José de Costa Rica, que la libertad religiosa “...es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida” (41).

Como se recordó antes, en numerosos casos la CIDH vinculó claramente el derecho a la libertad religiosa con el derecho a la identidad, y a la educación como medio para conservar esa identidad (42).

(40) La Constitución de 1924 establecía que la educación dada por el Estado debía ser laica. Esta línea pedagógica fue mantenida en las Constituciones de 1939, 1960 y 1986. Luego la Constitución de 1997 dispuso que los padres y en su caso los tutores, tienen derecho a que, en la escuela pública, sus hijos y pupilos reciban enseñanza religiosa de acuerdo con sus convicciones, en la forma que la ley determine. Esta posición fue ratificada en la Constitución de 2002. Finalmente, la Constitución de 2005 (actual) quitó la cláusula de la enseñanza religiosa en las escuelas públicas, sin reestablecer la indicación de laicidad.

(41) “Olmedo Bustos y otros vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 5 de febrero de 2001. La fórmula ha sido luego citada en numerosos fallos.

(42) Además de casos ya citados, ver entre otros “Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y reparaciones”. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C Nro. 245; “Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C Nro. 250.

La enseñanza religiosa confesional, dentro del horario escolar, de oferta obligatoria y de recepción optativa según la elección de los padres, ha sido convalidada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el también recordado caso “Pavez Pavez c. Chile”.

En esa sentencia la CIDH recuerda que el Protocolo de San Salvador “se refiere en su art. 13 a la importancia de orientar la educación para favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todos los grupos religiosos” (#78) y que tanto el Pacto de San José de Costa Rica como su homólogo universal “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” (#80); y que “el Relator Especial de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación hizo referencia a la educación religiosa, y subrayó que el art. 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce la libertad de los padres para garantizar la educación moral y religiosa de sus hijos que esté de acuerdo con sus propias convicciones y para escoger para sus hijos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, así como la libertad de establecer y dirigir instituciones de enseñanza” (#84) (43).

La Corte “entiende que una de las garantías de la libertad religiosa, a saber, el derecho para los padres, y en su caso los tutores, a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, puede implicar, según el diseño normativo de cada Estado, que las autoridades religiosas tengan la posibilidad de seleccionar a las profesoras y a los profesores de religión que dicten clase sobre su doctrina”.

XII. Conclusión. Propuesta normativa

A la luz de los antecedentes expuestos, parece de toda lógica que una nueva Ley de Educación, y con mucha más razón si ella se presenta

como “Ley de Libertad Educativa” poniendo en primer lugar los derechos de la familia y de los padres, prevea al menos tres cosas:

1) La más amplia libertad para la creación y sostenimiento de escuelas de gestión privada, y dentro de ellas particularmente escuelas confesionales, que puedan brindar enseñanza religiosa de acuerdo a su ideario y sean lugares idóneos para que los padres puedan ejercer el derecho a dar a sus hijos educación que esté de acuerdo a sus propias convicciones (y su faz negativa: que puedan impedir que sean adoctrinados de modo contrario a esas convicciones, lo que incluye el adoctrinamiento ateo, laicista o antirreligioso).

En la Argentina se ha considerado generalmente que esta libertad, que existe y debe mantenerse, es suficiente para garantizar el derecho constitucionalmente garantizado de elección educativa que hemos explicado antes. No es cierto. Por lo pronto porque como vimos las normas de jerarquía constitucional garantizan dos derechos, vinculados pero diferentes: el de elegir para los hijos escuelas diferentes a las gestionadas por el Estado, y también el de dar a los hijos educación conforme a las propias convicciones (y no contraria a ellas), cualquiera sea la escuela que frecuenten, incluso la de gestión estatal.

Pero, además, para que ese derecho sea cierto y no meramente hipotético, debería igualarse en lo posible el costo de la educación confesional y la laicista, cosa que hoy no ocurre. El derecho a dar a los hijos educación conforme a las propias convicciones no debe ser un privilegio de los ricos, sino algo accesible a todos, y en todo caso de manera especial para los menos pudientes.

2) Que en lo posible en todas las escuelas se imparta la enseñanza “neutral” acerca de las religiones, con énfasis en la tutela de la libertad religiosa, como contenido necesario para la adecuada formación cultural de los alumnos y como preparación para una sana convivencia en una sociedad multicultural y multirreligiosa. Este debería ser un contenido común a todo el país consensuado en el Consejo Federal de Educación, o al menos un contenido dispuesto por cada una de las provincias en ejercicio de sus propias facultades.

(43) Cfr. Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos, Derecho a la educación: las dimensiones culturales del derecho a la educación o el derecho a la educación como derecho cultural, Informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación. A/HRC/47/32, 16 de abril de 2021, párr. 24.

luntaria. Los programas, bibliografía y docentes deben contar con la aprobación de la autoridad de la confesión religiosa correspondiente.

“Adicionalmente, pueden incluir dentro de los contenidos mínimos jurisdiccionales la enseñanza de historia y filosofía de las religiones, a fin de promover una comprensión más profun-

da de la cultura y las diferentes creencias, con programas y bibliografía acordados en lo posible por las principales confesiones religiosas.

“En las escuelas de gestión privada la enseñanza religiosa se imparte y las actividades de naturaleza religiosa se realizan libremente de conformidad con el ideario institucional”.