

Libertad De Religion Escuelas Publicas Iglesia Catolica Religion Acto Administrativo Razonabilidad

JURISPRUDENCIA

En Mendoza, a los dieciocho días del mes

de noviembre del año dos mil veinte, reunida la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-04720135-1 caratulada: ?OBISPADO DE SAN RAFAEL, PROVINCIA DE MENDOZA C/ DIRECCIÓN GENERAL DE ESCUELAS S/ ACCION PROCESAL ADMINISTRATIVA?. Conforme lo decretado a fs. 127 se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ; segunda: DRA. MARÍA TERESA DAY; tercero: DR. PEDRO J. LLORENTE. ANTECEDENTES: A fs. 5/14 y vta. el Obispado de San Rafael, por medio de representante, interpone acción procesal administrativa contra la Dirección General de Escuelas a fin de que este Tribunal declare la nulidad e inconstitucionalidad de la Resolución N° 2719-DGE-2018 y su ratificatoria Resolución N° 3283 de fecha 04.12.18. Cita doctrina, ofrece prueba, funda en derecho e introduce el caso federal. A fs. 36 y vta. se admite formalmente la acción y se ordena correr traslado al Sr. Director General de Escuelas y al Sr. Fiscal de Estado. A fs. 43/51 y vta. comparece el apoderado de la demandada directa, solicita se lo tenga por presentado, parte y domiciliado, por contestado en tiempo y forma de ley y que al sentenciar, se desestime la demanda. Ofrece prueba, cita jurisprudencia, funda en derecho y hace reserva del caso federal. A fs. 62/70 se hace parte la Sub-Directora de Asuntos Judiciales de Fiscalía de Estado. Requiere se la tenga por presentada, parte y domiciliado, por contestado en tiempo y forma el traslado de la demanda y oportunamente se rechace la demanda. Ofrece prueba, funda en derecho. A fs. 73/81 la actora evacúa el traslado de las contestaciones a su demanda. Admitidas y rendidas las pruebas ofrecidas, se agregan los alegatos, obrando a fs. 94/102 vta. el de la parte actora; a fs. 107/109 el de la parte demandada y a fs. 111/114 vta. el de Fiscalía de Estado. A fs. 119/123 y vta. se incorpora el dictamen de la Procuración General; y a fs. 125 se llama al acuerdo para sentencia. De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente la acción procesal administrativa interpuesta? SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde? TERCERA CUESTIÓN: Costas A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ, DIJO: I.- RELACIÓN SUCINTA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS. A) Posición de la parte actora. La actora afirma que la resolución recurrida produce un gravamen irreparable a los alumnos católicos de los establecimientos de gestión estatal y a la comunidad educativa toda, como así también viola los derechos de la Iglesia Católica, persona jurídica pública no estatal. Transcribe el art. 1 del acto cuestionado y aduce su arbitrariedad e inconstitucionalidad manifiesta, toda vez que la misma no sólo ?saca a Dios del horario escolar, sino que ahora se lo expulsa definitivamente de la Escuela?. Explica que la Resolución N° 2719-DGE-2018 ostenta la calidad de acto administrativo de alcance general o con efectos generales, en tanto que del propio acto surge que pretende ser ?reglamentario? de la Ley N° 6970. Relata que oportunamente interpuso recurso de revocatoria contra aquél, el que fue desestimado mediante acto administrativo N° 3283-DGE-2018. Efectúa algunas consideraciones en torno a las relaciones entre Iglesia, Estado y Familia. Entiende que esa relación, Iglesia-Estado, será correcta y fructuosa si sigue tres principios fundamentales: aceptar la existencia de un ámbito ético que precede e informa a la esfera política; distinguir la misión de la religión y la política y favorecer la colaboración entre estos dos ámbitos. Señala que en el caso de la educación de los hijos, también en materia religiosa, corresponde a los padres por derecho natural, que son ellos quienes tienen que elegir qué tipo de enseñanza quieren para sus hijos y no la opción única del Estado totalizador, que en el acto recurrido ahoga los derechos básicos de la familia y de la misma Iglesia. Transcribe artículos de distintos Tratados Internacionales relativos al derecho de los padres de escoger la educación de sus hijos (art. 26 inc. 3 DUDH; Art. 13 PSJCR, art. 12 inc. 4 CADH, art. 13 incs. 3 y 4 PIDESC y art. 14 inc. 1 y 2 Convención sobre los Derechos del Niño) y el art. 6 de la Constitución Provincial. Precisa que, al prohibir el catecismo, la misa y los actos religiosos en las escuelas de gestión estatal, se violan derechos constitucionales tales como la libertad de culto de la Iglesia Católica y de familias y sus hijos. Afirma que la Constitución Nacional reconoce que Dios, fuente de toda razón y justicia, se encuentra ligado a la sociedad Argentina desde su fundación; que nuestra Carta Magna creó un Estado laico, que no es lo mismo que ?laicista?; que quien es religioso es el hombre, cuya fe es aceptada libremente por su conciencia, pero que se expresa, manifiesta y desarrolla en la sociedad de la que forma parte, donde rinde culto a Dios ?para lo que se asocia con otras personas en alguna confesión o comunidad religiosa?. Entiende que la Constitución Argentina parte del supuesto de la religiosidad del hombre al decir que ?sus acciones privadas...están sólo reservadas a Dios? (art. 19); que el presidente y vicepresidente deben prestar juramento ?respetando sus creencias religiosas (art. 93); al proclamar el derecho de ?todos los habitantes de la Nación de profesar

libremente su culto? (art. 14) o al referir que los extranjeros pueden ejercer libremente su culto? (art. 20). Asegura que el respeto a la libertad de cultos es una defensa contra la discriminación y dignidad de la persona humana. Agrega que el preámbulo de la Constitución de Mendoza invoca la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia y que en su artículo 6 asegura la libertad de cultos o de rendir culto a Dios o profesar cualquier religión?, concluyendo a este respecto que la resolución en crisis es inconstitucional y ajena al derecho argentino. Asimismo, expresa que se vulneró la libertad de enseñanza prevista en el art. 14 CN como el derecho de enseñar y aprender?, según el cual es el Estado quien debe reconocer y garantizar el derecho de los padres a elegir la educación para sus hijos, sea en instituciones de gestión privada o pública, pero que aun en las de gestión estatal, prevalece el derecho de los padres que no puede ser cercenado o totalizado por el Estado. Expone que el mencionado artículo es reglamentado por la Ley de Educación Nacional N° 26.206 en los arts. 4 y 6. Refiere a los arts. 3 y 9 de la Ley Provincial de Educación N° 6970; a los arts. 6 y 7 de la Ley N° 6354 que aprueba el Régimen Jurídico de la Protección de la Minoridad y reflexiona que si los padres de las escuelas de gestión estatal eligen que sus hijos reciban catecismo o asistan a misa fuera del horario escolar, pero en la misma institución, la Dirección General de Escuelas no puede prohibirlo, cercenarlo ni volverlo imposible. Considera que ese fue el criterio de la Ley 1420 en su art. 8vo y que fuera receptado por la Constitución Provincial. Alega que la DGE da un paso más activo hacia una laicidad atea y excluyente, que saca a Dios de las escuelas, no ya de las horas de clase sino de la misma escuela y se pregunta ¿cómo podrían recibir asistencia religiosa los alumnos de las escuelas albergues, fuera de la albergada? Enumera las Escuelas de Malargüe y San Rafael en las que se da catecismo durante la semana. Arguye que la Resolución N° 2719 viola derechos de rango constitucional, vulnera la sana separación entre Iglesia y Estado y ocasiona un daño moral y religioso a los menores y sus familias en forma totalmente injustificada. Invoca la causa ?Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos c/ Dirección General de Escuelas s/ Acción de Amparo? (29.11.2013), de la Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, Paz y Tributaria de la Provincia y denuncia autocontradicción de la DGE, toda vez que en dicha ocasión ésta defendió la incorporación al Calendario Escolar de celebraciones vinculadas con la religión católica pero, ahora, con el acto recurrido, prohíbe la práctica de toda celebración religiosa. Agrega que cambió el Gobierno de turno pero no cambiaron la legislación de forma ni de fondo por lo que el accionar de la DGE es manifiestamente inconstitucional. Asimismo cita el fallo de esta Sala Primera que confirmó la decisión de la Cámara, caratulado: ?Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos en j° 250169/50369 Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos c/ Dirección General de Escuelas p/ Acción de Amparo p/ Rec. Ext. de Inconst.- Casación? -Cuij N° 13-02123352-2. Se agravia que en la resolución impugnada la DGE cambió la legislación vigente y -al contrario de lo expresado en el mencionado precedente- no reconoce a la Iglesia Católica como un elemento educativo importante desde el punto de vista histórico, cultural y moral de la provincia y del país; que además, aquella no armoniza los derechos en pugna, sino que resuelve prohibir toda celebración católica. Sostiene que la resolución en crisis muestra una manifiesta hostilidad contra la Religión Católica, cuya raigambre es religiosa, cultural, histórica y moral en nuestra Patria. Invoca el precedente de la CSJN ?Castillo Carina Viviana y ots. c/ Provincia de Salta s/ Amparo? y expone que la Corte ratificó los derechos constitucionales vigentes en la materia y declaró inconstitucional dar religión en horas de clases pero valorizó la Educación Integral, incluida la religiosa y plural, pero fuera del horario escolar. Denuncia que, en cambio, la instrumentación de la DGE en nuestra Provincia es de prohibición absoluta. Precisa que la Corte de la Nación si bien cuestionó la aplicación de la Educación Religiosa en Salta, validó constitucionalmente el dictado de dicha materia; que mucho menos piden ellos, que simplemente requieren se les permita dar catecismo y celebrar actos religiosos en la escuela oficial de gestión estatal, fuera del horario de clases, pero en la misma escuela y sólo a los alumnos que libremente quieran asistencia religiosa. Considera que si no se declara nula e inconstitucional la Resolución N° 2719-DGE-2018, se permitirá o consentirá una arbitrariedad manifiesta del Director de Escuelas, constituyendo una verdadera ?injusticia del superior?, en palabras de Ihering. Desarrolla el concepto de arbitrariedad y concluye que es arbitraria, ilegítima y contra legem, la resolución mencionada. Al contestar el traslado del art. 46, aclara que no discute las facultades reglamentarias de la DGE ni las atribuciones que el Director de Escuelas posee para disponer de las escuelas oficiales de gestión estatal; que lo que considera inadmisibles e inconstitucionales es que, utilizando facultades reglamentarias, se termine en la práctica por violar o cercenar el derecho constitucional que se quiere reglamentar; cita como ejemplo la dificultad de dar catecismo a los alumnos fuera de la albergada cuando ya no están los mismos en el establecimiento y se desplazan muchos kilómetros, sin caminos o con sendas inhóspitas. Sostiene que la correcta interpretación del derecho debería llevar al Tribunal a armonizar la potestad reglamentaria de la DGE con la libertad de cultos y la libertad de enseñanza; es decir, una sana laicidad sin laicismo militante y discriminador. Argumenta que existe daño en el alma y dignidad de los niños/as que no gozan del culto y de la libertad de enseñanza. Al alegar expone que a los efectos de valorar el daño cierto, real e indubitable de los derechos constitucionales invocados, se habían enumerado las escuelas de gestión estatal afectadas por la medida. B) Posición de la demandada. Luego de realizar una negativa genérica y particular de los hechos invocados por la contraria, relata los

antecedentes que dieron lugar a la acción. Particularmente refiere a la Ley N° 6970 y afirma que la Dirección General de Escuelas es el garante social de la prestación del servicio educativo público; que debe asegurar la obligatoriedad y establecer los niveles y regímenes del sistema de gestión estatal, los que revisten la calidad de públicos, obligatorios, laicos y gratuitos. Reitera los argumentos vertidos en la resolución cuestionada y afirma que por mandato constitucional y normativo se encuentran incorporadas las atribuciones estatales respecto de la gobernabilidad, dirección técnica de las escuelas públicas, la superintendencia, inspección y vigilancia de la enseñanza educativa en la Provincia, en cabeza de la DGE. Añade que la Resolución N° 2719-DGE-18 determina el carácter imprescindible y la necesidad pública de asegurar la prestación del servicio público educativo de gestión estatal con carácter público, obligatorio, gratuito y laico en los establecimientos educativos de gestión estatal que se encuentran dentro de la órbita de la DGE. Transcribe los arts. 1 y 2 del acto cuestionado y entiende que el mismo carece de vicios que lo invaliden; que el recurrente sólo manifiesta razones de disenso con la decisión administrativa adoptada, sin lograr desvirtuar la validez y legitimidad de la misma. Invoca lo dispuesto por este Tribunal en la medida cautelar que tramitó en "Poblete" (CUIJ 13-0472240-6). Considera que la Resolución N° 2719 es una decisión administrativa de competencia exclusiva de la DGE, que carece de vicios; que se trata de un acto regular que goza de las presunciones de legalidad, legitimidad, ejecutividad y que está firme. Refiere que no surge del decisorio en crisis una violación palmaria o flagrante del derecho a la educación integral y a la libertad de cultos -tal como afirma la contraria- sino que mas bien aparece como una razonable decisión administrativa de quien, por mandato constitucional debe garantizar la continuidad y el normal desenvolvimiento de la enseñanza estatal en las condiciones arriba expuestas. Cita jurisprudencia local, nacional y supranacional sobre el carácter de los derechos y su reglamentación. Expone que la DGE se ajustó en todo momento a la normativa vigente y a la política educativa, siendo primordial el art. 4 de la Ley N° 6970. Efectúa algunas consideraciones en torno a la libertad de culto y precisa que no se ha cercenado ni atentado contra el mismo sino que más bien se ha respetado, conservando la laicidad de las instituciones públicas, conforme lo determina la Constitución, para una mejor convivencia social y posibilitando la convivencia de quienes no tienen el mismo credo. Cita el precedente "Castillo" de la Corte Nacional y concluye que en el acto cuestionado se mantiene la neutralidad religiosa a la que hace referencia el mismo. Aduce que además, no se ha acreditado el daño irreparable, que ni siquiera se probó la posibilidad de un daño existente ni inminente. Insiste en que la resolución dictada por la DGE no conculca de manera ostensible y manifiesta, con arbitrariedad o ilegalidad, derechos constitucionales a la libertad de cultos, educación, ni el derecho de igualdad, ni encierra violación alguna al principio de legalidad o seguridad jurídica. Concluye que no se atenta contra la libertad religiosa sino que se busca garantizar que todas las personas sean acogidas en igualdad de condiciones, sin privilegios ni discriminaciones, ya que la resolución no sólo hace referencia a la Iglesia Católica sino que la misma incluye a todas las confesiones oficialmente reconocidas.

A) Posición de Fiscalía de Estado. Luego de relatar los antecedentes de la causa, manifiesta que la actora interpreta de un modo erróneo el ordenamiento de las actividades extra escolares, o fuera del horario escolar, a realizarse en los establecimientos educativos que están bajo su órbita ya que no surge del espíritu ni de la letra del acto cuestionado, que se trata de un modo de excluir a Dios y a la religión de los colegios públicos, sino que se trató del ejercicio de una facultad dada constitucionalmente, en el marco de su competencia, con un equilibrio sano entre los valores que se encontrarían en juego y una aplicación concreta de la manda constitucional, la que recepta el principio de neutralidad.

Afirma que lo expuesto resulta de considerar que la demandada permite a la Iglesia Católica, al igual que a cualquier representante de un culto que lo solicite con previo aviso y bajo las condiciones establecidas por la normativa, hacer uso del edificio escolar a fin de desarrollar fuera del horario escolar, otras actividades importantes para la comunidad, ya sea de origen social o religioso. Expone que por ello, la apreciación de que se intenta excluir el culto católico de la educación pública, no aparece de lo prescripto por la normativa cuestionada. Invoca lo resuelto por este Tribunal en la medida autosatisfactiva "Poblete?". Aclara que la resolución recurrida no es técnicamente un acto administrativo, sino que se trata de un reglamento que produce efectos generales y directos; no efectos individuales pasibles de originar en ese caso un daño en concreto, el que -asegura- no se ha producido. Precisa que de hecho, el sujeto posible al que va dirigido el mismo, podría ser cualquier persona o entidad que pretenda realizar una actividad religiosa o social de las reglamentadas por Res. N° 2719/18; por ende, no se trata de un acto administrativo dirigido a la Iglesia Católica como entendiera la actora y en base a esa inclusión realiza el presente planteo. Invoca el precedente "Castillo" de la CSJN así como el principio de neutralidad en materia de educación pública que éste destaca. Refiere a los Tratados Internacionales que abordan la educación y el derecho de los padres o tutores legales en dicha materia; a la Ley Nacional de Educación N° 26.206; el art. 212 Const. Prov.; a la Ley N° 6.970 y el antecedente primario en el tema N° 1420 "de Educación Común?". Concluye que la resolución cuestionada no conculca o cercena en su reglamentación y/o regulación derechos constitucionales expresos y reconocidos a través de los tratados internacionales suscriptos por nuestro país, como el derecho a la libertad de culto, educación, igualdad, legalidad, de los padres de elegir libremente y de acuerdo a sus convicciones el tipo de educación para sus hijos, entre otros.

B) Dictamen de Procuración General. El Ministerio Público entiende que la tensión entre

la posición asumida por la DGE (a quien acompaña Fiscalía de Estado) y el Arzobispado de San Rafael, se centra en la distinta interpretación que ambos realizan de la normativa constitucional, convencional e infra constitucional que aborda la cuestión de la formación integral de los niños, niñas y adolescentes; e inclusive los alcances del fallo CSJN "Castillo". Afirma que ello en virtud de que el ente estatal incardina la resolución cuestionada en el principio de laicidad, por lo que excluye el fenómeno religioso de la órbita de la educación y del ámbito temporal educacional, acotándolo a los días inhábiles escolares; mientras que para el actor, el mismo es parte de la educación integral y tal exclusión es arbitraria en razón de que privaría incluso a los padres de ejercer su derecho natural de elegir qué tipo de enseñanza quieren para sus hijos, al negarles la posibilidad de que los mismos reciban enseñanza religiosa o puedan participar de actividades de esa naturaleza en el ámbito escolar. Expone que comparte la posición de Fiscalía de Estado en cuanto a que la Resolución N° 2719/18, más que un acto administrativo de carácter individual constituye una regulación de las actividades que se pueden llevar a cabo (de origen social o religioso) en el ámbito de las escuelas de gestión pública en el horario extraescolar, sin que apunte únicamente a las actividades de la Iglesia Católica, aunque no caben dudas que en gran medida sería la mayor "afectada" por la reglamentación, en tanto -afirma- vendría a ser la única organización religiosa, conforme lo expresado por las partes, con actividad regular y permanente en los establecimientos escolares de gestión estatal. Repasa la primera parte del artículo primero de la resolución en crisis y precisa que esta contiene una prohibición "in genere", mientras que el párrafo final del mismo contempla el caso de las escuelas albergues, extendiéndose la prohibición a todo el período que dura la albergada. Argumenta que en relación al primer párrafo, la reglamentación no avasalla de ninguna manera los derechos de los niños, niñas y adolescentes a recibir una formación integral (que incluya la posibilidad de asistir a eventos religiosos de cualquiera de las confesiones registradas en nuestro país, o de recibir formación en esa línea) ya que, la modalidad introducida en el artículo 2 de la resolución, permite presumir que en las condiciones pautadas, los sujetos a quienes se dirige tendrán acceso. Agrega que es aceptable que durante los días hábiles escolares, el destino de los establecimientos sea privativo a la formación educativa a fin de que ésta no se vea comprometida, siendo que los niños, niñas y adolescentes comprendidos tendrán la posibilidad de acceder a otros centros formativos (propios de la Iglesia) desde sus domicilios particulares mediando autorización de sus padres y/o tutores. Estima que difiere sustancialmente la situación de los niños, niñas y adolescentes albergados, quienes durante todos los días hábiles escolares permanecen en el ámbito de las instalaciones administradas por la autoridad educativa, siendo de público y notorio que lo propio ocurre en razón de la distancia que existe entre su domicilio particular y el lugar donde está enclavada la escuela. Alega que en este caso, la prohibición referida deviene arbitraria por resultar irrazonable, en razón de que directamente les priva de acceder a una formación integral, que incluya la posibilidad (no la obligación) de tomar contacto con contenidos y vivencias de carácter religioso. Ello -dice- desde el momento en que en los hechos, les impide poder recibir otra formación que no sea la escolar. Sostiene que no se puede dejar de advertir la doble condición en que se encuentran los niños, niñas y adolescentes en los establecimientos identificados como escuelas albergues, donde si bien su condición principal es la de ser alumnos de la escuela en cuestión, también permanecen allí durante los días hábiles escolares, por razones de distancia o accesibilidad, sin poder retornar a sus domicilios; lo que de ninguna manera podría privarles de los derechos constitucionales y convencionales de profesar libremente su culto (art. 14 CN) fuera del horario escolar y en el ámbito de su residencia transitoria (concretamente la escuela albergue donde asiste); como así también de los padres y/o responsables de propender a que reciban formación religiosa y moral (art. 12 CDH; 14 CSDN, entre otros). Invoca el precedente "Poblete" de este Tribunal y resalta que lo allí decidido no puede constituir un valladar para que se aborde íntegramente la cuestión que aquí se plantea y se evalúe la misma a la luz de las razones expuestas por las partes y por el Ministerio Público, considerando en primer término los derechos que asisten a los niños, niñas y adolescentes, como así también el de sus padres y/o responsables; y que en el caso constituyen un límite a la decisión del Director General de Escuelas puesta en crisis. Por ello, aconseja que se haga lugar parcialmente a la acción procesal administrativa interpuesta por el Obispado de San Rafael y en consecuencia, se declare la nulidad del último párrafo del art. 1 de la Resolución N° 2719/18 de la DGE, ratificada por Resolución N° 3283/19. I. - PRUEBA RENDIDA. Se rindió la siguiente prueba: A) Instrumental: 1.- Copia de la Resolución N° 2719, emitida por el Director General de Escuelas el 10.10.2018 (B.O. 26.10.2018) y copia de Resolución N° 3283, emitida por el mismo funcionario el 04.12.2018 (B.O. 08.01.2019). II. SOLUCIÓN DEL CASO: 1.- La resolución cuestionada. a. - El 10 de octubre de 2018, el Director General de Escuelas emitió la Resolución N° 2719 (B.O. 26/10/2018), por medio de la cual dispuso la prohibición de toda actividad, ocupación, acción y/o uso de establecimientos educativos públicos de todos los niveles y modalidades de gestión estatal, tanto de carácter obligatorio y no obligatorios, que estén bajo la órbita de la Dirección General de Escuelas, que implicare cualquier tipo de celebración, misas, conmemoraciones, festejos, alabanzas, reverenciar fiestas religiosas y/o de cualquier reunión, acto o manifestación religiosa de la Iglesia Católica y/o confesiones religiosas oficialmente reconocidas y/o de las organizaciones sociales con personería jurídica, durante los días escolares hábiles, cualquiera fuese el horario de prestación del servicio educativo, siendo responsabilidad de la Autoridad escolar velar por el

cumplimiento de esta disposición, debiendo en caso de incumplimiento o imposibilidad, dar intervención a las autoridades administrativas de la Dirección General de Escuelas. Para el caso de las escuelas albergues, extendió la prohibición a todo el período que dura la albergada de los alumnos en los establecimientos públicos de gestión estatal (art. 1). Asimismo determinó que en días inhábiles escolares se podrá, previa autorización expresa de la autoridad del establecimiento educativo público de gestión estatal y por razones fundadas, permitir el uso temporal y precario de las instalaciones de los establecimientos educativos públicos de gestión estatal para cualquier tipo de celebración, conmemoración, festejos, alabanzas, reverencias fiestas religiosas y/o cualquier reunión, acto o manifestación religiosa de la Iglesia Católica y/o confesiones religiosas oficialmente reconocidas y/o de las organizaciones sociales con personería jurídica, estando a cargo del peticionante el mantenimiento, limpieza, conservación, seguridad y cuidado de las instalaciones estatales (art. 2). Para así resolver, consideró que la Ley N° 6970 establece el marco normativo y ámbito de aplicación que rige la organización y funcionamiento de la Educación Pública en Mendoza, dentro del marco de la Constitución Nacional y la Constitución Provincial; estableciendo entre los principios rectores, que la educación es un derecho natural y social, fundamental para el desarrollo de la persona; que además este constituye un deber y un derecho de la familia como agente natural y primario, una obligación indelegable, imprescriptible e inalienable del Estado Provincial, como así también de ser un derecho de los municipios, de la iglesia católica, de las confesiones religiosas oficialmente reconocidas y de las organizaciones sociales con personería jurídica. Evaluó también que la Dirección General de Escuelas es el garante social de la prestación del servicio educativo público, asegurando la obligatoriedad y estableciendo que los niveles y regímenes del sistema de gestión estatal deberán ser públicos, obligatorios, gratuitos y laicos. Analizó que el derecho fundamental de la libertad de culto, al decir de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es uno de los cimientos de la sociedad democrática y permite a las personas que conserven, cambien, profesen y divulguen su religión o sus creencias con absoluta libertad. Resaltó que dentro del principio de laicidad, está el derecho a la libertad de culto, que supone la capacidad de toda persona para autodeterminarse de acuerdo a sus convicciones y creencias en el plano de la fe religiosa, así como para la práctica de la religión en todas sus manifestaciones, individuales o colectivas, tanto públicas como privadas, con libertad para su enseñanza, culto, observancia y cambio de religión (conf. Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 18). Consideró que la vida en comunidad implica un conjunto de obligaciones, las que deben lograr el balance necesario a fin de que unos derechos no supongan la desnaturalización o lesión de otros, ello, en un juego ponderado de los mismos. Entendió, en lo vinculado con el sistema educativo, que todos los actores tienen asignados roles y responsabilidades tendientes a concretar, en definitiva, el derecho del niño, niña o adolescente a ser educado. Añadió que entre otras obligaciones, el Estado debe fomentar la educación permanente que prepare a los educandos para aprender por sí mismos, facilitando a las personas adultas su incorporación a los distintos niveles de enseñanza, para posibilitar su desarrollo personal y social; proveer los servicios educativos para atender la demanda de la comunidad en función de las necesidades y cumplimentar la obligatoriedad y la gratuidad en los términos de la normativa nacional y provincial (art. 7 incisos a, b y c de la Ley N° 6970). Estimó que simultáneamente, el alumno, centro del sistema, tiene entre otros derechos el de recibir una formación tal que posibilite su inserción en el mundo laboral y/o la prosecución de otros estudios, debiendo a la par cumplir con las normas establecidas por la autoridad competente y con el proyecto educativo institucional (art. 8 incisos d y l de la Ley N° 6970); que en ese marco sistémico, el padre o madre debe de igual manera asegurar que su hijo/a reciba educación, siendo a la vez responsable de las acciones ejercidas por sus hijos/as y/o representados menores (art. 9 incisos b, e, i Ley 6970). En relación al docente, valoró que tenía todos los derechos reconocidos individual y colectivamente, debiendo garantizar los tiempos, contenidos y modalidades de enseñanza que hagan efectivo el derecho de aprender de los alumnos/as, desempeñando eficazmente las funciones inherentes a su cargo, en el marco legal vigente (art. 10 incs. m y l Ley 6970). Concluyó que este breve esbozo de derechos y responsabilidades dentro del sistema, en conjunción con el uso del dominio público puesto al servicio educativo, impone la necesidad de determinar marcos razonables de tutela del mismo, a fin de que pueda cumplir con la meta que tiene predispuesta; que por ello, resulta imprescindible asegurar la prestación del servicio público educativo de gestión estatal con carácter de público, obligatorio, gratuito y laico. Por último, aclaró que por mandato constitucional y normativo, se encuentran incorporadas la titularidad de atribuciones estatales en cabeza de la Dirección General de Escuelas respecto de la gobernabilidad, dirección técnica de las escuelas públicas, la superintendencia, inspección y vigilancia de la enseñanza educativa en la Provincia.

b. - El Obispado de San Rafael interpuso recurso de revocatoria contra la resolución mencionada y solicitó la suspensión de la misma en los términos del art. 83 de la Ley N° 9003. El mismo fue resuelto por acto administrativo N° 3283 emitido el 04.12.2018, admitiéndolo en lo formal, rechazándolo en lo sustancial (arts. 1 y 2) y desestimando el pedido de suspensión administrativa de ejecución del acto (art. 3). Para así resolver, argumentó, luego de repasar los fundamentos y el resolutivo de la decisión en crisis, que ésta carecía de vicios que la invalidaran; que se trataba de un acto regular, que gozaba de las presunciones de legalidad, legitimidad, ejecutividad y que estaba firme. Entendió que el recurrente sólo manifestaba razones de disenso con aquélla, sin lograr desvirtuarla como acto válido, regular,

fundado y dictado conforme a derecho. En relación al pedido de suspensión, entendió en razón de lo expuesto que no se daban los extremos que preveía el dispositivo normativo en los incisos a y c del art. 83 Ley N° 9003 y que tampoco existía posibilidad de daño irreparable. 2. -. Cuestión a resolver. Atento a como ha sido planteada la controversia, corresponde resolver si resulta legítima la Resolución N° 2719 (26.10.2018), del 10.10.2018 y su confirmatoria, N° 3283 del 04.12.18 o si por el contrario, dicho decisorio contiene vicios que la invaliden. 3. Mi opinión. a.- Previo a ingresar en el fondo del asunto traído a conocimiento del Tribunal, debe destacarse que no resulta un hecho controvertido entre las partes la naturaleza jurídica de la resolución cuestionada, la que reviste el carácter de reglamento en los términos art. 104 LPA, esto es, una declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos generales en forma directa. Tampoco han sido puestas en tela de juicio las facultades reglamentarias que posee la DGE en el caso concreto o las atribuciones que al respecto titulariza el Director de Escuelas.

Como se ha enunciado en el relato de la pretensión anulatoria en trato, la actora plantea su oposición al reglamento contenido en la resolución impugnada, en su carácter sustancial de persona de derecho público no estatal, sosteniendo que el reglamento le provoca una situación de discriminación devenida de las circunstancias regladas por la decisión administrativa general, contraria a las garantías que le corresponden por ser religión; en concreto, la prohibición de usar los edificios escolares en días hábiles para cualquier práctica religiosa a cargo de la Iglesia demandante (que entiende como quitar a Dios de las escuelas) y, en el caso de las escuelas albergues, la extensión de la prohibición durante toda la albergada?. b. - Nos encontramos entonces ante un supuesto en que el accionante ha hecho uso de aquella herramienta introducida por la Ley N° 9.003 (B.O. 19/09/2017) en su art. 187°, tercer párrafo. Esto es, la impugnación directa de reglamentos, recepcionada por el nuevo orden procedimental, sin necesidad de esperar algún acto de aplicación particular, calificada en la Exposición de Motivos de dicha ley, como una alternativa más económica que la acción de inconstitucionalidad, con lo que la reforma viene a regular una herramienta jurídica de menor desgaste, tanto para el particular como para la misma Administración (conf. punto 21.2, Exposición de Motivos). Como dicha norma preceptúa, el reclamo regulado en tal precepto, cualquiera fuera su objeto, procede por motivos de legitimidad o mérito. En la especie, tal como se desprende de los argumentos desplegados por la parte actora, los mismos se dirigen, en esencia, a sostener la inconstitucionalidad de la norma, en virtud de diversos agravios que desarrolla, lo cual importa centrar la ilegitimidad atribuida a la resolución, en el objeto de la misma, por las denunciadas transgresiones a normas constitucionales (conf. art. 52° inc. a LPA). Concretamente la cuestión jurídica a resolver gira en torno a determinar si la Dirección General de Escuelas, utilizó de manera abusiva o arbitraria las facultades que posee constitucional y legalmente en relación a la educación pública provincial, afectando principios y derechos de raigambre constitucional, como son el derecho a la libertad de cultos y el derecho a aprender. c. A fin de desentrañar la problemática planteada en tales términos, estimo menester recordar algunos antecedentes que encuentran cierta vinculación con la materia: i. *En autos N° 13-02123352-2, ?Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos en j° 250169/50369 Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos c/Dirección General de Escuelas/Acción de Amparo s/Inc. Cas.? (sentencia del 18.09.15), la Sala Primera de este Tribunal tuvo oportunidad de expedirse en relación a la libertad religiosa y la libertad de enseñar y aprender. En este antecedente, se cuestionó particularmente una resolución de la Dirección General de Escuelas que había previsto dentro del calendario escolar la conmemoración de los días 25 de julio y 8 de setiembre que corresponden al ?Día del Patrón Santiago? y al ?Día de la Virgen del Carmen de Cuyo?. En dicha ocasión, luego de invocar algunos precedentes citados por las partes (tales como el caso ?Lautsi? de Italia, ?Linares Bustamante? de Perú, ?La decisión sobre los Crucifijos? de la Corte Alemana) así como el auto de la Sala Tercera de este Tribunal, emitido en autos N° 77.348 (15.03.2015, que decidiera sobre la exhibición de imágenes religiosas en los tribunales provinciales); analizó que los mismos se habían resuelto ?modulando? los derechos fundamentales involucrados, en la interpretación de que los actos reputados violatorios de la libertad de culto (exhibición de imágenes, clases de religión) no eran tales, ni tampoco propiciaban el trato discriminatorio, dentro del marco de una sociedad democrática y pluralista (con excepción del caso de ?Baviera?). Destacó también que las decisiones habían sido adoptadas, además, haciéndose eco de la laicidad positiva adoptada por los Estados parte, lo que significaba que el Estado no asumía una posición de neutralidad y supresión frente al fenómeno religioso, sino que reconocía la dimensión religiosa o espiritual de la persona, con el consecuente respeto y amparo del ejercicio de la libertad religiosa tanto en su faz interna (libertad de conciencia) como externa (libertad de cultos, de contraer o no matrimonio, etc.) (PADILLA, Norberto, el derecho a la libertad de cultos; comentario al art. 14 en Constitución de la Nación Argentina y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial; Dir. Sabsay, Daniel; Hammurabi, Bs. As., T°1, 2009, p. 483 y sgtes.). Asimismo, se analizó que nuestra Carta Magna consagra ambos derechos sin asignar una prelación entre ellos, y establece que están sujetos a las leyes que reglamenten su ejercicio. Tanto el derecho a la libertad de cultos, como el derecho de enseñar y aprender, con las derivaciones e implicancias que cada uno manifiesta son, por lo tanto, susceptibles de igual protección y regulación. Esta Sala concluyó entonces que la pretendida erradicación del ámbito público escolar de tradiciones mendocinas, vinculadas al homenaje periódico anual de las figuras del Santo Patrono,

inseparable del hecho mismo de la fundación; y de la imagen de quien fuera designada por el General San Martín -y destinataria material de su bastón de mando- como 'Generala' del Ejército de Los Andes; hubiese constituido un acto de reduccionismo y de represión de las manifestaciones populares y de los sentimientos del hombre mendocino que excedían su concreta religiosidad personal misma, porque formaban parte de su patrimonio histórico y de su tradición. **Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, analizó profundamente la cuestión en el precedente 'Castillo' (Fallo 340:1795, sent. del 12.12.2017) en el que un grupo de madres de alumnos de escuelas públicas de la Provincia de Salta y la Asociación por los Derechos Civiles, iniciaron una acción de amparo colectiva contra dicha provincia, planteando la inconstitucionalidad del artículo 27 inc. ñ de la Ley de Educación en cuanto disponía que la instrucción religiosa integraba los planes de estudio y se impartía dentro de los horarios de clases (...); y del art. 49 de la Constitución Provincial como así también del art. 8 inc. m de la Ley 7546, que establecía que los padres y en su caso tutores, tenían derecho a que sus hijos o pupilos recibieran en la escuela pública la educación religiosa que estuviera de acuerdo con sus propias convicciones. El Cíbero Tribunal, luego de recordar lo debatido sobre la materia religiosa en la Convención Constituyente de 1853, concluyó que el privilegio que había recibido la Iglesia Católica en la Constitución de 1853/1860 como religión mayoritaria de los habitantes del país, no importaba que aquélla hubiera sido establecida como religión del Estado, sino que el término sostenimiento debía entenderse limitado al 'sostenimiento económico' del culto católico, ello en el contexto de una posición en todo otro aspecto neutral del Estado frente a las religiones. Rememoró que dicho Tribunal había manifestado en numerosas ocasiones antes de 1994 que ningún culto revestía el carácter de religión oficial del Estado argentino y que 'la aludida norma constitucional se limita a privilegiar a la Iglesia Católica en sus relaciones con el Estado coadyuvando, a la vez, al sostén y protección económica de los gastos de ese culto, los cuales serían pagados por el tesoro nacional, incluidos en su presupuesto y sometidos, por consiguiente, al poder del Congreso' (Fallos: 312:122). Despejado el punto relativo a la interpretación que debía darse al 'sostenimiento' del culto católico por parte del Estado en la CN, se ocupó de determinar cuál era el alcance del principio de neutralidad del Estado en materia religiosa en el ámbito de la educación. Al efecto, repasó las modificaciones introducidas por la reforma constitucional de 1994 al mandato conferido al legislador en el actual art. 75 inciso 19, así como el debate que precedió su aprobación, dejando asentado que todos los convencionales habían aludido -más allá de sus posiciones sobre el modo en que debía formularse la norma- al carácter laico de la educación pública como un principio clave para asegurar la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna. Sostuvo también que había habido consenso en aquéllos que la educación pública mantuviera el espíritu de la Ley 1420 que había estipulado el carácter laico y gratuito. Asimismo consideró que el principio de neutralidad también comprendía la posibilidad de profesar o no libremente su culto en el ámbito escolar (art. 14 de la Constitución Nacional); que la reforma constitucional había incorporado al bloque de constitucionalidad diversos tratados que contemplaban el derecho de los padres a que sus hijos recibieran enseñanza religiosa que estuviera de acuerdo con sus convicciones o creencias (art. 13.3 PIDESyC, art. 12.4 CADH y art. 18.4 PIDCyP) y concluyó que la noción de neutralidad comprendía 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 quisieran profesar su culto en el ámbito escolar. La Corte en su mayoría, con la disidencia parcial del Dr. Rosatti, entendió que la Constitución de la Provincia de Salta y el art. 8 inc. ñ de la Ley N° 7546, que establecen que los padres y en su caso, los tutores tenían derecho a que sus hijos o pupilos recibieran en la escuela pública la educación religiosa que estuviera de acuerdo a sus propias convicciones, en nada modificaba las normas del bloque de constitucionalidad federal, respetando los principios de neutralidad del Estado en el ámbito religioso y de igualdad y no discriminación. A diferente conclusión arribó tras efectuar el control de constitucionalidad respecto del art. 27 inc.ñ de la Ley N° 7546, y su aplicación por las autoridades educativas locales. Así luego de analizar el principio de igualdad que surge del art. 16 de la CN, haciendo aplicación de la doctrina de las categorías sospechosas, y teniendo en cuenta que las constancias de la causa demostraban que en numerosas escuelas públicas salteñas se había adoctrinado a los alumnos en el catolicismo; que se había acreditado la presencia de alumnos en el aula durante catequesis pese a que sus padres habían exteriorizado su voluntad de que sus hijos no recibieran educación religiosa; que se rezaba a diario al comienzo de la jornada escolar, entre otras probanzas; entendió que dentro del sistema educativo público de la Provincia de Salta, existían patrones sistemáticos de trato desigualitario hacia grupos religiosos minoritarios y hacia los no creyentes. Por lo tanto, expresó que la norma cuestionada no contenía un supuesto de discriminación directa sino que, bajo la apariencia de neutralidad, tenía decisivos efectos discriminatorios y que de ese modo, se violaba el principio de igualdad y no discriminación, lo que afectaba su constitucionalidad. Por último y con respecto a las alegaciones de las partes en la audiencia que se efectuó ante el Tribunal, la Corte agregó dos consideraciones referidas, por un lado, al ejercicio del derecho de aprender y, por el otro, al de profesar libremente el culto de cada habitante de la Provincia de Salta (art. 14 de la Constitución Nacional). Respecto del primero, afirmó 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 relación a la libertad de cada habitante de profesar su culto o ninguno en la escuela pública salteña, señaló que, dentro de los distintos mecanismos que pueden ser diseñados por los Estados para asegurar el ejercicio de la libertad de culto dentro de la escuela pública reviste especial significación histórica el modelo que estableció la Ley 1420, de educación pública de 1884. Refirió también que incluso la parte actora había reconocido que el principio de neutralidad no implicaba 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.

ii. Sintetizada la jurisprudencia reinante en la materia, como el planteo erigido por la parte actora y teniendo presente la negativa de la demandada acerca del carácter discriminatorio de su reglamento, entiendo que corresponde reiterar aquí el criterio de valoración (ya expuesto por esta Sala) que debe seguirse para resolver procesos en los que las invocaciones de las partes están dirigidas al ejercicio de derechos especialmente reconocidos por la Constitución y las convenciones de derechos humanos y configuran libertades esenciales de las personas. El modo de decidir judicialmente los conflictos que se generan en esos casos y confrontan esos derechos en términos de construcción de una sociedad respetuosa de las personas en todas sus proyecciones, necesariamente debe atender a ¿armonizarlos sin suprimir ninguno de ellos?. Educación, con los adjetivos ¿laica, gratuita y obligatoria? (como deber del Estado asumido en los textos constitucionales y convencionales y como derecho de los niños niñas y adolescentes) y libertad de rendir culto a Dios conforme sus creencias o no hacerlo según su conciencia con todas las variables que puedan darse en punto a ello (como derecho de todas las personas canalizado o no a través de las diversas religiones) conforman derechos humanos, por tanto esenciales, que reposan en la persona individual y en la familia y se proyectan en el sistema educativo y en las organizaciones religiosas cuya finalidad es establecer los ligámenes entre la persona y su Dios. Como también lo ha sostenido esta Sala, esa realidad no se agota en el conjunto de elaboraciones espirituales, hechos y actos de exteriorización de voluntad puramente vinculares entre la persona y Dios conforme su fe, sino que trasciende la propia cultura histórica de una sociedad determinada. Así pues, en la tarea de asegurar el reconocimiento de esos derechos y evitar las discriminaciones posibles hacia las personas que los requieren, el Juez debe ponderar las situaciones de hecho involucradas (y entiendo entre ellas las propias de las decisiones reglamentarias adoptadas por la autoridad pública y sus consecuencias sobre los sujetos a quienes van dirigidas) de tal suerte que la solución jurídica sostenga la posibilidad de su ejercicio sin que ninguno de ellos tienda a ser anulado. En esta materia un derecho nunca puede resolverse en cero y para ello es necesario que las decisiones públicas o sociales que los involucran nunca tiendan a lograr soluciones que puedan concluir en esa base cero, porque allí se excluye tal derecho o se priva de tal libertad. Y advierto ciertamente que la resolución reglamentaria cuestionada tiene fumus de discriminación a partir de su expresión idiomática ¿dispóngase la prohibición de toda...?. Esos vocablos para referir al ejercicio de derechos amparados por garantías constitucionales y asegurados en convenciones constitucionalizadas, lejos de expresar la voluntad de una necesaria armonización entre ambos derechos (educación pública laica y prácticas religiosas), llevan al ejecutor del reglamento a impedir que uno de ellos, el que se vincula con la libertad religiosa, pueda ser ejercido por quienes han asumido la misión de acercar su transmisión al ámbito escolar en el que, desde luego, debe privilegiarse la educación pública laica y gratuita, sin impedir las prácticas religiosas en un tiempo diverso del aprovechamiento del espacio escolar. Claro está, por otra parte, que esa actividad religiosa no puede ejercerse sino en el marco de los derechos de los Niños y Niñas ¿a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión? previstos en la Convención aprobada por Ley 23.849 (art. 14), con el respeto exigido convencionalmente de ¿los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades?. La prohibición reglamentaria debe ser comparada con la garantía convencional de amparo de la libertad religiosa de los Niños y Niñas para establecer si se está frente a una norma ilegítima. ¿La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.? Desde la perspectiva de los derechos de los Niños y Niñas en la escuela pública, podría sostenerse que para ¿profesar? su religión o creencia no es necesario hacerlo dentro del establecimiento escolar. Ahora bien, como lo que se dispone en la resolución es una prohibición de toda ¿actividad, ocupación, acción y uso' del establecimiento escolar que implicare ¿cualquier tipo de celebración", etc., lo cierto es que la norma se constituye en un muro infranqueable que impide al propio niño toda expresión de su religiosidad durante los días hábiles escolares. El test que se hace necesario a partir del fumus discriminatorio de la ¿prohibición de toda.' ' confirma la ruptura del orden de prelación que en el caso reconoce su cúspide en el sistema constitucional complementado por las convenciones de derechos humanos que garantizan la libertad religiosa y debe armonizarse con la educación laica gratuita y obligatoria sin desconocimiento de ninguno de ellos. El modo de impedir en el espacio de la escuela pública de gestión estatal toda práctica religiosa (hasta la más personal como la alabanza), se contrapone de modo frontal con el principio a través del que se define en nuestro sistema jurídico el interés superior de los Niños, Niñas y Adolescentes entendido como ¿la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos? (art. 3 de la Ley 26061), entre los que se hallan los de ¿educación

pública y gratuita, atendiendo a su desarrollo integral, su preparación para el ejercicio de la ciudadanía, su formación para la convivencia democrática y el trabajo, respetando su identidad cultural y lengua de origen, su libertad de creación y el desarrollo máximo de sus competencias individuales; fortaleciendo los valores de solidaridad, respeto por los derechos humanos, tolerancia, identidad cultural y conservación del ambiente? (art. 15) y ?tener sus propias ideas, creencias o culto religioso según el desarrollo de sus facultades y con las limitaciones y garantías consagradas por el ordenamiento jurídico y ejercerlo bajo la orientación de sus padres, tutores, representantes legales o encargados de los mismos? (art. 19). El reglamento administrativo no puede prohibir uno de esos derechos en la escuela pública (que en el nivel de ?culto? proyecta necesariamente su exteriorización comunitaria) de modo tal que la máxima satisfacción queda reducida a cero. Ese impedir a las distintas confesiones -entre ellas a la Iglesia Católica- el ejercicio de su misión deviene en un impedimento a las libertades que los propios niños tienen aseguradas por la Constitución y la Convención que vengo aludiendo y la citada ley de protección integral de sus derechos. Ese impedir lejos de obedecer al principio de armonización tiende a la anulación de una garantía en función de la otra, como si pudiera resolverse la exigencia de educación laica y gratuita a costa de imponer a la libertad religiosa la solución ?cero?.

iii. En otro orden de ideas, debe tenerse presente que la Ley 1420, destacada por la Corte Nacional por su significación histórica, supo aunar aquellas diferencias que siempre han existido en torno a la cuestión religiosa y su desarrollo en el ámbito escolar. En efecto, en el debate parlamentario de la misma, el Sr. Diputado Lagos García ya adelantaba que ?el terreno de la discusión del proyecto de educación se reduce a un sólo punto: al punto referente a la manera cómo se ha de dar la instrucción religiosa en las escuelas". A su vez resulta enriquecedor traer a colación las palabras del parlamentario Leguizamón vertidas en dicha ocasión, quien, si bien rechazó las disposiciones que contenía el proyecto original relacionadas con la enseñanza de la religión católica como obligatoria para todas las escuelas de la República, destacaba la tolerancia que debe primar en la materia. Específicamente el Sr. Diputado afirmó: ?Si la Constitución Argentina es tolerante, la escuela necesariamente tiene que ser tolerante. Si la Constitución ha proclamado la libertad más absoluta de conciencia para los ciudadanos, la escuela no puede venir a alterar los principios de la Constitución, borrándolos en la práctica, y a hacer obligatoria la enseñanza de una religión determinada en esa escuela a que concurren los hijos de todos los habitantes...'. Finalmente se optó por una disposición que armonizara las posturas en pugna y no desconociera la religiosidad del ser humano en su desarrollo educacional, quedando el artículo 8 redactado de la siguiente manera: ?La enseñanza religiosa sólo 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 clase". Como puede observarse, la resolución impugnada, a diferencia de la mencionada ley, se encuentra lejos de cualquier intento de modulación de los derechos en pugna, desde que PROHIBE toda expresión religiosa durante los DIAS HÁBILES, lo cual en los casos de escuelas albergues, limita aun más a quienes asisten, ya que durante TODA LA ALBERGADA deben abstenerse de realizar cualquier acto o manifestación religiosa. Ello no sólo resulta repugnante a las garantías y derechos protegidos por la Constitución Nacional, sino que tampoco se adecua a los lineamientos generales en materia de educación que establece la Ley Nacional de Educación N° 26.206, toda vez que esta determina el deber del Estado Nacional, las provincias y Ciudad Autónoma de Buenos Aires de garantizar una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, asegurando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias (art. 4). E incluso la misma erige en su artículo 6 como responsables de las acciones educativas, no sólo al Estado Nacional, Provincial y Municipal, sino también a las confesiones religiosas reconocidas oficialmente, a las organizaciones de la sociedad y a la familia, como agente natural y primario.

iv- Asimismo y como bien lo pondera el dictamen de la Procuración de este Tribunal, el fumus discriminatorio al que se ha hecho referencia, se torna más evidente aún en el ámbito de las escuelas albergues, en el que la prohibición deviene impeditiva de la catequesis a cargo de la Iglesia. Estos establecimientos se caracterizan por la permanencia de los alumnos en la escuela durante las 24 horas de los días de varias semanas, alternando con períodos de descanso en la familia, toda vez que están destinadas prioritariamente a niños/as y jóvenes que por razones de distancia y/o dispersión geográfica, propias del espacio rural, no tienen posibilidad de regresar a sus hogares (art. 80 Ley N° 6970 y Acta Acuerdo del 04.10.2019, homologada por Decreto N° 86 (17-02-2020). Según la reglamentación vigente, los regímenes de trabajo pueden ser, para la escuela primaria de períodos 5, 8, 17 o 15 días corridos por 2, 6, 13, o 15 de descanso respectivamente; y para la secundaria de 5, 6, 13 o 15 días corridos por 2, 8, 17 o 15 de descanso respectivamente (art. 1.3 Acta Acuerdo). La resolución atacada dispone que para el caso de las escuelas albergues, la prohibición es extensiva a todo el período que dura la ?albergada?. Es decir que a los alumnos que asistan a dichos establecimientos, directamente se los priva de que practiquen actos ligados a la religión o se les imparta educación religiosa durante todo el período que dura su estadía en la escuela, sin hacerse siquiera distinción entre días hábiles o inhábiles escolares, lo que resulta claramente atentatorio de los derechos de profesar libremente el culto así como el de aprender y enseñar previstos en el art. 14 Constitución Nacional.

v. A modo de conclusión sobre este punto, se consigna que el Estado -si bien neutro en materia religiosa- no debe suprimir esa faz espiritual del ser humano

en el ámbito escolar. Por el contrario, en materia de educación deben primar criterios flexibles, tomándose decisiones que comprendan a los que quieran profesar su culto en dicho espacio, pero fuera del horario escolar y siempre cuidando de no afectar ninguna posición religiosa en particular, incluso la de los no creyentes. Esta visión ?positiva? de la laicidad demuestra ser un modelo respetuoso de los estándares de igualdad sin ocultar el pluralismo que caracteriza a la sociedad contemporánea. La laicidad positiva parte de la intención de que el multiculturalismo devenga en interculturalismo, de la tendencia a construir una sociedad donde fe y razón, política y religión, reconocen recíprocamente sus ámbitos de competencia y sus propios límites y se respetan mutuamente, superando así las tendencias secularistas y laicistas hostiles a la religión (BRUSAU Jeremías. ?Educación para la igualdad religiosa. La Ley 2019-D, 1008. Cita online: AR/DOC/2373/2019).

d.- Por otra parte, y analizada la cuestión desde la óptica de la razonabilidad, entiendo que la decisión en crisis no resulta una herramienta adecuada a fin de proteger los derechos que pregona.

i. Cabe recordar, tal como explica Rosatti, que el principio de razonabilidad se traduce en la elección de la alternativa más racional (aspecto técnico) y más justa o equitativa (aspecto valorativo) de todas las posibles para obtener el fin deseado (Tratado de Derecho Constitucional. Horacio Rosatti. RubinzalCulzoni. 2010, Tomo I, pág.191). La doctrina y la jurisprudencia son contestes en que el mencionado principio tiene su fundamento jurídico en el artículo 28 de la Constitución Nacional y que no sólo se encuentra circunscripto a las normas que dicta el Poder Legislativo, sino que también debe ser aplicado por la administración y la justicia. Linares apunta que en la ciencia del derecho el tema de la razonabilidad aparece conectado a la búsqueda de la razón suficiente de la conducta estatal; que puede ser de esencia, cuando la conducta se funda en una norma jurídica, de existencia, cuando el fundamento es el mero hecho de que el comportamiento jurídico se da; y de verdad, cuando tiene fundamentos de justicia (LINARES, Juan F., Razonabilidad de las Leyes, citado en Los Grandes Principios del Derecho Público. Constitucional y Administrativo. Juan Carlos Cassagne, La Ley. 2015, pág. 167/168). Para el mencionado autor, la alteración de la Constitución implica, en principio, una irrazonabilidad de esencia, por cuanto el acto administrativo contradice o no guarda proporción con el texto, o los fines que persiguen los principios y garantías constitucionales, y ocurre lo mismo cuando el acto exhibe una desproporción entre las medidas que involucra y la finalidad que persigue (op. cit. pág. 168). La razonabilidad de una reglamentación debe ser analizada en la situación concreta, teniéndose presente que la regulación debe perseguir un fin válido a la luz de la Constitución Nacional; que las restricciones impuestas deben estar justificadas en la realidad que pretenden regular; y que los medios elegidos deben ser proporcionados y adecuados para alcanzar los objetivos proclamados (artículos 14 y 28 de la Constitución Nacional, y doctrina de Fallos: 248:800.; 243:449; 334:516 y 335:452, entre otros) (Fallos 338:1444, voto del Dr. Lorenzetti).

ii. Debe determinarse entonces, bajo tales parámetros, si la Resolución N°2719 en tanto dispone la prohibición de toda actividad, ocupación y/o uso de establecimientos educativos públicos de todos los niveles y modalidades de gestión estatal, tanto de carácter obligatorio y no obligatorios, que estén bajo la órbita de la Dirección General de Escuelas, que implicare la realización de cualquier tipo de: celebración, misas, conmemoraciones, festejos, alabanzas, reverenciar fiestas religiosas y/o de cualquier reunión, acto o manifestación religiosa de la Iglesia Católica y/o confesiones religiosas oficialmente reconocidas y/o de las organizaciones sociales con personería jurídica, durante los días escolares hábiles, cualquiera fuese el horario de prestación del servicio educativo, resulta razonable a fin de garantizar los principios que rigen la educación pública estatal y que enumera en sus considerandos. Dicho en otros términos, deberá evaluarse si la decisión cuestionada resulta una reglamentación adecuada de los derechos, entre ellos el de libertad de culto y de enseñanza y aprender. Analizadas las constancias de la causa a la luz de las máximas y principios expuestos en los párrafos precedentes, se impone una respuesta negativa. En efecto, los argumentos que determinaron la decisión de la Dirección General de Escuelas se erigieron principalmente en torno a asegurar la prestación ?del servicio público educativo de gestión estatal con carácter público, obligatorio, gratuito y laico?; lo que fue reiterado con énfasis por la Dirección General de Escuelas al contestar el traslado de la demanda al afirmar que ?el acto cuestionado determina el carácter imprescindible y la necesidad pública de asegurar la prestación del servicio público educativo de gestión estatal con carácter público, obligatorio, gratuito y laico en los establecimientos educativos de gestión estatal que se encuentran dentro de la órbita de la DGE". Concretamente se avizora que ?prohibir? las manifestaciones religiosas con el alcance que esboza el acto, no se presenta como un medio razonable ni necesario para asegurar la prestación del servicio educativo ?obligatorio, gratuito y laico?. En primer lugar, porque la pretensión de la parte actora involucra -tal como surge de su escrito inicial- la posibilidad de dar catecismo y celebrar actos religiosos en las escuelas de gestión estatal pero fuera del horario de clases y se limita a los alumnos/as que libremente quieran asistir. Es decir, reivindica el mantenimiento de una determinada esfera de libertad, que se vio alterada por una reglamentación no razonable. No puede considerarse que el ejercicio de esa esfera a través de esos actos que venía realizando la religión católica apostólica romana en las escuelas públicas de San Rafael, resultara atentatorio de los principios constitucionales y legales que rigen la educación pública ni la neutralidad del Estado en materia religiosa. Por el contrario, dicha posibilidad fue valorada por la Corte Nacional en el precedente ?Castillo? citado como un mecanismo que puede ser diseñado por los Estados para asegurar el ejercicio de

la libertad de cultos, destacando la especial significación histórica del modelo establecido por la Ley N°1420, de educación pública de 1884. En segundo lugar, las prácticas que refiere el Obispado de San Rafael y cuyo mantenimiento solicita, tampoco podrían considerarse como interferencias al ejercicio del derecho constitucional de la libertad de cultos de aquellas personas que no se sintieran identificadas con la religión mencionada ni con el derecho de los padres de elegir la educación religiosa de sus hijos, en cuanto no se traducen en una imposición o coerción sobre las personas ni un adoctrinamiento en la materia religiosa y, por tanto, no pudieron conceptualizarse como determinantes de aquella necesidad imprescindible de reglamentación intentada por la DGE. Por el contrario, la mencionada modalidad resulta acorde al art. 12.4 del Pacto de San José de Costa Rica que establece que 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 similar sentido se direccionan los arts. 13.3 PIDEsYc y 18.4 PIDCyP). Lo expuesto demuestra claramente la irrazonabilidad de esencia - en palabras de Linares - del reglamento emitido por la máxima autoridad escolar al no guardar proporción con los fines que persiguen los derechos constitucionales de libertad de religión y de enseñar y aprender. iii. - Por último, tampoco resulta procedente la justificación que intenta efectuar la Dirección General de Escuelas para prohibir en días hábiles escolares cualquier manifestación religiosa, relacionada con la necesidad de determinar marcos razonables de tutela del uso del dominio público puesto al servicio del sistema educativo. En efecto no se encuentra en discusión ni el dominio estatal de los establecimientos educacionales ni las facultades reglamentarias que posee el Director General de Escuelas en torno a la reglamentación de su uso. Por otra parte, resulta una consecuencia lógica de aquél que la utilización de un edificio escolar, como bien público, requiera de la autorización de la autoridad competente; y que los particulares que detentan precariamente su uso se hagan cargo de la limpieza, cuidado y mantenimiento del mismo. Sin embargo, la manera en que dicha reglamentación se efectúa, no debe transgredir, como en el caso, derechos y garantías constitucionales, hipótesis que en la especie hubiese acaecido en tanto la regulación de la utilización de los establecimientos educacionales no hubiese incurrido en la deficiencia extrema de prohibir todo tipo de manifestación religiosa. Conclusión. En función de todo lo expuesto, se colige que la Resolución N° 2719/2018 emitida por la Dirección General de Escuelas se encuentra viciada en su objeto, toda vez que transgrede normas constitucionales (art. 52 inc. a LPA) correspondiendo ordenar su nulidad. Por lo tanto, si mis distinguidos colegas de Sala comparten la solución propuesta, propicio se haga lugar a la demanda. Así voto. Sobre la misma cuestión, la Dra. DAY, adhiere al voto que antecede.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ, DIJO: Atento al resultado al que se arriba en la cuestión anterior, corresponde hacer lugar a la demanda entablada a fs. 5/14 y vta. por el Obispado de San Rafael y en consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución N° 2719, emitida el 10.10.2018 por el Director General de Escuelas, en su totalidad. Ello toda vez que, tratándose el acto en crisis de un sistema (dada la interrelación indisoluble entre sus artículos), y habiéndose determinado la ilegitimidad de su art. 1, se erigiría en un contrasentido que subsistiera una regulación de las prácticas religiosas en las escuelas públicas los días inhábiles (art. 2), cuando se ha declarado la nulidad de la reglamentación de dichas prácticas los días hábiles escolares (fuera del horario escolar) en aquéllos establecimientos. Así voto. Sobre la misma cuestión, la Dra. DAY, adhiere al voto que antecede. A LA TERCERA CUESTIÓN EL DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ, DIJO: De conformidad con lo resuelto en las cuestiones precedentes, deben imponerse las costas del proceso a la parte demandada vencida (conf. art. 36, ap. V, del C.P.C.C.T. y art. 76 del C.P.A.). Respecto de los honorarios de los profesionales, cabe considerar que la demanda no contiene un reclamo económico, por lo que resultan aplicables al caso las pautas contenidas en el art. 10 de la Ley Arancelaria, encontrándose autorizado el Tribunal a ejercer esa facultad dentro de un amplio margen de discrecionalidad (L.A. 134-419). Se valora así la naturaleza del reclamo referido a la impugnación de una resolución que reglamenta la actividad religiosa en los establecimientos de educación pública, los fundamentos esgrimidos por las partes y su incidencia en la solución del pleito, la prueba rendida, el tiempo que insumió el proceso (un poco más de un año), como la efectiva labor profesional. Por tales motivos se estima justo y equitativo fijar en \$ 70.812,87 los honorarios por el patrocinio de la parte ganadora. Así voto. Sobre la misma cuestión, la Dra. DAY, adhiere al voto que antecede. Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta: SENTENCIA: Mendoza, 18 de noviembre de 2.020. Y VISTOS: Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excm. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva, RESUELVE: 1°) Hacer lugar a la acción procesal administrativa entablada a fs. 5/14 y vta. por el Obispado de San Rafael de la Provincia de Mendoza. En consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución N° 2719, emitida el 10.10.2018 por el Director General de Escuelas así como de la Resolución N° 3283, dictada por el mismo funcionario el 04.12.2018. 2°) Imponer las costas del proceso a la parte demandada vencida (conf. art. 36, ap. V, del C.P.C.C.T. y art. 76 del C.P.A.). 3°) Regular los honorarios profesionales de la siguiente manera: al Dr. José Luis CORREAS, en la suma de pesos SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS SETENTA (\$ 61.370) y al Dr. Oscar Jesús SANCHEZ, en la suma de pesos NUEVE MIL CUATROSCIENTOS CUARENTA Y DOS (\$ 9.442) (arts. 10, 13 y cctes. L.A. 9131 y art. 33 CPCCTM).? 3°) Dése intervención a la Caja Forense a sus efectos correspondientes. Regístrese, notifíquese y devuélvase a

origen las actuaciones administrativas acompañadas. DRA. MARÍA TERESA DAY Ministro DR. JULIO RAMON GOMEZ Ministro CONSTANCIA: la presente resolución no es suscripta por el Dr. LLORENTE por encontrarse en uso de licencia (Art. 88 ap. III del CPCCTM). SECRETARIA, 18 de Noviembre de 2020. Correlaciones: Castillo, Carina Viviana y otros c/Provincia de Salta - Ministerio de Educación de la Provincia de Salta s/amparo - Corte Sup. Just. Nac. - 12/12/2017 - Cita digital IUSJU022851E 002942F