

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

15 de diciembre de 2017

LA CORTE SUPREMA SOBRE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA: UN PRIMER ANÁLISIS

El más alto tribunal argentino decidió el martes pasado acerca de la constitucionalidad de la enseñanza religiosa en las escuelas públicas de Salta.

Recordamos a quienes leen este boletín que en él no se efectúan sesudos y profundos análisis sobre cuestiones legales, sino sólo se brindan, en lenguaje simple y accesible, algunas herramientas para intentar entender cómo resuelven los jueces las cuestiones que se les proponen.

La constitución de la Provincia de Salta dice que “los padres [...] tienen derecho a que sus hijos [...] reciban en la escuela pública la educación religiosa que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

En virtud de esa norma, la provincia dictó una *ley de educación*, cuyo artículo 27 (ñ) dice que la instrucción religiosa “integra los planes de estudio”, “se imparte dentro de los horarios de clase”, se dicta “atendiendo a la creencia de los padres y tutores” y que son éstos “quienes deciden sobre la participación de sus hijos o pupilos”.

Varios padres y entidades cuestionaron no sólo estas normas, sino también las actividades de los funcionarios escolares de la provincia, que, al aplicar estas normas “imponen la enseñanza obligatoria de la religión católica en las escuelas públicas”.

La Corte de Justicia de Salta dijo que esas normas provinciales eran constitucionales, porque no imponían la enseñanza de una religión determinada ni establecían privilegios a favor de los alumnos católicos.

La decisión del tribunal salteño fue apelada ante la Corte Suprema federal, con el argumento de que se atentaba “contra el principio de neutralidad religiosa del Estado”. Los apelantes dijeron que el tribunal local “había avalado el adoctrinamiento en la religión católica, de manera indiscriminada y coercitiva”.

La Corte Suprema aceptó intervenir, porque el caso ponía en tela de juicio la constitucionalidad de normas provinciales, que serían “contrarias a los derechos de libertad de religión y de conciencia”.

Hace tres días, el 12 de diciembre, la Corte dictó sentencia. El fallo tiene 93 páginas. El voto de tres de los ministros ocupa 36 de ellas; otro, en minoría, se expresó en 57. El quinto se excusó.

Nos ocuparemos del voto mayoritario.

La Corte examinó el argumento de los apelantes según el cual la corte salteña se

equivocó en su fallo cuando dijo que “la Argentina está jurídicamente estructurada desde su fundación como una nación católica apostólica romana”.

Luego de revisar los debates de las Asambleas Constituyentes de 1853 y 1860 y varias sentencias anteriores, la Corte aclaró que “el privilegio que la Iglesia Católica recibió en la Constitución como religión mayoritaria *no importa que sea establecida como religión de Estado*” y que “el término ‘sostenimiento’ debe entenderse *limitado al ‘sostenimiento económico’ del culto católico*, en el contexto de una posición *en todo otro aspecto neutral del Estado frente a las religiones*”.

La Corte repitió que “ningún culto reviste el carácter de religión oficial del Estado argentino”. La Constitución “se limita a privilegiar a la Iglesia Católica en sus relaciones con el Estado coadyuvando al sostén y protección económica de los gastos de ese culto” que, al ser pagados por el tesoro nacional, “están sometidos al poder del Congreso”.

A partir de allí, la Corte avanzó en su análisis para determinar *cuál es el alcance del principio de neutralidad del Estado en materia religiosa en el ámbito de la educación*.

Al revisar los debates de la Convención Constituyente de 1994, dijo que allí “se consagraron expresamente y con la máxima jerarquía normativa [dos] principios básicos que caracterizaron a la educación pública argentina: su carácter neutral y gratuito”.

La Corte centró su análisis en uno de ellos: el de *neutralidad*, que “comprende la posibilidad de profesar o no libremente su culto en el ámbito escolar”.

La Corte recordó que la Convención incorporó a la Constitución 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 consecuencia, la neutralidad “comprende no sólo 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”.

Al analizar la constitución salteña en discusión, la Corte encontró que “*replicaba casi literalmente*” los principios de los tratados mencionados sobre el derecho a recibir enseñanza religiosa. Por lo tanto, la Constitución de Salta “respeta los principios de neutralidad del Estado en el ámbito religioso y de igualdad y no discriminación” contenidos en la constitución federal, *y, por lo tanto, no es inconstitucional*.

Entonces la Corte pasó al análisis de la ley provincial de educación *y del modo en el que se la aplica*, para determinar si violaba los derechos constitucionales a la igualdad y a la no discriminación.

El artículo 27 (ñ) de esa ley dice que “son objetivos de la educación primaria [en esa provincia] *brindar enseñanza religiosa, la cual integra los planes de estudio y se imparte dentro de los horarios de clase...*”

El tribunal dijo que la igualdad ante la ley implica la no discriminación; es decir que “todas las persona deben ser tratadas de igual manera cuando estén en las mismas circunstancias”.

La igualdad “es incompatible [con] toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio o que, a la inversa, por

considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación”.

Desde 1994, “la igualdad debe ser entendida desde una perspectiva estructural que tenga en cuenta al individuo en tanto integrante de un grupo”, considerando “el contexto social en que se aplican las disposiciones, las políticas públicas y las prácticas que de ellas se derivan y *de qué modo impactan en los grupos desventajados*”.

Esta “perspectiva de la igualdad” exige que los criterios de control de la constitucionalidad sean más estrictos que la *mera razonabilidad* para establecer si una diferencia de trato es ilegítima.

Antes, sólo la razonabilidad era suficiente para determinar si una distinción perseguía fines legítimos y constituía un medio adecuado para alcanzar ciertos fines. Ahora, en cambio, si “las diferencias de trato [...] están basadas en categorías ‘específicamente prohibidas o sospechosas’, *corresponde aplicar un examen más riguroso*”. Y ese examen debe partir de la presunción de que esa categorización es inválida.

La Corte llamó a esto “la doctrina de las categorías sospechosas”.

Entonces “se invierte la carga de la prueba y [el Estado] tiene que probar que la diferencia de trato se encuentra justificada por ser el medio menos restrictivo para cumplir un fin sustancial”. Bajo esta doctrina, se debe revertir la situación de desventaja en la que se encuentran los miembros de ciertos grupos para ejercer sus derechos por circunstancias muy variadas (razones sociales, étnicas, culturales, religiosas, etc.)

La Corte reconoció que hay situaciones en las cuales “*las normas no contienen una distinción sospechosa en sentido estricto, pues aparecen como neutras, porque no distinguen entre grupos para dar o quitar derechos a algunos y no a otros*. A pesar de su apariencia —que por sí sola no ofrece ningún reparo de inconstitucionalidad— puede ocurrir, sin embargo, que, aplicadas en [cierto] contexto social, produzcan un impacto desproporcionado en un grupo determinado”.

En otras palabras: según la Corte, hay “leyes, políticas o prácticas en apariencia neutras [que causan] una discriminación sistémica que genera desventajas comparativas para algunos grupos y privilegios para otros”.

Cuando una norma neutral causa un “impacto desmedido” en los miembros de un grupo, es “necesario para analizar su constitucionalidad, ante el riesgo de una discriminación a ese grupo, comprobar *la manera* en que dicha norma se ha implementado”. Y si produce un “efecto de desigualdad”, “el Estado debe justificar la necesidad de los efectos desproporcionados”. Si no lo hace, “la norma aparentemente neutra resultará inconstitucional por afectar el principio de igualdad y no discriminación”.

El análisis de la norma supuestamente neutral debe partir de la base de que es ella misma la que genera efectos discriminatorios. Si eso no se hace, “el efecto de la ley se perpetuará más allá de que una y otra vez se invaliden las prácticas” pues su efecto discriminatorio encubierto resulta de “una lectura perniciosa” de las normas.

La Corte entendió entonces que el art. 27 (ñ) de la ley salteña de educación “es en apariencia ‘neutral’, porque, si bien de su

letra no surge preferencia por ningún culto respecto de otro”, “el contexto social en el que se lo aplica se caracteriza por una preponderancia de la población que profesa la religión católica”. Eso produce “la falta de alternativas para los no creyentes”.

Ese artículo “en cuanto incluye la educación religiosa en horario escolar y dentro del plan de estudios [...] ha favorecido en los hechos conductas discriminatorias hacia los niños que no integran el grupo religioso predominante”. La Corte citó, entre varios ejemplos, el hecho de que “las prácticas y usos propios del catolicismo no se efectuaron exclusivamente en el espacio curricular destinado a la educación religiosa”.

En conclusión, dentro del sistema educativo de Salta, “existen patrones sistemáticos de trato desigualitario hacia grupos religiosos minoritarios y hacia los no creyentes”, sin que la provincia haya justificado de manera alguna la necesidad

de la política de educación religiosa que implementa”.

El art. 27 (ñ), finalmente, fue declarado inconstitucional porque, “bajo la apariencia de neutralidad, tiene decisivos efectos discriminatorios y, de ese modo, viola el principio de igualdad y no discriminación”, pues “aumenta la situación de desventaja en que se encuentran los grupos religiosos minoritarios y los no creyentes”.

Obviamente, este es un resumen. El fallo se extiende a otros temas, pero baste señalar el núcleo de la cuestión: una norma puede ser declarada inconstitucional más allá de su propio texto, si *sus efectos o el modo en que es aplicada* violan la Constitución.

Una última cosa: según las reglas del idioma, “niños” incluye tanto a varones como a mujeres. Decir “niños y niñas” es redundante e ignora la riqueza de nuestro idioma.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**