

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

24 de mayo de 2019

UNA DISCUSIÓN SOBRE ORTODOXIA JUDÍA

A veces toca a los jueces resolver cuestiones que normalmente deberían solucionar los padres: ¿dónde educar a los hijos?

David y Rebeca eran miembros conspicuos de la comunidad judía de Buenos Aires. (A quienes nos leen fuera de la Argentina les interesará saber que, por su tamaño, la nuestra es la comunidad más grande de América Latina, la tercera en el continente y la séptima en el mundo).

Pero el matrimonio no funcionó y ambos se separaron. Su hijo Benjamín quedó viviendo con su madre, una mujer muy respetuosa de las reglas de la ortodoxia judía, pero a cargo de una tutora nombrada por el juez.

Según Rebeca, luego de la ruptura matrimonial David abandonó el cumplimiento de las normas y actividades religiosas ortodoxas que hasta ese momento respetaba la pareja.

Cuando hubo que decidir acerca de qué tipo de educación debía recibir Benjamín en el jardín de infantes y durante su preescolaridad, David y Rebeca no lograron ponerse de acuerdo.

Por un lado, Rebeca deseaba para su hijo “una enseñanza [...] respetuosa de las normas religiosas del judaísmo” que ella profesaba “en cuanto al respeto de

determinadas fechas y hábitos alimenticios y que también respetaba el padre”.

David, por el contrario, quería que su hijo asistiera a un establecimiento educativo que garantizara su libertad religiosa, para que, alcanzada la suficiente edad y madurez, pudiera elegir la institución a la que deseara concurrir.

Mientras se esperaba la decisión del juez, al pobre Benjamín se lo anotó en la Yeshurun Tora, una escuela (“comprometida con el judaísmo”) propuesta por Rebeca y “que no recibió una objeción precisa” por parte de David. Rebeca había asistido allí durante parte de su propia educación. La escuela era “congruente con las normas alimentarias que regían en el hogar de residencia principal” de Benjamín.

Finalmente, cuando el juez de primera instancia resolvió la cuestión, ordenó que a Benjamín se lo anotara en la Escuela Martín Buber, (propuesta por David) que se define como “judía y pluralista”.

David quedó a cargo del pago de la matrícula, las cuotas mensuales y de cualquier otra actividad propia de dicha institución” y con la obligación de comunicar al colegio que debía respetarse

la alimentación *kosher* de Benjamín que éste llevaría desde su casa.

Según la página web de la Escuela Martín Buber, ésta piensa “al judaísmo desde sus valores humanistas y su legado cultural” y está “comprometida con el respeto por las formas singulares en las que cada uno construye y vive su identidad judía. Las festividades, los días de conmemoración y las tradiciones judías se abordan desde sus valores y legados culturales, no desde una perspectiva religiosa”.

La escuela “no sigue las reglas del Kashrut [relativas a la alimentación *kosher*] y ofrece a las familias que lo hacen la posibilidad de que sus hijos traigan su propia comida”.

La decisión del juez se tomó sobre la base de reglas que contiene el Código Civil y Comercial para resolver este tipo de cuestiones. El principio general es que el ejercicio de la responsabilidad parental corresponde a ambos progenitores, aun en el caso de cese de la convivencia, divorcio o nulidad del matrimonio. Pero claro... a veces hay discrepancias y son los jueces quienes las deben resolver.

Rebeca apeló la decisión del juez. La Cámara¹ los convocó a ambos, pero “los progenitores no lograron un mínimo consenso”, por lo que, como el tribunal dijo, “se impone la difícil tarea de suplantar la voluntad de los padres, en el interés del niño, en una cuestión tan íntima y delicada” como la de su educación.

Los jueces recalcaron “la dificultosa decisión que se impone si se advierte que en la cuestión ventilada y que involucra las íntimas convicciones de sus padres, el Poder Judicial se ve compelido a asumir

por un imperativo legal ante el fracaso de aquellos para arribar a una voluntad común en pos del bienestar de su hijo.”.

“Estamos –dijeron– frente a una decisión que es provisional, no solo por su resultado, sino también porque no impide que los progenitores en el tiempo, puedan reflexionar y cambiar las posturas asumidas en este tema que involucra un aspecto esencial del futuro de su hijo”.

Los jueces pusieron de resalto que la solución debía tener en cuenta “el interés superior del niño”, como lo exige la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de la que la Argentina es parte. Hay que recordar también que la Constitución Nacional pone a estos tratados en un lugar de preeminencia, inclusive por encima de la misma Constitución.

Sobre esa base, “el niño tiene derecho a una protección especial cuya tutela debe prevalecer como factor primordial de toda relación judicial de modo que, ante cualquier conflicto de intereses de igual rango, el interés moral y material de los menores debe tener prioridad sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en cada caso concreto”.

Más aun: el interés del niño prevalece sobre cualquier conveniencia o interés de terceros, incluso, de los mismos padres, “porque la persona menor de edad es un sujeto pleno de derechos y no un objeto de protección, y ello no solamente vale para el juez, sino que principalmente *debe ser entendido por los padres*: sus hijos son personas y sujetos de derechos.”

La Cámara hizo pie en el hecho de que, durante el pleito, se había resuelto que el debate quedaría circunscripto a dos instituciones educativas; una, propuesta por

¹ In re “B. c. L.”, CNCiv (E), 2019; *elDial.com* AAB16C, 22 de marzo 2019.

Rebeca (el Yeshurun Tora) y la Escuela Martin Buber propuesta por David.

En primera instancia se pidieron informes a cada una. La Yeshurun Tora explicó que se trataba de un establecimiento *ortodoxo* y que respetaba los preceptos judaicos. Aunque dijo que no exigía el uso de determinado tipo de vestimenta, que los alumnos no estaban separados por género y que la kipá no era de uso permanente obligatorio, su guía informativa indicaba que “el uniforme constaba de kipá para los varones y pollera larga azul hasta las rodillas para las mujeres”.

De su reglamento interno se desprendía que sólo podían repartirse tarjetas de cumpleaños con la autorización del rabino y luego de haber llenado un formulario de permiso. Además, todos los alimentos o golosinas que los alumnos llevaran a la escuela debían tener el sello *kashrut* correspondiente. De lo contrario, no se los podía consumir allí.

La Yeshaurun Tora también informó que no se dictaban clases los dos primeros y los dos últimos días de la Pascua, ni en Shabuot, Rosh Hashaná y Iom Kippur, ni los dos primeros y los dos últimos días de Sucot. Durante la jornada escolar, “se reservaba un momento dedicado a agradecer a Dios por toda su bonanza y las cosas que nos reala día a día”.

La Escuela Martín Buber informó lo que ya señalamos, incluido en su página web. Claramente, sus reglas eran menos rigurosas que las de la Yeshurun: la comida no era *kosher* y quienes lo deseaban podían llevar su propia vianda. Tampoco se rezaba en ella, excepto por las bendiciones del recibimiento del *shabat*.

Los jueces concluyeron que aun cuando Benjamin permaneciera más tiempo en

compañía de su madre y recibiera de ella una mayor influencia formativa, eso *no era suficiente para afirmar que debiera admitirse cierta continuidad de la educación religiosa* ni para concluir que *la materna era la única enseñanza o influencia que en materia religiosa recibía Benjamín*.

Además, en apoyo de esa conclusión, la propia Rebeca había dicho que David “nunca fue un judío ortodoxo”, aunque hubiera realizado todos los ritos de uno de los templos más ortodoxos de la comunidad necesarios para contraer matrimonio.

Los jueces concluyeron entonces que si David, como sostenía Rebeca, había “modificado sus actividades religiosas”, ello “*podría provocar alguna resistencia en el colegio elegido por la madre, en el cual se requiere la observación estricta de ciertas prácticas no sólo para el niño sino también para su familia directa y cuyo incumplimiento podría generar consecuencias no queridas para el niño*”.

Eso hizo inclinar la decisión a favor de la escuela Martin Buber. La tutora de Benjamín también opinaba lo mismo: “es la alternativa que menos condicionaría una futura elección religiosa del niño, a la par que se trata de un establecimiento educativo de la colectividad judía en el cual se acepta que sus alumnos lleven sus propias viandas de comida *kosher* y se respetan las principales festividades de dicha comunidad”.

Para los jueces, fue importante escoger “una institución perteneciente a la colectividad judía, pero que sea más tolerante frente a la conducta de las familias (en este caso del progenitor) que no practican la religión en forma ortodoxa, para asegurar que ambos progenitores puedan tener una participación lo más

aditiva posible en la vida educativa de su hijo”.

En consecuencia, la Cámara confirmó la decisión de primera instancia, por lo que Benjamín seguiría asistiendo a la escuela en la que había ya comenzado su proceso educativo (y donde, seguramente, ya tendría algunos amigos, lo que no ocurriría si se ordenaba su traslado a otra institución).

Sin duda, fue una decisión difícil de tomar.

Quizás haya que congratularse de que los jueces no hayan llevado la cuestión al terreno de la libertad de cultos y se hayan limitado a resolver, con una visión práctica,

algo que nunca debió ser sometido a su jurisdicción. Aunque, sin duda, se trataba de un caso extremo donde se había demostrado que todo acuerdo entre los padres era imposible.

Seguramente Rebeca debe haber quedado sorprendida de que su argumento acerca del abandono de las normas religiosas por parte de David (y que seguramente fue mencionado como si se tratara de una claudicación de parte de éste) finalmente fue usado en contra de ella.

Como resultado de todo esto, al pobre Benjamín le queda por tomar una decisión importante en su futuro.

* * *

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.**