



**PODER JUDICIAL
MENDOZA**

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA PRIMERA

PODER JUDICIAL MENDOZA

foja: 200

CUIJ: 13-02123352-2((012174-11158101))

ASOCIACION CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DERECHOS HUMANOS EN J° 250169/50369 ASOCIACION CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DRECHOS HUMANOS C/ DIRECCION GENERAL DE ESCUELAS P/ ACC DE AMPARO P/ ACC DE AMPARO P/ REC.EXT.DE INCONSTIT-CASACIÓN

102139151

En Mendoza, a los dieciocho días del septiembre del año dos mil quince, reunida la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa n° **111.581**, caratulada: **“ASOC. CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DERECHOS HUMANOS en j° 250.169/50.369 ASOCIACIÓN CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DERECHOS HUMANOS C/ DIRECCIÓN GENERAL DE ESCUELAS P/ ACCIÓN DE AMPARO s/ INC. CAS.”**

Conforme lo decretado a fs. 199 se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por el Tribunal: primero: **DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE**; segundo: **DR. JORGE H. NANCLARES**, tercero: **DR. JULIO RAMON GÓMEZ**.

ANTECEDENTES:

A fs. 31/59 el DR. CARLOS LOMBARDI, en representación de A.P.D.H., FILIAL SAN RAFAEL interpone recursos extraordinarios de Inconstitucionalidad y Casación

contra la resolución obrante a fs. 419/431 dictada por la Cuarta Cámara de Apelaciones de la Primera Circunscripción Judicial, en los autos n° **250.169/50.369 ASOCIACIÓN CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DERECHOS HUMANOS C/ DIRECCIÓN GENERAL DE ESCUELAS P/ ACCIÓN DE AMPARO.**

A fs. 67 se admiten, formalmente, los recursos deducidos, ordenándose correr traslado a la contraria, que contesta a fs. 125/138 solicitando su rechazo. A fs. 170 Fiscalía de Estado adhiere a la contestación efectuada por la Dirección General de Escuelas.

A fs. 103/119 comparece la Asociación por los Derechos Civiles (ADC) en calidad de “Amigo del Tribunal”, y a fs. 162/167 hace lo mismo la Federación Argentina de Iglesias Evangélicas adhiriendo a las pretensiones de la amparista.

A fs. 173 el Sr. Procurador General solicita que previo a dictaminar, se remitan los autos n°77.348 caratulados “ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES Y ASOCIACIÓN PENSAMIENTO PENAL SOLICITAN DE IMÁGENES DE RELIGIOSOS”, que se encuentra tramitando ante la Sala Tercera de esta Corte, por considerarla de gran utilidad a efectos de lograr convicción en los presentes. Dichas actuaciones son remitidas según constancias de fs. 186, emitiendo dictamen Procuración a fs. 189/192, aconsejando rechazar los recursos interpuestos.

A fs. 197 se llama al acuerdo para sentencia y a fs. 198 se deja constancia del orden de estudio en la causa por parte de los señores Ministros del Tribunal.

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: ¿Son procedentes los recursos de Inconstitucionalidad y Casación interpuestos?

SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA CUESTIÓN: Costas.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE, DIJO:

I. RELACIÓN SUCINTA DE LOS HECHOS DE LA CAUSA.



**PODER JUDICIAL
MENDOZA**

1. El **02-07-13** la A.P.D.H. filial San Rafael, inició ACCIÓN DE AMPARO COLECTIVO (identifica como grupo afectado a todos los docentes, alumnos y personal no docente de las escuela públicas de la Provincia de Mendoza sometidos a la potestad administrativa de la demandada) contra la DIRECCIÓN GENERAL DE ESCUELAS (D.G.R.), con el objeto de que se declarase inconstitucional e inaplicable la Resolución n°2616-DGE-2012 particularmente en la parte que dispone se realicen actividades “de gran significatividad y con la participación de toda la comunidad educativa”, los días 25 de julio y 8 de setiembre, en conmemoración de lo que se conoce en el ámbito de quienes profesan la religión Católica Apostólica Romana como “Patrón Santiago” y “Día de la Virgen del Carmen de Cuyo” (Anexo I apartado N°9) y, en consecuencia, ordenase a la demandada se abstuviese de instruir a docentes, alumnos y personal no docente sometidos a su potestad administrativa, a participar de cualquier modo posible (organización, asistencia, ejecución) de tales actos escolares. Conjuntamente solicitó medida cautelar a efectos de suspender la aplicación de la Resolución, la cual fue denegada por entender que su objeto agotaba el perseguido con la acción de amparo.

2. Se dispuso la publicación edictal atento al carácter de la acción promovida conforme dictamen del Sr. Agente Fiscal, y se le dio vista al Director de la Defensoría General de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes de la D.I.N.A.F. Asimismo comparecieron: María Gabriela Maturano y Federico Mare, por derecho propio y en representación de su hija menor de edad; el Presidente de la Asociación Civil “20 de setiembre”; los Señores Ricardo Alejandro Ermili, Susana Elisa Tampieri y Daniel Ochoa, adhiriendo a las pretensiones deducidas por la amparista.

3. Contestado el traslado por la demandada y Fiscalía de Estado, sustanciado el proceso y corrida vista al Sr. Agente Fiscal sobre la inconstitucionalidad planteada, el **04-09-13** la juez de primera instancia dictó sentencia. Hizo lugar al amparo, declarando la inconstitucionalidad de la Resolución N° 2616, con fecha 12 de diciembre de 2.012; ordenando a la demandada que de manera inmediata tomase todas las medidas necesarias para que en las escuelas de gestión pública bajo su potestad no se conmemore este año el Día de la Virgen del Carmen de Cuyo, no pudiendo impartirse clases alusivas, ni realizar carteleras, entrevistas, proyección de videos, actividades diversas en las que participen alumnos, docentes y miembros de la comunidad o personalidades relevantes del medio.

En lo sustancial, entendió que dichas conmemoraciones no se ajustaban a los principios de la educación laica. El daño que la Resolución cuestionada ocasionaba era concreto (a diferencia de lo dictaminado por el Agente Fiscal, quien consideró que se

planteaban agravios meramente conjeturales), pues obligaba a las personas bajo la potestad de la D.G.E. a participar de festejos que no correspondían a su formación religiosa, violando la libertad de culto al exaltar figuras veneradas por una religión específica, ignorando otras creencias. Vulneraba el derecho de los padres a que sus hijos menores recibiesen una educación ajustada a sus creencias religiosas, e imponía indirectamente al personal docente, no docente y alumnos que profesen religiones minoritarias o sean ateas o agnósticas, a poner en conocimiento de las autoridades escolares sus creencias religiosas, violando el art. 19CN.

4. Apeló la D.G.E. por considerar la sentencia manifiestamente improcedente de conformidad a las disposiciones de la Ley de Amparo, tanto desde el punto de vista formal como sustancial. En este último aspecto, alegó que violentaba la manda del art. 149 de la Constitución de la Provincia de Mendoza, y se fundaba en juicios de valor realizados por la juez de grado sin apoyatura en los elementos incorporados a la causa, llevándola a interpretar equivocadamente la Resolución. La misma no se trataba de un acto ilegítimo o arbitrario, contemplaba las creencias de las minorías, y las fechas cuestionadas tenían una finalidad educativa, participativa y de respeto hacia toda la comunidad educativa, basadas en la historia, tradición y cultura de nuestra provincia que evidentemente han trascendido la festividad religiosa.

5. En la segunda instancia, también comparecieron como “Amigos del Tribunal”: el Instituto de Enseñanza Superior PT-215 “ALFREDO R. BUFANO”, perteneciente a la Asociación Civil Instituto del Verbo Encarnado; la Asociación Compañía de Cristo Crucificado, y el ciudadano José Conrado Antonioni, todos solicitando el rechazo de la acción de amparo.

6. Previo dictamen del Sr. Fiscal de Cámara por el cual propiciaba la admisión de la apelación, el **29-11-2013**, la alzada revocó la decisión dictada en primera instancia conforme los siguientes argumentos:

a) Si bien la cuestión había devenido en abstracto, conforme jurisprudencia de la Corte de la Nación y doctrina especializada, tratándose de un amparo que la propia actora calificaba como colectivo, y teniendo en cuenta su presentación en la alzada solicitando un pronunciamiento del tribunal; existía interés en emitir una decisión por las consecuencias futuras a producirse, ya que si se declarase abstracta la cuestión, podría plantearse nuevamente ante la necesidad de elaborar el nuevo calendario para el próximo ciclo lectivo por parte de la D.G.E.



**PODER JUDICIAL
MENDOZA**

b) la Asociación había acreditado su legitimación conforme la instrumental acompañada, de la cual surgía que sus propósitos como institución eran promover la vigencia de los derechos humanos enunciados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas y en la Constitución Nacional.

c) Con relación a la caducidad del plazo de interposición del amparo (art. 13 L.A.) planteada por la apelante, debía estarse por la temporaneidad de la acción deducida, pues existían dudas en este punto, ya que la D.G.E. pretendía otorgarle carácter de notificación a la publicación de la Resolución 2616 en su portal oficial, pero en su art. 10 sólo ordenaba su inserción en el Libro de Resoluciones y su comunicación a quienes correspondiese, sin disponer una publicación oficial.

d) Efectuando un análisis de los preceptos constitucionales en juego (arts. 2, 14 y 19CN, 13 Pacto de San José de Costa Rica, 212 Constitución Provincial), y los precedentes nacionales e internacionales más relevantes y atinentes, decidió que la incorporación al calendario escolar del año 2.012 de las fiestas relativas al Patrón Santiago y a la Virgen del Carmen de Cuyo no lesionaba de manera manifiestamente arbitraria o ilegal los derechos a la libertad religiosa porque:

- Si bien en el portal de internet de la D.G.E. al consultar sobre dichas fechas conmemorativas se explicaba la vida de un Santo Católico Romano y la historia de la Virgen María bajo la advocación de la Virgen del Carmen de Cuyo; dicha información se vinculaba con la cultura y tradición mendocinas. Aunque tuvieron un origen y un inicial color religioso determinado, una vez asimilados por la cultura y la tradición de un pueblo, pasaron a ser parte del fondo común de esa sociedad, de manera que nada empecía a ser incorporada a los calendarios escolares.

- La Resolución priorizaba los derechos que la amparista alegaba conculcados. Las festividades comprenden lo religioso pero lo exceden al vincularlas a la propia tradición mendocina, y el acto atacado respetaba el derecho de quienes desearan omitir su participación activa en la misma, aún cuando formasen parte de la comunidad educativa.

-El daño que la juez de grado consideraba configurado no existía, pues no surgía de la prueba arrimada al proceso que todos los integrantes de la comunidad educativa debieran participar de los actos en cuestión. Las conmemoraciones que la Resolución establecía que debían realizarse con “actividades de gran significatividad y con la participación de toda la comunidad educativa” no eran los relativos a las fechas obje-

to de amparo sino a los días 25 de mayo, 20 de junio, 9 de julio, 17 de agosto y 11 de setiembre.

-La autoridad escolar respetaba, protegía y reconocía la libertad religiosa y cultural existente en la provincia y en el país. Ello se evidenciaba en el calendario escolar, que prevé una serie de actos de diversa naturaleza: el 24 de marzo Día Nacional de la memoria por la Verdad y la Justicia, el 1 de mayo Día del Trabajador y el 24 de agosto como el Día del Padre de la Patria. Además, la resolución tachada de inconstitucional disponía como días no laborales para todos los habitantes que profesasen la religión judía los días del Año Nuevo, Día del Perdón y el de la Pascua Judía; para los que profesasen la religión islámica el día del Año Nuevo Musulmán, el día posterior a la culminación del ayuno, el día de la Fiesta del Sacrificio; como así también se conmemoraba el genocidio sufrido por el pueblo armenio.

-En casos como el de autos, donde estaban en juego dos o más derechos, la mejor solución es aquella que permitía armonizarlos en lugar de suprimir uno para proteger el otro. Tan valioso era el respeto de quienes adhieren a las festividades del calendario escolar -cuyo contenido excede lo meramente religioso- como de aquellos que, desde su concepción religiosa o filosófica, preferían abstenerse de participar en ellas. Ambas posiciones podían conciliarse a partir de una interpretación de la resolución atacada en el marco del ordenamiento jurídico vigente.

-La resolución dictada por la D.G.E. no conculcaba de manera ostensible y manifiesta, con arbitrariedad o ilegalidad, derechos constitucionales a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, ni el derecho de los padres a escoger el tipo de educación de sus hijos, ni el derecho de igualdad, ni encerraba violación alguna al principio de legalidad o seguridad jurídica que emergían tanto de la Constitución Nacional como de la Constitución Provincial y Tratados Internacionales suscriptos por Argentina.

7. Contra esta resolución articula la accionante recursos extraordinarios de Casación e Inconstitucionalidad, a los que adhieren por sus fundamentos las asociaciones y particulares que ante esta sede han sido admitidos como “amicus curiae”.

II. LOS AGRAVIOS DEL RECURRENTE:

a) Recurso de Casación:

Funda su procedencia en los dos incisos del art. 159 del C.P.C. por considerar que la Cámara:



PODER JUDICIAL MENDOZA

*Omite aplicar lo dispuesto por los arts. 1, 7 y 212 inc. 1) de la Constitución de esta Provincia, por haber violado tratados derechos humanos con jerarquía constitucional (art. 75 inv.22CN), además del derecho a la libertad de culto (art. 14CN), y el art. 31 en cuanto a la supremacía de las normas y al derecho constitucional (no enumerado) de abstención de participar en celebraciones de contenido religioso (art. 33).

*Interpreta erróneamente no sólo el art. 212 inc. 1 de la Const. Provincial, sino la legislación supraconstitucional, como son los artículos: 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 2 inciso 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 2 de la Convención de los Derechos del Niño; y además 4 y 128 de la Ley de Educación Nacional N° 26.206; 28 de la Ley 26.061 de Protección integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes; 4 de la Ley Provincial de Educación N° 6.970; y de la ley 2.589.

* Incurre en confusiones conceptuales y de interpretación de los fallos que ella misma cita para fundar su decisión en lo relativo a los límites de la libertad religiosa.

*No valora las pruebas ofrecidas de las que resulta que la forma en que se publicó en el portal de internet la Resolución estaba mutilada, no figurando el art. 6 correlativo de la resolución anterior, ni las firmas de los funcionarios.

*No advierte que la Resolución no contempla excepciones a la organización, ejecución y participación de conmemorar los actos escolares impugnados, tanto para quienes no profesan creencias religiosas, como para quienes profesan creencias no católicas.

* No toma en cuenta las personas que han comparecido en calidad de amigos del tribunal adhiriendo a las pretensiones de la amparista.

*Se apoya en el dictamen del Fiscal de Cámara, quien iguala situaciones disímiles para poner de manifiesto en el planteo de la amparista una absurdidad, que en realidad no es tal.

b) Recurso de Inconstitucionalidad:

Argumenta principalmente para su procedencia la falta de valoración de las pruebas y de las constancias de la causa, lo que evidencia la arbitrariedad del decisorio.

III. SOLUCIÓN AL CASO:

1) Una cuestión preliminar:

Al igual que en segunda instancia, ante esta sede la demandada sostuvo la abstracción del planteo del recurrente. La alzada decidió, no obstante la configuración del moot case, resolver la cuestión dada la situación de excepcionalidad, que presentaba - conforme jurisprudencia de nuestra Corte Federal y doctrina destacada y especializada- evidenciada en el carácter colectivo de la acción intentada y la naturaleza de los hechos sobre los que se estructuraba, susceptibles de repetición.

De la compulsión de la página de internet de la demandada (www.mendoza.edu.ar) resulta que los hechos que originariamente motivaron la interposición de la acción se han reiterado con relación al ciclo escolar del año en curso, pues la Resolución 2361 dictada el 17-12-2014 por la D.G.E. para el ciclo lectivo 2015 contempla la celebración de las conmemoraciones cuestionadas -con variantes no sustanciales-. En razón de lo expuesto, entiendo que dadas las particularidades del caso y el tipo de acción intentada, declarar que la cuestión ha devenido en abstracto implicaría dejar sin solución un planteo que subsistiría en el actual marco jurídico, lo que justifica en esta instancia emitir pronunciamiento, siguiendo conforme los lineamientos de nuestra Corte Federal (Laplacette, Carlos José; *Exigencias temporales del caso judicial. La doctrina de los casos devenidos abstractos y posibles correcciones*; Publicado en: LA LEY 23/03/2011 , 1 • LA LEY 2011-B , 857)

2) Procedencia formal de los recursos intentados:

En este aspecto, comparto lo expuesto por Procuración General en cuanto a la improcedencia del recurso extraordinario de Inconstitucionalidad deducido por la amparista, pues carece de la fundamentación adecuada para su procedencia.

En orden a los recaudos de fundabilidad, esta Sala ha resuelto desde antiguo que en el ámbito local, que los recursos extraordinarios deben contener desarrollo expreso de los motivos de impugnación contra la totalidad de los elementos de igual rango que sustentan el decisorio recurrido (LA85-433;151-471 entre otros). Y específicamente con respecto al recurso de Inconstitucionalidad, que “La tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial, consistente en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de considerar hechos y pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación. El sentido de tal exigencia deviene de la naturaleza excepcional de este remedio extraordinario, que delimita la competencia del Tribunal, de modo que la vía que autoriza el art. 150 del



**PODER JUDICIAL
MENDOZA**

CPC, no constituya una segunda instancia de revisión contra pronunciamientos considerados erróneos por el recurrente” (LS101-447, 459-119 entre otros).

De la lectura del extenso libelo recursivo se advierte que si bien el recurso de casación está amplia y detalladamente fundado, el de inconstitucionalidad presenta una fundamentación escueta e inadecuada. En efecto, la recurrente se limita a sostener la arbitrariedad de la sentencia en atención a la falta de estudio de elementos probatorios auténticamente convictivos, pero sin especificar cuáles han sido los valorados de modo ilógico o contradictorio, ni cuál debiera haber sido su correcta ponderación, ni de qué modo tales eventuales valoraciones hubiesen revertido el resultado del proceso. En consecuencia, y de acuerdo a los parámetros antedichos, corresponde el rechazo formal del recurso de Inconstitucionalidad deducido, en un todo conforme con el criterio de este Tribunal según el cual es posible revisar el cumplimiento de los recaudos formales al momento de dictar sentencia, ya que toda admisión formal decidida con anterioridad es de naturaleza provisoria (L.S. 169- 68; 188- 237; 186-1, 191).

3) La cuestión a resolver:

La cuestión a resolver entonces, consiste en determinar si resulta normativamente incorrecta en el marco legal que la actora alega vulnerado, la sentencia que consideró constitucional la Resolución de la D.G.E. que prevé dentro del calendario escolar la conmemoración de los días 25 de agosto y 8 de setiembre que corresponden al “Día del Patrón Santiago” y “Día de la Virgen del Carmen de Cuyo.”

a. Los hechos debatidos:

La recurrente, por vía de amparo, alega conculcado el derecho a la libertad religiosa dentro del ámbito escolar, y consecuentemente el de libertad de pensamiento, el de igualdad, el de no discriminación, y el de de los padres a que sus hijos menores recibiesen una educación ajustada a sus creencias religiosas, con apoyatura en la normativa constitucional y supraconstitucional ya enumerada, que entiende no respetada.

En este sentido, sostiene que la Cámara parte de una premisa falsa para fundar su razonamiento: que la libertad religiosa es un derecho absoluto. Afirma que la libertad de culto de la comunidad católica mendocina tiene como límites la libertad religiosa de otros credos, la libertad de pensamiento de las minorías seculares, el principio de igualdad de trato, el derecho a la dignidad y honra personales, y el principio de laicidad educativa. Considera que el tribunal no ponderó adecuadamente los derechos en juego, y partió de una simetría que no existe, ya que las minorías religiosas y seculares no abrigan las mismas pretensiones que los católicos: tener celebraciones de su

credo confesional dentro del calendario escolar público. Entiende que la Resolución dictada por la D.G.E. importa una afrenta a la dignidad de las minorías religiosas y seculares, pues induce a aquellos que no quieran participar a la discriminación, lesionando flagrantemente el derecho a la intimidad de los no católicos, quienes no tienen por qué dar a conocer sus creencias religiosas, ateas o agnósticas, ya que las mismas quedan reservadas a la esfera íntima de cada uno, como preceptúa el art. 19C.N. También alega conculcado el derecho de los padres a elegir el tipo de educación que quieren brindarles a sus hijos, ya que la escuela pública, por mandato de la Constitución provincial, debe ser laica.

A su turno, la D.G.E. expresó que la Resolución fue dictada en el marco de su competencia, y que no afecta el principio de educación laica ni el derecho a la libertad de culto, en tanto la inclusión de las fechas conmemorativas cuestionadas dentro del calendario escolar, responde a una tradición históricamente arraigada en la sociedad, que se explica por ser la Iglesia Católica un elemento importante en la formación histórica, cultural y moral de la provincia de Mendoza y de nuestro país. Que el Estado mantenga dichas conmemoraciones no significa que abandone su condición de Estado laico para volverse un Estado confesional. Considera que la sentencia aquí recurrida, no ostenta la arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que la Ley de Amparo exige para la procedencia de la acción, ni lesiona o amenaza lesionar de manera irreparable derechos esenciales. Razona que si la sola conmemoración en las escuelas del Patrón Santiago y la Virgen del Carmen de Cuyo representan un trastorno de entidad tal como lo señalan los amparistas, debería, por ejemplo, suprimirse también la bendición de los frutos en nuestra Fiesta Nacional de la Vendimia, o quitar del calendario de feriados no laborables, fechas de origen religioso católico como la Navidad o el Jueves y Viernes Santo, o el de la Inmaculada Concepción de María. Concluye en que la garantía del pluralismo que aparentemente persigue la accionante sólo es posible en el marco del principio de tolerancia. La libertad religiosa o de culto no impide a los Estados expandir, mediante la enseñanza o la educación, informaciones o conocimientos que tengan, directamente o no, un carácter religioso o filosófico, ni permite que los padres se opongan a la integración de dicha enseñanza o educación en el programa escolar. En el caso, además, la Resolución establece como día no laborales para todos los habitantes de la Nación Argentina que profesen la religión judía (los días del Año Nuevo, el Día del Perdón, y el de la Pascua Judía); para los que profesen la religión islámica (el día del Año Nuevo Musulmán, el día posterior a la culminación de ayuno, el día de la Fiesta del Sacrificio) y también se conmemora el genocidio sufrido por el pueblo armenio.



**PODER JUDICIAL
MENDOZA**

b. Jurisprudencia y normativa involucradas:

Tanto las partes como el tribunal apelaron a la jurisprudencia nacional y comparada existente en materia de límites a la libertad religiosa, tales como el caso “Lautsi” de Italia, “Linares Bustamante” de Perú, “La decisión sobre los Crucifijos” de la Corte alemana (citados en autos reiteradamente); y en el orden local, el de la educación religiosa en las escuelas públicas de Salta (C., C. V. y otros c. Provincia de Salta; Ministerio de Educación de la Provincia de Salta s/ amparo - recurso de apelación • 01/09/2014; Publicado en: LLNOA 2014 (diciembre) , 1218 • DJ 2014 (diciembre) , 45 Cita online: AR/JUR/45165/2014). Sobre el tema, puede consultarse también: *Libertad religiosa en los establecimientos educacionales públicos de Francia*; Cámpora, Mario (h.); Publicado en: Sup.Const 2004 (agosto), 51 • LA LEY 2004-E, 1169; Cita Online: AR/DOC/1921/2004. *Prohibiciones que violan la libertad religiosa*, Bidart Campos, Germán J.; Publicado en: LA LEY 2004-B, 1435; Cita Online: AR/DOC/736/2004. *Libertad religiosa, neutralidad del Estado y Derechos Fundamentales. Los límites de la tolerancia en materia religiosa*; Loianno, Adelina; Publicado en: Sup. Const. 2011 (agosto), 18 • LA LEY 2011-D , 513. Fallo Comentado: Tribunal Constitucional de España, en pleno ~ 2011-04-14 ~ G.N.R. *Acerca del conflicto entre libertades y deberes*. Colautti, Carlos E. Publicado en: LA LEY 1995-C , 173 ;Fallo Comentado: Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe (CSSantaFe) ~ 1994/11/29 ~ Holder, Joel A. y otros. Cita Online: AR/DOC/706/2001. *Vestimentas que violan los derechos humanos de las mujeres. Jurisprudencia de la Corte de Derechos Humanos de Europa*; Medina, Graciela; Publicado en: LA LEY 01/09/2014, 1 • LA LEY 2014-E , 734;Cita Online: AR/DOC/2519/2014; *Estado y religión en U.S.A. (dos fallos de la Corte Norteamericana)*, Bianchi, Enrique Tomás, publicado en Suplemento de Constitucional, LA LEY, septiembre de 2005. *Espacio público y religión en la Constitución Argentina. Laicismo y laicidad en una sociedad plural*, Gelli, María Angélica, publicado en LA LEY 2005-F, 1397, entre otros.)

En el ámbito administrativo, la Sala III de este Tribunal en fecha 15-03-2015 resolvió, frente al pedido de otras asociaciones que aquí intervienen como “amicus curiae”, que la exhibición de imágenes religiosas en los tribunales provinciales no afecta el derecho de los habitantes a ser tratados igualitariamente y sin discriminación religiosa, ni tampoco afecta la imparcialidad en el ejercicio de la magistratura (autos n°77.348 traídos a esta causa *ad effectum videndi* a pedido de Procuración General). La petición que originó dichas actuaciones se articuló también en la provincia de La Pampa, cuyo superior tribunal resolvió en igual sentido. (Expte.: 19/06/2015 Presi-

dencia del STJ s/presentación de la Asociación por los Derechos Civiles - ADC y otro; Origen: Sup. Trib. Just. La Pampa; Editorial: ErreIus)

Puede decirse que en cada uno de estos precedentes, se resolvió “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). Destaco también que las decisiones fueron adoptadas, además, haciéndose eco de la laicidad positiva adoptada por los Estados parte, lo que significa que el Estado no asume una posición de neutralidad y supresión frente al fenómeno religioso, sino que reconoce 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.)

Afirma María Angélica Gelli (ob. cit.) que “como surge del Preámbulo y de su articulado, la Constitución argentina no es indiferente a lo religioso -en su significado de re-ligazón del mundo con Dios- ni agnóstica, pues no suspende el juicio acerca de si Dios existe ya que afirma lo contrario. Desde luego ello no implica menoscabo para ninguna ideología religiosa o filosófica desde que los arts. 14 y 19 reconocen la libertad de culto y la libertad de conciencia, respectivamente”. Esto no cambió en lo fundamental luego de la Reforma Constitucional de 1994 aunque, como destaca Gelli, “las enmiendas de 1994 derogaron el requisito de pertenencia al culto católico para los integrantes de la fórmula presidencial, en línea con las reformas al ejercicio del patronato dispuestas por el Concordato con la Santa Sede celebrado en 1966, suprimieron a éste definitivamente del sistema argentino; eliminaron la atribución del Congreso de convertir a los indios al catolicismo y ampliaron los alcances de la libertad religiosa con la declaración de la jerarquía constitucional de varios tratados de derechos humanos, entre ellos, el Pacto de San José de Corte Rica”.

En la especie, los derechos involucrados (derecho de religión y de educación) han sido expresamente reconocidos en el art. 14 de nuestra Constitución Nacional y los tratados internacionales. A su vez, la Constitución provincial establece el principio de educación pública laica y gratuita en su art. 212, lo que es receptado en la Ley provincial de educación n° 6970.



PODER JUDICIAL MENDOZA

Cabe remarcar que la quejosa canalizó su pretensión por la vía expedita del amparo, y en el marco de este proceso, la Cámara entendió que la Resolución atacada no vulneraba los derechos alegados lesionados, ni ostentaba arbitrariedad ni ilegalidad manifiestas, ni era contraria al principio de educación laica, en los términos de la Ley de Amparo.

De conformidad a los antecedentes jurisprudenciales reseñados, esta decisión no fue producto de una errónea interpretación de los mismos. La alzada obró de igual manera que en los precedentes reseñados: ante la colisión de dos derechos fundamentales sin rango constitucional determinado, adoptó las vías interpretativas que conducían a armonizarlos sin suprimir ninguno de ellos, como solicitaba la amparista.

Tampoco hizo errónea aplicación de la normativa implicada. Nuestra Carta Magna consagra ambos derechos sin asignarles una prelación entre ellos, y establece que estarán 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 y que se han puesto de relieve en el sublite son, por lo tanto, susceptibles de igual protección y regulación. “Así, es doctrina pacífica de la Corte Suprema de la Nación, que “En el sistema de nuestras instituciones, no hay derechos absolutos sino que todos deben ejercerse con arreglo a las respectivas leyes reglamentarias, indispensables para el orden social. La normativa constitucional es genérica en este ámbito, es decir, enunciativa de los derechos y principios fundamentales que las leyes regulan para su ejercicio, las cuales siendo razonables no pueden impugnarse con éxito (Fallos 132:360) (...) “La admisión de un derecho ilimitado importaría una concepción antisocial (Fallos 253:133) (Cabrizza, Ramón M. (h) *Libertad de expresión, derechos religiosos y daño indemnizable*; La Ley Online; cita online: AR/DOC/2226/2006)

La doctrina constitucionalista reconoce que el mayor dilema ante el que se encuentra el operador jurídico es el de decidir en el caso concreto, cuando en él se ventilan dos o más derechos de igual rango. En estos casos, debe resolverse aplicando la regla según la cual la interpretación constitucional debe procurar la armonía de los derechos dentro del espíritu que les dio vida. La decisión aquí cuestionada, fue adoptada atendiendo al principio de tolerancia y de no discriminación. No debe perderse de vista que el reconocimiento de una sociedad pluralista que alberga el amplio abanico de derechos fundamentales, importa el ejercicio de los mismos de manera razonable, y dentro de los límites debidos.

La sentencia es acorde a la interpretación que nuestro tribunal cimero hace sobre los límites a la libertad religiosa, expuesta en el caso “Bahamondez” (B. 605. XXII; 06-04-1993; T. 316 P. 479) “la libertad religiosa incluye la posibilidad de ejercer la llamada objeción de conciencia, entendida como el derecho a no cumplir una norma u orden de la autoridad que violente las convicciones íntimas de una persona, siempre que dicho incumplimiento no afecte significativamente los derechos de terceros ni otros aspectos del bien común. Ello es congruente con la pacífica doctrina según la cual la libertad de conciencia, en su ejercicio, halla su límite en las exigencias razonables del justo orden público (Fallos:304:1524). En el ocurrente, la decisión no obliga a ningún individuo a obrar contra sus creencias religiosas.

También fue conteste con el desarrollo integral del niño al que propenden los plexos constitucionales nacional y provincial, el Pacto de San José de Costa Rica, en el plano nacional las Leyes 26.061 y 26.206, y en el ámbito provincial la Ley 6970. En este punto, no soslayo que el reclamo engloba mayoritariamente los derechos de los menores de edad que forman parte de la comunidad educativa.

La Asociación recurrente apela a una forma de laicismo que, como describe Gelli, propone una de las formas más extremas como es “la desaparición de los signos de identidad religiosa de las personas cuando éstas actúan en espacios o ámbitos públicos. Tal la prohibición en Francia del uso del velo islámico en las escuelas o de los símbolos exteriores visibles de la propia identidad religiosa”. Por el contrario, existe una laicidad para la cual –sigue Gelli– “el factor religioso cuenta, es decir debe ser tomado en cuenta por el poder estatal en términos de respeto a esa dimensión humana de la persona, pero atiende, al mismo tiempo, la autonomía de ambas esferas, propiciando la colaboración entre iglesias y Estado y entre las mismas iglesias, a fin de construir una sociedad plural en las que puedan convivir en paz las diversas identidades, también las religiosas”.

En efecto, la laicidad que proclama nuestra Constitución Provincial con relación a la educación, tiene correlato con la laicidad que sustenta nuestra Constitución nacional respecto del Estado Nacional. En consecuencia, reconoce la dimensión espiritual del ser humano y respeta la esfera externa e interna que conlleva el ejercicio de la libertad de conciencia. El laicisismo mencionado responde, por compromiso histórico, a una invocación a la libertad y no a la imposición de cultos ni al forzamiento de su pretendida ausencia absoluta.

Por otra parte, pese a los extensos agravios desarrollados por la amparista ante esta sede extraordinaria, ésta no ha logrado rebatir dos cuestiones fundamentales:



PODER JUDICIAL MENDOZA

- 1) que la Resolución contempla las creencias de quienes profesan otros credos al prever feriados no laborables en relación a fechas relevantes para otras religiones;
- 2) que las conmemoraciones atacadas no son actos de culto o adoctrinamiento, sino evocadores de tradiciones mendocinas, cuya conmemoración persigue afianzar la identidad y pertenencia a la comunidad provincial.

Insiste en el carácter religioso de los actos sin demostrar de qué manera la evocación que en tales conmemoraciones se hace de tradiciones nacidas a partir de dos figuras de la Iglesia Católica Apostólica Romana sólo en su vinculación con la historia de la Ciudad de Mendoza, afecta o lesiona ostensiblemente el derecho a la libertad religiosa, a la no discriminación, y al derecho de los padres de elegir la formación de sus hijos.

Considero 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 del quien fuera designada por el General San Martín, -y destinataria material de su bastón de mando- nuestro máximo prócer, como “Generala” del Ejército de Los Andes que nuestra provincia con un esfuerzo histórico contribuyó a conformar con todos sus hombres y bienes; constituiría un acto de reduccionismo y de represión de las manifestaciones populares y de los sentimientos del hombre mendocino que exceden su concreta religiosidad personal misma, porque forman parte de su patrimonio histórico y de su tradición.

Sobre este aspecto es muy interesante la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica que ha sostenido, frente a planteos similares al que motiva estos actuados –como es el caso iniciado por el abogado Thomas Van Orden peticionando la remoción de un monolito que en el jardín del Capitolio de Texas exhibía el texto de los diez mandamientos lo cual consideraba violatorio de la cláusula de libertad religiosa conocida como “Establishment Clause”-, que dicha cláusula de rango constitucional presenta “como el rostro de Jano, dos caras. Una mira al fuerte rol jugado por la religión y las tradiciones religiosas en la historia de la Nación. La otra mira al principio según el cual la intervención gubernamental en materia religiosa puede lesionar la libertad que en ese ámbito debe imperar. Reconciliar ambas caras no siempre es fácil y requiere -por un lado- que no se abdique de la responsabilidad de mantener la división entre Iglesia(s) y Estado y -por el otro- que no se muestre hostilidad hacia la religión, pues fomentar un prejuicio u hostilidad hacia ésta podría socavar la verdadera neutralidad que la Establishment Clause requiere” (ver en Bianchi, ob. Cit.).

Si bien el mensaje que surge de la cita es de plena aplicación en este caso, por los contenidos históricos involucrados, no comparto la afirmación de que el Estado pueda ser “neutral” frente a la religiosidad de toda o parte –chica o grande- de su población pues se trataría de una opción más frente al tema que no puede pretender ser considerada superior, ni exigible, ni –mucho menos- ser impuesta a alguien como tampoco podría imponerse religión alguna por la misma razón.

Siguiendo este orden de ideas, rechazar el amparo, no implica desconocer la laicidad que debe ostentarse en las aulas escolares, sino reconocer que una educación que tienda al desarrollo integral del niño y adolescente puede evocar figuras religiosas que tuvieron influencia en los acontecimientos históricos provinciales, sin incurrir en adoctrinamiento. Conforme los términos de los arts. 15 y 28 de la Ley 26.061, y los fines y objetivos perseguidos por la Ley de Educación Nacional (26.206) y por la Ley 6970 de educación provincial (arts. 4, 5, y 6), la sentencia es ajustada a derecho.

Ostensiblemente mayor sería la opresión a la formación en libertad del educando si se pretendiera una educación que ignorara componentes históricos insoslayables, como el patronazgo de nuestra fundación como ciudad, o los roles desempeñados bajo la invocación de devociones religiosas en nuestra historia social, cultural, política y militar. No sería posible una formación integral de nuestros educandos si se omitiera toda referencia, respetuosa en todos los casos, a las distintas posiciones que nos ofrece la religiosidad de nuestro pueblo.

Una posición que pretendiera imponer sus propias ideas acerca de las religiones no puede ser aceptada como superior o de mayor valor que aquellos que, sin pretender violentar a los demás, persiguen expresar libremente su culto.

Refuerza esta reflexión la intervención que en el proceso tuvo el Director de la Defensoría General de Derechos de Niños y Adolescentes, quien sin adherir a la acción de amparo y proponiendo la adopción de una solución salomónica, solicitó que la decisión que adoptara la Cámara no contrariara el interés superior del niño.

Con relación a los agravios relativos a la falta de ponderación de las pruebas y de las alegaciones de los “amicus curiae” –que he analizado y ponderado debidamente-, los mismos no son canalizables por la vía del recurso en trato, sin perjuicio de aclarar que este sólo hecho tampoco importa por sí solo la configuración del vicio de arbitrariedad. Sin perjuicio de lo expuesto, la sentencia hace referencia a ambas cuestiones expresamente.



**PODER JUDICIAL
MENDOZA**

Por las consideraciones vertidas, y si mi voto resulta compartido por mis distinguidos colegas de Sala, corresponde rechazar los recursos extraordinarios interpuestos.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. NANCLARES y GÓMEZ, adhieren al voto que precede.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE, DI-
JO:**

Atento lo resuelto en la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia atacada obrante a fs. 419/431 dictada por la Cuarta Cámara de Apelaciones de la Primera Circunscripción Judicial, en los autos n° **250.169/50.369**, caratulados: **“ASOCIACIÓN CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DERECHOS HUMANOS C/ DIRECCIÓN GENERAL DE ESCUELAS P/ ACCIÓN DE AMPARO”.-**

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. NANCLARES y GÓMEZ, adhieren al voto que precede.

**A LA TERCERA CUESTIÓN, EL DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE, DI-
JO:**

Atento al resultado arribado, corresponde que las costas de esta instancia se impongan a la recurrente vencida (arts. 35 y 36 del C.P.C.).

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. NANCLARES y GÓMEZ, adhieren al voto que precede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Mendoza, 18 de septiembre de 2.015.

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

RESUELVE:

I. Rechazar formalmente el recurso de Inconstitucionalidad y en lo sustancial el recurso de Casación, ambos deducidos a fs. 32/59 de los presentes contra la sentencia de fs. 419/431 dictada por la Cuarta Cámara de Apelaciones de la Primera Circunscripción Judicial, en los autos n° **250.169/50.369**, caratualdos: **“ASOCIACIÓN CIVIL ASAMBLEA PERMANENTE POR LOS DERECHOS HUMANOS C/ DIRECCIÓN GENERAL DE ESCUELAS P/ ACCIÓN DE AMPARO”**.-

II. Imponer las costas devengadas en esta sede a la recurrente vencida.

III.- Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta instancia extraordinaria, para los Dres. Francisco J. FERNÁNDEZ, en la suma de PESOS SEISCIENTOS (\$ 600); Mario S. FERNÁNDEZ, en la suma de PESOS DOS MIL (\$ 2.000); Carlos D. LOMBARDI, en la suma de PESOS CUATROCIENTOS VEINTE (\$ 420); Alfredo PATURZO, en la suma de PESOS UN MIL CUATROCIENTOS (\$ 1.400) (art. 10 L.A.).-

Notifíquese.

DR. JORGE HORACIO NANCLARES
Ministro

DR. JULIO RAMON GOMEZ
Ministro

DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE
Ministro