

**ESTUDIOS**

**7**

**UNA CONFRONTACIÓN DE  
RELEVANCIA: DERECHO DE HUELGA  
VS. DERECHO DE APRENDER**

**Héctor Félix Bravo**



**ACADEMIA NACIONAL DE EDUCACIÓN**

*"¿Se cumplió la profecía? Cada cual contestará esta pregunta según su juicio. En lo que a mí concierne, consciente de la parte de arbitrariedad que hay en toda apreciación del presente, cuando la memoria colectiva todavía no ha hecho su selección, y consciente también de la elección ideológica de eso implica, prefiero sumir abiertamente mi visión de las cosas sin disfrazar la visión de las cosas mismas. Al hacer esto escojo en el presente los elementos que me parecen más característicos."*

Tzvetan Todorov, *La conquista de América*

## *CAPITULO I*

### **LOS CONFLICTOS DOCENTES**

La crónica periodística (reflejada, incluso, en editoriales), durante los últimos años –dicho esto en sentido laxo–, ha venido informando sobre la producción de variados conflictos docentes en toda la extensión de la República.

Tales conflictos (locales, provinciales y nacionales), configurativos de medidas de fuerza, con mayor o menor grado de acatamiento, han adquirido formas diversas, desde la declaración del estado de alerta o el retiro de los docentes una o dos horas antes de finalizar el correspondiente turno o la realización de asambleas en los establecimientos, hasta la efectuación de marchas callejeras, con concentraciones y clases públicas, llegando también –tras el desconocimiento a intimaciones del ministerio de Trabajo y como parte de los planes de lucha– al paro total de actividades, durante varios días y aun semanas, incluyendo exámenes en las universidades. Como muestra del clima de creciente agitación en que desarrolla sus actividades el magisterio del país (también el personal no docente) anticipamos estas cifras: en algunas provincias, a junio del año 1994 se habían dado 28 días de clases contra 33 días sin clases.

Los principales actores de estos conflictos –música de fondo de la administración escolar– ya han sido mencionados, mas cabe precisar que el activismo docente aumentó a partir de la sanción de la ley N°24.049, del año 1992, sobre transferencia de los establecimientos de enseñanza media y superior no universitaria a las

provincias y la Capital Federal. Tal protagonismo cobró fuerza con la intervención de los gremios respectivos y el apoyo firme del personal directivo y administrativo, de las agrupaciones estudiantiles y de los padres de los alumnos.

En cuanto a los motivos, desplegados en abanico, empiezan por el agravio del personal ante la falta de respuesta a los reclamos salariales y laborales (pago de los sueldos en término, su mejora y equiparación<sup>1</sup> –incluida la convocatoria a paritarias por sector–, el repudio de los pagos “en negro” –cerca del 40 por ciento del sueldo, al tiempo que se reduce el aguinaldo casi a la mitad– y la falta de personal de maestranza, principalmente) y se extienden hasta la defensa de la escuela pública u oficial, en todos los niveles, ante el estado de abandono que exhiben los edificios, la falta de pago de alquileres, la supresión de comedores escolares y otros servicios asistenciales. ¡Vaya si la lista es larga! Por su parte, el criterio oficial, en la jurisdicción nacional, aparece centrado en el reconocimiento de dificultades existentes para la liquidación y el ordenamiento de los escalafones, con motivo de la transferencia de establecimientos arriba mencionada.

Los titulares de los diarios ilustran con certeza acerca de la temática examinada. Así, al principio del año 1994 pudimos leer, entre otros: “De 11 jurisdicciones educativas 3 harán paro y 8 iniciarán el ciclo lectivo” (*La Nación*, 6 de marzo de 1994); “Amenaza de paro en colegios privados bonaerenses” (*La Prensa*, 24 de marzo de 1994); “Paro nacional de los docentes: Educadores de 15 jurisdicciones adherirán hoy a la huelga convocada por la CTERA, a la cual se ha sumado la Conadu, con lo que afectará a los tres niveles de enseñanza” (*La Prensa*, 29 de marzo de 1994). Coincidentemente, los gobiernos provinciales intimaron a reanudar las clases por tratarse la educación de un servicio esencial, según las leyes locales.

En tren de cuantificar los hechos resultan ilustrativas cifras dadas en un editorial de *La Nación* (7 de agosto de 1991) sobre la

base de una información suministrada por un importante centro de estudios. Las he aquí: en 1985 hubo 11 paros docentes en todo el país; en 1986 fueron 106; en 1987, 130; en 1988, 170; en 1989, 198 y en 1990, 244. Asimismo, en 1994 se produjeron 71 huelgas de ese gremio, mientras que en el año anterior, sobre un total de 863 conflictos de todo tipo, los docentes habían sido protagonistas del 28,3 por ciento. Por su parte, en 1994, al poner en marcha el plan social-educativo, desde La Pampa, el Ministro de Cultura y Educación de la Nación puntualizó que en los 3.650 días transcurridos desde la recuperación de la democracia “hubo más de 1.200 huelgas docentes, sin que se hayan logrado los resultados buscados” (*La Nación*, 30 de marzo de 1994).

## **Nota**

1. A principios de 1994 se reclamaba un sueldo básico de \$450 para los docentes primarios, cuando dicho básico en la Capital Federal era de \$212 y en la provincia de Tucumán –por vía de ejemplo– el salario “testigo” caía a \$145,65 (*La Gaceta*, 11 de enero de 1994).



## *CAPITULO II*

### **INTERVENCION DE LA JUSTICIA (I)**

En el contexto antes descripto, el país conoció durante el segundo semestre de 1990 la existencia de dos casos judiciales producidos en la provincia de Santa Cruz con el objeto de asegurar el efectivo derecho de aprender.

El primero de ellos, caratulado “Carrizo, Julio César, y otros c/ Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Cruz, s/acción de amparo”, fue promovido ante el Juzgado Provincial de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N°2, el 11 de julio de 1990. Los actores, en nombre y representación de sus hijos menores de edad, iniciaron la causa por entender que acciones u omisiones del demandado impedían a estos el pleno y cabal ejercicio del derecho de aprender garantizado por los artículos 14 de la Constitución Nacional y 3, 6, 8, 9, 15 y 80 de la carta magna provincial. Relataron que poco tiempo después del inicio del año lectivo comenzaron medidas de acción directa por parte de los docentes, o sea incomparecencia a las aulas, las que provocaron una discontinua formación educativa en los educandos, sin que el Poder Ejecutivo de la provincia llevara a cabo todas las acciones jurídicas y persuasivas propias de su autoridad con el fin de que cesara el hecho lesivo. Finalmente fundaron el derecho de su reclamo y solicitaron se hiciera lugar a la acción ordenando al Poder Ejecutivo provincial proveyera lo conducente para que los cursos de sus hijos restablecieran la continuidad normada del ciclo educativo de ese año. Con posterioridad, oficiosamente, el Juzga-

do amplió al Consejo Provincial de Educación el alcance de la demanda y declaró formalmente procedente la misma. Trabada la litis se incorporó a los autos un informe remitido por dicho Consejo y otro originado en el Poder Ejecutivo provincial, representado por el fiscal de estado.

El segundo caso, caratulado “Arriagada, Julio, y otros c/Poder Ejecutivo de la Provincia y otros, s/amparo”, fue promovido poco después ante el Juzgado Provincial de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N°1. Los actores, por sí y por sus hijos menores (estudiantes de 13 escuelas primarias), promovieron acción de amparo contra el Poder Ejecutivo provincial y contra la Asociación de Docentes de Santa Cruz (ADOSAC), por estimar lesionado su derecho constitucional de aprender garantizado por los artículos 5 y 14 de la Constitución Nacional y 3, 6, 8, 15, 18 y 80 de la Constitución Provincial. Manifestaron que, comenzadas las clases del ciclo lectivo el 5 de marzo, se habían cumplido solamente 48 días de concurrencia de los niños a los establecimientos de enseñanza sobre los 86 días exigidos por el calendario escolar a esa altura del año. Agregaron que ello bastaba para afirmar que estaba conculcado el derecho de aprender, por lo cual procedía intimar al Poder Ejecutivo provincial, al Consejo Provincial de Educación, al ministerio de Educación de la Nación y al ministerio del Interior de la Nación para que garantizaran el cumplimiento de ese derecho.

A la requisitoria judicial sólo respondieron el ministerio de Educación de la provincia y el Consejo Provincial de Educación, mediante notas que se consideraron insatisfactorias. Seguidamente se ordenó la unificación de la personería de los presentantes y, tras el dictamen fiscal, se declaró procedente la acción de amparo contra el Poder Ejecutivo Provincial y el Consejo Provincial de Educación, rechazándosela con respecto a ADOSAC. Mas, previa apelación por parte de los accionantes, la Excelentísima Cámara de la Primera Circunscripción Judicial declaró primero la procedencia formal de la acción contra el sindicato y, tras unificar

la personería de los actores, ordenó no innovar respecto de la suspensión de la vigencia del decreto provincial N°888/90 (sobre sanciones a los docentes en huelga) y la aplicación de las medidas de fuerza impulsadas por el gremio, hasta tanto recayera en autos resolución definitiva. Acto seguido se presentó el fiscal de estado, en representación del Poder Ejecutivo provincial, señalando que el ministerio de Educación había adoptado diversas disposiciones para solucionar el conflicto gremial, entre ellas la convocatoria a paritarias, y que el Poder Ejecutivo, además, había ordenado el descuento de haberes del personal en huelga, al tiempo que regularizaba pagos atrasados de salarios a docentes del interior.

A continuación intervino ADOSAC, que cuestionó la procedencia de la acción por no darse en el caso la ostensible arbitrariedad o ilegalidad que requiere el artículo 2 de la ley N°1.117. Las medidas de acción directa –sostuvo– están amparadas en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y en el artículo 62 de la Constitución Provincial, habiéndose agravado la causa –agregó– al no pagarse los atrasos ni el sueldo correspondiente al momento de evacuar el informe y no haberse hecho los aportes de rigor a las cajas del sistema previsional. Por último, puso de resalto que un buen sistema educativo no se basa en el dictado de ciento ochenta días de clases, sino en un plan de estudios y una infraestructura escolar eficiente y adecuada a docentes que puedan ejercer sus tareas con una retribución digna.

¿Cuál fue el pronunciamiento final de la justicia en estos dos casos, los únicos registrados en nuestros repertorios de jurisprudencia? Sobre la cuestión volveremos más adelante.



## CAPITULO III

# EL DERECHO DE HUELGA

### Naturaleza y caracteres

El derecho de huelga pertenece a la categoría de los derechos colectivos o gremiales y se halla expresamente reconocido por la Constitución Nacional y por las constituciones provinciales. Ciertamente, antes de su reconocimiento constitucional este derecho estaba amparado por la legislación y, en consecuencia, configuraba una facultad inalienable de los trabajadores cuyo objetivo es la defensa de sus intereses en conflicto con el empleador. En otras palabras (como ha expresado la Organización Internacional del Trabajo –OIT–), “el derecho de huelga constituye uno de los medios indispensables de que disponen las organizaciones sindicales para promover y defender los intereses de sus miembros”<sup>1</sup>. Sin embargo, según el alto organismo internacional, a pesar de que “hoy en día la mayoría de los países reconocen” este derecho, ello se da principalmente “en las empresas del sector privado no consideradas esenciales”<sup>2</sup>. Por lo mismo pudo decir *La Nación* en su editorial del 3 de octubre de 1991 (“Los límites del derecho de huelga”) que “el derecho de huelga, admitido por la Constitución como medida de defensa de los intereses de un sector determinado de la comunidad, requiere un mínimo contexto de razonabilidad y no puede significar, en ningún caso, la privación de servicios sociales de primera necesidad”.

También a modo de introducción de este capítulo procede

expresar que la huelga constituye un derecho operativo, vale decir, no requiere inexorablemente una norma reglamentaria para su efectivo ejercicio. Mas puede ser reglamentado dado que, como todo derecho, no es absoluto e ilimitado, si bien admite ser invocado y ejercido aunque carezca de reglamentación legal.

Por cierto, nuestra legislación no siempre admitió la naturaleza y los caracteres del derecho de huelga antes mencionados, ya que los gobiernos “de facto” lo prohibieron o suspendieron, como se advertirá más adelante. Anticipamos, asimismo, que las normas reglamentarias de este derecho establecen modalidades para su ejercicio e imponen la intervención del ministerio de Trabajo como instancia conciliatoria destinada a evitar la ruptura del orden constituido a consecuencia de la acción directa. Además, tales normas alcanzan el plano del derecho penal, reprimiendo acciones delictivas asociadas a la huelga y al *lock-out* patronal o cometidas en ocasión de ellas.

## **Constitución Nacional**

El derecho de huelga en nuestro país adquirió rango constitucional con la reforma del año 1957<sup>3</sup>, merced a la incorporación de un amplio texto de derechos sociales agregado al artículo 14, configurativo del artículo 14 bis. Al respecto dicho texto establece: “Queda garantizado a los gremios: ... el derecho de huelga”. En verdad, conforme al artículo precedente (artículo 14), este derecho “al igual que sus análogos” admite un ajuste “a las leyes que reglamenten su ejercicio”.

## **Constituciones provinciales**

A su vez las cartas locales sancionadas o reformadas a partir de 1957 acogieron esta institución, con escasas modalidades diferenciales, por lo general. Así la constitución de Santa Cruz, sancionada ese año, estableció en el artículo 62: “La provincia reconoce y respeta el derecho de huelga, no pudiendo tomarse con los participantes en ella ninguna medida de fuerza mientras la misma

no ponga en peligro evidente la seguridad de la población. Los jueces –agregó– garantizarán el amparo de este derecho”.

Y pasando a una de las reformas más recientes, efectuada en 1994, procede mencionar la constitución de Buenos Aires, cuyo artículo 39, inciso 2, establece con parquedad: “La Provincia reconoce ... el derecho de huelga”<sup>4</sup>.

## **Legislación nacional**

Las primeras normas sobre la materia en el país tuvieron acogida en el proyecto de ley nacional del trabajo elevado al Congreso por el Poder Ejecutivo (con las firmas del presidente Julio A. Roca y del ministro Joaquín V. González) el 9 de mayo de 1904. Una segunda iniciativa del área la constituyó el proyecto de ley, presentado en la Cámara baja el 19 de junio de 1912 por el diputado Juan B. Justo y otros, sobre obligación por parte del empleador de poner de manifiesto ante la autoridad administrativa la existencia de un conflicto gremial cuando, durante el mismo, solicitare empleados u obreros en forma pública o privada. Finalmente, en esta introducción al apartado, corresponde hacer referencia a la ley N°11.179, del año 1921, sobre sanción del Código Penal, en cuyo capítulo IV (“Delitos contra la libertad de trabajo y asociación”) el artículo 158 reprime acciones delictivas asociadas a la huelga y al *lock-out* patronal.

Tras lo expuesto cabe distinguir entre *normas reglamentarias* y *normas penales*. Las veremos sucintamente en ese orden<sup>5</sup>. Pues bien, las primeras están constituidas, básicamente, por la ley N°14.786, del año 1959, sobre conciliación obligatoria en los conflictos de trabajo, con intervención del ministerio del ramo, conforme a la competencia delimitada en 1970 por la ley de facto N°18.608; la ley también de facto N°16.936, del año 1966, sobre arbitraje obligatorio en dichos conflictos y análoga intervención del estado (convalidada y modificada en 1974 por la ley N°20.638); y la ley N°23.551, del año 1988, sobre asociaciones sindicales. En

cuanto a la ley de facto N°16.936 y la ley N°20.638 cabe significar que los procedimientos de arbitraje emergentes no resultan adecuados, imparciales y rápidos, conforme a los principios establecidos por el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT<sup>6</sup>.

A dichas disposiciones corresponde agregar el decreto-ley N°879/57, sobre procedimiento en los conflictos colectivos de trabajo del personal de empresas u organismos del estado, y el decreto N°2.184/90, reglamentario de los procedimientos destinados a prevenir o, en su caso, a encauzar los conflictos laborales. Respecto de este último interesa destacar que el artículo 1 concierne a los servicios esenciales, entre ellos la “educación primaria, secundaria, terciaria y universitaria”. Mas ambos actos jurídicos son susceptibles de crítica: el primero, por conculcar el derecho de huelga; y el segundo (o sea el decreto N°2.184/90), por exceder el marco de un decreto reglamentario, sin configurar un decreto de necesidad y urgencia, con lo que se avanza sobre las facultades propias del Congreso Nacional.

Mención especial corresponde a la ley N°23.929, del año 1991, sobre paritarias docentes –o sea, la normativa de la negociación colectiva para los trabajadores del sector que mantienen relación de empleo con un ente oficial–, así como al decreto reglamentario N°1.753, del mismo año. Acerca de estas disposiciones podemos decir, de entrada, que establecen distintos niveles de negociación, principalmente el *federal*, integrado por un conjunto de jurisdicciones educativas provinciales –por lo menos la mitad más una– y la jurisdicción educativa nacional. La negociación colectiva en este nivel tenderá a brindar un marco general de carácter laboral, aplicable a las diversas jurisdicciones. En cuanto al nivel *sectorial*, está integrado por cualquiera de las jurisdicciones educativas (nacional, universitaria, provincial o municipal) con las asociaciones sindicales representativas del personal docente de cada una de ellas.

La materia de negociación –obviamente– estará constituida por la situación salarial, las condiciones y las modalidades de trabajo, los beneficios sociales y gremiales y las cuestiones derivadas de la transferencia de los establecimientos de enseñanza media y superior no universitaria dispuesta por la ley N°24.049, del año 1992.

Ahora bien, la falta de adhesión expresa de las distintas jurisdicciones al primero de los niveles de negociación ha constituido hasta el presente un obstáculo para su puesta en marcha<sup>7</sup>. Ante ello, las entidades de base de la Confederación de Trabajadores de la Educación de la República Argentina (CTERA) han convocado al nivel sectorial en cada provincia<sup>8</sup>.

En definitiva cabe afirmar que esta práctica de negociación muestra cómo el gobierno nacional ha descargado en las provincias el ajuste educativo, al tiempo que ha puesto en evidencia la capacidad de organización del principal gremio docente para constituirse en un factor que ha obligado a las autoridades centrales a reconsiderar su estrategia.

En cuanto a las normas penales corresponde significar que están representadas básicamente por el artículo 158 del Código Penal –según anticipamos–, el cual reprime los delitos contra la libertad de trabajo y de asociación. Esta norma ha sido actualizada, por cierto, mediante la ley N°23.077, del año 1984, sobre protección del orden constitucional y de la vida democrática, la que modificó dicho código, así como diversas leyes penales.

Una segunda mención cabe, en este rápido comentario, acerca del decreto N°4.973, del año 1965, sobre descuento en los haberes del personal de la administración pública nacional que participe en movimientos de fuerza. En la circunstancia, jaqueado por tremendas huelgas de acentuado tono político partidista, el Poder Ejecutivo se arrogó facultades propias del Parlamento. Tal decreto está vigente.

En tercer término procede hacer referencia a dos leyes de facto, ambas del año 1967: la N°17.183, sobre autorización a las empresas y organismos del estado para intimar y sancionar a su personal si llegare a participar en medidas de fuerza; y la N°17.197, aclaratoria de la anterior, mas referida específicamente a las licencias gremiales de los empleados públicos. Desde nuestra perspectiva, estas dos leyes no se compadecen con los principios establecidos por el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, en tanto cercenan el derecho de huelga. Viene a punto recordar que para ambos organismos toda limitación del ejercicio del derecho de huelga debe ser compensada por una protección adecuada, asegurada mediante garantías apropiadas.

Cierran el cuadro la ley N°20.840, del año 1974, sobre represión de delitos contra el orden institucional y la paz social (comprensiva de disposiciones que condenan el mantenimiento de huelgas declaradas ilegales), y la ley de facto N°21.459, del año 1976, referente a la seguridad social, sustitutiva de varios artículos de la ley antes mencionada. Ambas leyes han sido objeto de modificaciones varias por la ya mencionada ley N°23.077, del año 1984.

### **Iniciativas parlamentarias**

Numerosas iniciativas parlamentarias (y también del Poder Ejecutivo) referidas al derecho de huelga fueron presentadas en los últimos años. Por razones de brevedad sólo tomaremos en consideración las producidas a partir de 1990<sup>9</sup>.

Ahora bien, su entramado permite distinguir dos preocupaciones fundamentales. La primera aparece centrada, principalmente, en la reglamentación del ejercicio de dicho derecho en los servicios públicos. En tal sentido procede mencionar sendos proyectos del Poder Ejecutivo, de los diputados Aramouni y Zamora y del senador Brasesco. Aquí cobra relevancia la repercusión de la

huelga en los servicios esenciales, entre ellos la enseñanza.

Por lo que hace a la segunda preocupación, motivada también por la necesidad de proveer nuevas bases al ejercicio del derecho de huelga, diremos que se distingue de la anterior en cuanto apunta taxativamente a la derogación del decreto-ley N°879/57, las leyes de facto N°16.936, N°17.183 y N°17.197 y las leyes N°14.786 y N°20.638. En esta línea se inscriben, aunque no con análoga amplitud derogatoria, proyectos de los diputados Fontenla, Abdala, Gentile, Estévez Boero y Parente, así como de los senadores Solari Irigoyen y Brasesco.

Tal posición se funda centralmente en las críticas ya formuladas a dichos textos legales en el párrafo anterior, por considerarlos –en suma– represivos del derecho de huelga ya que imponen limitaciones unilaterales al sector más desposeído de nuestra comunidad nacional y menos responsable de la crisis que padece el país.

### **Doctrina nacional**

La doctrina nacional, a partir de la institucionalización del derecho de huelga en la ley fundamental, se erigió en defensora de esta libertad sindical como expresión de un principio de justicia que había adquirido rango constitucional, si bien admitiendo una reglamentación razonable, en tanto lo contrario sería expresión de totalitarismo.

Así en la Convención Constituyente de 1957, al discutirse el artículo 14 bis, el convencional Alfredo L. Palacios sostuvo que las huelgas, en cuanto instrumento de defensa de los trabajadores, son –con frecuencia– “independientes de la voluntad de los mismos hombres, estando determinadas por hechos”. Y agregó: “lo que hay ahora, señor presidente, es la aspiración de los trabajadores a elevar su nivel de vida”, rematando su juicio con la afirmación de que en la carta magna “no se deben establecer limitaciones, ni disponer que los obreros del estado no puedan declararse en

huelga. No se puede, de ninguna manera, hacer discriminaciones de esta naturaleza”. Tal fue la decisión final de la Convención.

En tiempos más próximos L. P. Slavin, en un ensayo titulado “La negociación colectiva y el derecho de huelga”, ha puesto de manifiesto que la huelga “reprimida como delito en las primeras épocas del capitalismo liberal y en todos los regímenes totalitarios de uno y otro signo ideológico, se encuentra reconocida como derecho –incluso constitucional– en la mayoría de los países”<sup>10</sup>.

Análoga orientación acredita E. L. Gregorini Clusellas, en su libro *Estado de sitio y la armonía en las relaciones individuo-estado* (Buenos Aires: Depalma, 1987; página 357), al afirmar:

“Entendemos, en oposición a la tesitura tejida por la Corte Suprema en su jurisprudencia sobre el particular, que ni el derecho a trabajar consagrado por el artículo 14 [de la Constitución Nacional], ni el conjunto de principios del llamado ‘constitucionalismo social’ reconocidos por el artículo 14 bis [de la Constitución Nacional] pueden alterarse durante el estado de sitio”.

También, en una línea coincidente procede citar a J. C. Simón, quien sostiene la necesidad de institucionalizar los conflictos, evitando los peligros del contagio y acudiendo para ello a la vía de la negociación:

“Por cierto –afirma– que no consideramos la negociación colectiva la panacea universal, ya que sólo logrará fines adecuados en un marco de justicia social que consideramos imprescindibles para el desarrollo integrado”<sup>11</sup>.

Ya con referencia directa a los conflictos en los servicios esenciales, O. Ermida Uriarte<sup>12</sup> llega a las siguientes conclusiones:

1) La necesidad de precisar y consensuar la definición de los servicios esenciales.

2) El régimen excepcional al cual pudiera someterse la solución de los conflictos debería también ser acordado entre las partes.

3) Toda prohibición o limitación de la huelga en los servicios esenciales debería estar compensada por mecanismos equitativos, ágiles, participativos y eficaces de atención y solución de las reclamaciones de los trabajadores.

4) Corresponde destacar la importancia de la prevención de este tipo de conflictos, la cual depende, fundamentalmente, de condiciones económico-políticas, por una parte, y por la otra de un fluido funcionamiento de todo el sistema de relaciones de trabajo, a cuyos efectos las formas consensuales parecen revelarse como más eficaces, además de resultar más adecuadas al principio de libertad sindical.

Por su parte R. García Martínez en un meduloso artículo titulado “La huelga y el contrato de trabajo”<sup>13</sup>, tras considerar a la huelga “como una expresión de la libertad sindical, que va más allá de la simple reivindicación clasista”<sup>14</sup>, sostiene que es “el medio lícito, que otorga la ley a los trabajadores, para solucionar el conflicto”, buscando a través de su realización la pertinente autocomposición entre las partes sociales<sup>15</sup>. Por cierto —dice— que “cuando se habla de medidas de acción directa se está refiriendo a medidas legítimas”<sup>16</sup>. Consecuentemente, una reglamentación justa de este derecho “deberá compatibilizar los derechos de los huelguistas con los derechos esenciales de la comunidad”<sup>17</sup>.

Por su parte, desde la perspectiva que le es propia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha acordado que el ejercicio del derecho de huelga no puede afectar sustancialmente la continuidad de los servicios públicos ni el orden social ni la paz pública, valores cuya tutela se halla a cargo del estado por una imposición constitucional que supone reconocerle las facultades que fuesen

necesarias para asegurarla. Ello es así –ha dicho– porque sería contrario al entendimiento común asignarle al derecho constitucional de huelga un rango superior a la serie de deberes y correlativas facultades del estado, también de raíz constitucional, que se vinculan con la adecuada concreción de los fines antes expresados (*Fallos*, 250:418, 251:18, 254:56, 259:218 y acordada del 21 de mayo de 1985).

### **Antecedentes extranjeros**

En este punto, limitados en razón del tiempo disponible, hemos de circunscribirnos a unos pocos países estimados paradigmáticos.

En el caso de Italia –al igual que en la mayoría de los países industriales de Occidente– la huelga ha pasado por tres grandes etapas en la búsqueda de su reconocimiento legal. La primera, caracterizada por la penalización (en tanto era juzgada delito), fue la respuesta del ordenamiento jurídico en los albores del preindustrialismo hasta 1889, restaurada en 1926 por el corporativismo fascista. La despenalización de la huelga, en una segunda etapa, se opera a partir de 1889, signada por la tolerancia de las huelgas no violentas. La tercera, representada por el reconocimiento de la huelga como derecho fundamental, se alcanza con la inclusión en el texto constitucional republicano sancionado en 1948 (artículo 40) de una fórmula similar a la consagrada en el preámbulo de la constitución francesa de 1946, reproducido en la de 1958.

A partir de entonces la doctrina científica y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en ausencia –durante bastante tiempo– de una legislación específica, definieron el contenido esencial y los límites del derecho de huelga, gozando así de una amplitud mayor en comparación con el resto de los países continentales, tanta que hizo innecesarias las formas de mediación y arbitraje en los conflictos de trabajo. Ultimamente, tras un profundo debate con intervención de todos los sectores involucrados, cobró impulso la

sanción de una ley regulatoria del derecho de huelga en los servicios públicos esenciales. Esta ley, sancionada el 12 de junio de 1990, comprende así aquellos destinados a garantizar el disfrute de los bienes constitucionalmente tutelados: la vida, la salud, la libertad y la seguridad de las personas, la libertad de circulación, la asistencia social, la libertad de comunicación y la instrucción (vale decir, la enseñanza).

Por lo que respecta a España, empezamos destacando que la Administración, ante una convocatoria de huelga y según la característica e intensidad de la misma, pone en marcha ciertos mecanismos concebidos para la defensa del usuario, entre ellos la declaración de servicios mínimos, regulados en el Real decreto-ley N°17 del 4 de mayo de 1977, y el seguimiento de la huelga por parte de una acción inspectora que salvaguarde el mantenimiento de las prestaciones esenciales de la comunidad. Mas, fundamentalmente, la constitución de 1978 en el artículo 28 reconoce el derecho de huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses, determinando asimismo que la ley regulativa de su ejercicio establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad. Además, por el artículo 37 reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo, con el agregado de que la ley reglamentaria de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que pueda establecer, incluirá las garantías indispensables para asegurar el funcionamiento de dichos servicios.

Cierran el cuadro una ley de 1980, sobre “Estatuto de los trabajadores”, y otra de 1984, sobre “Reforma de la función pública”, ambas con modificaciones introducidas en el año 1988. En el caso de la segunda interesa destacar que se considerará como falta muy grave, entre otras, el incumplimiento de la obligación de atender los servicios esenciales en caso de huelga (artículo 31, 1, I).

Finalmente, no puede omitirse que el Tribunal Constitucional,

en su célebre sentencia del 8 de abril de 1981 sobre los sindicatos y la huelga, sostuvo que un sindicalismo sin derecho de huelga en una sociedad democrática quedaría vaciado de contenido.

En Francia, después de haber sido reprimida como delito penal durante siglos, la huelga ha pasado a constituir un derecho, vale decir, una libertad pública fundamental. He aquí cómo, tras la segunda posguerra, la constitución de 1958, en el párrafo séptimo del preámbulo, estableció que “el derecho de huelga se ejercerá dentro del marco de las leyes que lo regulan”. Así, la ley del 3 de junio de 1963 limitó dicho derecho en el sector público y el Código de Trabajo, sancionado el año 1978, con agregados dispuestos por leyes varias, en el capítulo 1 determinó que la huelga no interrumpa el contrato de trabajo, salvo falta grave imputable al trabajador; asimismo, que el cese concertado del trabajo, en los servicios públicos, debe ser precedido de un preaviso. La inobservancia de tal recaudo—obviamente—da vía para sanciones.

En cuanto a Canadá cabe mencionar la ley referente a las relaciones entre empleador y empleados de la función pública, del año 1974 (reformada en 1976), la cual instituye una comisión de relaciones de trabajo en dicha función (artículo 11), así como contempla los derechos y las interdicciones relativos a la huelga (artículo 101), comprendiendo la participación de los empleados en una huelga, la declaración o la autorización de esta medida de fuerza, el pedido de declaración de legalidad de la misma, así como lo concerniente a infracciones y penas. Y con referencia a los Estados Unidos de América baste la afirmación de que la mayor parte de los estados prohíben la huelga de los empleados públicos, cualesquiera fuesen los motivos y las modalidades, castigándose la infracción a la norma con la pérdida de remuneraciones<sup>18</sup>.

Pasando ahora al extremo sud del continente, para finalizar este rápido estudio comparativo, tomamos como modelo la constitución de la República Federativa de Brasil, sancionada en 1988, la cual garantiza el derecho de huelga, agregando que compete a

los trabajadores decidir sobre la oportunidad de ejercerlo y sobre los intereses que por medio de él deben defender (artículo 9). Asimismo, mediante el inciso 1 de este artículo se establece que “una ley definirá los servicios o actividades esenciales y dispondrá que se atiendan las necesidades impostergables de la comunidad”, mientras el inciso 2 preceptúa que “los abusos cometidos hacen pasibles a los responsables de las penas previstas en la ley”.

## Notas

1. Véase OIT, *El trabajo en el mundo*, Ginebra, 1985, página 69.
2. *Ibidem*, páginas 56-7.
3. La constitución de 1949 ignoró el derecho de huelga.
4. Muchos años antes, precisamente en 1921, la constitución santafesina, sancionada con el sello del Partido Demócrata Progresista, estableció el derecho de huelga, mas ella fue vetada por el gobernador Mosca, con el auspicio del Gobierno Nacional.
5. Véase, asimismo, el Anexo N°1, al final de este estudio.
6. Véase OIT, *La libertad sindical* (recopilación de Decisiones y Principios del Comité de Libertad Sindical), N°393, página 80, y N°396, página 81.
7. A cuatro años de promulgada la ley N°23.929 nunca hubo reunión a nivel federal, por falta de voluntad política del gobierno nacional y de los gobiernos de provincia.
8. Esto permitió el comienzo de las negociaciones en tres provincias, al tiempo que se ha iniciado el diálogo en otras jurisdicciones. Efectivamente, el nivel sectorial se constituyó en las

provincias de Jujuy, Mendoza y Río Negro, mas sin poder discutir el tema salarial.

9. Véase el Anexo N°2, al final de este estudio.

10. *Revista del Derecho del Trabajo*, 1987 (A), página 151.

11. “Algunas reflexiones sobre negociación y conflicto”; *Revista del Derecho del Trabajo*, 1988 (B), páginas 1.494-7.

12. “La huelga y la solución de los conflictos en los servicios esenciales”; *Revista del Derecho del Trabajo*, 1989 (B), página 2.135.

13. *Revista del Derecho del Trabajo*, 1990 (A).

14. *Ibidem*, página 164.

15. *Ibidem*, página 167.

16. *Ibidem*, página 169.

17. *Ibidem*, página 175.

18. Sólo ocho estados permiten la huelga de los empleados públicos.

## CAPITULO IV

### EL DERECHO DE APRENDER O DERECHO A LA EDUCACION

*“La desigualdad de instrucción es una de las principales causas de la tiranía.”*

Condorcet, Asamblea Legislativa de 1792

#### **Marco conceptual<sup>1</sup>**

El derecho de aprender o derecho a la educación es la facultad que tiene el hombre, por el hecho de ser tal, de satisfacer el alto fin de su formación plena. Consiste –ha dicho C. Sánchez Viamonte en su *Manual de Derecho Constitucional*– en “el derecho a su pleno desarrollo por medio de la educación; a la adquisición de todos los conocimientos científicos que corresponden a la época en que se vive y al desarrollo de las aptitudes vocacionales para lograr de cada individuo el máximo de rendimiento posible en beneficio de la sociedad”.

Este derecho, inherente al desenvolvimiento de la personalidad, constituye, pues, una de las libertades fundamentales –para emplear la denominación primera– y corresponde a todas las personas, con relación a todos los niveles de la enseñanza y a las múltiples posibilidades de formación, sin discriminación alguna. En

el caso de la educación formal, principalmente, supone el establecimiento de condiciones de equidad en el ingreso, la retención y la promoción de los educandos, al margen de limitaciones o consideraciones de carácter socioeconómico. Como bien se sostuvo en el Simposio Regional de Reflexión sobre el Futuro de la Educación en América Latina y el Caribe (*Informe final*, Caracas, 1980), “una verdadera democratización debe superar los problemas educacionales que contribuyen a rechazar o reprobar a quienes no han recibido los elementos necesarios para lograr una nivelación de su aprendizaje con el grupo social-escolar al que pertenecen”.

He aquí cómo la educación debe convertirse en canal de movilidad social, además de las funciones de socialización que le competen.

Todavía en el aspecto conceptual, resulta pertinente destacar que J. E. Cassani (*Fundamentos y alcances de la política educacional*) distingue entre derecho a la educación y derecho de aprender. El primero “implica la obligación de todos los agentes educadores de proporcionarles las estimulaciones educativas necesarias a todos los individuos desde el momento en que éstos se hallan en condiciones de recibirlas”.

En cuanto al segundo—dice este autor—consiste esencialmente en la atribución que el estado reconoce a los habitantes de informarse, adoctrinarse, adiestrarse y orientarse, o de hacerse informar, adoctrinar, adiestrar y orientar por otros. Por nuestra parte, estimamos que dicha distinción alude, respectivamente, a los aspectos sustancial y formal de una misma institución; distinción que en el derecho comparado no se toma en cuenta. En definitiva, lo que importa es la comprensión o el alcance de la voz educación y, accesoriamente, de instrucción y aprendizaje<sup>2</sup>.

## **Evolución histórica**

La admisión expresa de este derecho se produce a fines de la

edad moderna, siendo necesario un difícil proceso antes de alcanzar la amplitud expresada más arriba. Su idea, por cierto, empieza a desarrollarse antes<sup>3</sup>. Así –según P. Jaccard en *Política del empleo y de la educación*– J. Locke afirma que la educación debe ser impartida a cada uno de acuerdo a su posición. Ya en 1693 (*Algunas ideas sobre educación*) admite que jamás intentó educar a nadie que no fuera un *gentleman*. Esta es la idea de la época, influida por una fuerte tradición individualista, desconocedora de la significación de la educación pública. Por ello, se la encuentra también en Francia: a cada clase social corresponde un tipo diferente de enseñanza.

Con el correr del tiempo, la idea se suaviza y Condorcet, en la Asamblea Legislativa de 1792 (“Informe y proyecto de decreto”), pone de manifiesto que “la desigualdad de instrucción es una de las principales causas de la tiranía”. Mas sólo pensaba –como sus contemporáneos– en dar a los hijos del pueblo una educación elemental. He aquí cómo Vinet, en Suiza, compartía esa posición. Un año después, en la Asamblea Constituyente, Talleyrand (también, “Informe y proyecto de decreto”) sostiene que la educación nacional debe existir para todos, de uno y otro sexo. Sin embargo, esta formulación debe interpretarse dentro de un contexto de índole liberal, elitista. Obviamente, entonces nadie pensaba en un derecho pleno, comprensivo de los estudios secundarios y de los superiores. Por ello, Michelet, durante la primera mitad del siglo XIX, al exponer los principios de la reforma educativa introducida por los revolucionarios (*Le peuple*), estima normal el hecho de que haya colegios “en los que podrán educarse los ricos” y escuelas primarias en las que se dispensará “la educación universal del pobre”.

Quiere decir, pues, que hasta principios del siglo pasado la burguesía consideraba no tener mayores obligaciones para con la educación del pueblo. Aún en la segunda mitad de ese siglo y también a principios del presente, pensadores como E. Renan y M. Millioud, respectivamente, así como otros de los viejos países de

Europa, ofrecían resistencia a la concepción democrática, sosteniendo los privilegios educativos de aquel sector social, mediante consideraciones de diversa índole.

Ello no obstante en los Estados Unidos de América, ya en la primera mitad del siglo XIX se formula la tesis del derecho a la educación, con el sentido esencial que hoy se le reconoce universalmente. En efecto, el pastor presbiteriano W. E. Channing, de Nueva Inglaterra, que oficia como apóstol, con un razonamiento opuesto al de Locke, considera que “el hombre debe ser instruido porque es hombre, y no porque sea llamado a ser presidente de alguna institución mientras otros deberán hacer clavos, alfileres o zapatos”. En la misma línea procede inscribir a D. F. Sarmiento, quien en 1849 (*Educación popular*) sostiene:

“Por un convencimiento tácito en unos países, por una declaración explícita y terminante en otros, la *educación pública* ha quedado constituida en derecho de los gobernados, obligación del Gobierno y necesidad absoluta de la sociedad, remediando directamente la autoridad a la negligencia de los padres, forzándolos a educar a sus hijos, o proveyendo de medios a los que, sin negarse voluntariamente a ello, se encuentran en la imposibilidad de educar a sus hijos”.

Ahora bien, a principios del presente siglo –dice Jaccard– la idea del derecho a la educación era aceptada en los Estados Unidos de América por todos los habitantes. Tal reivindicación ya había sido llevada al plano mundial el 1 de mayo de 1866, cuando los obreros de Chicago reclamaron y obtuvieron el régimen de los Tres Ochos: ocho horas de trabajo, ocho horas de descanso y ocho horas de educación. Y hoy este derecho está reconocido universalmente, a tenor de normas jurídicas que examinaremos un poco más adelante.

Con lo expuesto, resulta que un instituto dirigido en el siglo pasado a poner la escolaridad elemental al alcance de toda la

población de un país y en la primera mitad del presente a proveer con igual extensión una escuela media completa, en la segunda mitad que transcurre recepta la necesidad de alcanzar también la enseñanza superior. Mas no se trata sólo de la posibilidad de acceso, sino de la permanencia y el egreso. Además, cabe apuntar desde ya que este derecho se establece con la perspectiva de la educación permanente, teniendo en cuenta modalidades y aspectos tales como la educación de adultos, la pedagogía diferencial, la tecnología educativa, la protección económica y social de los estudiantes, las vacaciones pagas de los obreros para facilitar estudios, el derecho diferido a la educación, etcétera. Y esto es así —como señala L. Luzuriaga en *Pedagogía social y política*— porque “la política pedagógica democrática trata de facilitar el desarrollo de todos los miembros de una nación hasta el máximo de sus capacidades, sea cual fuere su posición económica, su situación social su raza su credo religioso. Para ello no se limita, como el liberalismo, a dejar actuar el juego libre de las fuerzas sociales, sino que, controlándolas, viene en ayuda de las clases más necesitadas”.

Consecuentemente, en los Estados Unidos de América, en Australia, en la República Federal de Alemania, en Canadá, en Japón y en las llamadas Repúblicas Populares, entre otros estados, la escuela retiene hoy a casi todos los jóvenes hasta los 17 años por lo menos, sin perjuicio de las oportunidades que ofrece la educación no formal<sup>4</sup>.

### **Antecedentes internacionales**

Con el avance del constitucionalismo social, las cartas fundamentales de muchos países han institucionalizado preceptivamente la idea *sub examine*. Nosotros hemos acometido con anterioridad el estudio de este punto y al mismo nos remitimos<sup>5</sup>. No obstante, juzgamos oportuno hacer una breve referencia, actualizada, a los textos más destacados. Así, admitiendo influencia estadounidense, la carta fundamental de Japón (1946) garantiza a todos los

ciudadanos “la libertad de estudiar” (artículo 23) y “el derecho de recibir igual educación en concordancia con su capacidad, según lo dispongan las leyes” (artículo 26). También la constitución de Italia (1947) se ubica en una línea similar, en orden a la igualdad, al establecer que “la escuela es abierta a todos” y al extender este concepto aun a los incapaces y a los deficientes, a quienes les reconoce “derecho a la educación y la adaptación profesional” (artículo 34). Breve pero medulosamente, trata el tema la constitución de la República Francesa (1946-1958) al proclamar en su preámbulo, entre otros principios, que “la nación garantiza el igual acceso del niño y del adulto a la instrucción, a la formación profesional y a la cultura”. “Es un deber del estado –añade– la organización de la enseñanza pública, gratuita y laica en todos los grados.”

No menos rotunda resulta la cláusula pertinente de la constitución de la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas (1977), cuando dispone:

“Los ciudadanos de la U.R.S.S. tienen derecho a la instrucción. Se asegura este derecho por la gratuidad de todos los tipos de instrucción, la implantación con general de la enseñanza secundaria obligatoria de la juventud y el amplio desarrollo de la instrucción profesional y técnica, secundaria especializada y superior sobre la base de vincular la enseñanza con la vida y la producción; el desarrollo de la enseñanza vespertina y a distancia; la concesión por el estado de becas y ventajas a los alumnos y estudiantes; la entrega gratuita de materiales escolares; la posibilidad de estudiar en la escuela en la lengua materna y la creación de posibilidades para la formación autodidacta” (artículo 45).

A su vez, configurando toda una definición, la carta fundamental de España (1978) determina:

“Todos tienen derecho a la educación ... La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en

el respeto a los principios democráticos de la convivencia y a los derechos y libertades fundamentales” (artículo 27).

Por su parte, la constitución de la República Popular China (1978) sostiene la institución examinada cuando dice que “los ciudadanos tienen derecho a la educación” y agrega:

“Para garantizar el goce de este derecho, el estado aumenta gradualmente centros de enseñanza de diferentes tipos y otras instituciones culturales y docentes y populariza la educación” (artículo 51).

También la constitución de Perú (1979), inspirándose en los principios de la democracia social, afirma: “El derecho a la educación y a la cultura es inherente a la persona humana. La educación tiene como fin el desarrollo integral de la personalidad” (artículo 21). Ultimamente, la ley fundamental de Nicaragua (1987) establece: “Los nicaragüenses tienen derecho a la educación y a la cultura” (artículo 58). Por cierto, algunos de estos textos refuerzan los principios expuestos con disposiciones relativas a la gratuidad, la capacitación de los trabajadores, la protección económica y social, la posibilidad de alcanzar los grados más elevados de los estudios, etcétera.

Si bien con jurisdicción multinacional, resulta procedente hacer referencia ahora a cinco instrumentos jurídicos sancionados entre los años 1948 y 1989<sup>6</sup>. El primero, titulado Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (dada por la Organización de los Estados Americanos –OEA– en 1948), establece:

“Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. Asimismo, tiene el derecho de que, mediante esa educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, el mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad. El derecho a la educación comprende el de igualdad de

oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado. Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos” (artículo XII).

El siguiente, que lleva por título Declaración Universal de los Derechos Humanos (dada por la Organización de las Naciones Unidas –ONU– en 1948), considera el tema en un artículo que ha alcanzado vasta resonancia. En lo pertinente, dice así:

“Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos” (artículo 26, párrafo 1)<sup>7</sup>.

El tercero de estos instrumentos jurídicos, nominado Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (dado por la ONU en 1966), consigna: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación” (artículo 13). En cuanto al cuarto, o sea la Convención Americana sobre Derechos Humanos (dada por la OEA en 1969), también llamada Pacto de San José de Costa Rica, determina:

“Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias... para lograr... la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas... sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la carta de la Organización de los Estados Americanos...” (artículo 26).

El último, denominado Convención sobre los Derechos del Niño (dada en Nueva York en 1989), reconoce específicamente “el derecho del niño a la educación” (artículo 28)<sup>8</sup>.

## Antecedentes argentinos

En nuestro país el derecho a la educación tiene su fundamento primero en la tradición patria y en la Constitución Nacional (1853 y sucesivas reformas hasta 1994). Hállase institucionalizado fundamentalmente en el artículo 14 de dicho instrumento jurídico, con apoyo específico en los artículos 5 y 75, incisos 17, 18, 19 y 22<sup>9</sup>. En efecto, el primero de los artículos mencionados establece el derecho de “aprender” o sea, el derecho a la educación, conforme –según dice la parte final del respectivo texto– “a las leyes que reglamenten su ejercicio”. Por su parte el artículo 5 estatuye la obligación de las provincias de asegurar “la educación primaria”, es decir, la obligación de proveer oportunidades concretas para el goce y el ejercicio del derecho a la educación en ese nivel, a todos sus habitantes. En cuanto al artículo 75, por el primero de los incisos citados, tras “reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos, garantiza el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural”. El siguiente inciso patentiza un anacronismo al reproducir el texto del inciso 16 del antiguo artículo 67, referente al dictado de “planes de instrucción general y universitaria”, ahora innecesario dado el contenido del tercer párrafo del inciso 19 correspondiente al nuevo artículo 75<sup>10</sup>. A su vez dicho inciso 19 establece como una de las atribuciones del Congreso “sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad<sup>11</sup> de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales”.

Por último, el inciso 22 incorpora en forma expresa declaraciones y pactos internacionales vinculados, en gran medida, al

derecho a la educación, según vimos más arriba.

Ciertamente, el artículo 14 de la Constitución Nacional establece que todos los habitantes gozan, entre otros derechos, del “de enseñar y aprender”. Algunos tratadistas, al estudiar este precepto, lo denominan de modo genérico así: “de la libertad de enseñanza”. Ello importa, sin embargo, una grave confusión, pues tal precepto distingue dos derechos, de naturaleza y sentido distintos. El derecho de enseñar, invocado siempre por los defensores de la denominada “libertad de enseñanza” o “enseñanza libre”, es un derecho accesorio, un medio para el ejercicio del otro derecho, al cual necesariamente está subordinado. El derecho de aprender o derecho a la educación, en cambio, es un derecho esencial instituido para satisfacer los fines<sup>12</sup> y los objetivos significados a lo largo del presente capítulo.

Asimismo, corresponde agregar que la ley N°24.195, del año 1993, denominada Ley Federal de Educación, dispone:

“El sistema educativo asegurará a todos los habitantes del país el ejercicio efectivo de su derecho de aprender, mediante la igualdad de oportunidades y posibilidades, sin discriminación alguna” (artículo 8).

También parécenos oportuno traer a colación aquí los textos sobre el tema acogidos en las constituciones provinciales de nuestro país. Pues bien, este tema está tratado, con mayor o menor fuerza, en la totalidad de las cartas locales. Y ello es así en la medida en que tales textos contienen, además, instituciones destinadas a hacer operativo el derecho a la educación. Entre estas cabe mencionar a la acción docente de la administración pública, la gratuidad de la enseñanza, la asistencia educacional (útiles, canasta escolar, becas, crédito educativo, seguro obligatorio, etcétera), las escuelas hogares, la educación diferencial, las escuelas de campaña, las bibliotecas, la orientación educacional, la capacitación del trabajador. Diremos, finalmente, en relación

con este punto, que de las constituciones aludidas resaltan dos. Una, la de San Juan (1986), en cuanto expresa: “La educación y la cultura son derechos humanos fundamentales” (artículo 71). Asimismo:

“El estado reconoce a la familia como agente natural de la cultura y la educación. La educación es un cometido esencial, prioritario e indeclinable del estado. El estado garantiza los medios suficientes a fin de asegurar: la orientación vocacional y laboral, sostenimiento y mejoras de establecimientos educativos del estado; y para los educandos que lo necesiten, la salud psicofísica, la nutrición y la canasta escolar” (artículo 79).

La otra constitución destacada es la de San Luis (1987), especialmente por el texto que dice:

“La educación es un deber insoslayable del estado y un derecho humano fundamental, entendida como un proceso de transmisión, recreación y creación de los valores culturales, para el pleno desarrollo de la personalidad en armonía con la comunidad” (artículo 70)<sup>13</sup>.

### **Perspectiva actual**

A esta altura juzgamos imprescindible poner de resalto la existencia de factores positivos que explican la afirmación del derecho a la educación, así como factores negativos que afectan el ejercicio de dicho derecho. Los primeros admiten la siguiente clasificación: a) religioso, b) social, c) político y d) económico.

El factor religioso se presenta como el primero de la historia, constituido por la necesidad de facilitar el conocimiento de los textos bíblicos. Lo social, a su turno, alcanza relevancia con la secularización de la cultura, por razones de justicia. El factor político, por su parte, configura una influencia resultante de la necesidad de extender y afirmar la democracia. En cuanto al último

de los factores positivos, puesto de manifiesto principalmente con el actual desarrollo de la enseñanza secundaria y superior, representa el desplazamiento masivo de los empleos de los sectores primario y secundario de la economía hacia el sector terciario. Y ello es así por cuanto a los trabajadores no les basta ahora con el empleo de su fuerza y sus habilidades físicas, sino que han menester de la calidad y la extensión de su instrucción.

Pasando a la mención de los factores negativos, los que impiden u obstaculizan el ejercicio del derecho examinado, en apretada síntesis cabe clasificarlos así: a) limitación inherente al bajo desarrollo económico-social y científico-tecnológico; b) escasa disponibilidad de servicios de enseñanza-aprendizaje, acentuada por la baja calidad de muchos de los existentes, especialmente en las zonas rurales; c) limitaciones producidas por determinadas condiciones físicas, como son la salud, la condición étnica, el sexo; d) inadecuada relación entre la educación ofrecida y las aptitudes y el medio ambiente de los individuos<sup>14</sup>.

Como balance del juego de estos factores positivos y negativos, creemos lícito afirmar que emerge una expectativa esperanzada. Los últimos, en medida apreciable, se batan en retirada, aunque resta mucho por combatir todavía. Una visión no tan optimista han expresado E. Faure y otros en *Aprender a ser*:

“Al proclamar, hace un cuarto de siglo, que el hombre tiene derecho a la educación, las Naciones Unidas avalaron un ideal democrático nacido unos siglos antes, pero cuya realización se sigue viendo entorpecida en muchos lugares por condiciones parecidas a las que reinaban en la época en que fue enunciado”.

Un tiempo antes, Ch. D. Ammoun, en su *Estudio sobre la discriminación en materia de educación*, al considerar desde uno de sus ángulos el área que estamos estudiando, de modo más favorable, había afirmado:

“Ello no quiere decir que la discriminación haya desaparecido de hecho. Se refugia en una especie de acción indirecta e imprecisa, solapada y vergonzante, pero también en este terreno, acosada y combatida, pierde posiciones que hace tan sólo unos años aparecieron inexpugnables”.

Jean Rostand (*Perspectives pour l'an 2000*), biólogo y sociólogo, puso en circulación una locución adecuada para caracterizar y medir la evolución social que lleva hoy a los pueblos civilizados a colocar la enseñanza media y superior al servicio de un número mayor de personas: “la esperanza de cultura”, o sea, la cantidad media de años de escolaridad que cada niño, en el momento de nacer, tiene la oportunidad de cumplir. La cifra resultante, por cierto, en numerosos países acusa a los correspondientes sistemas sociales. Por su parte, A. Ghioldi, en la obra antes citada, dedica unas páginas a examinar las “metas mensurables del derecho a la educación”. En ellas, entrando al campo de las realizaciones y haciéndose cargo de las preocupaciones manifestadas al respecto por P. Roselló, determina la “ración” educativa mínima deseable para todo niño “mensurable en años de escolaridad sistemática”, así como la que efectivamente se brinda en diferentes lugares del mundo. Aquí la deserción, entre otros aspectos negativos, conduce también a “la formulación de un requerimiento profundo para la renovación de la sociedad”.

Con lo expuesto, no puede sorprender la siguiente afirmación de L. Luzuriaga, inserta en el trabajo ya citado:

“... hoy la inmensa mayoría de la población del mundo sólo recibe una educación muy elemental. A pesar de los progresos realizados en los últimos decenios, existen aún profundas diferencias en la educación de las diferentes clases sociales”<sup>15</sup>.

Hace unos años, y con referencia a nuestro continente, en el documento titulado “La educación y los problemas del empleo”

(Serie Informes Finales N°3, publicado en 1981 bajo la responsabilidad de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura –UNESCO–, la Comisión Económica para América Latina –CEPAL– y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo –PNUD–) también se pudo sostener:

“Pero, si bien este derecho (a la educación) tiene considerable difusión entre las capas que constituyen la mitad superior de la población latinoamericana, la otra mitad está excluida de él hasta el punto que no logra finalizar siquiera el ciclo de la enseñanza primaria o elemental”.

Una prueba contundente de las limitaciones que existen para el goce y ejercicio del derecho a la educación, en orden a la estratificación social, resulta de la baja proporción de jóvenes pertenecientes a los sectores populares que acceden a los estudios superiores. En lo tocante a la situación argentina, un estudio de G. Germani y R. Sautú (*Regularidad y origen social en los estudiantes universitarios*, 1965) demostró la exactitud del aserto. Así, en el caso de la Universidad de Buenos Aires, mientras el 35,4 por ciento de los estudiantes pertenecían al nivel económico-social medio superior y alto, y el 46,2 por ciento al nivel medio, sólo el 18,4 por ciento pertenecía al nivel popular. En cuanto a la Universidad Nacional de La Plata, las proporciones eran: 42,3; 46,5 y 11,2 por ciento respectivamente<sup>16</sup>. En cuanto a la situación dada en otros países, el recordado trabajo de E. Faure et al., tras tomar en consideración la profesión de los padres, llega a resultados análogos.

En varias partes del presente trabajo hemos vinculado el derecho a la educación con la democratización de la finalidad. En este momento parecemos necesario declarar que dicho derecho –en sus dimensiones básicas: igualdad y libertad– es emanación del ideal democrático. Para decirlo con palabras más precisas, su consolidación exige la democratización de la enseñanza en todos los niveles y en todas las manifestaciones de la actividad educativa

y extraescolar. Es decir, que este instituto debe ser operativo en las distintas expresiones de la educación formal y no formal, para servir a todos los individuos sin discriminación alguna, en un pie de igualdad<sup>17</sup>.

Siempre dentro de una interpretación dinámica del derecho a la educación, corresponde ahora traer a consideración el principio de la igualdad de oportunidades educativas, al que hemos aludido en algunos pasajes de este trabajo. Con evidente acierto, E. J. Power, en *Educación para la democracia*, sostiene que dicho principio constituye “el más importante de los fundamentos ideológicos que apoyan el derecho a la educación y la educación democrática”, agregando que “la igualdad de educación es un desarrollo natural y acaso inevitable de la igualdad política”. Por esto último, E. Echeverría (*Manual de enseñanza moral para las escuelas primarias del Estado oriental*), ya en la primera mitad del siglo pasado pudo decir: “Cada hombre es igual a otro hombre en el ejercicio de su libertad”. Y, entre otros, R. A. Piérola, en *Aproximaciones al concepto de educación nacional*, en años cercanos a los que corren, ha hecho notar la necesaria intervención del estado para asegurar la efectivización del principio y del derecho *sub examine*, asunto sobre el cual volveremos muy pronto. Todavía resulta ineludible recordar que nosotros nos hemos ocupado de estudiar la incidencia de dicho principio en la Argentina, mediante un trabajo mencionado más arriba, y al cual nos remitimos *brevitatis causa*. Ello no obstante, juzgamos útil reproducir aquí el texto que sigue:

“Para determinar, en una segunda arribada, la dimensión de dicho objetivo, corresponde tomar la perspectiva de la educación permanente, teniendo como marco la idea de la justicia social. Y bien: así, igualdad de oportunidades educativas importa tanto como oferta de instrucción y formación adecuadas hecha a hombres y mujeres, sin exclusión alguna, durante toda la vida, en ciclos completos, con garantía de calidad y eficiencia. Porque no basta la igualdad de acceso, en cuanto procede asegurar también la permanencia, el avance, el

logro, la recurrencia y la acreditación. Efectivamente, la igualdad de acceso a la enseñanza constituye una condición necesaria, pero no es suficiente. Se trata, pues, de proveer oportunidades de llegar al final”.

Como es obvio, lo transcrito supone la existencia de una acción concertada entre el sistema educativo formal y las agencias y los medios del sector no formal. Porque “grande es el desaprovechamiento de las potencialidades educativas de la comunidad, en tanto no se movilizan las organizaciones sociales básicas, no se aprovecha debidamente la capacidad de las empresas, se descuida la participación directa de la población y se hace un uso insuficiente de los medios masivos de comunicación”<sup>18</sup>.

## El papel del estado

Unas líneas más arriba hemos hecho referencia a la intervención del estado para asegurar el goce y ejercicio efectivo del derecho a la educación. El planteamiento del punto resulta útil por cuanto hay quienes sostienen la necesidad de limitar fuertemente tal intervención, en resguardo de la libertad de enseñanza y por aplicación del principio de subsidiaridad. Para la correcta elucidación del problema emergente —ya lo hemos dicho otras veces— corresponde tener en cuenta, en primer término, que el *estado autocrático* ha ido cediendo lugar, con el transcurso del tiempo, al *estado democrático*, según lo prueban las contadas excepciones que registran los dos últimos siglos. En el estado moderno, por tanto, el poder coactivo emana de la ley, la cual es expresión de la voluntad general, es decir, del pueblo. He aquí por qué este poder se ejerce como obligación y al servicio del fin racional de la vida. Luego, cabe reconocer que también ha quedado atrás, en el tiempo, el *estado gendarme* y que ya no conforma el tipo *gerente*, alcanzando relevancia operativa, en cambio, el tipo *promotor*, con el cual rivaliza el *revolucionario*. Y bien, el *estado promotor* se define como intervencionista, en orden al cumplimiento de los objetivos que caracterizan a la democracia social. Entre ellos, la

educación del pueblo, por el pueblo y para el pueblo, parafraseando la fórmula de Gettysburg. Lo expuesto significa que sólo el estado (nacional, provincial y comunal, o de jurisdicciones equivalentes), desempeñando una función docente que es cumplida con carácter primordial (no supletorio), puede asegurar a cada uno de los habitantes y al país todo el adecuado goce y ejercicio del derecho a la educación. Tal es la tarea de la escuela pública u oficial, sin perjuicio de la acción concurrente asumida por los establecimientos privados o particulares, con fiscalización del estado en virtud de su poder de policía<sup>19</sup>.

No obstante lo expuesto juzgamos conveniente extendernos en este punto, empezando por reconocer que la crisis de los años 70, en el mundo, acentuó las críticas al *estado benefactor* e incentivó el desarrollo de las propuestas monetaristas, con intervención de gobiernos neoconservadores<sup>20</sup>. Mas no puede ignorarse que el estado benefactor, incluso la política social demócrata, actuó durante 25 años con un éxito considerable, asegurando el nivel de vida, el empleo y los derechos sociales básicos (salud, educación, vivienda, jubilación), al mismo tiempo que incentivando el mercado y la producción. Paralelamente fomentó la paz, el pluralismo ideológico y la estabilidad social.

Sin embargo, la mencionada crisis de los años 70 mostró los límites de esta fórmula social. Sus críticos sostuvieron y sostienen que el *welfare state* provocó un decrecimiento de la tasa de acumulación de capital y una creciente sobrecarga de demandas de consumo, productoras de inflación, unido ello a un aumento de demandas políticas cada vez más difíciles de satisfacer. He aquí cómo, ya hace dos años, un importante diario de la Capital Federal, en nota editorial, puntualizó que la ineficiencia y la intervención excesivas del estado en la economía fueron, durante las últimas décadas, un justificado motivo de preocupación en nuestra sociedad. Al respecto especificó que “el mal funcionamiento de las empresas públicas, las regulaciones obstruccionistas y el elevado nivel del gasto aparecían como trabas al despliegue de la iniciativa

privada y causas del costo argentino que reducía la competitividad de la producción local”.

Y agregó que debido al aumento alarmante de estos problemas, la necesidad de reducir el tamaño del estado y reedificar sus fines había sido aceptada por sectores crecientes de la población. En coincidencia, corresponde tener presente que el poder centralizado se ha ido reduciendo en favor de las periferias, ya sean regionales o locales. Además, el estado ha concedido cuotas notables de participación en el gobierno de los centros educativos a los principales actores: docentes, familias y estudiantes<sup>21</sup>.

En este contexto hizo su aparición en varios países, incluida la Argentina, el neoconservadurismo, defensor *à outrance* de la libertad de mercado. Los sostenedores de esta política –Benoit, Alain y Faye, entre otros– consideran que el único regulador real del funcionamiento de las sociedades es el “libre mercado”. A su favor grupos privados alcanzan el poder del estado, reducido entonces a un mínimo. Coincidentemente, se ha producido una declinación del parlamentarismo. En otros términos, hoy se advierte una preeminencia de la iniciativa del Poder Ejecutivo respecto del Congreso. Así, este último cuerpo cumple una función de simple contralor, incluso en orden a los ingresos y los gastos públicos. En tales condiciones la discusión anual del presupuesto constituye una ritualidad. También el contralor posterior del gasto deviene prácticamente cero.

La política resultante a partir de los años 80 ha tomado importancia crucial en el nivel macroeconómico y en otros aspectos, incluida la educación. Sus sostenedores consideran así que la política social debe pasar de las prestaciones directas del estado a subsidios otorgados a los individuos o a sus familias. En materia de enseñanza esto puede conducir a la abolición del sistema público y sus substitución por un sistema de bonos escolares susceptibles de ser empleados en el mercado para comprar las oportunidades educativas, en combinación con los recursos de la

familia o del individuo. Ello acompañado por una reducción impositiva a los padres cuyos hijos asistan a la escuela privada. Consecuentemente la red oficial de educación solo debería funcionar para aquellos que no pudieran acceder a los servicios del mercado.

Tal política se ve acompañada por fuertes recortes de las partidas presupuestarias asignadas a la enseñanza pública u oficial, permitiendo derivar importantes recursos al sector privado. Esto, ciertamente, se ve facilitado por un discurso sobre la incapacidad de la burocracia para hacer eficientes las prestaciones públicas. En consecuencia la escuela oficial pasa a un segundo plano como escuela para los sectores medios - bajos y populares, que –como ya hemos dicho– no pueden comprar su educación en el mercado. De modo coincidente las administraciones neoconservadoras han evidenciado escaso interés por intervenir en favor de los sectores más deprimidos, y menos cuando se trata de una intervención que implica discriminaciones positivas, como es el caso de programas compensatorios (enseñanza a disminuidos, adultos, grupos étnicos que requieren enseñanza bilingüe, etcétera).

En estas condiciones el estado deja de actuar en cuanto regulador de las desigualdades sociales. Como máximo admitiría proporcionar una red de seguridad por debajo de la cual ningún ciudadano pudiera caer.

Quiere decir, pues, que en vez del desarrollo equitativo de un sistema educacional que atienda las necesidades de toda la población, el acento gubernamental está puesto en la formación de *élites*. De tal modo se produce, por desatención, un deterioro creciente del sistema público de educación y, parejamente, el estado brinda un apoyo creciente al mercado privado del área<sup>22</sup>.

Para cerrar estas consideraciones acerca de la necesaria intervención del estado volvemos al editorial mencionado unos párrafos atrás. Y bien, este importante diario capitalino –distante,

por cierto, de la social democracia— llega a la conclusión —con la cual coincidimos— de que la reducción del papel del estado en la economía no puede significar el olvido de “tareas indelegables para la mejora de la sociedad, como son el cuidado de la educación, la salud y la vivienda”. “La reducción del presupuesto educativo —agrega— ocasiona un deterioro en el correspondiente servicio que compromete, incluso, el desarrollo futuro de la economía”.

## **Propuestas**

En este estado, habiendo analizado los antecedentes, la doctrina y el derecho positivo correspondientes al instituto en cuestión, así como las vicisitudes a que se halla expuesto, corresponde preguntarnos cuál debe ser la política aplicable en el caso argentino para asegurar su efectivo ejercicio por toda la población. Antes procede significar que la cuestión excede largamente las previsiones aisladas de la política educativa, al tiempo que guarda estrecha relación con el problema de la repartición real del poder. Por ello, su tratamiento de fondo (como hemos dicho en anterior oportunidad) “requiere una transformación de las estructuras socioeconómicas —correlativa de un cambio de mentalidad— combinada con una reforma profunda de la estructura educativa. Solo así podrá operarse verdaderamente una distribución social correctiva de los medios y de los esfuerzos empleados en el área con el carácter global e integrado de la educación permanente y abierta”.

Ahora, en tren de concretar acciones, presentamos la siguiente propuesta:

- 1) Afianzamiento de la educación común, de modo tal que los conocimientos básicos adquiridos y las actitudes y habilidades generales ganadas sean similares.
- 2) Articulación concertada entre el sistema educativo formal y las agencias y los medios del sector no formal; articulación vertical y horizontal, entre los establecimientos de todos los

niveles y modalidades.

3) Ampliación de la base social del reclutamiento, empezando por atraer e interesar a las familias; democracia interna en la escuela, con base en la libertad de las personas, en forma tal que estas puedan realizar opciones.

4) Creación de instituciones educativas y dación de planes y programas adecuados para las poblaciones rurales y las urbanas marginales.

5) Multiplicación de las guarderías y los jardines de infantes, con preferencia en las zonas urbanas habitadas por desfavorecidos sociales.

6) Reorganización del currículum, considerando el trabajo como parte sustantiva de la educación regular.

7) Estímulo de una actitud tendiente a liberarse de los dogmas de la pedagogía tradicional, permitiendo que el acto educativo genere un proceso personal de toma de conciencia existencial y oriente al que aprende hacia la autodidaxia; pedagogía personalizada, basada en el reconocimiento de las aptitudes individuales (sin mengua de la socialización); nueva actitud del maestro, cuya tarea primordial deberá consistir en despertar el conocimiento; perfeccionamiento continuo.

8) Descentralización y desburocratización de la actividad educativa, agilizando la gestión y el control y movilizando recursos potenciales para el correspondiente servicio.

9) Autogestión, comprensiva de la gestión en la empresa educativa y la participación en la definición de la política pertinente por parte de los enseñantes, padres, científicos, estudiantes y demás interesados directos en el desarrollo de dicha empresa.

10) Expansión y renovación de los programas de la educación extraescolar para jóvenes y adultos, introduciendo modalidades institucionales abiertas y cuidando simultáneamente de superar todo déficit educativo, y de incorporar los sectores de población que están marginados de la vida política, económica y social.

11) Extensión de los cursos de recuperación; incitación al reingreso en el sistema, a la actualización y a la reconversión; admisión del acceso tardío, en función de la experiencia personal adquirida en la vida profesional y privada.

12) Institución del asueto para educación, con el fin de que los trabajadores puedan ejercitar su derecho a la formación, con dispensa de tareas y con goce de remuneración.

13) Expansión y mejoramiento sustanciales de la capacidad instalada; aprovechamiento integral de las instalaciones y de los equipos de los centros educativos y de las empresas y otras agencias sociales, introduciendo en aquellos distintos turnos y habilitándolos para el cumplimiento de fines varios en la comunidad; mejora cardinal del equipamiento en las escuelas donde se detecta una población, en promedio, de nivel socioeconómico bajo.

14) Reducción del número de alumnos por aula en las escuelas que atienden una clientela de nivel socioeconómico bajo, para permitir una mejor atención individual.

15) Prestación de asistencia social al alumnado perteneciente a los grupos de menores ingresos, mediante los siguientes servicios gratuitos: comedor escolar, vestimenta, calzado, equipo escolar, útiles escolares de consumo individual, materiales y textos transferibles a otras promociones, tratamiento médico y odontológico, medicamentos y otras formas de

protección concebidas como parte de una estrategia de promoción cultural a largo plazo, que corra pareja con un esfuerzo global de democratización política y social.

16) Ofrecimiento a la población escolar, especialmente en áreas rurales y suburbanas, de medios de transporte gratuitos para su traslado a la escuela.

17) Extensión creciente de las escuelas de doble escolaridad, escuelas de concentración, escuelas - albergues, escuelas - hogares y planteles análogos.

18) Incremento de los sistemas de becas, crédito educativo, asignaciones familiares y seguro escolar.

19) Reestructuración general de los sistemas de evaluación y promoción, así como del otorgamiento de diplomas, con la óptica de la educación permanente.

20) Realización de investigaciones en torno al rendimiento educativo y la búsqueda de políticas tendientes a su máxima elevación.

Se dirá, tal vez, que la política propuesta raya con la utopía. Sin embargo, ella es la que corresponde en un plan integrado, a largo plazo, si realmente se pretende la transformación amplia a que acabamos de hacer referencia. Esto último, por cierto, depende de la voluntad de realización del pueblo. Y no se trata de una tarea fácil. Pero, corresponde tener en claro objetivos y metas, en cuya consecución se justifica el programa precedente. Además –y esto es fundamental– confiamos en el porvenir argentino.

## **Notas**

1. En este capítulo se reproduce, actualizado en lo esencial, el

texto del artículo sobre el mismo tema publicado en la *Revista Argentina de Educación* 1.1.

2. Sobre la distinción entre el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, véase H. F. Bravo, *Bases constitucionales de la educación argentina* (Buenos Aires: CEAL, 1988), capítulo II, apartado 7.

3. Cabe afirmar que el origen de las actuales reivindicaciones sociales en materia de educación se encuentra en los Edictos de la Reforma y de la Instrucción Pública Obligatoria, promulgados en 1536 por el pueblo de Ginebra, reunido en el Consejo General.

4. En Francia, en el año 1920, E. Herriot presentó a la Cámara de Diputados un proyecto de ley en el que se pedía la supresión de los obstáculos que impedían el acceso a la enseñanza superior de los alumnos más capaces.

5. Véase la obra arriba citada, capítulo I, apartado 3.

6. Conforme al artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional reformada el año 1994, estos instrumentos jurídicos “tienen jerarquía superior a las leyes, ... jerarquía constitucional”. Estos instrumentos, así como otros datos de interés acerca del tema, pueden consultarse en la obra del doctor Emilio Fermín Mignone titulada *Constitución de la Nación Argentina: Manual de la reforma* (Buenos Aires: Ruy Díaz, 1994).

7. Véase en A. Ghioldi, *Política educacional en el cuadro de las ciencias de la educación*, el comentario sobre el estudio de J. Piaget acerca de este artículo, publicado por la UNESCO con el título de “Le droit à l'éducation dans le monde actuel”.

8. Según el artículo 1 de esta Convención “se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad”.

9. En orden a este derecho, aunque de modo accesorio, cabe hacer referencia también a los artículos 41, 42 y 125.

10. Al respecto, véase H. F. Bravo, *op. cit.*, capítulo II, apartado 8, especialmente las páginas 58-62.

11. El nuevo principio de equidad consiste en que la oferta real de igualdad de oportunidades educativas para grupos con muy distintos capitales culturales requiere asignar más recursos y prestar atención especial a los que, social y culturalmente, son los más pobres del país. Así, mediante una discriminación positiva, corresponde brindar insumos y procesos educativos diferenciados para obtener resultados comparables entre los diversos sectores de la sociedad.

12. Entre dichos fines, la liberación del hombre por el hombre mismo o, para ser más claro, por el sólo hecho de ser hombre.

13. Complementariamente, véase H. F. Bravo, *op. cit.*, capítulo I.

14. Véanse las conclusiones alcanzadas tempranamente en la conferencia de la CMOPE realizada en Addis Abeba en agosto de 1965. Para un estudio ampliado de los factores negativos, véase H. F. Bravo, "La desigualdad de oportunidades educativas: El caso argentino", en *Educación popular* (Buenos Aires: CEAL, 1983), capítulo I, apartado 5.

15. Sobre las diferencias existentes en este punto entre los países industrializados y los países en vías de desarrollo, véase E. Faure et al., *Aprender a ser* (Madrid: Alianza Universidad/UNESCO, 1973).

16. Véase también D. Klubitschko, *El origen social de los estudiantes de la Universidad de Buenos Aires* (Buenos Aires:

UNESCO/CEPAL/PNUD, 1981).

17. Véase G. W. Rama, *Educación y democracia* (Buenos Aires: UNESCO-CEPAL/PNUD, 1980). Sobre las dimensiones básicas mencionadas en este párrafo véanse N. Bobbio, *Igualdad y libertad* (Barcelona: Paidós/ICE/UAB, 1993) y A. Valcárcel, "Igualdad, idea regulativa", en A. Valcárcel, comp., *El concepto de igualdad* (Madrid: Pablo Iglesias, 1994).

18. Véanse también A. M. E. de Babini, "La desigualdad educacional en Argentina", en J. F. Marsal, comp., *Argentina conflictiva* (Buenos Aires: Paidós, 1972) y M. E. de Bianchi et al., *Los determinantes de la educación en la Argentina* (Buenos Aires: FIEL, 1976).

19. Complementariamente, véanse H. F. Bravo, *Bases constitucionales de la educación argentina* (Buenos Aires: CEAL, 1988), capítulo II, apartado 7; y "La subsidiariedad del estado en el área de la educación", en *Educación popular* (Buenos Aires: CEAL, 1983). También puede verse J. M. Maravall, "Estilos políticos y sus efectos educativos: del autoritarismo a la democracia", en Comisión de Educación de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación y Fundación F. Ebert, *Educación y democracia* (Buenos Aires: Legasa, 1987).

20. Véase J. Casassus, "¿Debe el estado ocuparse aún de la educación? Análisis desde las dimensiones de la regulación y la legitimación", *Boletín del Proyecto Principal de Educación en América Latina y el Caribe* 30 (Santiago, Chile: UNESCO-OREAL, abril de 1993).

21. Véase F. Padró, "Estado y educación en Europa y los Estados Unidos", *Revista Iberoamericana de Educación* 1 (1993).

22. Véase D. Saviani, "Neo-liberalismo ou pos-liberalismo?", en

*Estado e educação* (San Pablo: PAPIRUS/CEDES, 1992). También, N. Paviglianiti, "Ciudadanía y educación", *La Prensa*, 19 de diciembre de 1994, sec.: Ciencias Sociales.



### INTERVENCION DE LA JUSTICIA (II)

Entrando a considerar ahora el tratamiento de fondo observado en los dos casos referidos en el capítulo II, diremos que en el primero el juez subrogante, el doctor Jorge E. Mascheroni, discrepó con la postura asumida por el Poder Ejecutivo en el informe ya citado, en cuanto señalaba su carácter de sujeto pasivo en orden al aseguramiento del derecho de aprender. Al respecto, tras sostener que no era objeto de su pronunciamiento resolver sobre la primacía de alguno de los dos derechos en pugna, puesto que ambos tienen el mismo rango jurídico, afirmó que “garantizar y asegurar el derecho de aprender requiere de una postura activa por parte de los organismos a cuyo cargo está la educación en la provincia”. Citando al doctor González Calderón, había expresado antes que la intervención del estado en la enseñanza supone “el ejercicio de la función educativa en forma principalísima”, para agregar poco después que en la Provincia los textos constitucionales ponen a cargo “del estado solventar la educación primaria, lo que de hecho lo responsabiliza por su cumplimiento”. Seguidamente el magistrado, invocando un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “mantenido sin interrupción alguna”, recordó que “la circunstancia de que el derecho de huelga tenga consagración constitucional, no significa que sea absoluto ni que impida su reglamentación legal ni la apreciación judicial de las circunstancias conducentes para decidir los casos que ocurrieran”.

Como final de los considerandos el juez Mascheroni admitió

que era procedente respecto del Poder Ejecutivo provincial la acción articulada por los demandantes, dada “la efectiva omisión en lo que es su deber específico de resolver ... la conflictiva situación gremial”, permitiendo así “la continuidad de los sucesos mediante los cuales se priva a los niños en edad de recibir instrucción primaria del derecho que a tal fin les garantiza tanto la Constitución Nacional como la Provincial”. Distinta es la tesitura que asumió respecto del Consejo Provincial de Educación, “dado que su obligación de asegurar en el calendario escolar el dictado mínimo de 180 días de clases (artículo 16, ley Nº263) deviene de una cuestión de cumplimiento imposible hasta tanto el Poder Ejecutivo resuelva la situación referente al conflicto gremial con el gremio ADOSAC”.

Por ello el juez Mascheroni, con fecha 19 de julio de 1990, falló:

- 1) Haciendo lugar a la acción de amparo articulada por J. C. Carrizo y otros, en representación de sus hijos, contra el Poder Ejecutivo provincial, con costas al Fisco.
- 2) No haciendo lugar a análoga acción articulada contra el Consejo Provincial de Educación, con costas por su orden atento la oficiosidad en la ampliación de la demanda.
- 3) Ordenando al Poder Ejecutivo de la Provincia para que, en el término de cinco días hábiles, llevase a cabo todas las acciones que le son propias, en su carácter de autoridad pública, a fin de hacer cesar las causas que impedían el ejercicio efectivo del derecho de aprender por parte de los hijos de los accionantes y de los demás educandos en edad escolar primaria en la provincia, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 8 de la ley Nº1.117<sup>1</sup> (*El Derecho*, tomo 142, páginas 626-8).

Tras la sentencia, el representante del Poder Ejecutivo provincial interpuso el recurso de nulidad, al tiempo que se dictaba el decreto Nº888, de fecha 20 de julio, intimando al sector docente a

retornar a sus tareas habituales a partir del término del receso invernal, bajo apercibimiento de cesar en sus funciones por el abandono de tareas. A su vez la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial (C. A. Velázquez, A. A. Codermatz y C. A. Cabral) se pronunció el 9 de agosto reconociendo sustento al recurso de nulidad, dada la defectuosa integración de la litis, derivada de haber mantenido separada de la causa a quien, como la Asociación Docentes de Santa Cruz, era parte necesaria de ella. En consecuencia declaró la nulidad de la sentencia apelada, ordenando la integración de la litis con la ADOSAC, a la que se debía emplazar para responder a un informe de circunstancias, y suspendiendo el desarrollo del proceso hasta la contestación de dicho pedido de informes o el vencimiento del plazo establecido para ello (*El Derecho*, tomo 142, páginas 628-30).

Seguidamente tomó intervención el titular del Juzgado Provincial de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería Nº1, doctor Francisco J. de Antueno, quien se expidió el 29 de agosto haciendo lugar a la acción instaurada por J. C. Carrizo y otros, en representación de sus hijos menores de edad, contra el estado provincial, el Consejo Provincial de Educación y ADOSAC. Por lo mismo ordenó a los docentes agremiados en ADOSAC que dejaran sin efecto las medidas de acción directa oportunamente ejercidas, bajo apercibimiento de ley; también al Poder Ejecutivo provincial y al Consejo Provincial de Educación para que, en el término perentorio de quince días, arbitrasen los medios para saldar los reclamos salariales del sector docente que legalmente correspondiesen, bajo apercibimiento de ley. Las costas causídicas se aplicaron a los demandados (*El Derecho*, tomo 142, páginas 632-7).

En el segundo de los casos comentados, con fecha 6 de agosto de 1990 el juez subrogante, doctor Francisco J. de Antueno, formuló extensos considerandos empezando por destacar –siguiendo al doctor H. Quiroga Lavié– que “el derecho de aprender

es un derecho individual, es la libertad de todo individuo de recibir los conocimientos, es una libertad prioritaria en el quehacer del hombre porque si no, no hay crecimiento”.

Y ello ha sido impedido por el personal docente. Al respecto agregó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación “ha resuelto en forma reiterada que la circunstancia de que el derecho de huelga tenga carácter constitucional no significa que sea absoluto ni que esté impedida su reglamentación legal” (véase *Fallos* 251, 472 y otros). Acto seguido sostuvo que, si bien el doctor Salvador M. Losada, en su obra *Derecho constitucional argentino*, considera “que todos los derechos y las normas constitucionales tienen igual jerarquía”, de ello “no se sigue que en todo conflicto en que se enfrenten derechos de raíz constitucional haya de haber necesariamente una igualdad axiológica”. Con este específico encuadre normativo, afirmó que “la acción instaurada por los padres debe tener favorable andamiaje, toda vez que no puede negarse la garantía por el hecho de que no se haya legislado el remedio jurisdiccional correspondiente. O sea, los derechos constitucionales a favor de los individuos son operativos por sí mismos, y por el hecho de su reconocimiento en la Constitución. Cuando la Constitución hace a una persona sujeto de un derecho obliga a los sujetos pasivos a no conculcarlo y en esa prohibición involucra como sujeto pasivo universal a todos: particulares, estado, sus funcionarios, etcétera”.

Soslayada la cuestión procesal de este intento —agregó el juez— “corresponde tratar prioritariamente el fundamento que anima a los accionantes a formular su reclamo”, esto es “la razonabilidad de la pretensión en estudio”. Así, cabe afirmar que el “deber u obligación de la persona a su propia educación y de los padres a la de sus hijos” implica “el derecho a la misma” y la obligación que tienen los demás a respetar el cumplimiento de ese derecho. Por tanto, “en virtud de su fin específico el estado tiene el deber y el derecho de exigir a todos los institutos de enseñanza el cumplimiento de las leyes justas, los edificios adecuados, la higiene necesaria, el orden

y respeto a las instituciones de la comunidad y todo lo referente a la consecución del bien común, como asimismo el oportuno cumplimiento de una justa y digna retribución hacia quienes cumplen la obligación de enseñar”.

Otro aspecto conflictivo –sostuvo seguidamente– “es la medida de acción directa impetrada por los docentes”, en defensa de las conquistas logradas; mas la huelga no constituye un derecho absoluto, estando limitado su ejercicio cuando éste fuese contrario “al orden y moral públicos o perjudicara a un tercero” (a partir del artículo 19 de la Constitución Nacional):

“En el sublite estamos tratando de la formación cultural, educativa y formativa integral de una generación que, en un orden jurídico, trataríamos de terceros agraviados y cuyo interés prima de manera categórica sobre los intereses colectivos económicos ... Los antecedentes normativos jurisprudenciales y doctrinarios en el orden internacional demuestran que ningún estado –aun los más democráticos– puede ser indiferente al descalabro y a los graves perjuicios que causa al país, ergo terceros, la interrupción de la normalidad en la prestación de la enseñanza pública, pilar y verdadero fundamento del desarrollo humano confirmado por la Carta Interamericana de Garantía Social aprobada en la IXa. Conferencia Interamericana (Bogotá, 1948)”.

Dando cima a los considerandos, el juez concluyó que, “frente al derecho de los educandos, se impone la obligación de sus padres a que dicha educación les sea impartida y que debe ser el estado, como nación jurídicamente organizada, quien debe proporcionar los medios para efectivizar aquel derecho”.

Con relación a esto último reconoció que el estado provincial, desde el comienzo del conflicto inició gestiones diversas para su solución –sin mucha diligencia–, entre ellas el decreto N°704, del 22 de junio de 1990, mediante el cual se dispuso “el descuento de haberes por los días no laborados al personal docente y de la

administración pública provincial". Y agregó:

"No termina aquí el incomprensible proceder del ejecutivo provincial, pues también ha reconocido "adeudar los reclamos de la ADOSAC, dando cuenta de que se han regularizado los pagos atrasados de salarios de docentes del interior que por impedimentos administrativos no se habían efectivizado". Pero la improcedencia de la medida gubernamental para zanjar el problema se complica aún más con el dictado del decreto N°888/90, mediante el cual apercibe con cesantía a los docentes en conflicto para el caso de no retornar a sus tareas habituales. Esto es así —enfaticó— por cuanto la eventualidad de dejar cesantes a los docentes, traería inevitablemente el cese del curso escolar agudizando la cuestión en lugar de solucionarla".

Más contundente aun al sostener que el Poder Ejecutivo "intenta hacer valer como excusa de su incumplimiento ... al estado patrimonial de la Provincia", en tanto, "de ser así, la Legislatura provincial habría adoptado la ley de emergencia económica, actitud que, como es de conocimiento público, hasta el dictado de la presente ni siquiera ha tratado". Y poco después, "sin perjuicio de la imperatividad que sustenta una decisión judicial como es esta sentencia, el Poder Ejecutivo deberá como remedio subsidiario pero indispensable para garantizar el derecho de aprender de los recurrentes —en término perentorio— saldar los reclamos salariales que afectan al sector docente y que legalmente correspondan".

Por todo, el juez resolvió:

- 1) Hacer lugar a la acción instaurada por Julio Arriagada y otros padres por su propio derecho y en representación de sus hijos menores de edad contra el estado provincial, el Consejo Provincial de Educación y la ADOSAC.
- 2) Ordenar a los docentes agremiados en la Asociación de Docentes de Santa Cruz (ADOSAC) que dejen sin efecto las

medidas de acción directa oportunamente ejercidas, bajo apercibimiento de ley.

3) Ordenar al Poder Ejecutivo provincial y al Consejo Provincial de Educación para que en el término perentorio de 30 días arbitren los medios para saldar los reclamos salariales del sector docente que legalmente correspondan bajo apercibimiento de ley.

4) Aplicar las costas causídicas a los demandados (*El Derecho*, tomo 142, páginas 640-6).

Apelada la sentencia, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial (C. A. Velázquez, C. A. Cabral y A. A. Codermatz), con fecha 17 de agosto de 1990, falló así:

1) Declarando desierto el recurso de nulidad interpuesto por el fiscal de estado.

2) Revocando la apelada sentencia de fojas 263-71, en cuanto hace lugar al amparo invocado por el Poder Ejecutivo provincial y el Consejo Provincial de Educación, con costas de ambas instancias en el orden causado.

3) Confirmando la misma en cuanto hace lugar, con costas, a la acción deducida contra la Asociación de Docentes de Santa Cruz, imponiéndole las costas de alzada.

4) Regulando honorarios.

5) De forma (*El Derecho*, tomo 142, páginas 646-50)<sup>2</sup>.

## Notas

1. La ley N°1.117 reglamentó la acción de amparo. El artículo 8 establece el trámite y los plazos que está obligada a observar la autoridad contra quien se dirige dicha acción.

2. Sobre estos fallos puede verse el comentario del doctor G. Bidart Campos, referido en lo fundamental a los avatares procesales, pero también a las políticas que considera eficaces para superar los correspondientes conflictos:

“Las deben adoptar y ejecutar todos los órganos de poder y todos los organismos administrativos que invisten alguna competencia y alguna responsabilidad –o muchas– en el área de la educación y también de la economía por lo que al salario se refiere” (*El Derecho*, tomo 142, páginas 650-1).

## CONCLUSIONES

A lo largo de esta exposición hemos visto que, durante los últimos años, se han producido numerosos conflictos docentes en toda la extensión de la República, incluyendo huelgas, o sea el paro total de actividades, por lapsos prolongados. Entre los diversos motivos de tales eventos contaron, principalmente, reclamos salariales y laborales, así como quejas por el descuido de la infraestructura y los servicios asistenciales correspondientes a la enseñanza pública u oficial.

En tal entorno, corriendo el año 1990, el país conoció los dos casos judiciales promovidos por padres de alumnos en la provincia de Santa Cruz con el objeto de asegurar el derecho de aprender, los cuales suscitaron nuestro interés por el tema. Y bien, en ambos casos –sobre la base de que los derechos en juego tienen el mismo rango jurídico– se hizo lugar a la acción de amparo articulada por los padres contra el Poder Ejecutivo provincial, el Consejo Provincial de Educación y la Asociación de Docentes de Santa Cruz.

Consiguientemente, se ordenó a los docentes agremiados que dejaran sin efecto las medidas de fuerza, pero también al Poder Ejecutivo provincial y al Consejo Provincial de Educación para que en un término perentorio (en un caso 15 días y 30 en el otro) saldaran los reclamos salariales del sector docente que legalmente correspondieran, bajo apercibimiento de ley y aplicando las costas causídicas a los demandados.

A partir de estas motivaciones emprendimos el examen detenido del derecho de huelga y actualizamos estudios anteriores acerca del derecho de aprender, tanto desde el punto de vista jurídico como desde el ángulo de la doctrina. En cuanto al primero, perteneciente a la categoría de los derechos colectivos o gremiales, destacamos que está expresamente reconocido por la Constitución Nacional y las constituciones provinciales, configurando una facultad inalienable de las organizaciones sindicales para promover y defender los intereses de sus miembros, en el marco de una legislación específica. Asimismo la doctrina, tanto nacional como extranjera, coincide en la necesidad de prevenir la huelga en los servicios esenciales –tal la educación–, acudiendo al establecimiento de adecuadas condiciones económico-políticas y un fluido funcionamiento del sistema de relaciones de trabajo sobre la base del consentimiento, compatibilizando los derechos de los huelguistas con los derechos esenciales de la comunidad. Por lo que hace al derecho de aprender o derecho a la educación, que viene dado con la esencia del hombre, reconocimos que su admisión expresa ha representado un largo camino desde fines de la edad moderna hasta la actualidad. Hoy, felizmente, hállase institucionalizado en instrumentos jurídicos internacionales y las cartas fundamentales de muchos países, así como en nuestra Constitución Nacional, la Ley Federal de Educación y la totalidad de las constituciones provinciales. En relación con este derecho, conforme a una interpretación dinámica, trajimos a consideración el principio de igualdad de oportunidades educativas y fundamentamos la necesaria intervención del estado (nacional, provincial y comunal), con carácter primordial, mediante la gestión de la escuela pública u oficial, sin mengua de la acción asumida por los establecimientos privados o particulares. No obstante, el avance del neoconservadurismo en varios países, incluida la Argentina, durante los últimos años, ha determinado que la escuela oficial, sofocada financieramente, pase a un segundo plano, para servir de modo primordial a los sectores que no pueden pagar la enseñanza, quedando afectado así el ejercicio del derecho a la educación.

En este contexto procede destacar que el desafío del próximo milenio es el saber, en cuya producción juega un papel esencial la educación. He aquí por qué corresponde promover las habilidades y capacidades de los ciudadanos de un país, conforme enseña Robert B. Reich en *El trabajo de las naciones*. Y más, todavía, cuando sostiene que los verdaderos activos tecnológicos de una nación son las capacidades de sus ciudadanos para identificar y resolver los complejos problemas de hoy y de ayer, preferentemente desarrollando las reservas de analistas simbólicos<sup>1</sup>. Coincidentemente, cabe traer a colación un juicio expuesto por Michel Camdessus, director gerente del Fondo Monetario Internacional, en la reunión de ADEBA efectuada en esta ciudad el 29 de agosto del año 1994. Dijo: “No se puede separar el fortalecimiento económico del *progreso social*”<sup>2</sup>, agregando que uno de los elementos fundamentales para el crecimiento es establecer “una *política social* dinámica y eficaz”<sup>2</sup>. Asimismo, sostuvo que junto con el fortalecimiento del ahorro interno debe asignarse prioridad al aumento de la inversión en capital humano “mediante gastos eficaces en salud y *educación*”<sup>2</sup>, especialmente.

Y bien, tal como lo afirmó el editorial de *La Nación* del 7 de agosto de 1991, con una rotundez que compartimos plenamente, “durante décadas nuestro país tuvo un sistema educativo en expansión, con una sólida estructura interna y una imagen pública de gran respetabilidad. Los docentes recibían retribuciones aceptables y en los niveles universitarios eran excelentes. El sistema continuó creciendo, incluso a pasos agigantados”.

Pero, en los últimos años, la desatención relativa de la educación pública u oficial se ha puesto de manifiesto con la obsolescencia de la infraestructura edilicia y el equipamiento, incluidos los servicios sociales, unida al congelamiento de los salarios, con mengua de la eficacia y la calidad de la enseñanza impartida.

La situación que dejamos expuesta se explica –según las

catedráticas N. Paviglianiti y S. Vior<sup>3</sup>, cuyo juicio compartimos— “por las políticas de reestructuración y ajuste del proyecto neoconservador”, orientadas a “la regulación del servicio educativo por las leyes del mercado”. La evolución de los salarios docentes en el período 1975-1990 —agregan— confirma que estos fueron la principal variable que se utilizó en el proceso de ajuste, cuando se observa que tanto el salario inicial como el de máxima antigüedad en 1990 representaban sólo alrededor del 30 por ciento del que percibían en 1975.

Ciertamente, el tema reviste un acentuado contenido político, en tanto los costos que corresponde pagar por los programas de ajuste<sup>4</sup> deberían ser distribuidos según las posibilidades de cada uno y no recaer sobre los que tienen menos capacidad de defensa. Viene a punto evocar aquí el discurso pronunciado por el Papa Juan Pablo II, en marzo de 1992, al presentar sus cartas credenciales el nuevo embajador argentino en el Vaticano. Dijo, entre otros conceptos que fueron título de primera página en la mayoría de los diarios del país: “Corresponde a los poderes públicos ... velar para que los sectores más desprotegidos ... no sean víctimas de los planes de ajuste ni queden marginados del dinamismo del crecimiento”.

Por todo lo expuesto, garantizar y asegurar el derecho de aprender en todas las jurisdicciones requiere una postura activa por parte de los organismos gubernamentales a cuyo cargo está la educación. Ello supone que el estado (nacional, provincial y comunal) debe proporcionar los medios para hacer efectivo el ejercicio calificado de dicho derecho, asegurando —obviamente— una justa y digna retribución a quienes cumplen la tarea de enseñar y, llegado el caso, asumiendo la responsabilidad de resolver los conflictos gremiales, mediante la provisión de los recursos indispensables para saldar los reclamos salariales del sector que legalmente correspondan. Tolérese la insistencia: la Constitución Nacional, los convenios internacionales de los que la Nación es parte, así como las constituciones provinciales y la legislación

dictada en su consecuencia han establecido que el sistema público de educación es una obligación del estado. Pagar salarios y jubilaciones dignas es una carga social del estado, y así debe ser identificada, comprendida y cumplida. Los docentes y el personal auxiliar que perciben haberes viles tienen el derecho y el deber de reclamar por todas las vías a su alcance el pago en término y la racionalización prudente de los actuales montos irrisorios, elevándolos a niveles dignos, vale decir, constitucionales.

## Notas

1. Véase Robert B. Reich, *El trabajo de las naciones* (Buenos Aires: Javier Vergara, 1993), páginas 112 y 243.

2. Las bastardillas nos pertenecen.

3. Norma Paviglianiti y Susana Vior, *Reflexiones sobre educación, ciudadanía y desigualdad* (Buenos Aires: 1992). En coincidencia, procede significar que el *Informe sobre desarrollo humano* publicado por el PNUD a principios de 1992 contiene una serie de indicadores acerca de la situación de la Argentina entre 160 naciones, según los cuales, con un índice de desarrollo humano de 0,833 (el máximo es 1), el país ocupa la posición 43 en el *ranking*. Pertenece, así, al grupo alto en desarrollo humano y al grupo medio en ingresos per cápita. Mas no todo es color de rosa; el porcentaje de gasto en educación respecto del producto bruto interno es bajísimo en la Argentina: 1,5 por ciento, lo mismo que en salud. En toda América latina los gastos son, en promedio, del 3,5 y del 1,8 por ciento, respectivamente.

4. Los programas de ajuste vieron la luz con el nacimiento del Fondo Monetario Internacional (FMI), en Bretton Woods, para satisfacer su objetivo de alcanzar el equilibrio del balance de pagos en el mundo. Tales programas perseguían la contención del

crédito interno, en tanto la eliminación del déficit del presupuesto constituía el instrumento por antonomasia del ajuste tenido en mira. Con el transcurso del tiempo cambiaron las condiciones internacionales y, a partir de 1973, el FMI fue la agencia destinada a financiar el desajuste. Así se produjo un aumento considerable de la deuda externa de los países del Tercer Mundo. Más tarde las circunstancias produjeron una nueva mudanza en los objetivos y programas de la institución.

## **ANEXO N°1**

### **Normas “reglamentarias” referidas al derecho de huelga**

–Decreto-ley N°879/57. Procedimiento en los conflictos colectivos de trabajo del personal de empresas u organismos del estado.

–Ley N°14.786 (1959). Conciliación obligatoria en los conflictos colectivos de trabajo. Intervención del ministerio del ramo.

–Ley de facto N°16.936 (1966)<sup>1</sup>. Arbitraje obligatorio en los conflictos colectivos de trabajo. Intervención del ministerio del ramo. Mantiene la vigencia de la ley N°14.786, con modificaciones.

–Ley de facto N°18.608 (1970). Autoridad nacional del trabajo. Delimitación de la competencia: el Gobierno Nacional, con intervención del ministerio de Trabajo, ejercerá en todo el territorio del país el poder de policía en el orden laboral.

–Ley N°20.638 (1974). Arbitraje obligatorio en los conflictos colectivos de trabajo. Restablece la vigencia de la ley de facto N°16.936, con modificaciones y con retroactividad al 1 de enero de 1974<sup>2</sup>.

–Ley N°23.551 (1988). Asociaciones sindicales<sup>3</sup>.

–Decreto N°2.184/90<sup>4</sup>. Reglamentación de los procedimientos

destinados a prevenir o, en su caso, a encauzar los conflictos laborales.

–Ley N°23.929 (1991). Paritarias docentes (negociación colectiva para los trabajadores del sector docente)<sup>5</sup>.

–Decreto N°1.753/91. Negociación colectiva para los trabajadores del sector docente. Reglamentación de la ley 23.929.

### **Normas “penales” referidas al derecho de huelga**

–Ley N°11.179 (1921). Código Penal, capítulo IV, artículo 158<sup>6</sup>: delitos contra la libertad de trabajo y asociación.

–Decreto N°4.973/65. Administración pública nacional: descuentos en los haberes del personal que participe en movimientos de fuerza.

–Ley de facto N°17.183 (1967). Administración pública nacional: autorización a las empresas y organismos del estado para intimidar y sancionar al personal que participe en medidas de fuerza.

–Ley de facto N°17.197 (1967). Cancelación de licencias gremiales a empleados públicos. Aclaración de la ley de facto N°17.183.

–Ley N°20.840 (1974)<sup>7</sup>. Represión de delitos contra el orden institucional y la paz social. Disposiciones que condenan el mantenimiento de huelgas declaradas ilegales.

–Ley de facto N°21.459 (1976)<sup>8</sup>. Ley de seguridad social. Sustituye varios artículos de la ley N°20.840.

–Ley N°23.077 (1984). Protección del orden constitucional y de la vida democrática. Modifica el Código Penal y diversas leyes penales.

## Notas

1. Modificados los artículos 1, 2 y 10 por la ley N°20.638 (1974).

2. Sustituye los artículos 1, 2 y 10 de esa ley de facto.

3. Según el artículo 56, el ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación será la autoridad de aplicación de esta ley y estará facultado para: ... 2) Requerir a las asociaciones sindicales que dejen sin efecto las medidas de fuerza; 3) Peticionar en sede judicial la suspensión o cancelación de una personería gremial.

4. El artículo 1 considera *servicios esenciales* a aquellos cuya interrupción total o parcial pueda poner en peligro la vida, la salud, la libertad o la seguridad de parte de la población o de las personas, en particular: ... 2) La educación primaria, secundaria, terciaria y universitaria.

5. Complementariamente y con referencia al artículo 2 es de aplicación la ley N°14.250, de 1953, sobre convenciones colectivas de trabajo, con modificaciones varias originadas en las leyes N°16.814 y N°18.694, más agregados, substituciones, supresiones y nueva numeración introducidos por la ley N°23.545.

También esta ley debe aplicarse en correlación con la ley N°20.744, de 1974, sobre contrato de trabajo, con las modificaciones introducidas por las leyes N°21.297, N°21.659, N°21.680, N°21.824, N°22.248, N°22.276, N°23.041, N°23.472, N°23.616, N°24.013 y N°24.347.

Otro tanto cabe decir respecto de las leyes N°23.544, de 1988, sobre ratificación del convenio N°154 de OIT (fomento de la negociación colectiva), y N°23.546, también de 1988, sobre procedimiento para la negociación colectiva y derogación de la ley de facto N°21.307.

6. Derogado por la ley de facto N°17.567, de 1968, y restablecida su vigencia por la ley de facto N°20.509, de 1973.

7. Derogados los artículos 1 a 5 y 10 a 12 por la ley N°23.077, de 1984.

8. Derogados los artículos 1 a 3 y 7 por la ley N°23.077, de 1984.

## **ANEXO Nº2**

### **Iniciativas parlamentarias y del Poder Ejecutivo referidas al derecho de huelga posteriores a 1990**

–Proyecto de ley de los diputados A. Aramouni y otra. Negociación colectiva en la administración pública nacional (1990).

–Proyecto de ley del diputado M. E. Fontenla. Ejercicio del derecho de huelga. Derogación del decreto-ley Nº879/57 y las leyes Nº14.786, Nº16.936, Nº17.183, Nº17.197 y Nº20.638 (1990).

–Proyecto de ley del Poder Ejecutivo. Reglamenta el ejercicio del derecho de huelga en los servicios esenciales, entre ellos la enseñanza (1990).

–Proyecto de ley de los diputados G. D. Abdala y otros. Régimen de convenios colectivos para el sector público. Se derogan los decretos Nº879/57 y Nº183/88, más varios artículos del decreto Nº435/90, así como sus modificaciones por decreto Nº612/90, y las leyes Nº16.936, Nº17.183 y Nº20.638 (1990).

–Proyecto de ley de los senadores L. A. J. Brasesco y otros. Regula los conflictos colectivos en los servicios públicos esenciales (1990).

–Proyecto de ley del senador H. Solari Irigoyen. Reglamenta el derecho de huelga en el ámbito de los servicios esenciales.

Derogación del decreto-ley N°879/57, de la ley de facto N°17.183 y de las leyes N°16.936 y N°20.638 (1990).

–Proyecto de ley del senador L. A. J. Brasesco. Deroga normas que regulan el arbitraje obligatorio y limitan los conflictos colectivos laborales: decreto-ley N°879/57 y leyes N°16.936, N°17.183, N°17.197 y N°20.638 (1990). Reproducido en 1992.

–Proyecto de ley del diputado L. F. Zamora. Régimen de garantías para ejercer el derecho de huelga (1990).

–Proyecto de ley de los diputados J. Gentile y otros. Derogación del decreto N° 4.973/65 (1990). Reproducido por el diputado H. Gatti en 1992.

–Proyecto de ley del diputado G. E. Estévez Boero. Régimen del derecho de huelga. Derogación del decreto-ley N°879/57 y de las leyes N°16.936, N°17.183 y N°20.638 (1990).

–Proyecto de ley de los diputados J. Gentile y otro. Derogación del decreto N°2.184/90 (1990). Reproducido por los diputados Gargiulo y otro en 1993.

–Proyecto de ley de los diputados R. M. Parente y otros. Derogación del decreto N°2.184/90 (1991). Reproducido en 1993.

## INDICE

|                                                                                                                                                                                                              |           |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>Los conflictos docentes</b>                                                                                                                                                                               | <b>1</b>  |
| <b>Intervención de la Justicia (I)</b>                                                                                                                                                                       | <b>5</b>  |
| <b>El derecho de huelga</b>                                                                                                                                                                                  | <b>9</b>  |
| Naturaleza y caracteres (9); Constitución Nacional (10); Constituciones provinciales (10); Legislación nacional (11); Iniciativas parlamentarias (14); Doctrina nacional (15); Antecedentes extranjeros (18) |           |
| <b>El derecho de aprender o derecho a la educación</b>                                                                                                                                                       | <b>23</b> |
| Marco conceptual (23); Evolución histórica (24); Antecedentes internacionales (27); Antecedentes argentinos (31); Perspectiva actual (33); El papel del estado (38); Propuestas (42)                         |           |
| <b>Intervención de la Justicia (II)</b>                                                                                                                                                                      | <b>51</b> |

|                                                                                                                   |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <b>Conclusiones</b>                                                                                               | 59 |
| <b>Anexo N°1</b>                                                                                                  | 65 |
| Normas “reglamentarias” referidas al derecho de huelga (65); Normas “penales” referidas al derecho de huelga (66) |    |
| <b>Anexo N°2</b>                                                                                                  | 69 |
| Iniciativas parlamentarias y del Poder Ejecutivo referidas al derecho de huelga posteriores a 1990 (69)           |    |

## CORRECCIONES

- Epígrafe, 5ª línea: en vez de: “de eso implica” debe decir: “que eso implica”.
- Epígrafe, 5ª línea: en vez de: “prefiero sumir” debe decir: “prefiero asumir”.
- Página 1, párrafo 2º, 8ª línea: en vez de: “ministerio” debe decir: “Ministerio”. Igualmente en todos los casos análogos.
- Página 3, párrafo 1º, 2ª línea: en vez de: “Las he aquí” debe decir: “Helas aquí”.
- Página 6, párrafo 1º, 5ª línea: en vez de “fiscal de estado” debe decir: “Fiscal de Estado”. Igualmente en todos los casos análogos.
- Página 6, párrafo 2º, 18ª línea: suprimir: “de la Nación”.
- Página 7, párrafo 2º, 3ª línea: en vez de: “2” debe decir: “2º”. Igualmente en todos los casos análogos, hasta el art. 10º.
- Página 10, párrafo 3º, 7ª línea: en vez de: “al igual que sus análogos” debe decir: “-al igual que sus análogos-”.
- Página 11, párrafo 3º, 5ª línea: suprimir: “la”.
- Página 12, párrafo 2º, 6ª línea: en vez de: “1” debe decir: “1º”. Igualmente en todos los casos análogos, hasta el art. 10º.
- Página 14, párrafo 1º, 3ª línea: en vez de: “estado” debe decir: “Estado”. Igualmente en todos los casos análogos.
- Página 20, párrafo 2º, 10ª línea: en vez de: “interrumpa” debe decir: “interrumpe”.
- Página 20, párrafo 3º, 11ª línea: en vez de: “estados” debe decir: “Estados”.
- Página 20, párrafo 4º, 3ª línea: en vez de: “de Brasil” debe decir: “del Brasil”.
- Página 27, párrafo 1º, 16ª línea: en vez de: “social su

raza su credo religioso” debe decir: “social, su raza o su credo religioso”.

Página 28, párrafo 3º, 3ª línea: en vez de: “con general” debe decir: “con carácter general”.

Página 34, párrafo 2º, 2ª línea: en vez de: “impiden u obstaculizan el” debe decir: “impedientes u obstaculizantes del”.

Página 39, párrafo 1º, 3ª línea: en vez de: “(nacional, provincial y comunal o de jurisdicciones equivalentes)” debe decir: “(Nación, provincias y comunas, o jurisdicciones equivalentes)”.

Página 39, párrafo 3º, 9ª línea: en vez de: “excesivas” debe decir: “excesiva”.

Página 44, párrafo 4º, 4ª línea: en vez de: “aquellos” debe decir: “aquéllos”.

Página 45, párrafo 1º, 2ª línea: en vez de: “pareja” debe decir: “parejas”.

Página 51, párrafo 1º, 3ª línea: en vez de: “el doctor Jorge E. Mascheroni” debe decir solamente: “doctor Jorge E. Mascheroni”.

Página 54, párrafo 2º, 5ª línea: en vez de: “(véase ...)” debe decir: “(cfr. ...)”.

Página 55, párrafo 2º, 5ª línea: en vez de: “(a partir del ...)” debe decir: “(cfr. el ...)”.

Página 69, subtítulo, 2ª línea: en vez de: “posteriores a” debe decir: “a partir de”.

H.F.B.