

II. EXTRANJERO

ENTES AUTONOMOS DE ENSEÑANZA EN EL URUGUAY

A JUAN ANDRÉS RAMÍREZ.

Maestro de maestros, este trabajo de aprendizaje en torno a las exigencias de la cultura, de la justicia, de la libertad.

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. Relevancia social y constitucional. 2. Temas, método y plan.—PRIMERA PARTE: FENOMENOLOGÍA DE LOS ENTES AUTÓNOMOS DE ENSEÑANZA. 3. Generalidades. *Capítulo I: La estructura administrativa.* 4. A) Creación. 5. B) Dirección e integración. 6. B) Continuación: la Universidad de la República. 7. C) Mandatos y reelección. 8. D) Jerarquía y desconcentración. 9. E) Comisiones representativas. 10. F) Organos en caso de desinteligencias. 11. F) Continuación: juridicidad de la huelga de los funcionarios. 12. G) Patrimonio. 13. H) Competencia. 14. H) Continuación: policía de la enseñanza privada. *Capítulo II: La acción administrativa.* 15. A) Los tres grandes principios. 16. B) La coeducación. 17. C) La libertad de enseñanza. 18. C) Continuación: consecuencias. 19. D) El régimen presupuestal. 20. E) Controles. 21. F) Incompatibilidades e inhabilidades.—SEGUNDA PARTE: ONTOLOGÍA DE LOS ENTES AUTÓNOMOS DE ENSEÑANZA. 22. Interrogantes. *Capítulo I: Los aspectos estáticos.* 23. A) Los entes autónomos de enseñanza. 24. B) La descentralización en grado de autonomía. 25. C) La ficción de la descentralización. 26. D) Aplicabilidad del derecho público. 27. E) El servicio social de enseñanza. *Capítulo II: Los aspectos dinámicos.* 28. A) La laicidad: noción y dominios. 29. Continuación: La laicidad del Estado. 30. Continuación: La laicidad no es ignorancia del hecho religioso. 31. Continuación: El laicismo, negación de la laicidad. 32. La laicidad de la enseñanza pública. 33. La laicidad positiva. 34. La laicidad: filosofía y naturaleza jurídica. 35. B) La libertad de enseñanza. 36. Continuación: Las subvenciones. 37. C) El derecho aplicable.—TERCERA PARTE: AXIOLOGÍA DE LOS ENTES AUTÓNOMOS DE ENSEÑANZA. 38. Recapitulación introductiva. 39. La gratuidad. 40. La obligatoriedad. 41. Laicidad y libertad de enseñanza. 42. Las perspectivas de superación. 43. Planificación y coordinación. 44. Financiación y estructuras socioeconómicas.

INTRODUCCIÓN.

1. *Relevancia social y constitucional.*—La enseñanza es un factor primordial en la lucha del Tercer Mundo contra el subdesarrollo, que no es sólo socio-económico, sino de las enseñanzas básica y científica. Al respecto, las perspectivas del Derecho Administrativo y la Ciencia de la

Administración (1) significan un elemento esclarecedor, habilitando para una visión clara del deber ser del derecho por contraste con las insuficiencias del Derecho vigente.

El capítulo II de la sección XI de la Constitución de 1952 constituye, no sólo una parte de sus aportaciones más originales, sino un ejemplo de cómo el marco jurídico, ajustado a tiempo, puede convertirse en importante factor del desarrollo cultural, factor a su vez del desarrollo económico.

Esta doble relevancia, socio-económica y jurídica, de la enseñanza en el Uruguay presidirá los desarrollos que siguen.

2. *Temas, método y plan.*—Desconcentración o descentralización, laicidad o laicismo, libertad de enseñanza o monopolio docente, servicio público o servicio social, financiación propia o derivada, tales son algunas de las opciones planteadas al Derecho. Su clarificación exige un rigor metodológico mínimo: estudiar separada y sucesivamente la realidad actual de la norma (en su doble aspecto fenomenológico—de ser exterior o aparente—y ontológico—de ser real o profundo—) y la realidad futura de la norma (su deber ser o axiología).

Así, por ejemplo, la enseñanza es en el Uruguay un cometido estatal; tal es el «fenómeno» enseñanza, su apariencia. Pero, dicho cometido, ¿se cumple sólo por los organismos estatales, o conjuntamente con la acción de entidades privadas? ¿La apariencia fenoménica de la enseñanza estatal constituye la única realidad posible, o la ontología de nuestro sistema jurídico público exige la posibilidad de una enseñanza libre de la orientación pedagógica y/o filosófica de la enseñanza estatal? La disyuntiva de servicio público o servicio social desplaza así el tema de la fenomenología a la ontología. Pero, admitida una pedagogía y/o filosofía diversa, ¿cómo se articula con la enseñanza estatal?, ¿la estructura administrativa de sus relaciones será de subordinación o de coordinación?, ¿de presupuestos competitivos o de colaboración? Nos deslizamos así de la ontología a la axiología, vislumbramos el deber ser oculto por el ser aparente, mal definido quizá por el ser real.

Siguiendo así el procedimiento metodológico que reputamos más adecuado para una visión institucional de conjunto (2), veremos a continuación, en una primera parte, la Fenomenología de los entes autónomos de enseñanza; en una segunda, su Ontología; en una tercera, su Axiología y nuestras conclusiones.

(1) El estudio armónico de ambas perspectivas suele escapar a los juristas europeos, que apenas se atreven a superar la exégesis con la sistemática. La doctrina nacional vislumbra mejor el problema. Así, SAYAGUÉS LASO, *Tratado de Derecho Administrativo*, t. I, ed. 1953, Montevideo, p. 25 y nota 3.

(2) Hemos planteado idéntico enfoque metodológico en *Estructura monitoria de la verificación de créditos en la quiebra* (apartado de la «Rev. C. Est. Der.», t. XIX, 1958).

PRIMERA PARTE.

FENOMENOLOGÍA DE LOS ENTES AUTÓNOMOS DE ENSEÑANZA.

3. *Generalidades.*—El sistema de la enseñanza en el Uruguay comprende la existencia y acción paralela de entidades estatales y de instituciones privadas. Dicho sistema se halla básicamente determinado por las normas constitucionales, sin perjuicio de su ulterior desarrollo por disposiciones legales y reglamentarias.

La Constitución se refiere a la enseñanza en las secciones II («Derechos, deberes y garantías») y XI («De los entes autónomos y de los servicios descentralizados»), sin perjuicio de una mención prácticamente irrelevante en la sección XVI, a propósito de los cometidos de los Concejos Departamentales (art. 274, núm. 9.º) y de las repercusiones de principio que derivan, indirectamente, de la libertad de cultos consagrada en la sección I (art. 5).

Veremos seguidamente: en un primer capítulo, la estructura administrativa de dichas entidades estatales; en un segundo capítulo, su acción administrativa y los principios que la rigen, sin perjuicio de la profundización de los mismos que tendrá lugar en la segunda parte.

CAPÍTULO I: LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA.

4. A) *Creación.*—La Constitución prescribe la existencia de reparticiones administrativas cuyo cometido será la enseñanza, pero la flexibilidad de la norma impide afirmar su existencia a nivel constitucional con naturaleza de personas públicas. En efecto, del texto del inciso 1 del artículo 204, «La enseñanza pública superior, secundaria, primaria, normal, industrial y artística serán regidas por uno o más Consejos directivos autónomos», resulta una afirmación de cometidos pero no una afirmación de personalidad jurídica. Ni la enseñanza pública superior ni la secundaria, etc., configuran necesariamente una entidad estatal con personalidad jurídica, precisamente porque puede haber una sola entidad estatal que tenga conjuntamente varios o todos los cometidos enunciados por dicha norma. En cuyo caso habría una sola entidad estatal, de la que serían reparticiones la enseñanza superior, la enseñanza secundaria etc.

Por consiguiente, *a la Ley compete determinar la personalidad de dichos servicios docentes. El único ente estatal de creación constitucional directa es la Universidad de la República, atento al tenor del inciso 2 del artículo 205, que afirma explícitamente su existencia: «El Consejo Directivo de la Universidad de la República será designado por los órganos que la integran...»*

La Ley ha determinado la existencia de sólo cuatro entidades (3), ya que los servicios de enseñanza superior y artística—por un lado—, y de enseñanza primaria y normal—por otro—se atribuyen, respectivamente, a las entidades llamadas «Universidad de la República» y «Enseñanza Primaria y Normal», a las que se agregan otras dos, respectivamente: «Enseñanza Secundaria y Preparatoria» y «Universidad del Trabajo del Uruguay», otorgándose a ésta el cometido de la enseñanza industrial.

La Ley podría eventualmente decidir una redistribución de dichos cometidos que llevara a la creación o supresión de entidades estatales. A la Ley igualmente compete la creación de otras entidades para cumplir con los restantes cometidos docentes del Estado, según el inciso 2 del artículo 204: «Los demás servicios docentes del Estado también estarán a cargo de Consejos directivos autónomos, cuando la Ley lo determine por dos tercios de votos del total de componentes de cada Cámara» (4).

No creemos que el legislador se vea inhibido de practicar también aquí una redistribución de cometidos que lleve a refundir estos entes con los previstos por el inciso 1.º (5). La única restricción, en ambas hipótesis, deriva del quórum de «los dos tercios de votos del total de componentes de cada Cámara», preceptuado por el artículo 193 (al que se remite el 207).

5. B) *Dirección e integración.*—Estas entidades están dirigidas por organismos pluripersonales, llamados por el constituyente Consejos o Directorios, lo que ratifica *el colegialismo como principio constitucional*, no sólo estrictamente en materia de Gobierno (Ejecutivos Nacional—artículo 149—y Departamental—art. 262 s.—), sino en materia de Administración en sentido amplio.

La integración de los mismos queda librada a «la Ley sancionada por la mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara» (inciso 1 del art. 205), bajo forma optativa de designación o elección. El criterio divergente respecto del sostenido para las entidades del dominio industrial y comercial del Estado (art. 187) permite una participación directa de los interesados en el funcionamiento del servicio, la cual podrá ser resuelta con un quórum menor (simple mayoría absoluta) que el exigido para la adopción de idéntico criterio respecto de las industriales y comerciales (para las que el inciso 1 del art. 191 exige los tres quintos del total de componentes). En la práctica, la inexistencia de reglamentación legal posterior a la Carta de 1952 ha permitido deformar el espíritu de la norma, habilitando a la perduración de sistemas de integración politizada total (6) o parcialmente (7).

6. B) *Continuación: la Universidad de la República.*—El inciso 2

(3) Por razones metodológicas, empleamos en esta parte el término «entidades» genéricamente, reservando su categorización para la segunda parte.

(4) La exigencia de la Ley ha sido abandonada por la Constitución francesa de 1958, que la reserva sólo para las categorías de establecimientos públicos (art. 34).

(5) La poca claridad del texto suscita la duda de SAYAGUÉS LASO, *cit.* t. II, p. 210.

(6) Caso del Consejo de Enseñanza Primaria y Normal.

(7) Caso de los Consejos de Enseñanza Secundaria y de la Universidad del Trabajo.

del artículo 205 consagra un principio original en el Derecho administrativo comparado, cuyas proyecciones en la teoría general de la descentralización y en la ciencia y política de la Administración serán perfiladas más adelante (8): «El Consejo Directivo de la Universidad de la República será designado por los órganos que la integran, y los Consejos de sus órganos serán electos por docentes, estudiantes y egresados, conforme a lo que establezca la Ley sancionada por la mayoría determinada en el inciso anterior.»

De este modo la *Constitución de 1952*, tan aguda y brillantemente combatida—en sus aspectos políticos—por dos ex profesores de nuestra Universidad, REGULES y RAMÍREZ, *consagra* por primera vez en el mundo a nivel constitucional *el cogobierno estudiantil* (9) y *la autonomía universitaria* (10), dos ideales de nuestra enseñanza superior que precisamente ellos, en forma inigualada, habían contribuido a arraigar en la conciencia pública. El movimiento latinoamericano de la Reforma Universitaria alcanza así una consagración positiva, que tendrá necesariamente amplias y fecundas repércusiones en la segunda mitad de nuestro siglo xx.

Este autogobierno de la Universidad, cuyo jerarca pasa a ser designado exclusivamente por los interesados en el servicio—docentes, estudiantes y egresados—, se completa con el ejercicio de cometidos (11) de colegislación (inciso 3 del art. 204) y de reglamentación legislativa (inciso 2 del art. 206), culminando una evolución sostenida durante más de un siglo (12).

Una interpretación letrista del inciso podría llevar, sin embargo, al rechazo del cogobierno: en efecto, el texto sólo proclama el derecho a elegir, pero no el derecho de los estudiantes a ser elegidos, y además limita aparentemente esta posibilidad a los Consejos de las Facultades, únicos órganos universitarios de existencia legal (13) luego de la colegialización de 1918. Dicha interpretación nos parece, sin embargo, inadmisibles y contraria a un leal acatamiento de la intención del constituyente: el argumento probaría demasiado y podría llevar a negar la elegibilidad de docentes y/o egresados; además, implicaría desconocer

(9) REGULES, en *Idealidades universitarias*, ed. C. Est. Der., Montevideo, 1924.

(8) *Infra*, números 25 y 42 *in fine*.

(10) Juan Andrés RAMÍREZ, *Discurso parlamentario sobre la autonomía universitaria*, en «Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores», t. 143, pp. 164 ss. (1927), y en el volumen que seleccionó sus intervenciones parlamentarias, Montevideo, 1945. Más ampliamente sobre estos puntos, *infra* números 25 y 42 *in fine*.

(11) Véase exposición y proyecciones de estos cometidos, *infra* número 13.

(12) Sobre dicha evolución, SAYACUÉS LASO, *Derecho Administrativo* (2.ª parte), t. II, ed. C. Est. Der., Montevideo, 1957. Analizando además las perspectivas complementarias de la Ley número 12.549 de 1958 (orgánica de Universidad): nuestra serie de doce artículos *Proyecto de Ley orgánica universitaria*, en la página editorial de «El País», columnas 6 y 7, Montevideo, septiembre-octubre 1958; REAL, *Autonomía universitaria*, en «La Just. Urug.», diciembre 1958; BARBÉ PÉREZ, *Los servicios de enseñanza y la Ley orgánica de la Universidad*, *ibidem*.

(13) Ahora han pasado a ser los únicos de existencia constitucional necesaria, conjuntamente con el Consejo Directivo de la Universidad.

la posibilidad de la existencia de órganos de creación legal diversos que los constitucionalmente previstos (14).

7. C) *Mandatos y reelección*.—El mandato de los Consejeros o Directores es de cuatro años. En efecto, el artículo 207 se remite «en lo pertinente» al 196, que dice: «Los miembros de los Consejos o Directorios cesarán en sus funciones cuando el Consejo Nacional de Gobierno que sustituya al que los nombró efectúe las designaciones para un nuevo período.»

Por el contrario, nos parece inadmisibile, por no pertinente, la simultaneidad obligatoria de la renovación de los integrantes, con la renovación de las autoridades gubernativas nacionales. Es cierto que el artículo 207 brinda una opción interpretativa al remitirse sólo «en lo pertinente» al 196; pero no vemos por qué la enseñanza tiene que renovarse al compás de los organismos políticos, como si las fuerzas y órganos electorales fueran los mismos en ambos casos y hubiera que asegurar una coherencia o paralelismo ideológico entre entidades docentes y organismos políticos (15).

La reelección o nueva designación de los integrantes de los Consejos de las entidades docentes cabe «siempre que su gestión no haya merecido observación del Tribunal de Cuentas, emitida por lo menos por cinco votos conformes de sus miembros» (art. 196, parte final). Esta garantía de buena administración nos parece ajustada al principio de pertinencia que regula la remisión del artículo 207; es claro que la especialidad de estas entidades no justificaría prescindir de dicho requisito.

8. D) *Jerarquía y desconcentración*.—Dichos Directorios o Consejos administran (16) uno o más servicios autónomos. Sintéticamente (17), trátase de entidades a las que el constituyente pretende haber atribuído amplia descentralización, no sometidos a la jerarquía del Ejecutivo y contra cuyos actos definitivos sólo cabe la acción de nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo, sin perjuicio de las deducibles ante el Poder judicial (arts. 198 y 319 de la Constitución).

Esta estructura «externa» no impide la existencia «interna» de órganos y reparticiones desconcentrados—que pueden o no ser colegiados (18)—, con poderes propios de decisión, contra cuyos actos proceden los recursos de revocación y jerárquico pertinentes (arts. 317, incisos 1 y 2, y 318 de la Constitución).

(14) Así, además de los mencionados en la nota anterior, la Ley de 1958 consagra la existencia legal de Rector, Decanos, Asamblea General del Claustro y Asambleas del Claustro de Facultad.

(15) Contra, SAYAGUÉS LASO, *Tratado*, cit., t. II, p. 211, atendiendo a la remisión del 207, en la que no distingue la parte que juzgamos no pertinente del 196.

(16) El artículo 204, inciso 1, emplea el vocablo «regidas», que no está consagrado por la doctrina, y cabe atribuir a una impropiedad del constituyente, que no altera el sentido tradicional (que viene del art. 100 de la Carta de 1918). Cfr. art. 185.

(17) Sobre la verdadera naturaleza de esta pretendida descentralización, véase *infra* número 25.

(18) No lo son, por ejemplo, el Rector y los Decanos universitarios (Ley 12.549).

9. E) *Comisiones representativas*.—Para actuar conjuntamente con los jefes, las entidades de enseñanza, previa autorización legislativa, podrán constituir «Comisiones representativas de los personales respectivos, con fines de colaboración con los Directores, para el cumplimiento de las reglas del Estatuto, el estudio del ordenamiento presupuestal, la organización de los servicios, reglamentación del trabajo y aplicación de las medidas disciplinarias». Se trata de un principio elemental en toda estructura administrativa moderna, pero el constituyente, con el giro «*la Ley podrá autorizar*», plantea una rigidez excesiva, máxime cuando ya muchas de dichas Comisiones funcionaban con anterioridad a la Carta de 1952. La infelicidad del texto obliga, para cuando se carezca de la Ley habilitante, a proceder como con tantas otras normas de dicha Carta (19): a prescindir de la letra y tener sólo presente que el constituyente quiso consagrar y promover una institución imprescindible.

10. F) *Organos en caso de desinteligencias*.—Igualmente el artículo 65, en su inciso 2, ha previsto que «en los servicios públicos administrados directamente o por concesionarios, la Ley podrá disponer la formación de órganos competentes para entender en las desinteligencias entre las autoridades de los servicios y sus empleados y obreros».

Dichos órganos—cualquiera sea la posición que se sostenga respecto de la vigencia irrestricta del principio de la continuidad de los servicios estatales en nuestros días—tienen, pues, un cometido suficientemente delicado como para hacer inexcusable la omisión legislativa y administrativa en la materia, con posterioridad a 1952. El constituyente no ha prejuzgado de su integración, y es claro que en dichos órganos la representación del personal deberá ser algo más que una ficción, preferentemente paritaria.

11. G) *Continuación: juridicidad de la huelga de los funcionarios*.—La parte final del precitado inciso 2 agrega: «Así como los medios y procedimientos que pueda emplear la autoridad pública para mantener la continuidad de los servicios», con lo que nos pone frente al discutido problema de la juridicidad de la huelga de los funcionarios públicos, hecho susceptible de desvirtuar el cumplimiento de los cometidos asignados a las entidades estatales, al dislocar transitoriamente su estructura administrativa.

Un análisis minucioso del problema escapa a los límites de este trabajo, pero nos parece inexcusable dejar de precisar que:

a) *La huelga no sólo es un hecho, sino un derecho* consagrado por la Constitución (art. 57, inc. 3), cuyo ejercicio no puede ser enervado por la inexistencia de Ley reglamentaria (art. 332 de la Carta);

b) *Los antecedentes de la Carta de 1934 no pueden prevalecer frente a un texto claro e irrestricto*, máxime cuando un estudio sistemático no puede ignorar que el artículo 65 reconoce la posibilidad de desin-

(19) Así, incluso contra los antecedentes, respecto del vocablo «cumplidos», que se interpreta como «dictados», en el artículo 309.

teligencias (*supra*, núm. 10), no afirma su carácter ilícito, prescribe la posible existencia de órganos para entender en ellas y—en el mismo inciso, parte final—reconoce que dichas desinteligencias pueden alterar la continuidad de los servicios;

c) *Los distintos argumentos en contra son de dudosa admisibilidad.*

1.º No puede tratarse de una falta profesional grave cuando estamos en presencia del ejercicio de un derecho consagrado por la Constitución;

2.º El contrato de función pública es una concepción doctrinaria y jurisprudencialmente superada (20): el funcionario se halla en una situación estatutaria de Derecho público. No cabe hablar, por consiguiente, de ruptura unilateral y automática de contrato (21);

3.º No procede afirmar que el funcionario se ha puesto voluntariamente fuera de la situación estatutaria, cuando tal no ha sido en modo alguno su intención, sino, por el contrario, fortalecer—por el logro del triunfo en el conflicto—dicha situación (22);

4.º El principio de la continuidad de los servicios no se ve más afectado por una huelga que por un feriado, y, por lo demás, es un principio considerado «en decadencia», precisamente por la creciente consagración jurídica de la huelga como un derecho fundamental (23);

d) *En el Derecho francés*, donde el preámbulo de la Constitución de 1946—y el de la de 1958, que a él se remite—consagra el derecho de huelga con un texto más condicionado que el nuestro; *la jurisprudencia administrativa no ha vacilado en abandonar la negativa de principios de siglo*, admitiéndolo igual que para los restantes trabajadores, con una jerarquía que lleva a equipararlo a los principios generales del Derecho (24).

Por ello, las precisiones que anteceden nos conducen a una afirma-

(20) Para la doctrina: CHARLIER, Cours de Droit Administratif, *Les agents du service public* (1961-62), clase del 8-I-1962, París. En la jurisprudencia del Consejo de Estado, el principio inicialmente consagrado por la decisión *Winkell*, de 7 ag. 1909 (Sirey, 1909, 3, p. 145, concl. Tardieu, nota HAURIU), es abandonado ya implícitamente en *Delle. Minaire*, de 22 oct. 1938 (Dalloz, 1938, 3, p. 49, concl. Lagrange, nota EISENMANN; «Rev. D. Public», 1939, p. 121, nota JÉZE), en el cual el Consejo de Estado busca otros argumentos menos endebles para seguir apuntalando la desfalleciente doctrina de la antijuridicidad. El argumento del contrato, inicialmente fundado en las citadas conclusiones del Comisario de Gobierno Tardieu, fué calificado por JEANNEAU (*Les principes généraux du Droit dans la jurisprudence administrative*, ed. Sirey, París, p. 151, 1954) de «malas razones y falsos pretextos», quien señala que idéntico criterio sustentaba ya HAURIU en nota a C. E. *Tichit*, 1 mar. 1912 (Sirey, 1913, 3, p. 137).

(21) (22) CHARLIER, *ibidem*. Igualmente para todo el punto, JEANNEAU, cit., pp. 107 ss.

(23) JEANNEAU, cit., habla de «déclin d'un principe» (p. 106), y de que la jurisprudencia autoriza a hablar «d'un déclin du principe de la continuité des services publics» (p. 112).

(24) Las decisiones citadas *supra*, rota 19, se vieron coronadas en su evolución por C. E. *Dehaene*, 7 julio 1950 (Dalloz, 1950, Jur., 583, nota GERVAIS; «Rev. Administrative», 7 ag. 1950, nota LIET-VEAUX; «Rev. D. Public», 1950, p. 694, concl. Gazier, nota WALINE). El Comisario de Gobierno GAZIER, cit., comenta en sus conclusiones sobre la naturaleza del Derecho: «Nuestro Derecho público no considera a las disposiciones formu-

ción que nos parece incuestionable, a la altura actual de la conciencia social nacional y considerando desapasionadamente nuestro ordenamiento jurídico: *el derecho de huelga es una libertad pública inherente por igual a todos los trabajadores, y no cabe discriminar en cuanto a su ejercicio por parte de los funcionarios públicos, según que los mismos sean agentes de servicios esenciales, públicos o sociales o de entidades encargadas de la actividad privada de la Administración. Más aún, aunque dicha libertad no estuviera consagrada en el artículo 57, inciso 3, la teoría de los principios generales del Derecho, receptiva del Derecho natural en el Derecho positivo, permite afirmar igualmente su consagración en el artículo 72 de la Constitución (25).*

ladas en las declaraciones de derecho o en los preámbulos de las Constituciones como preceptos jurídicos de naturaleza constitucional o siquiera legislativa», sino que «ve en ellas, generalmente, los principios fundamentales que deben inspirar tanto la acción legislativa como las del Gobierno y de la Administración». Ello lleva a concluir que el Consejo de Estado, en *Dehaene*, ha realizado una doble operación: ha consagrado un nuevo principio, el principio del libre ejercicio del derecho de huelga en la función pública, al mismo tiempo que ha abandonado relativamente el principio de la continuidad de los servicios, considerado como difícilmente conciliable con las aspiraciones de la conciencia moderna (cfr. JEANNEAU, cit., p. 114).

Sostienen, sin embargo, una posición más matizada y con serios distinguos restrictivos (debidos al texto francés, inexistente en nuestro Derecho): RIVERO, *Le droit positif de la grève dans les services publics d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat*, en «Droit Social», pp. 591, ss.; LONG-WEIL-BRAIBANT, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, ed. Sirey, París, 1962, pp. 331 ss., comentario a la decisión *Dehaene*, donde puede verse una valiosa reseña general.

(25) La importancia de los principios generales del Derecho como fuente del Derecho administrativo, en la doctrina nacional, avanzada por SAYAGUÉS LASO, *Tratado*, cit., t. I, ed. 1953, pp. 147 y 148, y reiteradamente afirmada por PRAT, *De la desviación de poder*, ed. F. de Derecho, Montevideo, 1957, ha recibido luego una doble y simultánea consagración doctrinaria: BARBÉ PÉREZ, *Los principios generales del Derecho como fuente del Derecho administrativo*, en «Estudios jurídicos en memoria de Juan José Amézaga», Montevideo, 1958, pp. 35 ss., enfoque predominantemente filosófico; y REAL, *Los principios generales de Derecho en la Constitución uruguaya*, «Rev. D. Públ. y Priv.», 1958, t. 40, pp. 222 ss. (original sistematización de doctrina y jurisprudencia, que entronca nuestro Derecho en las corrientes jusnaturalistas del siglo XVIII). Tenemos entendido que idéntica adhesión brinda a esta teoría el Profesor GIORGI, lo que unifica a la más reciente y autorizada doctrina nacional, en su totalidad, en torno a una construcción llamada a tener gran repercusión en nuestro Derecho.

En el Derecho francés, el Consejo de Estado ha proseguido firmemente la consagración del principio sistematizada por JEANNEAU, cit. (con breve pero importante prólogo de RIVERO, que los califica de «lo esencial del Derecho administrativo»); y ante el desplazamiento de materia legislativa hacia el Ejecutivo realizado por la Carta de 1958, ha realizado su jerarquía normativa a nivel constitucional en la decisión *Syndicat des ingénieurs Conseils*, de 1959. Al respecto, ver el comentario de LONG-WEIL-BRAIBANT, cit., decisión núm. 113, pp. 466-472.

Aunque sin afirmar su naturaleza de principio general de derecho, el derecho de huelga de los funcionarios es sostenido por importante sector de la doctrina publicista (BARBACELATA, REAL, respectivamente, en «Rev. D. Laboral» y «La Just. Urug.»), sosteniéndose la derogación de las normas anteriores, por la Constitución de 1952. Contra: SAYAGUÉS LASO, cit., t. I, pp. 310 ss. Con distinguos similares a los franceses: DE FERRARI, en «Rev. D. Laboral».

Por consiguiente, la estructura administrativa de las entidades de enseñanza puede verse legítimamente afectada por la huelga de sus funcionarios; y a la ley corresponde prever, de conformidad con la Constitución (art. 65, inc. 2 *in fine*, citado *supra*), los medios y procedimientos que pueda emplear la autoridad pública para mantener la continuidad de los servicios. Los cuales no podrán en ningún caso implicar un cercenamiento del derecho, y sí sólo una armonización, por ejemplo, más eficaz y rápida, de los intereses en conflicto (26).

12. H) *Patrimonio*.—El régimen financiero comprende dos elementos; el patrimonio, estructural o estático, y el presupuesto, que veremos más adelante (27) al analizar los aspectos dinámicos en el capítulo II de esta parte.

El patrimonio de las entidades docentes presenta una diferencia sustancial con las industriales o comerciales: la inaplicabilidad del artículo 192, excluido de la remisión del 207 (28). Entendemos que ello habilita la admisión de capitales privados en la constitución o ampliación del mismo, sin la mayoría especial prevista por el 192 («los tres quintos de votos del total de componentes de cada Cámara»), los cuales podrán ser incluso superiores al aporte estatal y tener la correspondiente representación en los Directorios o Consejos.

13. I) *Competencia*.—El cometido básico, la enseñanza, comprende todas las ramas mencionadas en el inciso 1 del 204, con las eventuales ampliaciones legales por aplicación del inciso 2: la Carta de 1952 menciona por primera vez las Enseñanzas Industrial y Artística.

Secundariamente podrán tener «los cometidos y atribuciones que determinará la Ley sancionada por mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara» (inc. 1 del 206); y deberán establecer «el Estatuto de sus funcionarios de conformidad con las bases contenidas en los artículos 58 y 61, y las reglas fundamentales que establezca la Ley, respetando la especialización del ente» (inc. 2), cometido que implica el ejercicio de función legislativa en sentido material, verdadero descenso de materias por delegación constituyente, sometido sólo a tres limitaciones: a) las reglas de los artículos 58 y 61 (apoliticidad de la función y condiciones generales de la carrera administrativa), lo que excluye la inamovilidad de las garantías (art. 60); b) retención por el Legislativo del dictado de las reglas fundamentales, respetando la especia-

(26) Parece muy raro sostener que las consecuencias de una huelga puedan ser «imprevistas», e igualmente que las mismas puedan tipificar un caso «grave de conmoción interior». De ahí que sea jurídicamente insostenible un recurso sistemático a las medidas prontas de seguridad (art. 168, ap. 17, de la Carta), cuyos supuestos no se dan en la especie: La jurisdicción administrativa, bajo cuyo control actúa la Administración incluso en dichas circunstancias, debe ser inflexible en sancionar dicha forma de desviación de poder, que no es sino expresión de la debilidad de una estructura gubernativa.

(27) *Infra*, núm. 19.

(28) SAYAGUÉS LASO, cit., t. II, p. 211

lidad de las entidades, lo que excluye la materia técnicodocente (29);
 c) la potestad excepcional de la Ley, regulando principios generales, previo *quórum* de dos tercios de votos de cada Cámara (art. 64 (30)). Este cometido, al ejercerse respecto de materias anteriormente reguladas por la Ley, implica la potestad de la entidad docente de modificar las Leyes por ordenanzas (31), potestad que consideramos irrestricta en cuanto toda la materia se ha traspasado y pertenece totalmente a la Administración en tanto el Legislativo no la reasuma por alguno de los procedimientos mencionados en los artículos 206, inciso 2, y 64 (32).

El anterior cometido de función legislativa se completa por una vinculación directa de las entidades docentes con los Poderes públicos, a los efectos del ejercicio de un derecho de iniciativa legislativa y de control de las Leyes relativas a sus servicios, según estipula el inciso 3 del artículo 204: «Los entes de enseñanza pública serán oídos, con fines de asesoramiento, en la elaboración de las leyes relativas a sus servicios, por las Comisiones parlamentarias. Cada Cámara podrá fijar plazos para que aquéllos se expidan» (33).

De manera que al ejercicio de principio de la función administrativa (nombrar y destituir todos sus funcionarios técnico-docentes, administrativos y de servicio, por ejemplo) agregan las entidades de enseñanza el ejercicio de la función legislativa (en sentido material) y de colegislación (casi en sentido formal, puesto que no vemos inconveniente para que sus iniciativas legislativas vayan directamente al Legislativo, donde alguna de las Cámaras podría hacer suyo el proyecto), e incluso de jurisdicción electoral de primera instancia—aunque de dudosa constitucionalidad—(34).

14. J) *Continuación: policía de la enseñanza privada.*—El cometido básico de enseñanza no comprende necesariamente la policía de la enseñanza privada (35).

Al respecto, pueden señalarse tres posibles actitudes doctrinarias:

a) Las personas públicas menores, y, por consiguiente, las entidades de enseñanza, no tienen poder público, no son titulares de la sobe-

(29) El derecho positivo recoge así el criterio de la incompetencia legislativa en la materia técnico-docente, proclamado por la visión precursora de RAMÍREZ, cit., *supra* nota 10.

(30) Cfr. para los tres límites, SAYAGUÉS LASO, *Tratado*, cit., t. II, p. 213.

(31) SAYAGUÉS LASO, *ibídem*, p. 214.

(32) Cfr. CASSINELLI MUÑOZ, en «Rev. Der. Jur. y Adm.», t. 53, pp. 58 ss. En contra: SAYAGUÉS LASO, *ibídem*, nota 1.

(33) Compárcese este cometido con el privilegio acordado por el artículo 328 a la Corte Electoral, a la que se califica de Verdadero Poder del Estado. Se perfila así un verdadero «Poder educador» en diálogo directo con el Poder político.

(34) Así, la Ordenanza universitaria de elecciones acuerda cometidos electorales a los órganos universitarios, con carácter aparentemente exclusivo. Para sortear la inconstitucionalidad, debe entenderse que es sin perjuicio del conocimiento final reservado a la Corte Electoral por el artículo 322 de la Carta, ap. A) y C).

(35) SAYAGUÉS LASO (*Tratado*, cit., pág. 212 del t. II) entiende lo contrario, sin entrar a su motivación.

ranía cuyo ejercicio es privativo del Poder ejecutivo: las policías previstas por el artículo 68 de la Constitución (36) son cometido indelegable del Ejecutivo (en cuanto las cuatro están genéricamente comprendidas en el apartado 1.º del artículo 168—«la conservación del orden y tranquilidad en lo interior y la seguridad en lo exterior»—), en concurrencia parcial con el Ejecutivo departamental (en cuanto la higiene pública estaría comprendida dentro de la salud pública, por la que deben velar los Concejos Departamentales, según el apartado 9.º del artículo 274).

b) Las entidades estatales de enseñanza se encuentran en competencia con la enseñanza privada: sería absurdo dar a las primeras un cometido con poderes jurídicos aptos para asfixiar su desarrollo. Si procediera un control por órganos diversos del Ejecutivo, los mismos deberían tener una estructura mixta y paritaria—con representantes de ambas enseñanzas—, como lo enseña el Derecho comparado.

c) La descentralización administrativa ha operado un traspaso hacia las entidades de enseñanza, que comprende todo lo relativo a la enseñanza, dentro de los límites legales: la Ley determinará sus cometidos y atribuciones (art. 206, inc. 1) y podrá o no darles la policía de la enseñanza privada.

Si bien la tercera actitud parece prevalecer en ciertas Leyes orgánicas, no es totalmente excluyente de las otras dos y, además, siempre quedaría subsistente su posible inconstitucionalidad. El problema sólo puede ser resuelto atendiendo a la repercusión que ciertos principios rectores de la acción administrativa en la materia—como la laicidad y la libertad de enseñanza—tienen en la estructuración de los cometidos estatales (37), repercusión que sólo será claramente comprendida más adelante al estudiar el ser real u ontológico de dichos principios (38).

CAPÍTULO II: LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA.

15. A) *Los tres grandes principios.*—Aunque su consagración se verifica en diversos niveles normativos, *la gratuidad, la laicidad y la obligatoriedad* son incuestionablemente los principios rectores de la enseñanza pública primaria en el Uruguay.

Cada uno de dichos principios esenciales de la acción docente es presupuesto del siguiente: la obligatoriedad de una enseñanza de pago y /o confesional es tan inconcebible, que sólo cabe atribuir a infeliz incoherencia la circunstancia de que el constituyente se haya preocupado de consagrar la obligatoriedad de la enseñanza primaria (art. 70) antes de asegurar su gratuidad, puesto que el artículo 71 se limita a declarar su utilidad social. Y la incoherencia se hace más grave si consideramos

(36) Establece dicho artículo: «La Ley reglamentará la intervención del Estado al solo objeto de mantener la higiene, la moralidad, la seguridad y el orden públicos» (inciso 2).

(37) *Infra*, números 15, 17 y 28 ss.

(38) *Infra*, números 28 ss.

que no existe consagración constitucional expresa de la laicidad (39), por lo que aparentemente la enseñanza pública podría ser obligatoria sin ser laica.

De modo que a nivel de la norma fundamental, el único principio preceptivo es la obligatoriedad, ceñida además a la enseñanza primaria. Merced a un análisis en profundidad y sistemático de nuestras normas (40), así como de las reglamentaciones legislativas, descubriremos la realidad óptica de dichos tres principios en nuestro Derecho positivo, y juzgaremos de su eficacia.

16. B) *La coeducación*.—El carácter mixto de la enseñanza tampoco es preceptuado por la Constitución; la experiencia coeducacional será dosificada por el legislador y la práctica administrativa, que, en los hechos, la ha prácticamente universalizado (41).

17. C) *La libertad de la enseñanza*.—La laicidad puede ser caracterizada, provisionalmente, como *la neutralidad ideológica derivada de una afirmación estatal de incompetencia en materia filosófica*, materia que en sus diversas variantes (religiosa, metafísica, política) se reputa del resorte privado de las personas.

La laicidad es no sólo un principio rector de la acción de las entidades de enseñanza, sino de toda acción administrativa desempeñada o concedida por el Estado (42), en cuanto aparece como un corolario de las libertades de expresión de pensamiento y de cultos y de la igualdad de los usuarios de los servicios estatales (arts. 29, 5 y 8 de la Constitución).

La libertad de enseñanza es otro principio rector, corolario igualmente de las libertades de expresión del pensamiento y de cultos y de la igualdad ante los servicios estatales. Más aún, *la libertad de enseñanza es la consecuencia espontánea y lógica de la laicidad de las entidades estatales*. El Estado, al hacer obligatoria la enseñanza, trata simultáneamente de impedir que ella pueda ser instrumento de una opción de conciencia, y la brinda laica, esto es, ideológicamente prescindente o neutral. Pero a su vez la coherencia de la actitud inflexiblemente respetuosa de la persona humana, que anima al principio de laicidad, al mismo tiempo que prohíbe al Estado la utilización de su aparato coercitivo para torcer aun indirectamente la orientación de una conciencia, le prescribe también el respeto de las opciones libres de los habitantes, la aceptación de las consecuencias de la libertad en el orden religioso, por ejemplo, como en los otros. La conciencia del incrédulo no tiene a sus ojos ni menos ni más precio que la del creyente; en tanto que sus exigencias no perturben el orden público, uno y otro deben ser igualmente libres de satisfacerlas. De este modo, el Estado, al abandonar a la liber-

(39) El artículo 5 de la Carta sólo consagra la libertad de cultos.

(40) *Infra*, números 28 ss.

(41) Sólo existen clases no mixtas por motivos de tradición o de experiencias pedagógicas. Así, entre las primeras, para la enseñanza secundaria, la ex Universidad de Mujeres, hoy «Instituto Batlle y Ordóñez».

(42) Cfr. CHARLIER, cit., clase del 13-XI-1961.

tad de cada uno el dominio religioso, debe aceptar el hecho religioso tal como se le presenta, determinado por las reglas de las distintas Iglesias y los imperativos de las conciencias individuales.

De modo que *la laicidad brinda a la libertad de enseñanza su base más segura*: en tanto que la higiene, la moralidad, la seguridad o el orden públicos no estén en juego, la laicidad manda respetar la opción de las conciencias que no pueden, por ejemplo, satisfacerse de la neutralidad de la enseñanza estatal (43). Laicidad y libertad de enseñanza no se excluyen, sino que se complementan natural y armoniosamente.

El ejercicio de dicha libertad es ejercido por las personas plenamente capaces; *respecto de los incapaces, como los menores, se habla de los derechos de la familia y no de los derechos del niño*, porque éste, que debe aprovechar de la enseñanza, carece de libertad personal, está en la imposibilidad natural y moral de elegir sus maestros por sí mismo. Como crece y se forma en el seno de una familia, sus padres se hallan constitucionalmente obligados (44) a su cuidado y educación para que alcance su plena capacidad corporal, intelectual y social, obligación de la que deriva el poder-derecho de elegir los maestros que dirigirán esta educación (45) (46).

18. C) *Continuación: consecuencias*.—La acción administrativa de las entidades estatales se halla, pues, ante la acción paralela de entidades privadas. El control que sobre éstas se ejerza (47) estará limitado por el principio de la libertad (que apunta a las relaciones de ambas enseñanzas), pero también por el principio de laicidad que informa el espíritu del Estado democrático.

El control jurisdiccional de los actos de control—sean del Ejecutivo o de las distintas entidades—será igualmente realizado por el Tribunal de lo contencioso-administrativo, atendiendo a dichos principios; el control de la constitucionalidad de las Leyes que determinen cometidos de control (art. 206, inc. 1) deberá igualmente ser realizado por la Suprema Corte de Justicia teniendo presentes dichos principios.

Es opinable si los cometidos policiales previstos en el apartado 1 del artículo 168 son exclusivos e impiden toda descentralización; admitiendo que toda función jurídica es susceptible de cierta descentralización, creemos que el legislador podría:

(43) RIVERO, *La notion juridique de laïcité*, DALLOZ 1949, Chr. XXIII, pp. 137 ss.

(44) El inciso 1 del artículo 41 establece: «*El cuidado y educación de los hijos, para que éstos alcancen su plena capacidad corporal, intelectual y social, es un deber y un derecho de los padres. Quienes tengan a su cargo numerosa prole, tienen derecho a auxilios compensatorios siempre que los necesiten.*»

(45) El inciso 3 del artículo 68 reafirma el principio implícito en el 41: «*Todo padre o tutor tiene derecho a elegir, para la enseñanza de sus hijos o pupilos, los maestros o instituciones que desee.*»

(46) DEBEYRE, *La laïcité et l'enseignement public*, en el volumen colectivo *La laïcité*, preparado por la Universidad de Aix-Marseille (Centre de Sciences Politiques de l'Institut d'Etudes Juridiques de Nice), ed. Presses Universitaires de France, París, 1960 (que citaremos en adelante *La laïcité*), pp. 310-11.

(47) *Supra*, número 14.

a) Atribuir a las entidades docentes un cometido concurrente de fiscalización meramente informativa, con el deber de poner las irregularidades en conocimiento inmediato del Ejecutivo;

b) Ratificar que las eventuales medidas de represión, por estar en juego derechos fundamentales, son cometido privativo del Ejecutivo;

c) Instituir órganos mixtos (jerarcas administrativos y privados, alumnos o padres de alumnos de ambas enseñanzas, docentes de ambas, etcétera) que pudieran entender inicialmente en las irregularidades señaladas, a efectos de una más rápida superación de las mismas que haga innecesaria la intervención del Poder político (48).

Antes de la Constitución de 1934, el cometido amplio de policía de la enseñanza privada fué atribuido por Ley, en los límites de su especialidad, a Enseñanza Primaria y Normal, y a la que hoy se llama Universidad del Trabajo. Posteriormente a dicha Carta, que constitucionalizó la libertad de enseñanza, el procedimiento de habilitación de la enseñanza secundaria privada implica un ajuste de criterio en cuanto aquí el control tiende a organizarse en forma mixta (reuniones de profesores, tribunales examinadores). Concordando también con el criterio que reputamos exacto, cuando se entendió que—durante la segunda guerra mundial—ciertas instituciones extranjeras de enseñanza privada constituían un peligro para la seguridad y el orden públicos, las medidas represivas fueron adoptadas por el Poder Ejecutivo.

19. D) *Régimen presupuestal*.—Las entidades de enseñanza proyectan su presupuesto, lo elevan al Ejecutivo y éste, con o sin modificaciones, lo remite al Legislativo, incorporándolo al Presupuesto general de gastos (Const., art. 221). La decisión del Legislativo es libre (49), aunque el procedimiento preceptivo de las partidas globales (50) es par-

(48) El principio *liberal* de una enseñanza privada competitiva de la estatal es contrario a los fines sociales de unidad nacional que debe perseguir la enseñanza. Ambas enseñanzas trabajan paralelamente en coordinación, y el espíritu que debe presidirlas es el de estrecha colaboración. En Europa, donde la libertad de enseñanza se implantó en plena euforia liberal, tras una primera etapa divergente, la tendencia creciente es de sustitución de la competencia por la colaboración. Cfr. DE NAUROIS, *La laïcité de l'Etat et l'Enseignement confessionnel*, en *La laïcité*, cit., pp. 361 ss., esp. p. 367.

Véase también, para la progresiva desvirtuación de la ignorancia recíproca de las dos enseñanzas—resabio del liberalismo—, THIERRY, *La loi du 28 septembre 1951 et la laïcité de l'Etat*, «Rev. D. Public», 1952, núm. 1, pp. 18 ss., esp. 37-38, donde señala que la concepción clásica de la laicidad no era más que un último obstáculo en una materia en que el intervencionismo estatal no podía dejar de darse; BURDEAU, *Les libertés publiques*, 2.ª ed., Lib. Gen. de Dr. et de Jur., París, 1961, pp. 262 ss., esp. 280-282; BORELLA, *La conciliation dans la loi du 31 décembre 1959 sur les rapports entre l'Etat et les établissements d'enseignement privé*, Sirey, 1960., Chr., pp. 43 ss.

(49) Puede adoptar el proyecto de la entidad, el modificativo del Ejecutivo o elaborar uno tercero, distinto.

(50) Inaugurado por una Ley de 1931, tiende a convertirse en principio estable de nuestro derecho financiero, pues ha sido ratificado por las Leyes presupuestales número 12.376, de 31-I-1957, y núm. 12.801, de 30-XI-1960.

ticular de estas entidades y les brinda gran libertad en la acción posterior.

20. E) *Controles*.—La acción de estas entidades no implica divorcio del resto de la organización estatal que ejerce sobre ella diversos controles:

a) El cumplimiento de las normas presupuestarias que acabamos de ver se halla sometido al *control de juridicidad del Tribunal de Cuentas*, sobre la contabilidad y la administración financiera del servicio (artículo 211 de la Constitución);

b) *Un control popular*, facilitado por la publicación periódica de estados que reflejen claramente su vida financiera (art. 195 de la Constitución)—visados por el Tribunal de Cuentas—; y por el principio de publicidad de las sesiones de los órganos colegiados (51);

c) *Un control administrativo estricto del Poder ejecutivo*, sobre la conducta funcional y/o personal de los Consejeros o Directores, los que pueden ser destituidos con aprobación del Senado (52);

d) *El control de juridicidad del Tribunal de lo Contencioso-administrativo*, provocado mediante la acción de nulidad (53) contra los actos administrativos definitivos, contrarios a una regla de derecho (Const., arts. 198-309);

e) *El control indirecto del Poder judicial*, provocado por las demandas reparatorias contra las Administraciones docentes (arts. 198 y 312 Const.);

f) *El control del Poder legislativo* mediante pedidos de informes, llamados a Sala, Comisiones investigadoras, declaraciones o mociones de censura al Ministro de Instrucción Pública (arts. 118 a 121, 147-48 de la Constitución), que se completa con la posibilidad—improbable—de restricciones legislativas a la libertad de acción de que gozan estas entidades (54).

21. F) *Incompatibilidades e inhabilidades*.—La acción administrativa de los Consejeros o Directores de estas entidades, a diferencia de las

(51) Así, Ley orgánica de la Universidad, núm. 12.549, art. 70.

(52) La consciente *no remisión* del 207 al 199, excluye los correctivos sobre los actos, y sólo admite el de las personas, previsto por el art. 200. Véase el desarrollo del punto, *infra*, núms. 24-25 s., nota 60.

(53) A entablarse dentro del término perentorio de veinte días, por aplicación del inciso N) numeral 5.º, de las disposiciones transitorias de la Constitución, y de los artículos 29 de la Ley núm. 11.825, de 2 de julio de 1949, y 47 de la Ley núm. 10.978, de 2 de diciembre de 1947. Hace excepción la Universidad de la República, que por aplicación de la Ley núm. 12.549, de 1958, está sometida al término de sesenta días (artículo 60).

(54) Dicha posibilidad es teóricamente viable en cuanto que a la Ley compete fijar la extensión de la autonomía, que no excluye la institución de procedimientos razonables de autorización y aprobación (cfr. SAYACUÉS LASO, cit., t. II, p. 157; BARBÉ PÉREZ, cit., *supra* nota 12). Pero como destaca éste, la Ley núm. 12.549, de 1958, ha eximido de ellos a la Universidad de la República.

industriales o comerciales, no les impide ser nombrados para ciertos cargos dependientes del instituto de que forman parte, según surge de la parte final del inciso del artículo 202 de la Constitución: «Esta disposición no comprende a los Consejeros o Directores de los servicios de enseñanza, los que podrán ser reelectos como catedráticos o profesores y designados para desempeñar el cargo de Decano o funciones docentes honorarias.»

Igualmente pueden ejercer simultáneamente profesiones o actividades relacionadas con dicha institución (incisos 3 y 4). Si las actividades desempeñadas en la entidad fueran de naturaleza mixta (parcialmente administrativas o de otra naturaleza), una interpretación rigurosa del texto («funciones docentes») llevaría a prohibir el ejercicio simultáneo; pero no habiendo sido expresamente prevista la hipótesis por el constituyente, entendemos preferible una interpretación permisiva, más acorde con el espíritu de la norma (55)

SEGUNDA PARTE.

ONTOLOGÍA DE LOS ENTES AUTÓNOMOS DE ENSEÑANZA.

22. *Interrogantes.*—Hemos visto en la parte anterior que la enseñanza pública es administrada por entidades a las que el constituyente ha pretendido atribuir amplia descentralización, ajenas a la jerarquía del Ejecutivo (56), estructuradas paralelamente a las entidades privadas, cuya acción se verifica atendiendo a los principios de laicidad y libertad de enseñanza. Pero cuál es la naturaleza jurídica de dichas entidades, qué sentido tiene y qué alcance la descentralización atribuida, cómo deben ser categorizadas, qué repercusión tiene en su ser real la circunstancia de una enseñanza privada paralela, qué es y qué no es la laicidad y cuáles son sus consecuencias administrativas, cómo se armoniza con la libertad de enseñanza y qué consecuencias abre ésta en el Derecho positivo; tales son algunas cuestiones que los fenómenos aparentes no dejan ver, que exigen un fino análisis jurídico para captar su verdadera índole.

Trataremos de responder a dichas interrogantes, a cuyos efectos veremos en un primer capítulo los aspectos estáticos, y en un segundo, los aspectos dinámicos.

CAPÍTULO I: LOS ASPECTOS ESTÁTICOS.

23. A) *Los entes autónomos de enseñanza.*—Las entidades a las cuales el Estado ha otorgado el cometido de la administración de su domi-

(55) Contra, SAYACUÉS LASO, cit., t. II, pp. 214-15.

(56) *Supra* núm. 8.

nio docente son calificadas por el constituyente de entes autónomos (57). Sus jerarcas colegiados tienen poderes jurídicos de administración irrestrictos, los cuales deben considerarse de principio en la materia de enseñanza que constituye su especialidad. Dichos poderes se ejercen en todo el territorio nacional (58) y su medida es precisa—para cada una de estas personas jurídicas estatales—en su Ley orgánica respectiva, que podrá condicionar su ejercicio a ciertas autorizaciones o aprobaciones, en la forma razonablemente compatible con su carácter de poderes de principio.

La quiebra definitiva de la jerarquía del Ejecutivo, resultado progresivo de una construcción de la razón y de la historia (59), unida al conjunto de amplios poderes de principio asignados constitucionalmente a sus jerarcas, configuran en nuestro Derecho positivo a los entes autónomos (60). Se distinguen de los servicios descentralizados, principalmente, porque éstos tienen poderes jurídicos más limitados y están sometidos a un control más intenso del Poder Ejecutivo (61).

24. B) *La descentralización en grado de autonomía.*—Tradicionalmente se caracteriza el concepto de descentralización por la doctrina nacional más admitida, como configurado por dos elementos esenciales: los poderes de administración, que se atribuyen al órgano descentralizado, y los poderes de control que la autoridad central ejerce sobre dicho órgano (62).

Pero si, por un momento, hacemos abstracción del elemento poderes jurídicos propios, y nos detenemos exclusivamente en los poderes de control, es posible perfilar con bastante precisión *los grados más relevantes del proceso de descentralización por servicios* en nuestro Derecho positivo.

Así, tendríamos:

a) *La desconcentración*, en que los actos del órgano desconcentrado están sometidos al recurso jerárquico ante el Poder Ejecutivo, por razones de mérito y de juridicidad (art. 317, inc. 2, de la Const.);

b) *La descentralización simple*, en que los actos del órgano descen-

(57) Curiosamente, ninguno de los artículos del capítulo II de la Sección XI afirma el carácter de entes autónomos de los servicios docentes expresamente. Pero la misma se desprende inequívocamente del título de la Sección y de los artículos 185 y 204 (inc. 1), contrastados con el 186.

(58) A diferencia de la mayoría de los servicios docentes europeos, que tienen carácter regional; así, las Universidades suelen tener carácter limitado a una aglomeración urbana (parece absurdo hablar de las Universidades de Francia, España o Alemania, siendo lo correcto referirse a las de París, Salamanca o Heidelberg), las escuelas suelen ser comunales.

(59) En general, en SAYAGUÉS LASO, cit., t. II, pp. 143 ss.; para la Universidad, *supra*, nota 12.

(60) Ampliamente en SAYAGUÉS LASO, cit., t. II, pp. 141 ss. (y bibliografía allí citada), y esp. pp. 166 ss.

(61) Para los Servicios descentralizados, SAYAGUÉS LASO, *ibidem*, pp. 215 ss., especialmente 217 a 219.

(62) Cfr. SAYAGUÉS LASO, cit., t. I, pp. 239 ss.

tralizado son impugnables mediante recurso de anulación para ante el Ejecutivo—sólo por razón de juridicidad—(art. 317, inc. 3), y susceptibles de las observaciones y correctivos previstos en el artículo 199 de la Constitución (63).

c) *La descentralización en grado de autonomía*, en que los actos definitivos del órgano autónomo escapan a todo recurso administrativo (art. 198), y sólo son susceptibles de las observaciones y correctivos del artículo 199;

d) *La descentralización autónoma docente*, en que los actos definitivos del órgano autónomo escapan por igual a todo recurso administrativo (art. 198) y a toda observación o correctivo de los previstos en el artículo 199 (al que excluye el 207 en su remisión).

Afirmar, pues, que las entidades estatales que administran los servicios docentes son entes autónomos de enseñanza equivale a decir que dichas entidades se caracterizan por tipificar una descentralización en grado de autonomía máxima, a diferencia de las entidades estatales que administran los servicios industriales y comerciales, dotados de una descentralización en grado de autonomía menor.

25. C) *La ficción de la descentralización*.—La caracterización tradicional de la descentralización, con que iniciamos el párrafo anterior, es engañosa, como lo son las conclusiones a que llegábamos. En verdad, *la única verdadera descentralización dispuesta por la Constitución es la de la Universidad de la República*; los demás gozan de una descentralización formal, que encubre una centralización—o, a lo sumo, desconcentración—.

En efecto, de nada valen las especulaciones jurídicas puras, desencarnadas de la realidad; de nada sirve caracterizar la descentralización mediante el juego combinado de poderes jurídicos y de control, si hay una tercera variable, verdadera piedra de toque de la descentralización (64), que no es tenida en cuenta. *El elemento decisivo para la existencia de la descentralización es el autogobierno*; sólo puede hablarse jurídicamente de órganos no centrales cuando éstos no dependen políticamente de los órganos centrales, cuando la designación o elección de sus autoridades surge sólo del órgano no central, que sólo así merece ser calificado de descentralizado (65).

(63) Dicho artículo establece: «Cuando el Poder Ejecutivo considere inconveniente o ilegal la gestión de los Consejos o Directorios, podrá hacerles las observaciones que crea pertinentes. En caso de ser desatendidos, el Poder Ejecutivo podrá ponerlas en conocimiento de la Cámara de Senadores, y también podrá proponer los correctivos o solicitar las remociones que crea del caso. La Cámara de Senadores decidirá por tres quintos de votos del total de sus componentes.—La Ley reglamentará las facultades del Poder Ejecutivo a que se refiere este artículo». No tenemos dudas acerca de que dicho control alcanza a la corrección de los actos. Véase para un prolijo análisis del debatido artículo, en sentido concordante: SAYAGUÉS LASO, cit., t. II, pp. 202 ss. (nota 3).

(64) RIVERO reasume la clásica postura de DUGUIT en *Précis de Droit administratif*, 2.ª ed., Dalloz, París, 1962, pp. 273-274 ss.

(65) Véase EISENMANN, *Centralisation et décentralisation: Esquisse d'une théorie générale*, ed. Sirey, París, 1948; igualmente RIVERO, cit. en la nota anterior; Marcel DAVID,

El autogobierno de los entes por los interesados en el funcionamiento del servicio, previsto y nunca realizado para los entes industriales y comerciales (art. 191 de la Constitución), tampoco parece muy fomentado para los entes de enseñanza, sometidos a la discrecionalidad legislativa prevista en el inciso 1 del 205 (66) (67).

26. D) *Aplicabilidad del Derecho público*.—Los entes autónomos de enseñanza, en cuanto personas jurídicas de Derecho público estatales, están estructurados merced a normas de Derecho público. Pero es necesario prevenir desde ya que la estructura no prejuzga en modo alguno de la acción, donde procederá analizar la posible aplicación del Derecho privado (68).

27. E) *El servicio social de enseñanza*.—El artículo 204, en su inciso 1, precisando el cometido de estos entes, habla de enseñanza pública, vocablo que no figuraba en las Constituciones anteriores. Se ha ratificado así, a petición expresa de la Universidad de la República (69), el principio de que el cometido constitucional de los entes de enseñanza no comprende a las entidades docentes privadas, en ninguno de los grados de la enseñanza.

En efecto, la enseñanza privada está librada a la iniciativa individual (70), sin requerir acto alguno de concesión o autorización (71), siempre que no se atente contra la higiene, la moralidad, la seguridad o el orden públicos. Esta diferencia con el suministro de energía—por ejemplo, que requiere concesión—, con la defensa nacional—cuyo ejercicio por los particulares resulta inconcebible—, con la fabricación de cemento—que exige autorización—, va perfilando la naturaleza jurídica del cometido de enseñanza. La enseñanza no sólo es histórica y racionalmente concebible ejercida por los particulares (a diferencia de los servicios esenciales, como la defensa nacional), sino que su ejercicio privado

Centralisation et décentralisation au XIXè siècle, Cours de doctorat, Paris, 1961-62, que denuncia sistemáticamente en sus clases las falacias del formalismo tradicional, verdadero dique forjado para contener la irrupción de los interesados en los servicios públicos—esencialmente los trabajadores—hacia destinos de formación y capacitación para las tareas gubernativas.

(66) REAL, cit., *supra* nota 12, admite sólo la relevancia política del criterio.

(67) Véase *supra* núm. 5 y notas 6-7

(68) Para su distinción, SAYACUÉS LASO, cit., t. I, pp. 5 a 20, y bibliografía allí citada; EISENMANN, *Droit public, Droit privé*, «Rev. D. Public», 1951, pp. 903-979, que en una agudísima y por momentos abrumadora crítica a la obra de SAVATIER, *Du Droit civil au Droit public*, llega a conclusiones insólitas sobre el fenómeno de la publicización del Derecho en el mundo contemporáneo. Véase *infra* núm. 36.

(69) *La reforma constitucional de 1951*, ed. Poder Legislativo, 1953, t. 3, p. 1.092.

(70) Cfr. SAYACUÉS LASO, cit., t. II, p. 209, nota 3.

(71) A diferencia de los servicios públicos concedidos, o de las actividades privadas que ejerce también la Administración. Esta diferencia realza la diferencia esencial que media entre una institución privada de enseñanza y una empresa comercial, y obliga a descartar un enfoque competitivo de las dos enseñanzas, pública y privada; competencia que, fundada en los postulados del liberalismo, está reñida con los fines sociales que cabe exigir de toda actividad docente.

no deriva de una concesión graciosa del Estado, sino de un derecho propio de los particulares (a diferencia de los servicios públicos), ni se ejerce en un terreno en el que la actividad estatal sea subsidiaria y posterior a la iniciativa privada (a diferencia de las llamadas actividades privadas de la Administración).

La enseñanza es una zona de confluencia *natural* del Estado y de los particulares, y sus peculiaridades justifican, cuando es ejercida por entidades estatales, el empleo de una categoría original de cometidos, los servicios sociales. Descriptivamente podemos definirlos diciendo que *los servicios sociales, en una zona común con los particulares que la ocupan por derecho propio, proveen prestaciones variadas, directas e individualizadas, con un fin social y no lucrativo, considerando a los destinatarios, no como usuarios, sino como beneficiarios* (72).

Pero este carácter de servicio social del cometido de los entes autónomos de enseñanza ya nos está introduciendo a la consideración de los principios rectores de su acción y al capítulo II de esta segunda parte.

CAPÍTULO II: LOS ASPECTOS DINÁMICOS.

28. A) *La laicidad: noción y dominios.*—La laicidad es un principio rector del Estado que considera la creencia o la incredulidad como asunto privado (73), que, respetuoso de la libertad del acto de fe, rehusa poner la coacción del aparato estatal al servicio de determinada confesión (74). Conceptualmente, pueden distinguirse dos elementos de la laicidad, uno estrictamente político y otro de relevancia filosófica, que son, respectivamente, la independencia de la sociedad civil frente a toda ideología organizada (en particular, las Iglesias), y la neutralidad espiritual de los diversos servicios estatales (75); pero como la independencia política—de relevancia a fines de la Edad Media y comienzos de la Edad Moderna—es hoy una realidad consolidada y un problema superado en la mayoría de los países, vamos a detenernos en el segundo ele-

(72) Conforme, SAYACUÉS LASO, *Tratado*, cit., t. I, pp. 57 ss. y 77 ss., que distingue rigurosamente los servicios públicos de los servicios sociales, como especies ontológicamente distintas dentro de los cometidos estatales. La importancia y originalidad del distinguo (que brinda solución a delicados problemas de régimen jurídico que hacen vacilar al Derecho comparado) merecen ser especialmente resaltadas; así, basta hojear las principales obras francesas (por ejemplo, DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de Droit administratif*, ed. Lib. Gle. de Droit et de Jur., París, 1957) para comprender la superioridad técnica de nuestra doctrina al respecto; en efecto, este autor—el que mejor sistematiza, por otra parte, en aquella doctrina, a los distintos cometidos estatales—habla de los servicios públicos sociales como nueva categoría manifestada por la jurisprudencia administrativa, sin llegar a perfilar una distinción ontológica y dejando fuera a los servicios docentes (a los que, pese a calificar de servicios públicos administrativos, reconoce los mismos rasgos que afirmamos en el texto)

(73) VEDEL, *Manuel élémentaire de Droit constitutionnel*, ed. Sirey, 1949, p. 318.

(74) RIVERO, *La notion...*, cit., p. 138.

(75) BASTID, Cours de D. Constitutionnel, doctorat (1961-62), *La laïcité de l'Etat*, página 5.

mento (76), que exige un doble análisis a su vez, primero en el dominio general de los cometidos estatales (laicidad del Estado en sentido amplio), luego en el dominio preciso de la laicidad de la enseñanza impartida por los entes autónomos de enseñanza.

29. *Continuación: la laicidad del Estado.*—Los medios y fines del Estado y de las religiones organizadas son radicalmente diversos: la laicidad, conquista del espíritu moderno y espíritu de toda Administración democrática (77), es la consecuencia natural y beneficiosa para ambas instituciones (el Estado y las Iglesias) de dicha diversidad, que tiene como demarcador al propio acto de fe, acto cuya autenticidad radica en ser esencialmente libre. El Estado, como la Organización de las Naciones Unidas (formas de la sociedad civil organizada, nacional e internacional, respectivamente), expresan y encuadran toda la vida humana en el orden temporal (78), las Iglesias encuadran la vida sobrenatural derivada del acto de fe. *La laicidad es la expresión jurídica de la libertad del acto de fe*, la proyección jurídica de esta conciencia viva de la libertad del acto religioso, la garantía por excelencia de dicha libertad (79).

Mediante la laicidad impuesta a su estructura, a sus fines, a sus funcionarios, a sus servicios todos, el Estado procura respetar en cada hombre el derecho de elegir la verdad que orientará su vida, renunciando a hacerse propagandista de ninguna fe o ideología. Por ella, el Poder no impone coercitivamente credo alguno y el orden público se vacía de todo contenido doctrinal. Tal es la significación primaria de la laicidad estatal: una limitación voluntaria de competencia en el dominio metafísico, que el Estado brinda a la libre búsqueda de las conciencias. La laicidad es la confesión estatal de incompetencia en los dominios ideológico, religioso, filosófico, sobrenatural (80).

Cuando se afirma que la laicidad excluye un contenido doctrinal, se entiende por tal toda filosofía del hombre y del mundo (81), en cuanto no se concibe un Estado respetuoso de la libertad de la persona humana, que plantee una filosofía de Estado, que pretenda imponer una «*weltanschauung*» mediante la acción y el peso, directos o indirectos, de sus funcionarios y servicios (82). La laicidad no excluye, sin embargo, la afirmación de un cierto número de valores positivos que unen a todos los

(76) BASTID, cit., ed. Les Cours de Droit, París, está desarrollando detenidamente los aspectos históricos de la independencia política.

(77) CHARLIER, cit., clase del 20-XI-1961.

(78) Esta afirmación no implica desconocimiento del papel fundamental que incumbe en dicho orden a las comunidades intermediarias entre el Estado y la persona; el Estado debe respetarlas (familia, universidades, sindicatos, etc.) en grado sumo, así como la Ley debe respetar las conciencias individuales.

(79) VIALATOUX et LATREILLE, *Christianisme et laïcité*, «Rev. Esprit», año 17, número 160 (1949), t. 2, pp. 520 ss.

(80) RIVERO, cit., p. 138.

(81) En sentido amplio: cristiana, estoica, marxista, fascista, etc.

(82) RIVERO, *De l'idéologie à la règle de Droit: la notion de laïcité dans la jurisprudence administrative*, en *La laïcité*, cit., pp. 263 ss., esp. 273.

integrantes de la comunidad, en los que se halla el sentido profundo de la noción de moral laica (83).

30. *Continuación: la laicidad no es ignorancia del hecho religioso.*— Aunque, por derivación lógica, la laicidad apunte hoy a prescindir de todo embanderamiento ideológico, no debe olvidarse que ella surgió como un medio de asegurar la libertad del acto de fe religiosa, exteriorizando una conciencia generalizada de la libertad religiosa, conciencia correspondiente a una sociedad que valora dicha libertad y la originalidad de la religión frente al medio. Reconociéndose incompetente para comprometer al espíritu en su zona de libertad más profunda, el Estado se niega a ser mediador de las finalidades últimas del espíritu. Pero esta reserva respetuosa no es una neutralidad de ignorancia y menos aún una neutralidad de desprecio.

El Estado laico tiene conciencia de estar enteramente al servicio de la libertad del espíritu humano, afirma que la actividad humana suprema es el acto consciente y libre, y todo su papel consiste en hacer posible el ejercicio de esta conciencia y de esta libertad. No le compete hacer de los habitantes, fieles de tal o cuál religión; pero *está obligado a procurar a todo hombre las condiciones de desarrollo, de ciencia y de libertad imprescindibles para que pueda plantearse fácil y claramente el problema religioso.*

La negativa, el silencio sistemático del hecho religioso, es un acto de religión (84). Un Estado se hace religioso «al revés» si actúa de tal manera que hace difícil a sus habitantes el planteo claro y la resolución libre del problema religioso: la acción estatal no estaría regida por la laicidad allí donde sólo hombres geniales podrían comprender la importancia del problema religioso, allí donde fuera necesario ser héroes para resolver este problema según lo que se ha vislumbrado como la verdad (85).

31. *Continuación: El laicismo, negación de la laicidad.*— El laicismo es una forma moderna de abandono de la neutralidad estatal, implica atribuir a la laicidad un contenido antirreligioso, es una renovada forma de «clericalismo». La laicidad, en cuanto neutralidad incompetente, descarta la utilización del Estado y sus servicios como medios de lucha

(83) André PHILIP en la Asamblea Nacional Constituyente de Francia de 1946, citado por J. B. TROTABAS, *La notion de laïcité dans le droit de l'Église Catholique et de l'Etat républicain*, ed. Lib. Gl. de Droit et de Jur., París, 1961, p. 14. Dicho constituyente agregaba: «Hay algo, sin embargo, que define a la nación francesa y a su cultura. Cuando afirmamos la laicidad, afirmamos simplemente la patria, es decir, más allá de nuestras diferencias de opinión, el vínculo común que nos une en una fe común» (ib., p. 15). El calificativo «laica», que no figura en la Constitución uruguaya, fué incorporado a la francesa en 1946—y reiterado en la de 1958—, con el apoyo de los votos cristianos y marxistas (ib., pp. 8, 14).

(84) Bastaría recordar, respecto del marxismo, por ejemplo, el profundo y extenso estudio de MARCHAL, en las primeras 200 páginas de su *Cours d'Économie Politique*, t. I, ed. Médicis, París, 1956, donde demuestra acabadamente la naturaleza religiosa del mismo.

(85) Caso de la Unión Soviética luego de la Constitución de 1924, donde se afirma el libre culto privado, prohibiéndosele toda propaganda externa, la que queda exclusivamente reservada a las corrientes antirreligiosas.

antirreligiosa más o menos confesada: la concepción de una laicidad agresiva o combativa falsea el concepto en su pura actitud de liberar el acto de fe, al punto de que se la llama laicismo para distinguirla de la laicidad consagrada por el Derecho positivo (86).

32. *La laicidad de la enseñanza pública.*—Los entes autónomos, en su acción administrativa, tienen que ser coherentes con el principio estatal de laicidad. Pero, dadas las peculiaridades del cometido de enseñanza, la laicidad presenta aquí rasgos y consecuencias que obligan a un análisis más preciso (87), referido a la noción misma, a las exigencias que impone a la docencia y a los docentes, así como a las modalidades de la llamada laicidad positiva.

La noción se analiza como *el deber del docente de respetar escrupulosamente las ideas filosóficas que puedan haber recibido sus alumnos en el hogar*, y la célebre circular del Ministro Ferry (88) puede considerarse hoy, como a fines del siglo XIX, el breviario en la materia.

La violación de dicho deber docente debe ser severamente sancionada

(86) DE LAUBADÈRE, *Cours de grands services publics et entreprises nationales*, edición «Les Cours de Droit», París, 1959-1960, p. 333; RIVERO, *La notion...*, cit., p. 137; DEBEYRE, cit., pp. 334 ss.; TROTABAS, cit., pp. 11 y 206; DE NAUROIS, *Le fondement philosophique et le régime juridique de la laïcité en droit français*, en *La laïcité*, cit., página 247 ss., esp. p. 256.

(87) Ampliamente: TROTABAS, cit., pp. 163 ss.; DEBEYRE, cit., pp. 320 ss.; DE LAUBADÈRE, cit., y en *Cours de Droit Public* (1951-52), ed. *Les Cours de Droit*, París, esp. páginas 213 ss.

(88) Dirigida a los maestros, el 17 de noviembre de 1883, decía: «Al dispensaros de la enseñanza religiosa, no se ha pensado en descargaros de la enseñanza moral: hubiera sido quitaros lo que hace la dignidad de vuestra profesión...» «Si alguna vez estáis incomodados por saber hasta dónde os está permitido ir en vuestra enseñanza, he aquí una regla práctica a la que podéis ateneros. En el momento de proponer a vuestros alumnos un precepto, una máxima cualquiera, preguntaos si conocéis la existencia de un solo hombre recto que pueda sentirse chocado por lo que vais a decir. Preguntaos si un padre de familia, subrayo, uno sólo, presente en vuestra aula y escuchándoos, podría de buena fe negar su asentimiento a lo que os oiría decir. En caso afirmativo, absteneos de decirlo; en caso negativo, hablad audazmente; porque lo que vais a transmitir al niño no es vuestra propia sabiduría, es la sabiduría del género humano, es una de estas ideas universales que varios siglos de civilización han hecho entrar en el patrimonio de la Humanidad. Por estrecho que pueda pareceros un campo de acción así limitado, haceos un deber de honor de no salir jamás de él, de permanecer más acá de dicho límite más bien que de franquearlo: nunca tocaréis con demasiado escrupulo a esa cosa delicada y sagrada que es la conciencia del niño.» Sobre esta base se redactaron las instrucciones ministeriales del 17 de enero de 1887 y 20 de junio de 1923, en las que se lee: «La enseñanza moral laica se distingue de la enseñanza religiosa sin contradecirla. El maestro no se sustituye, ni al sacerdote, ni al padre de familia; uno sus esfuerzos a los de ellos para hacer de cada niño un hombre recto. Debe insistir sobre los deberes que unen a los hombres y no sobre los dogmas que los dividen. Toda discusión teológica y filosófica le está manifiestamente prohibida por el carácter mismo de sus funciones, por la edad de sus alumnos, por la confianza de las familias y del Estado. El maestro debe evitar como una mala acción todo lo que, en su lenguaje o en su actitud, heriría las creencias religiosas de los niños confiados a sus cuidados, todo lo que turbaría su espíritu, todo lo que traicionaría por su parte hacia una opinión cualquiera, una falta de respeto o de reserva.»

por el jerarca responsable (89), y la *jurisprudencia administrativa se ha mostrado inflexible* en la exigencia de su riguroso cumplimiento (90).

La laicidad exige igualmente la represión, no sólo de los propósitos ofensivos en que pueda incurrir el docente, sino de aquellos que pudieran contenerse en los textos que la autoridad pudiera eventualmente considerar como *obligatorios*, los cuales sólo son lícitos en cuanto se atengan a la neutralidad que es esencia de la laicidad (91).

El Estatuto de los funcionarios docentes y la carrera administrativa de éstos deben observar estrictamente la regla de la laicidad; así, sería inadmisibile el rechazo de una candidatura funcional porque el candidato es sacerdote o religioso (92), o porque es egresado de un establecimiento

(89) FERRY agregaba: «El primer deber del Ministro será el asegurar de la manera más escrupulosa, y más severa, la neutralidad escolar. Si un maestro lo olvidara, instituyendo en su escuela una enseñanza hostil, ultrajante de las creencias religiosas de cualquiera, debiera ser de inmediato severa y rápidamente reprimido en la misma forma que si hubiera cometido la falta de pegar a sus alumnos.» La coincidencia de estos conceptos con el espíritu laico de nuestro VARELA en *La educación popular*, Montevideo, 1876, es llamativa, máxime si consideramos que Ferry se expresa en 1882 y 1883. (Tomamos las citas de DEBEYRE, cit., pp. 349-50.) La extensión de estas notas se explica dada la trascendencia que dichos principios así enunciados tienen en toda la enseñanza francesa e incluso fuera de ella (cfr. CHARLIER, cit., clase del 27-XI-61; TROTABAS, cit., pp. 216 ss.; ESCARPIT, *Ecole laïque, école du peuple*, ed. Calmann-Lévy, París, 1961, pp. 10 ss.; RIVERO, *De l'idéologie...*, cit., pp. 269 ss.).

(90) T. C., 2 junio 1908, *Girodet*, Rec., p. 597, concl. Tardieu; Sirey, 1908, 3, 81, nota HAURIUO (el maestro ha cometido una simple falta administrativa, que tiene el carácter de una falta de servicio, al tener propósitos reñidos con la misión docente confiada); T. C., 9 mayo 1914, *Fabas et Aurignac c/Escaseaux*, en Rec., p. 571 (expresiones antirreligiosas y obscenas en ocasión de un dictado).

(91) El Consejo de Estado reconoce a los padres o asociaciones de padres de alumnos legitimación para reclamar administrativamente y accionar en anulación de medidas que impongan textos redactados en violación de la laicidad. Así, C. E., 20 enero 1911, *Chapuís-Porteret-Pichon*, concl. Pichat, en Rec., p. 69; C. E., 8 abril 1911, *Rosselin-Jannot Thouvegnon-Hughet*, en Rec., p. 481. Igualmente, véase «Rev. D. Public», p. 69, 1911, nota JÈZE; Sirey, 1911, 3, 49, nota HAURIUO.

(92) El criterio contrario, fundado en la discrecionalidad del Ministro, fué afirmado por C. E., 10 mayo 1912, *Bouteyre*, en Rec., p. 533 (concl. Heilbronner); «Rev. D. Public», 1912, p. 453, nota JÈZE; Sirey, 1912, 3, 145, nota HAURIUO. La hipótesis nunca volvió a plantearse con posterioridad a aquel momento, particularmente explosivo, dada la reciente Ley de separación de las Iglesias y el Estado. Hoy la doctrina crítica severamente dicha jurisprudencia (cfr. BOURDONCLE, *Fonction publique et liberté d'opinion en droit positif français*, ed. Lib. Gle. de Dr. et de Jur., París, 1957, esp. pp. 165 ss.), que implica una discriminación forzada en contra de un militante religioso, contradictoria con la defensa, que asume el Consejo de Estado, de los militantes políticos, incluso comunistas. En efecto, probablemente hoy no se reiteraría la jurisprudencia *Abbé Bouteyre*, la que cabe atribuir al clima de la época: ella parece inconciliable con la decisión *Barel*, del 28 mayo 1954 (admisión de candidatos comunistas al concurso de ingreso a la Escuela Nacional de Administración), en Dalloz, 1954, Jur., p. 594, nota MORANGE; Sirey, 1954, 3, 97, nota MATHIOT; «Rev. D. Publ.», 1954, p. 509, nota WALINE, Act. Jur. D. Adm., octubre 1954, II, p. 396, nota LONG. Igualmente inconciliable con el C. E., 1 octubre 1954, *Guille*, en «Rev. Administrative», 1954, p. 512, concl. Laurent (nombramiento de un inspector de academia, comunista, en «escalafón diverso del precedente, sin que exista falta disciplinaria»). Estas dos decisiones recientes nos ratifican en nuestra convicción de la impro-

privado confesional (93); no procede ni sancionar por violación de la laicidad al docente que, durante las vacaciones, envía una invitación a su alumno para concurrir a una conferencia religiosa (94); ni excluir de un concurso de inspección primaria a un candidato religiosamente militante (95), ni eliminar a un docente del escalafón por motivo de sus creencias (96).

La obligación de laicidad rige dentro de la acción administrativa, el docente es libre fuera del aula de ejercer plenamente sus derechos fundamentales como los restantes habitantes: no atenta a la laicidad por el hecho de colocar a sus hijos en un establecimiento privado de enseñanza (97), ni por integrar en sus horas libres un grupo confesional (98). De igual modo, nos parece inadmisibile la obligación de reserva, de discreción ideológica (especialmente política), restricción insólita de la libertad de expresión, que preconizan la jurisprudencia (99) y la doctrina (100) francesas.

Por supuesto, *si la laicidad rige dentro del aula, rige también para ingresar a ella y a los establecimientos públicos de enseñanza en general: los servicios estatales tienen por usuarios a todos los habitantes (101) no admitiéndose discriminaciones de ingreso por razón de credo religioso, ideario político, raza (102) o cualquier otro motivo atentatorio de la igualdad constitucionalmente garantizada.*

cedencia para el Derecho francés de la jurisprudencia *Abbé Boutheyre*, doblemente impropiciente en nuestro país, donde no existe norma alguna en favor de restricción semejante.

(93) C. E., 25 julio 1939, *Delle. Beis*, en Rec., p. 524; «Rev. D. Public», 1940, p. 88; y Dalloz H., 1940, p. 20.—C. E., 7 julio 1954, *Janinet*, en Rec. Somm., p. 811; Act. Jur., 1954, II, núm. 370, p. 398.

(94) C. E., 28 abril 1938, *Delle. Weiss*, en Dalloz Per., 1939, 3, 41, nota WALINE; «Rev. D. Public», 1938, 553, nota JÈZE, concl. Dayras.

(95) C. E., 4 mayo 1948, *Connet*, en Rec., p. 197; Sirey, 1949, 3, 41, nota RIVERO.

(96) C. E., 9 diciembre 1948, *Delle. Pasteau*, en Sirey, 1949, 3, 41, nota RIVERO.

(97) C. E., 5 enero 1944, *Dme. Tetaud*, en Rec., p. 1.

(98) C. E., 3 mayo 1950, *Dlle. Jamet*, en Rec., p. 247.

(99) C. E., 31 marzo 1950, *Salignac*, en Rec., p. 208; concl. Laurent, en *Guille*, cit.; C. E., 13 junio 1928, *Charlon*, en Rec., p. 735 (obligación de evitar excesos en la lucha electoral); C. E., 20 febrero 1952, *Magnin*, en Rec., p. 117 (distribución de volantes contrarios a la Administración que se integra, en sus proximidades); C. E., 12 octubre 1956, *Dlle. Coquand*, Rec., p. 362 (ídem). En general, prohibición de atacar a sus superiores o al Gobierno en público o por la prensa: C. E., 29 junio 1938, *Commune de Mouzon*, en Rec., p. 596; C. E., 11 julio 1939, *Ville d'Armentières*, en Rec., p. 468; C. E., 5 febrero 1954, *Addad Abdelkader*, en Rec., p. 78; C. E., 13 marzo 1953, *Teissier*, concl. Donnedieu de Vabres, en Rec., p. 183, y Dalloz, 1953, 775.

(100) BOURDONCLE, cit., pp. 85 ss.; DEBEYRE, cit., pp. 324 ss., que incluso pretende que esta afirmación de un deber de reserva sea más enérgica para los docentes.

(101) C. E., 29 diciembre 1911, *Chomel*, concl. Corneille, en Rec., p. 1.265, que plantea el principio: «no puede admitirse que la Administración coloque a un particular fuera de las reglas generales, salvo caso de fuerza mayor o que el interesado plantee, por su iniciativa, un verdadero obstáculo a la observación de los reglamentos a su respecto».

(102) Valiente aplicación concreta, frente a las discriminaciones nazis, en C. E., 21 enero 1944, *Darmon, Siboun et Bansoussan*, en Rec., p. 22 (anulación de porcentaje tope para la admisión de alumnos judíos en los establecimientos docentes).

Cabe precisar finalmente que, como es obvio, la práctica docente y la jurisprudencia administrativa han adecuado el principio dinámico de la laicidad al grado de la enseñanza impartida. Por ello, *la laicidad estricta* en cuanto neutralidad de la enseñanza misma, de los docentes, de los textos y de los programas, *no tiene vigencia a nivel de la enseñanza superior*, donde la neutralidad severa del docente secundario o del maestro se ven sustituidas por la libertad de cátedra, que no puede ser conculcada ni por la misma institución a que pertenecen mediante declaraciones o instrucciones (103) (104).

33. *La laicidad positiva*.—Las condiciones absorbentes asumidas por los horarios de la enseñanza en el siglo xx y las exigencias de la civilización urbana han planteado un ajuste imprescindible de la laicidad en el ámbito escolar, principalmente en los grados primario y secundario. El Estado laico ha sentido la necesidad de lograr que sus servicios no signifiquen un impedimento u obstáculo para las libres opciones de sus habitantes.

Coherente con su misión de servir la libertad del espíritu humano, en el planteamiento y solución de las opciones metafísicas (105), *el Estado laico afirma que si la laicidad le impide brindar directamente la formación religiosa, no le impide el facilitarla* (106). El Derecho francés (107) brinda en la materia una fórmula muy constructiva, que podría ser legítimamente implantada en nuestro Derecho positivo, en cuanto no es sino consecuencia lógica de la laicidad: la enseñanza primaria acuerda un día libre semanal aparte del domingo para que los alumnos puedan concurrir a centros de formación religiosa, y prevé la posibilidad de que los niños falten a la escuela en la semana que precede a su primera comunión—en las horas de sus deberes religiosos— (108); la enseñanza secundaria facilita la práctica y enseñanza religiosas mediante la institución de capellanías—financiadas por los propios padres de alumnos—en los distintos establecimientos, que permiten a los ministros de los diversos cultos, en horas «puentes» preceptivamente establecidas, brindar asistencia y formación al alumnado (109).

34. *La laicidad: filosofía y naturaleza jurídica*.—En cuanto principio

(103) En la enseñanza superior, se trata menos de proteger al alumno que de permitirle acceder a la cultura y a los aspectos contradictorios de las doctrinas. Por su edad, el alumno de la enseñanza superior es considerado capaz de discernimiento y de discusión. Cfr. DUVERGER, *Manuel de Droit Public*, ed. Presses Universitaires de France, París, 1957, p. 204.

(104) Así, la Ley universitaria núm. 12.549, art. 3.

(105) *Supra*, núm. 28 ss., esp. núm. 30

(106) DE LAUBADÈRE, *Cours de grands...*, cit., p. 334, y *Cours de D. Public*, cit., página 170 ss.; DEBEYRE, cit., pp. 336-48; RIVERO, cit., en *La Laïcité*, pp. 275 ss.

(107) Leyes de 28 marzo 1882 (enseñanza primaria) y 9 diciembre 1905 (separación de las Iglesias y el Estado), Decretos de 24 diciembre 1881 y de 22 abril 1960 (números 60-391).

(108) DE LAUBADÈRE, *Cours de grands...*, cit., p. 335; DEBEYRE, cit., pp. 336-38.

(109) Véase esp. RIVERO, *De l'idéologie...*, cit., pp. 277 ss., y *Les aumôneries de l'enseignement public*, Dalloz, 1960, Chr., p. 79. Además, DEBEYRE, cit., p. 339 ss.

rector de la acción administrativa del Estado moderno, y en cuanto norma impuesta por el respeto exigido por la libertad del acto de fe, la laicidad exige dos precisiones finales:

a) *Ella no es una afirmación exclusiva ni una consecuencia necesaria sólo de una postura filosófica liberal*: anticipándonos a ulteriores desarrollos (110), cabe simplemente recordar que halla su fuente en el imperativo evangélico de «Dad al César lo que es del César» (111), confirmado por importantes desarrollos posteriores que revalorizan en nuestro tiempo—en la apreciación de los regímenes políticos y sociales—las exigencias del bien común y la libertad de la conciencia religiosa (112).

b) Imperativo de bien común y de libertad, consagrada en nuestro Derecho y en la mayoría de los ordenamientos contemporáneos como una conquista fundamental en el enaltecimiento de la persona humana, la laicidad aparece como *uno de los principios generales del Derecho* que la jurisprudencia administrativa francesa aplica (113) y que, aun sin texto expreso, deben considerarse afirmados en el artículo 72 de nuestra Constitución como exigencia del Derecho natural.

35. B) *La libertad de enseñanza*.—Si la laicidad condiciona la acción interna de los entes, la libertad de enseñanza rige la externa. Por ello, y por ser un principio más claramente perfilado y afirmado en el Derecho positivo (114) y comparado (115), y en las doctrinas nacional (116) y extranjera (117), nos limitaremos a un análisis somero, remitiendo a dichas obras al lector.

(110) *Infra*, núms. 41 y 42 y notas 137 y 139.

(111) Coinciden en la raíz evangélica de la laicidad: ESCARPIT, cit. p. 38; BASTID, cit., clase inaugural; L. TROTABAS, *avant-propos de La laïcité*, cit., p. 5; HAURIU, *Démocratie et forces religieuses*, ibidem, p. 28; BAYET, *Libre pensée et laïcité*, ibidem, p. 138; J. B. TROTABAS, cit., p. 26, que cita expresamente a Mat. (XXII, 21), Marcos (XII, 17) y Lucas (XX, 25).

(112) Cfr. LATREILLE, *L'Eglise Catholique et la laïcité*, en *La laïcité*, cit., pp. 59, ss., esp. 81-90, donde muestra cómo, por encima de desviaciones históricas, existe una rigurosa continuidad entre la actual postura cristiana, favorable a la laicidad, y las enseñanzas de San Agustín («el hombre no puede creer sino por libre aceptación») y de Santo Tomás de Aquino.

(113) Cfr., para el Derecho francés, MEJAN, *La laïcité de l'Etat en droit positif et en fait*, en *La laïcité*, cit., p. 201, esp. p. 223.

(114) Artículos 41 (inc. 1) y 68 de la Constitución.

(115) Así, Leyes francesas de 28 junio 1833 (enseñanza primaria), 15 marzo 1850 (secundaria), 12 julio 1875 (superior), completadas por la general de 31 diciembre 1959.

(116) JIMÉNEZ DE ARECHAGA, *La Constitución nacional*, t. II; BARBAGELATA, *Régimen jurídico de la libertad de enseñanza*, en Mesa Redonda de la Alianza pro Educación Laica (mimeografiada), Montevideo, 1955; SIMPOSIO DE DERECHOS HUMANOS (con intervención de todos nuestros profesores de Derecho público) sobre *Proyecto de Convención de Santiago*, ed. F. de Derecho, Montevideo, 1959, pp. 138 ss.-225.

(117) Así, para la doctrina británica, BRUYAS, *L'enseignement en Angleterre*, ed. Pedone, París, 1949, esp. pp. 157 ss., y DENT, *The new Education Bill*, University of London, Press Edt. Bickley, Kent, 1944; ambos trabajos posteriores a la *Education Act*, de 1944, cuyos aportes se omiten en este trabajo—preferentemente ceñido a la comparación con el régimen francés—. En la tercera parte de *La laïcité*, cit., p. 437, puede verse un análisis

Especie de las libertades intelectuales o del espíritu (118), último baluarte de las comunidades espirituales en caso de un totalitarismo docente del Estado (119), se presenta como *un medio decisivo en la lucha contra el analfabetismo* en el grado primario, en dos sentidos: en cuanto que la obligatoriedad de la enseñanza primaria exige la existencia de más de una orientación filosófico-docente (si no se quiere caer en un monopolio totalitario), y en cuanto que la enseñanza privada resultante, por su número, colabora con la enseñanza pública, al elevar el nivel cultural del país, a «facilitar la incorporación de las grandes muchedumbres subdesarrolladas que empiezan a ponerse en marcha, y que se van transformando de fuerza de tumulto en fuerza de gobierno» (120).

La existencia y acción de la enseñanza privada—sometida a un control constitucional taxativo—define por sus caracteres la naturaleza de servicio social de la enseñanza pública (121). Dicho control puede ser encomendado a los entes, no así la reglamentación previa y la policía posterior (122), privativos del Ejecutivo, excluyendo siempre las materias de métodos y orientación filosófica (123).

Igual que la laicidad, la libertad de enseñanza se presenta como *un principio general de Derecho*, inherente a la naturaleza humana, decla-

somero de Derecho comparado en materia de laicidad y libertad de enseñanza, aunque existe cierta confusión entre ambos conceptos—metodológicamente hablando—que desvía de los distingos rigurosos de nuestro derecho y doctrina.—Para la doctrina francesa: DE LAUBADÈRE, *Cours de grands...*, cit., pp. 320 ss., y *Cours de D Public*, cit., pp. 170 ss., esp. 196 ss.; RIVERO, *Cours de libertés publiques* (1961-62), mayo 1962, ed. «Les Cours de Droit», París; BURDEAU, t. IV (*Les régimes politiques*) et V (*L'Etat libéral et les techniques politiques de la démocratie gouvernée*) del *Traité de Science Politique*, París, ed. Lib. Gle. de Dr. et de Jur., 1952-53, y en *Les libertés...*, cit., pp. 262 ss.; DUVERGER, cit., pp. 201 ss.; y las citas podrían seguir indefinidamente, pues no existe autor que lo cuestione, al punto que ARDANT, en DAVID, *Le droit français*, t. II (*Principes et tendances*), ed. Lib. Gle. Dr. et Jur., París, 1960, afirma categóricamente que, pese a sus complejidades y periódicas borrascas, «puede considerarse como cierto que el principio de libertad subsistirá» (p. 360).

(118) Así la categoriza DE LAUBADÈRE, *Cours de Droit Public*, cit., p. 170.

(119) Es uno de los instrumentos más decisivos en la resistencia contra la opresión, y DUVERGER, cit., p. 199, la define como libertad de formación del pensamiento.

(120) En el *Simposio*, cit., nota 112, así se expresan RECULES, p. 17, y CASSINONI, página 205.

(121) *Supra*, núm. 27.

(122) Para la distinción y matices de control, reglamentación y policía, véase DE MICHEL, *Le contrôle de l'Etat, sur les organismes privés*, 2 vols., ed. Lib. Gle. Dr. et Jur., París, 1960, esp. t. 1, pp. 9-12. En la misma obra, con referencia a formas concretas de control y sus modalidades—a veces confundiendo con la reglamentación y la policía—, t. 1, pp. 56-57, pp. 85 ss., p. 303 ss. esp. pp. 313-15. Dicho control, en el caso de la enseñanza, se hallará estrictamente limitado en su magnitud (t. 2, pp. 405 ss.), debiendo así imponerle la acción del juez administrativo (pp. 499 ss.), pudiendo generarse eventualmente la responsabilidad del ente controlante o del Estado en su caso (pp. 521 ss.).

(123) Constitución, art. 68. En doctrina, categóricamente, DE LAUBADÈRE, *Droit Public*, cit., p. 21.

rado, enunciado y protegido por el Estado, al que preexiste (124) (125).

No cabe confundirla con la validez automática de los diplomas habilitantes para el ejercicio profesional: las instituciones privadas otorgan diplomas que exigen un control policial del Estado, por razones de seguridad, por lo que ello no viola la libertad (126). Cabe, sin embargo, que el Estado establezca un sistema de control previo—podría ser con organismos mixtos como en enseñanza secundaria—para reconocer valor habilitante a sus diplomas (127).

36. *Continuación: las subvenciones.*—El artículo 5 de la Constitución, al afirmar que «el Estado no sostiene religión alguna», prohíbe toda ayuda estatal a instituciones *de objeto religioso*, las Iglesias; pero de ello no se deduce prohibición respecto a instituciones *de objeto profano* (asociaciones, hospicios, sanatorios, centros de enseñanza, etc.) *pero de inspiración religiosa*. Las firmes soluciones de la jurisprudencia francesa en la materia (128) distinguen las subvenciones ilícitas a instituciones de objeto religioso de las subvenciones lícitas a instituciones de inspiración religiosa; y su criterio ha sido progresivamente confirmado—subrayamos, «a posteriori»—por la legislación (129). La ayuda a ins-

(124) No sólo, sin mediar el artículo 68, el principio igualmente estaría consagrado por el artículo 72, sino que es de recordar que se halla consagrado por la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la O. N. U. de 1948 (de la que Uruguay es signatario): «Los padres tienen, por prioridad, el derecho de elegir el tipo de educación que brindar a sus hijos» (art. 26, inc. 3), completado por el art. 16, inc. 3: «La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado». Véase al respecto DUPUY, *La laïcité dans les déclarations internationales des droits de l'homme*, en *La laïcité*, cit. pp. 145 ss., esp., pp. 164 ss.

(125) GROS ESPIELL y REGULES, en *Simposio*, cit., pp. 25-27.

(126) Cfr. SAYAGUÉS LASO, *Curso de Derecho Administrativo* (2.ª parte), t. II, ed. C. Est. Der., Montevideo, 1957, pp. 311 ss., esp. p. 314.

(127) Así, el vigente en Enseñanza Secundaria. *Supra*, núm. 18 *in fine*.

(128) Así, por ejemplo: C. E., 9 diciembre 1938, Sirey, 1939, 3, 38 (subvención a un seminario menor, que, al no estar exclusivamente destinado a la formación de candidatos al sacerdocio, no es institución de objeto exclusivamente religioso, sino parcialmente profano); C. E., 7 julio 1950, «Documentation catholique», 1951, col. 939 (subvención a una escuela técnica confesional); y, para la enseñanza superior, un «avis consultatif» de abril 1950, y C. E., 1 junio 1956, «Rev. Adm.», 1956, núm. 51, p. 270 (subvención a las Facultades Católicas de Lila).—Respecto de la enseñanza primaria, el C. E. de Francia proscribió las subvenciones, pero basándose en la norma de la libre concurrencia, pese a la inexistencia de prohibición legal. Se ampara para ello en la Ley de 1886, que sólo enuncia dos tipos de escuela: las públicas—fundadas y mantenidas por la colectividad—y las privadas, por particulares y asociaciones; entonces, dice, las escuelas fundadas por particulares y subvencionadas por la colectividad constituirían una tercera categoría, no prevista por el legislador. El argumento—que en modo alguno pretende apoyarse en la laicidad—es muy discutible en Derecho francés (cfr. DE NAUROIS, cit., pp. 368-69) e inadmisibles en nuestro Derecho, donde carece de texto.

(129) La IV República inició una tendencia progresiva de apoyo a la enseñanza privada con las normas: Decreto Poinso-Chapuis, de 22 mayo 1948 (servicios de ayuda a las familias necesitadas, teniendo dificultades para la instrucción de sus hijos); Leyes Marie (extensión de becas a la enseñanza privada de segundo grado) y Barangé (asignaciones

tuciones de objeto profano, consideradas de interés general, es una típica manifestación del dirigismo contemporáneo; el que dichas instituciones tengan además una inspiración religiosa no modifica la esencia de la ayuda, que se brinda atendiendo al interés general servido por la entidad.

Nada hay aquí que atente a la laicidad, como no lo habría—admitiendo la laicidad en el sentido ideológico amplio que hemos desarrollado—en una ayuda a los sindicatos obreros de cualquier orientación ideológica o filosófica, entidades de interés general, para facilitar su acción. En ambas hipótesis estaríamos, tanto para la libertad de enseñanza como para la libertad sindical, facilitando su ejercicio, pasando de las libertades abstractas y ficticias del liberalismo a las libertades concretas y reales (130) (131).

37. C) *El Derecho aplicable*.—El Derecho público no es exclusiva y necesariamente aplicable a la acción de los entes autónomos de enseñanza. Sin llegar a extremismos como los preconizados por cierta jurisprudencia (132) y doctrina (133) francesas, cabe señalar—al igual que en la acción de los restantes entes—una innegable aplicabilidad del Derecho privado a múltiples relaciones (contractuales, por ejemplo) en que la Administración se desprende de su investidura de Poder público para actuar como una entidad privada más.

Dicha convergencia de los ordenamientos público y privado en la regulación de la acción de los entes autónomos de enseñanza plantea

familiares de educación), de 28 septiembre 1951.—Las mismas se ajustaban a las exigencias del C. E. respecto de socorros similares brindados por las entidades locales: igualdad de ambas enseñanzas, atribución familiar (C. E., 25 febrero 1928, *Commune de Montjaux-en-Velay*, Rec. pág. 272; C. E., 31 octubre 1928, *Commune de l'Anarce*, Rec., página 1.102.

(130) DE LAUBADÈRE, *Cours de D. Public*, cit., p. 229.

(131) Hay que distinguir esta ayuda directa a los establecimientos (subvenciones) de la equiparación de familias y alumnos frente a las prestaciones de los servicios estatales, indiferentemente de su pertenencia a una u otra enseñanza. Así, el C. Departamental de Montevideo en transporte de escolares (dec. de 1959), las asignaciones familiares en la Ley 11.618, de 1950.

(132) La jurisprudencia que preconiza la regulación de los servicios sociales y de las actividades privadas a cargo de la Administración, así como de la seguridad social, *exclusivamente* por el Derecho privado. Así, C. E., 22 enero 1921, *Société commerciale de l'Ouest Africain c/Colonie de la Côte d'Ivoire* (affaire dite du *Bac d'Eloka*), Sirey, 1924, 3, 34 (servicios industriales y comerciales); C. E., 5 febrero 1954, *El Hamidia*, concl. MOSSET, Jur. Clas. Per., 1954, 8.136 (seguridad social); T. Conflits, 12 enero 1955, *Naliato*, Dalloz, 1956, 716, nota EISENMANN; Rev. Prat. D. Adm., 1955, 53, concl. CHARDEAU; Rev. D. Public, 1955, 716, nota WALINE (para los servicios sociales: colonias de vacaciones, en el caso).

(133) Es vacilante en cuanto a una aplicación exclusiva del Derecho Privado y los servicios sociales. Pero guiada por la decisión *Naliato*, se orienta en sentido bastante afirmativo; así, esp., DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de Droit Administratif*, 2.ª ed., Lib. Gle. de Dr. et de Jur., París, 1957, pp. 630 y ss.

delicados problemas de delimitación y de competencia (134) y suscita, una vez más, ante la interpenetración funcional de ambos derechos, la discusión del grado de excepcionalidad o autonomía del Derecho administrativo (135).

(134) La categoría de las personas públicas no estatales, original y útil, soluciona los problemas derivados del régimen de Derecho Público a que se hallan sometidos antes no integrados en la estructura del Estado. Así no se darían en nuestro Derecho las perplejidades de la doctrina francesa ante las decisiones: C. E., 31 julio 1942, *Monpeurt*, concl. Ségalat, en Dalloz, 1942, 140; y C. E., *Bouguen*, 2 abril 1943, Sirey, 1944, 3, 1, concl. Lagrange, nota MESTRE, y en Jur. Clas. Per., 1944, núm. 2.565, nota CELIER. Pueden verse al respecto: WALINE, *Trois points de vue sur l'arrêt Monpeurt*, Droit Social, 1943, 18; EISENMANN, *L'arrêt Monpeurt: légende de ou réalité*, en «L'évolution du Droit Public: Etudes en l'honneur d'Achille Mestre», París, 1956, ed. Sirey, pp. 221 ss. (en éste, el agudo discípulo de Kelsen se aproxima mucho a la doctrina nacional, al afirmar que la jurisprudencia *Monpeurt* anuncia un nuevo tipo de personas públicas distintas de los establecimientos públicos tradicionales).

Pero la categoría de las personas públicas no estatales no soluciona los sutiles y difíciles casos de aplicación de Derecho privado por las personas públicas. Y no podría solucionarlos en cuanto, a diferencia de los anteriores, no implican ya problemas de estructura cuanto de acción administrativa. Y esa difícil delimitación de cuándo, por ejemplo, un contrato de Derecho privado, por el hecho de ser celebrado por un ente autónomo de enseñanza, adquiere notas del público administrativo que lo hacen impugnables ante el Tribunal de lo Contencioso y no ante el Poder judicial, es—pese a su dificultad—decisiva para la eficacia de la tutela jurídica. En la doctrina nacional, el punto de los contratos de Derecho privado de las Administraciones estatales está pendiente de elaboración. Véase MÉNDEZ, *Lo contencioso de anulación en el Derecho uruguayo*, ed. Rev. Der. Púb. y Priv., Montevideo, 1952, p. 115.

(135) Así, mientras LAMARQUE, *Recherches sur l'application du Droit Privé aux services publics administratifs* (ed. Lib. Gle. de Dr. et de Jur., París, 1960, esp. pp. 483 ss.) ve en la interpenetración del Derecho Público y del Privado, la publicización, por lo menos parcial, del Privado; Jean WALINE, *L'application du Droit Privé par le Juge administratif*, tesis que defendió en París en julio de 1962, destaca la relatividad de la pretendida autonomía del Derecho aplicado por la jurisdicción administrativa. En idéntico sentido, CHAPUS, *Responsabilité publique et responsabilité privée* (ed. 1957, Lib. Gle. de Dr. et de Jur., París), muestra cómo nada menos que uno de los campos supuestamente más originales del Derecho Administrativo se aproxima jurisprudencialmente a una casi confusión de soluciones con la jurisdicción que preside la Corte de Casación.

Adde: SPILIOPOULOS, *La distinction des institutions publiques et des institutions privées en Droit français*, ed. Lib. Gle. de Dr. et de Jur., París, 1959; EISENMANN, *La compétence de la juridiction administrative*, Cours de doctorat, París, 1961-62 (donde está desarrollando la teoría «fragmentaria» de la competencia—análisis de cada acto para determinar su naturaleza pública o privada—por oposición a las teorías globales tradicionales del servicio público y del poder público); HOUIN, *La gestion des entreprises publiques et les méthodes de Droit commercial* (donde especialmente muestra cómo el estatuto general del comerciante puede regir igualmente a estos verdaderos comerciantes públicos que son los entes industriales y comerciales, aunque fracase la transposición del estatuto de las sociedades anónimas, por su carácter formal y verbal), en «Arch. de Phil. du Droit», nouvelle série, ed. Sirey, 1952, pp. 79 ss.; RIVERO, *Le régime des entreprises nationalisées et l'évolution du Droit administratif*, ibídem, pp. 147 ss. (donde muestra que no hay absorción del uno por el otro, sino interpenetración, que provoca recíproca asimilación de situaciones).

TERCERA PARTE

AXIOLOGÍA DE LOS ENTES AUTÓNOMOS DE ENSEÑANZA.

38. *Recapitulación introductiva.*—Bosquejado el ser fenoménico y despejadas las interrogantes ontológicas de estos entes, cabe ahora enumerar algunas conclusiones de política legislativa, que buscarán su deber ser principalmente por una afirmación de la independencia de la cultura frente al Poder, por un más justo acceso de los interesados a las responsabilidades de la Administración, por una equilibrada armonización de las exigencias impuestas por la libertad del acto de fe y aquellas derivadas del desarrollo cultural y económico de los países del Tercer Mundo. Dichas afirmaciones, casi sólo enunciativas, serán desarrolladas en los párrafos siguientes, capítulo único de esta tercera parte.

39. *La gratuidad*, aun para la enseñanza primaria, sigue siendo engañosa y oculta jurídicamente la realidad de una cultura patrimonializada, privilegio de sectores cuyo carácter se torna irremisiblemente minoritario a medida que nos aproximamos a los niveles superiores (136). Un sistema de prestaciones de educación (137), el cumplimiento riguroso de la declaración constitucional (art. 71) en materia de becas, un régimen coherente de bienestar estudiantil a todos los niveles (alojamientos, comedores) son algunas de las medidas mínimas exigibles para que la composición social de la población estudiantil (especialmente universitaria y secundaria) no siga siendo un desafío a la justicia y al buen sentido; a la justicia, porque es inadmisibles que sean siempre los mismos, los desfavorecidos de la fortuna, que son también los desfavorecidos de la cultura; al buen sentido, porque el país se priva de fuerzas intelectuales de las que tiene gran necesidad al privarse de los servicios de los hijos inteligentes de las clases populares.

40. *La obligatoriedad* es otro precepto en desuso; nuestro porcentaje de analfabetismo avanza. Los poderes de los órganos municipales son

(136) El reciente Censo general universitario de 1960 ha mostrado que la juventud universitaria no es representativa de la juventud de todo el país, que el porcentaje de hijos de las clases trabajadoras en la Universidad es muy insignificante relativamente a su participación en la población activa. Se revela así *un peligroso divorcio entre la estructura social del país y la de la enseñanza superior*, especialmente porque son los sectores de la economía los que experimentan una evolución mayor en nuestro tiempo, los que no se hallan representados convenientemente en la Universidad, lo que viene a reforzar la tendencia hereditaria de ciertas profesiones.—No tenemos dudas de que las cifras, probablemente algo atenuadas, serían semejantes para la Enseñanza Secundaria.

(137) Véase nuestro proyecto de Ley sobre *Sistema de prestaciones familiares*, presentado a la Cámara de Representantes por un grupo de legisladores en la sesión del 1 de noviembre de 1960, donde se incluye un régimen amplio de asignaciones de educación, allí, por error tipográfico, limitadas hasta los veinte años, cuando debió decir veintitrés (en «Diario de Sesiones», vol. 641, núm. 559).

casi inexistentes, por lo que—aunque la solución, aun transitoria, repugne a nuestro espíritu—sólo vemos como solución la acción del Ministerio del Interior y de las Comisarías seccionales, a las que deberá someterse la realización de un censo de los menores en edad escolar dentro de su radio, los cuales deberán justificar periódicamente inscripción y asiduidad en un establecimiento docente. Un régimen de sanciones severo (apercibimiento, multa, «astreintes», pérdida de derechos cívicos, pérdida de la patria potestad) para padres y tutores sería la única solución viable en la situación actual (138).

41. *Laicidad y libertad de enseñanza* exigen una seguridad doctrinaria y una política armónicas y claras.

Durante demasiado tiempo se los ha presentado como contrarios, como para esperar una superación inmediata de dicho *falso dualismo*, al comprenderlos como especies de la exigencia democrática de la libertad del acto de fe (139). Pero al apoyo brindado a la laicidad del Estado y de la enseñanza por él impartida por las doctrinas israelí (140) y protestante (141) se ha venido a agregar la contribución de la doctrina católica (142), la cual—por la importancia numérica de sus fieles y la extensión de sus obras en nuestro país—brinda así sólida base a la eficacia

(138) Ver en BRUYAS, cit., p. 205, la sanción rigurosa de la obligatoriedad en la *Education Act* de 1944, que permite acumular la multa y la privación de libertad para los padres omisos.

(139) *Supra*, núm. 17, y esp. 29 ss.

(140) LEVINAS, *La laïcité et la pensée d'Israël*, en *La laïcité*, cit., pp. 45 ss., esp. 58, y *La laïcité dans l'Etat d'Israël*, ibidem, pp. 549 ss.

(141) LEONARD, *Le protestantisme, religion laïque*, en *La laïcité*, cit. pp. 99 ss.; BOULADE (secretario general de la Federación Protestante francesa de la Enseñanza), en su serena y apasionante contribución de *Laïcité et paix scolaire*, en Rev. «Esprit», nouvelle série, año 27, núms. 7-8 del t. 3 de 1959 (octubre), pp. 322-30.

(142) En efecto, a las rígidas posiciones sostenidas en el siglo XIX, especialmente por el Papa Pío IX—y apenas atenuadas por la célebre distinción de DUPANLOUP entre la tesis (afirmación doctrinal ideal, intemporal e inespacial) y la hipótesis (adecuación de la tesis a las exigencias históricas)—, ha sucedido en el siglo XX una profunda renovación de la teología y la eclesiología católicas, que, ahondando en las fuentes evangélicas y atendiendo a la desaparición definitiva de una Cristiandad de tipo medieval, han sellado progresivamente una alianza renovada con las realidades contemporáneas.

Al pensamiento de algunos pioneros doctrinarios que abrieron el camino para una mejor comprensión de las realidades sociales y jurídicas contemporáneas (así, MARITAIN, MARROU, DE LUBAC, CONGAR, MONTUCLARD, las experiencias de la Misión de Francia o de la Misión de París, las cartas del cardenal SUHARD), han seguido definiciones jerárquicas decisivas, que legitiman una firme adhesión a las formas jurídicas que, en definitiva, tienden a asegurar la auténtica libertad del acto de fe.

En dicho sentido, *la declaración de los cardenales y arzobispos de Francia* (13 noviembre 1945), que apoya firmemente la laicidad de los cometidos estatales, distinguiéndola del laicismo (texto en «L'Osservatore Romano», núm. 129, de 1946; «La Doc. Catholique», 6 enero 1946; LATREILLE, cit., *La Laïcité*, p. 86; con comentarios doctrinales en TROTABAS, J. B., cit., pp. 61-63, en nota); el *Mensaje de Mons. AUBOURG a los maestros católicos*, exigiéndoles fidelidad estricta al principio de laicidad de la enseñanza pública (texto en la Rev. «Esprit», 1949, t. 1, año 17, núm. 154, *Propositions de paix scolaire*, páginas 403-404); un artículo, *Laicidad y laicismo*, de «L'Osservatore Romano», de 1946, que

del principio en nuestro medio (143). Esta última, de elaboración predominantemente francesa (144), con una auténtica preocupación por salvar las distancias entre las dos enseñanzas establecidas por el liberalismo

señala tres especies de laicidad—la soberanía temporal del Estado, la laicidad de sus funcionarios y la garantía constitucional de que el Estado no impone ortodoxia alguna—como en perfecto acuerdo con los principios cristianos (cfr. LATREILLE, cit., p. 87); uno de los últimos discursos del Papa Pío XII, que señala «la sana y legítima laicidad del Estado» entre los «principios de la doctrina católica» («Discurso a los habitantes de Roma, «L'Osservatore Romano», 25 marzo 1953); el fundamental artículo de uno de los más eminentes teólogos del mundo católico, el cardenal LERCARO, *Tolleranza ed intolleranza religiosa* (en «Sacra doctrina», núm. 10, de 1958, trad. francesa en la «Doc. Catholique», 15 marzo 1959, t. 56, col. 335 ss., y comentario en LATREILLE, cit., pp. 89-90), donde desarrolla lo que llama la iniciación de una teología de la tolerancia y de la libertad de conciencia, liberada de los postulados filosóficos del liberalismo inmanentista y del racionalista, y fundada—siguiendo a San Agustín y a los escolásticos que afirmaban que «nadie debe ser forzado a adoptar la fe católica contra su voluntad»—en que la objetividad de la verdad exige distinguirla del acto por el que que a ella se accede, y en que la presencia de Dios en el alma humana, funda el método de la persuasión y prohíbe el uso de la coacción y la violencia.

Esta nota—cuya extensión excusamos dada la ignorancia existente al respecto no sólo entre no católicos, sino entre los mismos católicos—suscitará estupor en quienes adjudican a la infalibilidad pontificia cometidos que no le competen. Cabe remitirlos a las breves pero sustanciales líneas de otro teólogo, CONGAR, Rev. «Esprit», cit., *supra*, 1949, núm. 154 (marzo), pp. 419-21, donde se señala que en materia de ideas temporales, «una encíclica puede implicar una apreciación sobre un movimiento de ideas que encara en un momento dado; y sería un mal método extraer dicho juicio de su cuadro temporal, asimilándolo al orden de los principios absolutos y aplicándolo, prescindiendo de consideraciones de época, a una situación que no respondería más a la originariamente apreciada».

(143) Cabe agregar que, completando la adhesión a la laicidad por parte de todas las religiones monoteístas derivadas de Abraham, se nota idéntica definición progresiva por parte del mundo musulmán. Así, RONDOT, *La laïcité en pays musulman, La laïcité*, cit., p. 115 ss., lo subraya en los Estados de Turquía y Túnez; y el profesor ELGAMMAL, de la Universidad de Alejandría, nos confirma idéntica tendencia—aunque menos acusada—en Egipto.

(144) Fundamentalmente, la profunda renovación operada por la Rev. «Esprit», fiel a las revolucionarias aportaciones de su primer director, Emmanuel MOUNIER. En particular, sus volúmenes especiales, cuando han sido dedicados a los temas de la enseñanza, han sido una nueva Enciclopedia (en el sentido de Diderot) para el siglo xx, permitiendo el diálogo leal, el encuentro abierto, de toda la opinión francesa—creyente y no creyente—. Véanse especialmente sus números titulados *Propositions de paix scolaire* (marzo de 1949, año 17, núm. 154), *Suite aux propositions de paix scolaire* (octubre de 1949, año 17, núm. 160), *Réforme de l'enseignement* (junio de 1954, año 22, núm. 215) y *Laïcité et paix scolaire* (octubre de 1959, año 27, núm. 277).

Consúltese en el mismo sentido igualmente: VIALATOUX, *Cette laïcité... l'idée en est une idée chrétienne*, «Esprit», marzo 1949, año 17, núm. 154, pp. 475-80; VIALATOUX et LATREILLE, cit., nota 76 *supra*; VIALATOUX, *Christianisme et laïcité: de quelques objections*, «Esprit», septiembre 1950, año 18, núm. 171, p. 387 s.; LATREILLE, *Société chrétienne et Etat chrétien*, ibidem, pp. 401 s.; VIALATOUX, *Laïcité de l'Etat et question scolaire*, «Esprit», noviembre 1951, año 19, núm. 184, p. 701 ss.; DE NAUROIS, *Laïcité de l'Etat et laïcité de l'école*, en «Rev. de Droit Canonique», 1953, t. 3, pp. 219 ss. y 336 ss., Strasbourg; GARAIL, *Pour une école nouvelle, démocratique et nationale*, ed. du Témoignage chrétien, París, 1946.

competitivo, ha demostrado un estado de espíritu que autoriza a esperar como no muy lejano el día en que toda la enseñanza de países espiritualmente similares (145) pueda luchar unida por la superación del subdesarrollo cultural y económico.

42. *Las perspectivas de superación* exigen, obviamente, que los laicos no se dejen dominar por los laicistas, ni los creyentes por los clericales.

Si así prevalecieran, libres de toda deformación pasional, las formas puras de laicidad y religiosidad, podría pensarse en las siguientes etapas:

1.^a Una consagración de la laicidad y la libertad de enseñanza, en sus formas positivas (146), mediante un régimen de capellanías en la enseñanza pública, y de subvenciones a la enseñanza privada. Las capellanías serían financiadas exclusivamente por los padres o tutores de la enseñanza pública; las subvenciones tendrían una contrapartida de control intenso (147) (148) en materia de calificación del personal ense-

(145) En efecto, la relatividad de las soluciones, condicionadas por circunstancias espaciales y temporales, es desgraciadamente inevitable.

(146) *Supra*, números 30, 33 y 36.

(147) *El control es la contrapartida lógica y necesaria del apoyo financiero*. Ello explica el rechazo reiterado de la moción BARBÉ PÉREZ, en *Simposio*, cit., pp. 139 ss., esp. 150-51, que afirmaba el derecho al apoyo financiero sin brindar la menor garantía de control del Estado. El régimen de las subvenciones es «la cadena de oro» de que hablaba Lacordaire, refiriéndose en general a las diversas formas de apoyo estatal a las obras de objeto o de inspiración religiosa: cuanto más dorada, más cadena. Así, véase el régimen de creciente y por momentos inusitado control del Estado en el régimen de la Ley francesa de 31 diciembre 1959, a medida que se pasa del contrato simple al contrato de asociación y finalmente al régimen de integración. No en vano los acuerdos de la enseñanza privada se han realizado allí a los dos primeros niveles, y en dos años (enero 1960, enero 1962) no se ha registrado ningún pedido de integración, prevaleciendo la forma intermedia de la asociación, que permite a los establecimientos privados guardar su carácter confesional propio.

La simple lectura desapasionada del texto legal y de los siete decretos reglamentarios del 22 de abril de 1960, muestra cómo el Estado tiene bajo la V República francesa una intervención de reglamentación, control y policía en la enseñanza privada como jamás se planteó ni en la III ni en la IV Repúblicas. De ahí que la presente Ley haya tenido el apoyo socialista (a pesar de las subvenciones) y que la vieja guardia radical socialista del Ministerio de Educación Nacional, contraria «enragée» del nuevo régimen docente, comience a comprender sus ventajas, más allá de los principios de conciliación de que el Gobierno decía inspirarse. Una vez más, las deformaciones del espíritu y de la letra de la norma (especialmente mediante circulares) se están planteando, en ambos sentidos, en la acción administrativa: a la jurisdicción administrativa, y especialmente al Consejo de Estado, corresponderá una vez más ajustar la marcha de la administración de la enseñanza a las exigencias de la cultura, de la justicia, de la libertad.

(148) La taxividad de los controles previstos en el texto actual del artículo 68 exige para su establecimiento la reforma del mismo. Pero la Ley podría con anterioridad a dicha reforma constitucional—que reputamos imprescindible en un régimen de subvención y colaboración—aumentar el porcentaje de alumnos gratuitos a cargo de la enseñanza privada, por la Ley de 1934, que reglamentó el artículo 69 de la Constitución. El actual 10 por 100 sería muy bajo como contrapartida a un adecuado sistema de subvenciones; éste debería no sólo permitir, sino obligar a una progresiva ampliación del sector gratuito de la enseñanza privada.

ñante (149), de estructuración y cumplimiento de programas mínimos (150), de coordinación de métodos. Las garantías radicarian en órganos mixtos de control y en la jurisdicción administrativa.

2.ª La progresiva asimilación resultante de la etapa precedente daría empíricamente el apoyo para una enseñanza nacional y pluralista, servicio social administrado por representantes de docentes, padres de familia y/o estudiantes (151), financiada totalmente por el Estado, con sector laico, sector confesional y cada enseñanza gozando de autonomía variable dentro de la enseñanza nacional (152) (153).

Respecto de la enseñanza superior universitaria, su laicidad abierta (154) y la inexistencia de hecho de entidades privadas paralelas (155)

(149) Planteada en vano en la Constituyente de 1934, esta exigencia es incuestionable imperativo de bien común. En diciembre de 1956, en un Congreso Católico de Libertad de Enseñanza para América Latina, celebrado en Montevideo, así se lo reconoció por mayoría abrumadora, siendo la delegación de católicos uruguayos la única que, imbuída de viejos temores y aparentemente no convencida de la eficacia de la tutela jurisdiccional administrativa, votó en contra.

(150) La experiencia parcial y fecunda cumplida en la Enseñanza Secundaria tendría efectos beneficiosos si se extendiera—con las debidas garantías—a las otras ramas. Habrá un primer período de incomprensión y recelos, pero el hecho de trabajar juntos docentes de ambas enseñanzas, en su común elaboración y control, contribuirá a la superación de prejuicios y recelos. Véanse las graciosas muestras de incomprensión y sectarismo que recíprocamente se brindaban laicistas y clericales en Francia, a comienzos de siglo, y la forma cómo a ello ha sucedido un clima de relativa distensión y hasta colaboración (en «Esprit», abril 1949, año 17, núm. 154, pp. 388 ss. y 402 ss.).

(151) La fórmula cumpliría, por otra parte, así con el requisito esencial de la descentralización, el autogobierno (*supra*, núm. 25), brindando además a los interesados oportunidad de ejercitarse en el cumplimiento de responsabilidades administrativas; los estudiantes podrían integrarlo en los niveles universitarios, preparatorio y normal—en los que cabe presumir su aptitud y relativa madurez—; los padres de familia integrarían los órganos de las enseñanzas primaria, liceal e industrial.

(152) Esta fórmula, inicialmente planteada en los trabajos de ESPRIT, VIALATOUX y GARAIL, citados *supra* nota 139, es considerada como la única revolucionaria—psicológica y jurídicamente hablando—por DE NAUROIS, *La laïcité de l'Etat et l'enseignement confessionnel*, cit., p. 377.

(153) La solución no implicaría el descaecimiento de la libertad de enseñanza como garantía contra una opresión estatal totalitaria, en el caso de que toda la enseñanza así nacionalizada cayera en poder de fuerzas dispuestas a negar la libre elaboración y actuación de la fe. Rigurosamente excluida de toda subvención, subsistiría una enseñanza privada, amparada en el principio constitucional de la libertad de enseñanza; es de esperar, sin embargo, que nunca tuvieran que refugiarse en ella los que leal y abiertamente se asociaran o integraran a la enseñanza pública.

(154) En cuanto implica las adecuaciones funcionales reseñadas, *supra* núm. 39 *in fine* y nota 99.

(155) La prudente declaración de la Conferencia Episcopal del Uruguay (exigiendo que toda revisión del estatuto de nuestra Enseñanza Superior se verifique de acuerdo a las tradiciones de diálogo democrático del país) y la lealtad a la Universidad de la República, demostrada por los principales dirigentes universitarios católicos en oportunidad del anteproyecto MÉNDEZ (pro Universidad privada), en marzo de 1961, permite pensar que todos los universitarios orientales continuarán unidos en nuestra primera Casa de Estudios.

permite soluciones más expeditivas: en aplicación de los principios reformistas de la libertad de cátedra, de las cátedras paralelas (¿por qué no de Facultades (156—por ejemplo, Teología—paralelas?) y de las cátedras libres, parece posible desde ya una amplia integración del pluralismo dentro de la laicidad.

De esta forma, superando el peligroso divisionismo clásico, la unidad de la cultura nacional aseguraría simultáneamente una verdadera descentralización (*autogobierno con amplios poderes jurídicos y controles mínimos*)—equiparando la participación de todos los interesados en la administración de todos los entes, a la actual de la Universidad—y habilitaría para una *eficacísima acción conjunta en pro del desarrollo económico*, plenamente compatible con un riguroso respeto de la libertad del acto de fe (157).

43. *Planificación y coordinación*, respectivamente en lo nacional e internacional, son otros dos vacíos de nuestro régimen. Si la planificación económica es hoy necesidad innegable de los países del Tercer Mundo para elevar su nivel de vida—ya sea ella imperativa o indicativa (158)—, la planificación de la enseñanza no lo es menos: el divorcio de nuestros entes, entre sí y respecto del Ejecutivo nacional (159), engendra el des-

(156) Así, en la Universidad francesa de Estrasburgo existen—y en el mismo edificio—una Facultad de Teología Católica y una Facultad de Teología Protestante. Dicha posibilidad, abierta a las diversas religiones, no parece incompatible con el principio constitucional de laicidad, inicialmente consagrado por la costumbre constitucional bajo la III República, y reiterado expresamente por las Cartas de 1946 y 1958.

(157) Esta superación tendría además una eminente virtud: clarificar el distingo político de la derecha y la izquierda. Esta se liberaría de los elementos conservadores a ella adosados por la etiqueta del laicismo liberal; y podría incorporar sin esfuerzo a aquellos creyentes progresistas para quienes una radical proclamación y efectividad de la libertad del acto de fe pueden acompañarse de una fidelidad estricta a los principios de reestructuración social y económica exigidos por nuestro tiempo. En este sentido de eliminación de equívocos en torno a dicha definición política, véase André HAURIU, que desde su ángulo de jurista eminente y de senador socialista, plantea dicha necesaria clarificación (en *Démocratie et forces religieuses, La laïcité*, cit., pp. 41-42), que entiende debe basarse en centrar el debate entre la derecha y la izquierda en torno a las opciones temporales, económicas y sociales.

(158) Véanse: BETTELHEIM, *Problèmes théoriques et pratiques de la planification*, ed. P. U. F., París, 1951; RIVERO, *Le problème juridique du plan*, Coll. D. Social, XXXVII, 1950, p. 11; BAUCHET, *L'expérience française de planification*, ed. Du Seuil, 1958; VIOT, *Rapport sur l'expérience française de planification*, en el Congreso del Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, Lisboa, 1961 (mimeografiado). Adde, para el paralelismo entre la planificación de la enseñanza y una planificación económica imperativa: BRAIBANT, *La planification en Tchécoslovaquie (Le plan biennal)*, Cahiers de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, núm. 6, ed. Armand Colin, París, 1948, esp. pp. 105-107, donde analiza las exigencias científicas de la planificación y cómo la necesidad de una socialización de la investigación ha llevado en dicho país a la creación del Consejo Nacional de la Investigación científica.

(159) Nuestra necesaria planificación económica nacional, incluso organizada sobre bases indicativas a la francesa, dependerá del Ejecutivo Nacional, a través del Ministerio de Hacienda o de alguna nueva repartición administrativa a crearse. La planificación económica exige una planificación docente, y por encima de los tremendos prejuicios y re-

orden y el despilfarro, siendo por lo menos imprescindible hacer real la fórmula flexible del inciso 1 del artículo 204.

Todo nuestro derecho interno, espiritual y estructuralmente, sigue viviendo antes de la actual unificación de la comunidad internacional: los esfuerzos de la U. N. E. S. C. O. son desaprovechados y la experiencia del C. Interuniversitario Regional (Argentina, Chile, Uruguay) debe extenderse a otros países, hacerse administrativamente más eficaz y aplicarse a todas las ramas.

44. *Financiación y estructuras socioeconómicas.*—La insuficiente autonomía financiera de los entes exige una fórmula radical que les asegure la satisfacción de sus necesidades; debe conferírseles la iniciativa presupuestal, y su proyecto convertirse en Ley si el Legislativo no reúne una elevada mayoría contraria. Además, la eliminación del presupuesto de las Fuerzas Armadas—despilfarro inadmisibile—permitiría dedicar a la enseñanza casi el 40 por 100 del Presupuesto Nacional: sólo una inversión intelectual, sistemática y masiva permitirá ganar las batallas de nuestro tiempo, la batalla contra el analfabetismo y las batallas subsidiarias, contra los subdesarrollos científico y económico.

París, enero de 1963.

DR. LEÓN CORTIÑAS PELÁEZ

Aspirante de Derecho Administrativo de la Facultad
de Derecho de Montevideo.

Becario de la República Francesa
en el Doctorado en Derecho Administrativo
en la Universidad de París.

sentimientos del presente entre Poder político y entes de enseñanza, es menester darse cuenta de que nuestra Constitución impide toda coordinación eficaz para una planificación concertada, por ejemplo, de nuestra economía y de nuestra enseñanza universitaria.

