

## **El derecho a la educación sexual y su dimensión constitucional.**

*Por María Florencia Ramos Martínez\**

A propósito del debate sobre la competencia del Estado para regular la educación sexual en las escuelas, nos enfocamos en proclamado derecho a la educación sexual contemplado en el art. 1° de ley 26.150<sup>1</sup>. Habremos de valorar su dimensión a la luz del régimen constitucional.

Conviene recordar que el art. 14 de nuestra Carta Magna, reconoce el derecho de todos los habitantes, conforme la reglamentación legal, “de enseñar y aprender”. La disposición no toma el término “educación” como supuesto de hecho a regular, sino que se refiere a la enseñanza y al aprendizaje. Si bien ambas dimensiones forman parte del proceso educativo, debe rescatarse la singularidad de cada ámbito y el estatus diferenciado de cada sujeto.

Desde este enfoque, cada uno de ellos es titular de una prerrogativa diferente aunque complementaria (no es posible enseñar sin un aprendiz y a la inversa). Por lo tanto, se trata de derechos autónomos en su apreciación.

Educación y aprendizaje, no son sinónimos, son conceptos distintos aunque relacionados. Educación, según la Real Academia Española, significa “acción y efecto de educar”, por lo que supone una implicancia fáctica de dos sujetos, quien enseña y quien aprende. Aprendizaje, en cambio, se define como “la acción y efecto de aprender algún arte, oficio y otra cosa.” Supone una noción asociada al deseo o el interés de la persona en acceder a los conocimientos. El eje en este último supuesto es el educando y su enriquecimiento personal.

El derecho a la educación si bien comprende al aprendiz, importa una regulación mucho mayor y más compleja, abarcando el rol del educador, e incluyendo en la escena al Estado como proveedor y garante.

La doctrina, al profundizar lo dispuesto por el art. 14 de la C.N., que se refiere a la *libertad de enseñar y de aprender* como supuestos de hecho, entendiendo que esta último,

---

<sup>1</sup>Abogada, Doctora en Derecho y Ciencias Sociales, Profesora de Derecho de Privado VII, U.N.C.  
B.O. 24/10/06

---

“consiste en la potestad reconocida a toda persona para acceder, mediante su capacitación intelectual, al conocimiento de la labor científica en todas sus áreas y niveles”.<sup>2</sup> La prerrogativa aludida, es un derecho fundamental inherente a la persona humana y preexistente al Estado. Forma parte de lo que se denominan derechos de primera generación, vinculados o emanados del principio de libertad e intimidad consagrado expresamente en el art. 19 de la C.N. En relación a ellos, el Estado debe regirse por los principio de no intervención, e *in dubio pro libértate*.<sup>3</sup>

En cambio, la educación como objeto de una prerrogativa, supone una visión asociada al interés público como herramienta social, debiendo el Estado tomar medidas positivas de garantía. Tal como sucede en relación al carácter obligatorio de la educación, deber que pesa sobre la Administración como garante.

En este contexto, consideramos no debe perderse de vista el objetivo del reconocimiento constitucional emanado del art. 14, el cual no ha sido otro que reconocer el derecho a la enseñanza y el aprendizaje, en el marco de la libertad de pensamiento, conciencia y religión, derechos que por ese motivo, tienen como eje la persona humana y su adecuado desarrollo. “La libertad de aprender implica no ser obligado a recibir una enseñanza determinada”.<sup>4</sup>

Si observamos el régimen de la llamada ESI, (ley 26.150 y resolución 43/08) podemos distinguir que si bien inicialmente se plantea el derecho de los educandos a la educación sexual, ello conlleva la obligatoriedad para todos los establecimientos públicos y privados del país del dictado de la materia (arts. 1° y 5°). La imposición para las escuelas de la educación sexual con carácter obligatorio implica, en consecuencia, el deber del alumno de someterse a dicho aprendizaje. Así, en el anexo de la resolución 43/08 se puntualiza que “todos los educandos *deberán* entonces recibir educación sexual integral”.

La incorrecta regulación normativa, conlleva una desnaturalización de los derechos constitucionales de aprendizaje y de enseñanza, modificando esencialmente el reconocimiento

---

<sup>2</sup> BADENI, Gregorio, Tratado de Derecho Constitucional, T. I, La Ley, Buenos Aires, 2010, p.800.

<sup>3</sup> Se señala que “la interpretación de la Ley Fundamental y sus normas reglamentarias siempre debe ser realizada propiciando la plena vigencia de la libertad y no de sus restricciones.”(Cnfr. BADENI, G., ob. cit., 155)

<sup>4</sup> QUIROGA LAVIÉ, Humberto, Constitución de la Nación Argentina comentada, Zavalia, Buenos Aires, 2012, p. 75.

---

constitucional previsto en el art. 14 de nuestra Carta Magna, transformando el derecho en un deber.

Sin perjuicio de lo dicho, no podemos pasar por alto que tanto en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 12, como en la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 26, se contempla el derecho a la educación. Por su incorporación al régimen constitucional mediante el art. 75 inc. 22 C.N., cabe cuestionarse su dimensión.

La lectura de tales disposiciones debe armonizarse con los principios consagrados en la nuestra Ley Fundamental (art. 27 C.N.). De lo que se desprende que el derecho a la educación mencionado en dichos instrumentos debe ser interpretado en el marco de las dos libertades mencionadas: de enseñar y de aprender.

Por otra parte, de la lectura de las aludidas disposiciones, se advierte que la educación es empleada como sinónimo de aprendizaje, manteniendo el eje de la regulación en la persona humana como sujeto de derecho y en pleno goce de su libertad<sup>5</sup>

Por los motivos que ponemos de resalto, nos parece oportuno afirmar que el derecho *a la educación*, y por tanto *a la educación sexual*, no tiene asidero constitucional. En todo caso, el enunciado normativo contemplado en el art. 1° de la ley 26.150 debiera referirse al derecho *de aprender o formarse* en materia de sexualidad.

Claramente, la dimensión de tal enunciado es absolutamente diferente. Declarar el derecho al aprendizaje, implica reconocer que el titular y por lo tanto, el beneficiario de tal reconocimiento, es el alumno, lo cual pone en evidencia la necesidad de respetar la libertad en el ejercicio de su derecho.

---

<sup>5</sup> “Inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas”.(art. XII Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre) “La educación tendrá por objeto...el respeto a los derechos fundamentales y a las libertades fundamentales” (art. 26, 2., Declaración Universal de Derechos Humanos)