

15-16.4

"REVISION A LA TEORIA DE LA LEGISLACION EDUCATIVA"



EXAMENES
PROFESIONALES

IA

[Handwritten signature]

TRABAJO ESCRITO PRESENTADO POR:

ERMILO ROBERTO PEREZ BENITEZ; PARA

OBTENER EL GRADO DE:

MAESTRO EN PEDAGOGIA

FACULTAD DE FILOSOFIA Y LETRAS

COLEGIO DE PEDAGOGIA

U.N.A.M.

[Handwritten signature]
coordinador de Pedagogía
17-IX-68

ESTON

1968

VA



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

III. LOS CONCEPTOS JURIDICOS FUNDAMENTALES EN LA
LEGISLACION EDUCATIVA.

A.-El "debe ser" en la Legislación Educativa. 24

N D I C E

TRODUCCION

PITULO I) LA "PEDAGOGIA POLITICA Y LA "POLITICA EDUCATIVA", EN
EL PANORAMA DE LA ORGANIZACION EDUCATIVA Y EN EL
DERECHO.

A.-Definición y teoría de política y Estado 1

B.-Conceptos y localización en la Organización Educa-
tiva de los terminos: "Política Educativa" y "Peda-
gogía Política". 2

C.-Ideales Políticos y Educativos. 4

D.-Localización de la "Pedagogía Política" y de la
"Política Educativa en el Derecho. 6

E.-El servicio educativo como forma de política apli-
cada o Administración Pública.

Bibliografía Cap. I. 9

PITULO II) ESTUDIO SOBRE LA TEORIA DE LA "LEY EDUCATIVA".

A.-Conceptos fundamentales. 11

B.-Las fuentes de las leyes educativas. 13

C.-El Contexto Jurídico de las Naciones y las
Leyes Educativas. 18

D.-Diferenciación entre: Administración Escolar y
Legislación Escolar. 20

Bibliografía Cap. II. 22

PITULO III) LOS CONCEPTOS JURIDICOS FUNDAMENTALES EN LA Legislación

A.- El "Deber ser" en la legislación educativa	24
B.- Los derechos subjetivos en la educación.	25
C.- El concepto de "Persona" en la Legislación Educativa.	26
D.- La sanción en la Legislación Educativa.	27
E.- El problema de la interpretación de las leyes educativas.	28
F.- Conocimiento e ignorancia de la ley.	31
G.- Vigencia; abrogación y derogación de la ley educativa	32.
Bibliografía Cap. III.	35.
TULO IV) LA EQUIDAD COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL DE EL DERECHO Y SUS IMPLICACIONES DEMOCRATICAS EN LA LEGISLACION EDUCATIVA.	
A.- La equidad como estructura de la Justicia.	36
B.- La democracia como forma de realización de la equidad.	38
C.- Implicaciones de la democracia en la "Teoría de la Legislación Educativa".	40
D.- El gobierno escolar democrático en la "Teoría de la Legislación Educativa".	41
Bibliografía Cap IV.	44
CONCLUSIONES.	45
BIBLIOGRAFIA.	48

I N T R O D U C C I O N:

El presente trabajo revisa las bases teóricas que estructuran a la Legislación Educativa Contemporánea, por la importancia que dicha Legislación tiene, especialmente al estructurar institucionalmente a la Organización Educativa.

Se analizan los fundamentos jurídico-pedagógicos que sirven de orientación a la Legislación Educativa, tanto en su formación como en su aplicación.

De manera especial se examina a la "Persona" en su dimensión Jurídico-Educativa y su trascendencia en toda la rama especializada del Derecho llamada Legislación Educativa.

Finalmente, dentro de los marcos socio-educativos, trata de comprender a las implicaciones de la Justicia en la Legislación Educativa y sus aplicaciones al Gobierno Escolar.

Cabe señalar que las exposiciones aquí contenidas están enfocadas desde el punto de vista pedagógico predominantemente, tomando los conceptos jurídicos como instrumentos.

V E R A N O 1 9 6 8

E R P B

CAPITULO I.-LA " PEDAGOGIA POLITICA" Y LA "POLITICA EDUCATIVA";
EN EL PANORAMA DE LA ORGANIZACION EDUCATIVA Y EN EL
DERECHO.

- ▶ A.-Definición y teoría de Política y Estado.
 - B.-Conceptos y localización en la organización educativa de los terminos: "Pedagogía Política" y "Política Educativa".
 - C.-Ideales Políticos y Educativos.
 - D.-Localización de la "Pedagogía Política " y la "Política Educativa" en el Derecho.
 - E.-El servicio educativo como forma de política aplicada o Administración Pública.
-

A.) DEFINICION Y TEORIA DE POLITICA Y ESTADO:

El vocablo "política", se ha considerado como el hecho de gobernar a una nación.

El gobierno de una nación se efectúa mediante el poder.

El poder en su definición tiene dos elementos:

a.-Capacidad de decidir en representación de los demás.

b.-Ordenar actos externos de conducta en los demás (1).

El poder se da por lo general en un marco de legalidad; a que puede a veces prescindirse de ese marco.

El marco de legalidad sólo se da cuando está en base a la justicia.

La base de justicia tiene que presentar tres características:

a.-Congruencia de pensamiento.

b.-Igualdad de todos los hombres.

c.-Proporcionalidad de aplicación de la justicia en orden al bien común (2).

Revisados los factores que integran el poder, o sean los elementos mediante los que se puede gobernar, revisemos quién es el sujeto de gobierno.

El sujeto de gobierno es la nación, el Dr. Agustín Basave y Sánchez del Valle señala el origen de esta palabra de la siguiente manera "la voz "nación" proviene de una raíz latina y brota de el mundo culto de una Universidad Medieval para designar a un grupo de estudiantes de "gen común" (3).

En la actualidad, Marcini define a la nación con los diversos factores que contribuyen a formarla:

a.-Naturales: (Territorio; raza; idioma.)

b.-Históricos: (Tradiciones; costumbres; religión; leyes.)

c.-Psicológicos: (La conciencia Nacional). (4).

El órgano encargado de llevar a cabo la función de gobernar es "El Estado" que tiene las siguientes características:

- a.-En sí es un concepto abstracto, que llega a su realización en la nación (5).
- b.-Tiene como atributo esencial el poder; sin embargo no es el único elemento que lo posee, hay otros elementos que lo forman como son la opinión pública, las presiones económicas, que son aportados por los denominados grupos de poder tales como la iniciativa privada, la iglesia, los estudiantes etc. o sea grupos que también poseen el poder en menor escala (6).
- c.-Tiene como sede a la sociedad humana: "Que no es un simple amontonamiento de hombres, si no que es una comunidad de hombres organizados (7).
- d.-Tiene continuidad histórica, gracias a las normas de Derecho (8).
- e.-En el Estado el hombre alcanza su perfección; desde Aristóteles es llamado: "La sociedad perfecta (9).
- f.-El Estado es la contextura que comprende todas las contexturas parciales (10).

Las características enunciadas nos permitirán estructurar los conceptos de Pedagogía Política y Política Educativa.

Ambos conceptos tienen como raíz de sus funciones al concepto Estado.

B) CONCEPTOS Y LOCALIZACIÓN DE LOS TERMINOS

"PEDAGOGIA POLITICA" Y "POLITICA EDUCATIVA"

La localización de ambos conceptos se sitúa en el capítulo de la Ciencia de la Educación denominado: "Organización Educativa" del que

parte del inciso correspondiente a los problemas "constitucionales de organización educativa".

1) "La Pedagogía Política" se define como: "las relaciones existentes entre la vida política y la vida educativa de un pueblo(11).

El Estado como unidad delga las diversas funciones especializadas, surgiendo entre ellas el Estado Docente; que puede definirse como las relaciones funcionales entre la política(El poder) y la educación

La Pedagogía Política tiene un carácter científico: ante todo indaga, conforme a un método riguroso, los nexos de la educación con la compleja estructura del Estado; pero también cae en su esfera, la investigación de las mutuas influencias entre educación y política como la lucha por la conquista y conservación del poder (12).

Por lo general, la característica de esta relación es que el Estado se constituye en dirigente de la educación.

El antecedente histórico de este predominio lo fué el "Proyecto Napoleónico de la Université Francaise de 1810 (13).

Tirado Benedí cita a Jonás Cohn (14) en su obra: "Pedagogía Fundamental" que menciona la intervención del Estado en la Educación con tres tareas:

- 1) Tareas, desde el punto de vista jurídico.
- 2) Tareas, desde el punto de vista del bien común.
- 3) Tareas desde el punto de vista en las que el poder de el Estado puede ejercer obligatoriedad para la aplicación de sus normas.

El Estado desde el punto de vista jurídico legitima toda la actividad educativa no solo emitiendo leyes si no

también aplicándolas.

2) "Política Educativa", se define: "Como las leyes que emiten los gobiernos, para fijar la realización de los hechos educativos."

Mediante las leyes emitidas, se organiza todo "El Sistema Educativo Nacional" (15).

Las leyes que constituyen la Política Educativa funcionan como:

a) Antecedentes de "Los Sistemas Nacionales de Educación (16).

b) Principios institucionales de la educación (17).

c) Estructura de la organización educativa.

Las normas pueden tener diversos orígenes de acuerdo a los criterios de cada Estado como educador; debido a esta situación, no podemos hablar de una Política Pedagógica general o universal; si no de la Política Pedagógica que rige en cada nación.

El presente trabajo, trata de precisar que existen, en materia educativa, determinados principios universales, o al menos universalmente aceptados, que debe atender el Estado, al legislar en este campo, para que sus normas resulten jurídica y pedagógicamente justas y operacionales en el medio al que han de regir.

C) IDEALES POLÍTICOS Y EDUCATIVOS:

Los ideales políticos, se ven reflejados directamente en espíritu de cualquier tipo de ley, pero sobre todo en la Ley Suprema de cada Estado.

Los ideales políticos según la Teoría Kantiana abordan dos grandes direcciones:

- a) Los ideales para el Estado en sí (inmanentes).
- b) Los ideales para los individuos que forman el Estado (trascendentes) (18).

Los ideales educativos funcionan congruentemente con los ideales políticos antes enunciados, que son los ideales supremos, y representan también la dualidad; o sea, ayudan a integrar al Estado de acuerdo a su estructura propia; y ayudan personalmente dentro de ese mismo marco a cada individuo que integra el Estado.

De este juego bi-dimensional puede resultar:

- a) La integración de ambos ideales.
- b) Detrimiento de ambos ideales si se aceptan los políticos por los individuos.

La Integración se efectuará, si los ideales políticos, que transferidos a la Política Educativa, son justos, tanto en sus principios rectores, como en su aplicación.

El concepto de realización del ideal es el que inspira a la creación de leyes para lograrlo, o sea, al reunirse los ideales políticos y educativos, no son solamente especulativos como "un deber ser", sino el contrario, forman una base orgánica para llevarlos a cabo, constituyéndose así diferencias entre filosofía del Derecho y legislación; y filosofía de la Educación y la organización educativa.

Aunque pueden tomarse en cuenta los ideales educativos individuales; son básicamente, los de tipo social los que deben prevalecer y que expresan la extensión en que los intereses de un grupo son comparados por todos sus miembros o al menos la mayor parte de ellos.

Lógicamente el ideal social tenderá a que en su logro participen todos los miembros de la comunidad.

mediante la
de normas -6- y de sentido abstracto.

Históricamente de acuerdo a la participación del individuo lo social, ha habido tres corrientes fundamentales:

- a) Platón: El ideal comprometía más a la clase que al individuo
- b) El individualismo de la Ilustración: El órgano del desarrollo social es el individuo.
- c) Los Idealistas Institucionales en el Siglo XIX: El Estado como la concepción de la finalidad social(19).

D) LOCALIZACION DE LA PEDAGOGIA POLITICA Y DE LA POLITICA EDUCATIVA EN EL DERECHO:

Localización de la Pedagogía Política en el derecho.

Proposiciones para su localización:

- a) La Pedagogía Política es una institución eminentemente social.
- b) El Derecho, es la primera fuente de existencia orgánica de el Estado.
- c) El Estado es la máxima Institución Social.
- d) Al vincularse el Estado con la Pedagogía Política, resulta tautológicamente que el Derecho supra-ordina regulando a la Pedagogía Política.

2) Localización de la Política Educativa en el Derecho:

"El Derecho" es la regulación de la conducta social con fines de justicia y orden (20).

La Política Educativa está constituida por las regulaciones fijadas en los fines del Derecho emanados de los "Sistemas Jurídicos Nacionales"; o sea, su localización esta en las fuentes de estos sistemas.

Toda Política Educativa, debe tender a la meta de los Sistemas Jurídicos o sea la realización de "La Justicia", lograda mediante la

E) EL SERVICIO EDUCATIVO COMO FORMA DE POLITICA APLICADA O
ADMINISTRACION PUBLICA:

Los servicios públicos se logran mediante la integración de rables elementos (21).

Los servicios parciales que se integran; se realizan en el de un régimen legalmente constituido (22).

Los Servicios Públicos Educativos, datan de finales del Si-VIII, o sea cuando el Estado se hace cargo del control y de el ser-educativo (23).

Los Servicios Públicos Educativos, como todos los demás, en a ser generales en su regulación y aplicación.

Para generalizar los servicios educativos se tiene que es- cer como primer paso los elementos comunes de "La Cultura Nacional"

La Administración Pública tiene entre uno de sus fines el rcionar los servicios educativos nacionales; al efectuar estos ser- s, debe tener en cuenta utilizar "La Cultura Nacional" como el instru- para realizarlos.

Al utilizar "La Cultura Nacional" se deben analizar sus valo- ntrinsecos, mismos que se debn tener en cuenta al realizar los planes gramas; y al coordinar los servicios educativos.

La coordinación de los servicios implica la participación de de hombres con distintos grados de preparación en diversas especia- es, para efectuar el trabajo en diversos sitios (25) con el fin de r un objetivo común, que individualmente no se podría alcanzar(26).

La Administración Pública delega sus funciones en diversos os a los que se ha encomendado la actividad de manejar los asuntos cos. (27).

Los órganos del Estado se rigen por un cuerpo de leyes dadas

ante las diversas ramas del Derecho Público(28) que constituyen la base sobre la cual descansan las técnicas de la Administración Pública.

La Educación, como servicio público, implica innumerables recursos, tanto humanos como materiales, que la ley en cada Sistema Nacional toma en cuenta, incorporándolos como parte de su Derecho Público.

BIBLIOGRAFIA:

- Moreno C. Jorge, apuntes de clase de Sociología de el Derecho,
Facultad de Derecho U.N.A.M. 1968.
- Moreno C. Jorge, apuntes de clase.
- Basave Fernández del Valle Agustín Dr., Teoría del Estado, p.75.
- Basave A. Op. cit, p. 75.
- Moreno C. Jorge, Introducción al Poder del Estado, p.21.
- Basave A., Ibídem, p 15.
- de la Cueva Mario, apuntes de clase de Teoría del Estado, ed, mimeogra-
fiada, Facultad de Derecho U.N.A.M. 1961.
- Beltrán Jorge, "El Origen de la Idea del Estado Moderno", conferencia
sustentada por el autor en 1894; Revista de la Facul-
tad de Derecho de la U.N.A.M.; Trad. Mario de la Cueva
Tomo XI, Nos. 43-44 p.521, citado por Moreno C. Jorge
en su Introducción al Poder del Estado p.20.
- Basave A., Ibídem, p.94.
- Basave, Ibídem, P. 86.
- Larroyo Francisco, Ciencia de la Educación, p..371.
- Larroyo Fco. Op. cit, p.372.
- Tirado Benedí, Ciencia de la Educación, p 466.
- Tirado B., Op. Cit, p.466.
- Larroyo Fco. Ibídem, p.372.
- Gallo Martínez Victor, Organización y Administración Escolares, p.8.
- Ballesteros y Usano Antonio, Organización de la Escuela Primaria, p.20.
- Dewey John, Democracia y Educación, p.103.
- Dewey J. op. cit, p. 103.
- Toral Moreno Jesús, Introducción al Estudio del Derecho, p.132.
- Filho Lourenco, Organización y Administración Escolar, p.78.
- Filho L. Op.cit. p.79.

- o) Filho L. Ibídem, p.79.
-) Filho L. Ibídem, p.80.
- i) Waldo Dwigth, Estudio de la Administración Pública, p.3.
-) Flores Olea Victor, Guia del Estudiante de Ciencias Políticas y Administración Pública, p.25.
-) Flores O. Victor, op. cit, p.28.
-) Flores O. Victor, op. cit, p.28.

CAPITULO II.-ESTUDIO A LA "TEORIA DE LA LEY EDUCATIVA:

A.-Conceptos fundamentales: 1.-Ley

2.-Reglamento

3.-Disposición

4.-Jerarquía de la ley

de las leyes en general y de las educativas.

B.-Las Fuentes de las leyes educativas;

1.-La legislación.

2.-La costumbre.

3.-La jurisprudencia.

4.-La doctrina.

5.-Los contratos.

6.-Los Tratados y las

convenciones internacionales.

**C.-El contexto Jurídico de las Naciones y las
Leyes Educativas.**

**D.-Diferenciación entre: Administración Escolar y
Legislación Escolar.**

A) CONCEPTOS FUNDAMENTALES EN LA TEORIA DE LA LEY

EDUCATIVA:

(hacer) (4).

-Ley: Es la norma jurídica de contenido abstracto y de aplicación general (1).

Norma: Es lo que orienta, regula, o determina los diversos modos de conducta.

Características Generales de la ley y de la Ley Educativa:

- 1.-La ley es la expresión de la voluntad del grupo, y tiene su origen en organismos especializados (2).
- 2.-La ley tiene como característica ser escrita (3).
- 3.-La ley se refiere en forma directa al "Agere" (hacer) (4).
- 4.-Se basa en la fórmula: dado A, resulta B (5).
- 5.-Tiene carácter obligatorio.
- 6.-Es aplicable por la autoridad investida de poder, la cual representa la "Voluntad Común" (6). De esta "Voluntad Común" emana el Derecho del Estado, del que surgen cada una de las ramas especializadas del Derecho (7).
- ✓7.-La violación de cualquiera de las leyes, no provoca su desaparición.
- ✓8.-La ley limita las voluntades individuales, con el fin de lograr la organización social (8).
- 9.-Las leyes jurídicas, aunque no tienen vigencia determinada por lo general; en ocasiones pierden su acción en el tiempo.
- 10.-La ley no puede ser rigurosamente cerrada en su aplicación, tiene que tomarse en cuenta el ambiente circunstancial que rodea su cumplimiento (9).

Podemos observar que estos 10 principios son aplicables a la "Ley Educativa; sin embargo, no tienen el mismo rigor que la Ley Común, debido a que en la Ley Educativa, el Principio Jurídico de la Flexibilidad tiene mayor aplicación.

.-El Reglamento:

Es el instrumento jurídico que hace posible y facilita la aplicación de la ley.

Ocupa una situación secundaria, y subordinada con respecto a la ley.

El reglamento carece de autoridad y de competencia para normar situaciones que no estén al menos previstas y reguladas por la ley.

Su función es aclarar, interpretar y establecer los medios que deben emplearse para el efectivo funcionamiento de la ley.

El reglamento, no puede derogar o abrogar la ley, pero la ley si puede derogar o abrogar el reglamento (11).

Educativamente el reglamento es conocido por lo general como Ley Orgánica de la Educación o Reglamento de las Instituciones Educativas.

El Reglamento educativo, merece particular atención porque toda la técnica educativa y la organización escolar, se ven reflejados en él.

El Reglamento Educativo le dá en última instancia el sentido pedagógico a la ley; o la transforma en una serie de fórmulas e impedimentos burocráticos que estorbán el desarrollo educativo.

El Poder Ejecutivo de cada Nación a travez de sus delegados, propone los estudios para los reglamentos, que después son o no discutidos por el legislativo.

-Las Disposiciones:

Son órdenes de tipo administrativo, que dan solución a situaciones concretas; a diferencia de la ley y de el reglamento que son normas de tipo general y abstracto. Las

Las disposiciones rara vez son emitidas por los órganos legislativos. En el campo educativo, por lo general son las autoridades de los Ministerios de Educación, las Universidades y en algunos casos las Instituciones privadas, las fuentes de emisión de las disposiciones.

Las disposiciones no deben contener preceptos contradictorios, ni con el reglamento, ni con la ley.

4.-La Jerarquía de las leyes.

La jerarquización trata de solucionar el principio de "no contradicción".

Las leyes, establecen entre ellas relaciones de subordinación con el fin de evitar conflictos en su aplicación; van en forma descendente, desde la Ley Suprema de cada Estado, hasta los actos de ejecución individual.

El ordenamiento de subordinación es establecido por la misma Ley Suprema de cada Estado, indicado, de acuerdo al Contexto Jurídico, el nivel que a cada ley le corresponde.

En las leyes educativas, encontramos igualmente como punto de su ordenamiento la Ley Suprema de cada Nación de la cual emana el nivel de cada una de las Leyes Educativas de forma específica.

E.

B.LAS FUENTES DE LAS LEYES EDUCATIVAS:

1.-La Legislación:

La legislación es la creación sistemática de normas jurídicas que formulan disposiciones para regular acontecimientos futuros. Por lo tanto es el concepto más importante en la integración de la ley.

El proceso legislativo se hace mediante el órgano estatal creado ex-profeso, o sea el denominado "Poder Legislativo", conocido con varios nombres en cada sistema.

El "Poder Legislativo" al cumplir su función en lo educativo debe tomar en cuenta algunos de los siguientes principios°:

- a.-Procurar mantener una Orientación en todo el Sistema Educativo Nacional.
- b.-Lograr la difusión educativo-instructiva a todo el pueblo, mediante la incorporación de todos los individuos al proceso educativo.
- c.-El carácter rector de la educación residiendo en el Estado.
- d.-Respeto al individuo.
- e.-Financiamiento al "Sistema Educativo Nacional".
- f.-Integrar en la Ley las aspiraciones de la comunidad en materia educativa.

2.-La Costumbre:°°

Es la conducta usual de los hombres frente a circunstancias determinadas.

Es forma de Derecho muy importante en las comunidades primitivas y en las organizaciones incipientes (12).

Muchos de los principios que rigen a la costumbre radican en el Derecho Natural o bien en circunstancias históricas.

NOTAS: ° Principios tomados de algunas de las principales Legislaciones Escolares vigentes.

°° Las fuentes que a continuación se mencionan, por lo general suplen las denominadas lagunas de la Ley, o sean las situaciones no previstas por el Derecho, o en ocasiones son formas que van incluso contra la misma Ley cuanto ésta tiene errores substanciales.

En ocasiones los principios en los que radica la costumbre van en contra de formas de organización más elaboradas; motivo por el cual esta fuente debe ser sometida al principio "de razonabilidad" (13).

Cuando la costumbre se practica muy frecuentemente, por lo general, es recogida por el Derecho Positivo (14).

En materia educativa, indudablemente que muchas leyes, han tenido su origen en la costumbre; sin embargo en muchas circunstancias, también la Ley ha venido en esta materia a luchar contra la costumbre.

El principio de "razonabilidad", en ocasiones, ha derribado costumbres perjudiciales educativas, mas desafortunadamente, en ocasiones, también ciertas costumbres educativas benéficas y positivas han sido igualmente eliminadas.

Las costumbres, tanto las asimiladas por la ley, como las aceptadas o las rechazadas, se pueden investigar con detalle en la Historia de la Pedagogía y en la Historia de la Jurisprudencia.

3.-La Jurisprudencia:

Está integrada por las decisiones emanadas de los órganos Judiciales.

El Juez o funcionario que tiene ^{plenas} amplias facultades para decidir aparece como fuente viva del Derecho. Sus tesis o decretos reciben el nombre de "Precedentes Jurisprudenciales" y se habla de ellos en materia especializada, por ejemplo: "Precedentes Judiciales en Materia Educativa".

En ocasiones también se denominan Precedentes Judiciales a las decisiones dadas por las autoridades que constituyen la Administración Pública.

Existe un principio importante que rige a la Jurisprudencia: "La no modificación de las normas existentes".

Las Teis Jurisprudenciales, una vez formuladas por la Autoridad Judicial, o la Autoridad Administrativa, al ser aplicado con el mismo criterio se les denominan: "Casos Guías" (17).

Los "Casos Guías", sin embargo, en la práctica se van modificando gradualmente, mediante las interpretaciones sucesivas, ya sea ampliando, ya reduciendo, o bien deformando su sentido original (18).

En ocasiones, para la interpretación Judicial, se recurre a fuentes previas, como libros o documentos que sirven de referencia (19).

Las decisiones aplicadas, pueden tener en ocasiones carácter irracional (20), sobre todo en las materias especializadas en que las Autoridades Judiciales, no están preparados para una eficaz decisión; esto ha obligado al "Sistema Jurídico", a la creación de Autoridades Judiciales más elevadas, para recurrir a la apelación, de lo considerado como erróneo o injusto (21).

En los Juicios de varias autoridades sucesivas surge en ocasiones un problema jurídico de importancia, que es la creación de decretos o normas contrarias.

La Jurisprudencia en materia educativa tiene gran importancia, sobre todo por la gran frecuencia de "Decretos Administrativos" que se editan y que son los que efectivamente van formando el contenido de la Legislación Educativa..

Sin embargo, sucede con frecuencia que esos decretos no están fundados en una norma rectora o en la ley.

modifican substancialmente. Esto se debe principalmente a la carencia de fuentes abundantes en la materia de "Legislación Educativa".

También los denominados "Casos Guías" y las fuentes documentales y bibliográficas de la Jurisprudencia en Educación, no están organizadas como una serie de principios, para usarse como recurso.

4.-La Doctrina Jurídica:

La doctrina consiste en: "El conjunto de estudios que hacen los juristas acerca del derecho, ya con la finalidad, puramente especulativa, de describir, clasificar, y sistematizar las normas jurídicas o de elaborar conceptos sobre los ya existentes, ya con el propósito práctico de establecer reglas para la interpretación y aplicación de tales normas" (23).

Actualmente la Doctrina Jurídica en gran número de Estados, no es obligatoria.

En Materia de "Legislación Educativa" por lo general, más que los propios Jurisconsultos, deben ser los Pedagogos especializados en esta rama los que se encargen de las consultas de formación o de aplicación de la ley.

5.-Los Contratos:

Se pueden definir como un mutuo acuerdo de voluntades, realizado en el marco de la ley; pudiéndose referir a la creación; modificación; trasmisión o extinción de las obligaciones (24).

El contrato es la forma más frecuente de creación de obligaciones y por lo tanto fuente de formación del Derecho.

En la Educación son frecuentes los contratos que se realizan, basta mencionar algunos ejemplos: La inscripción de los escolares, la contratación de los maestros, los sistemas cooperativos, etc.

6.-Las Convenciones y los Tratados Internacionales:

Las Convenciones Internacionales, son reuniones de dos o más Estados, en las que al expresarse las mutuas voluntades los países se obligan a seguir una determinada conducta jurídica. Esta conducta se expresa en los llamados "Tratados Internacionales", como contratos específicos de los acuerdos tomados en la convención.

El Tratado Internacional se define como los acuerdos tomados por dos o más Estados con el fin de crear obligaciones mutuas en cualquier materia.

En materia educativa, frecuentemente se utiliza este instrumento jurídico en el fin de lograr de una manera efectiva el intercambio cultural y la mutua ayuda en materia Técnico-Educativa (25).

En la actualidad, aparte de los convenios bilaterales, que entre la mayor parte de los Estados se efectúan, las Super-Estructuras nacionales como son las Naciones Unidas, también crean innumerables contratos de nivel internacional, con la participación en los tratados de la mayor parte de las naciones.

C) EL CONTEXTO JURIDICO DE LAS NACIONES Y LA LEGISLACION EDUCATIVA:

Las naciones tienen como base institucional de su existencia, la forma Jurídica, sin embargo, hay que recalcar que las naciones se desarrollan en el ámbito de la comunidad internacional, o sea, que el contexto Jurídico de cada Nación tiene como marco de desarrollo el Derecho Común a todos los pueblos, denominado Derecho Internacional (26).

Todo Estado reconocido por el Derecho Internacional, tiene una Ley Suprema que rige su desarrollo social (27).

Dicha ley interviene, desde la organización del Estado realizando el proceso constitutivo, y además tiende a regir toda la dinámica de funcionamiento (28).

La Ley Suprema marca los lineamientos generales de todos los elementos que integran el Estado. El Contexto Jurídico de cada Nación marca dos aspectos:

1.-La formación e integración del Estado: aspecto socio-jurídico.

2.-Las normas que rigen su funcionamiento: aspecto Jurídico (29).

El elemento esencial del Estado es lo Jurídico.

En el contexto Jurídico de cada Nación el sujeto de derecho es la persona humana, o sea el Derecho se realiza en ella (30); o al menos posible que se realice.

De este postulado conectamos el Contexto Jurídico Nacional con el la Educación al encontrar que la Persona Humana es también el sujeto de la educación, gracias a su posibilidad de educabilidad que, como Francisco Larroyo la define: "Es el conjunto de disposiciones peculiares del ser humano, susceptibles de sufrir las influencias de la Educación (31).

El Derecho, al ser el medio que legaliza toda la conducta humana (32) y al enunciar como un acto de conducta humana la educación

marca el contexto jurídico al contexto educativo-legal.

De este vínculo, surge la necesidad de expresar, en el Ideario Jurídico y en el Derecho Positivo de cada Nación, una serie de normas legales-educativas, que permitan el desarrollo educativo.

El contexto legal-educativo para que efectivamente funcione debe estar establecido de acuerdo a la realidad política, social y económica de cada Nación.

D) DIFERENCIACION ENTRE ADMINISTRACION Y LEGISLACION
EDUCATIVA:

ADMINISTRACION

Etimológicamente: ministrar: servir.
El fundamento es la ley.

Realizan los organos derivados
del Poder Ejecutivo Federal.

Sus funciones principales son:
ordenar, organizar, seleccionar,
regir, informar.

Busca al "debe ser", eficiencia.

Emite decretos.

Interpreta, interpreta y aplica el
espíritu de la ley (33).

LEGISLACION

Etimológicamente: hecho de dar la ley.

Funda el orden legal.

La realiza el Poder Legislativo
Federal o Estatal.

Su función es organizar las
estructuras institucionales.

Postula de acuerdo a la justicia
los "debe ser".

Emite la ley y en ocasiones el
reglamento.

Forma la ley y emite su espíritu.

Las diferencias aquí marcadas se refieren en cuanto al campo principalmente de la Administración Pública, que es la primera fuente en cual los dos poderes realizan sus diferencias. Lógicamente estas diferencias trascienden a la Administración de cada escuela, ya sea pública o privada.

Un principio muy importante entre las diferencias enunciadas es no haya contradicciones entre ambos principios (34).

Un segundo principio que conviene enunciar es el principio de ordenación que debe tener lo administrativo con referencia al tipo de organización legal de cada Estado.

En tercer principio es que ambos poderes se complementen y por lo tanto debe existir la capacidad de emitir sugerencias o iniciativas.

Y un cuarto principio, es que la planeación administrativa, debe darse en sentido amplio el espíritu del Contexto Jurídico Nacional, de modo correlativamente a la ley, flexibilidad para permitir una adecuada planeación educativa.

BIBLIOGRAFIA CAP.II

-) Toral Moreno Jesús, Introducción al Estudio del Derecho, p.21.
-) Lévy H.-Bruhl, Sociología del Derecho, p.27.
-) Lévy H. Bruhl, op. cit, p.27.
-) Toral J. op. cit, p. 68.
-) Toral J. Ibídem, p.68.
-) Vinogradoff P., Introducción al Derecho, p.27.
-) Vinogradoff P. op. cit, p.30.
-) Vinogradoff P. Ibídem p.37.
-) Vinogradoff P. Ibídem p. 43.
- 0) Toral J., Ibídem, p.25.
- 1) Vinogradoff, Ibídem, p.85.
- 2) Vinogradoff, Ibídem, p. 107.
- 3) Vinogradoff, Ibídem, p. 112.
- 4) Vinogradoff, Ibídem, p. 115.
- 5) Vinogradoff, Ibídem, p, 129.
- 6) Vinogradoff, Ibídem, p. 136.
- 7) Vinogradoff, Ibídem, p. 137.
- 8) Vinogradoff, Ibídem, p. 141.
- 9) Vinogradoff, Ibídem, P. 127.
- 0) Levy H-Bruhl, op. cit, p.32.
- 1) Vinogradoff P. Ibídem, p. 127.
- 2) Vinogradoff, Ibídem, p.144.
- 3) Toral J. Ibídem, p.41.
- 4) Domínguez Martínez Jorge, apuntes de clase de Derecho Civil,
Facultad de Derecho U.N.A.M., 1968.
- 5) Sepulveda César, apuntes de clase de Derecho Internacional,
Facultad de Derecho U.N.A.M. , 1965.
- 5) Vallejo y Arizmendi J. , Prologo al Derecho Constitucional, p.83.

Vallejo y Arizmendi J., op, cit, p 86.

Vallejo y Arizmendi J. Ibídem, p.87.

Vallejo y Arizmendi J. Ibídem, p.88.

Larroyo Francisco, Ciencia de la Educación, p.76.

Vallejo J., Ibídem, p.88.

Filho Lourenco, Organización y Administración Escolar p.89.

Filho L. op. cit. p.89.

**CAPITULO III: "LOS CONCEPTOS JURIDICOS FUNDAMENTALES EN
LA LEGISLACION EDUCATIVA:**

- A.-El "debe ser" en la "Legislación Educativa".**
- B.-Los Derechos Subjetivos en la educación.**
- C.-El concepto de "Persona" en la legislación educativa.**
- D.-La sanción en la Legislación Educativa.**
- E.-La interpretación de las leyes educativas.**
- F.-Conocimiento e ignorancia de la ley.**
- G.-Vigencia; abrogación y derogación de la ley educativa.**

A) EL "DEBE SER" EN LA LEGISLACION EDUCATIVA:

1 establecerse la norma jurídico-educativa, impone de un modo imperioso una serie de "debe ser", representados como acciones o abstenciones justificándose como necesarios para lograr el fin del Derecho que organiza la organización social (1).

En la Educación, se ha discutido demasiado sobre los imperativos categóricos de la Ley, argumentándose que solamente se deben atender a las leyes de orden natural y advirtiéndose que muchas normas son de tipo pre-estructural y que atentan contra lo racional.

Ginebrino Juan Jacobo Rousseau indica que quien debe marcar el "debe ser" es la mayoría del pueblo (2).

Para I. Kant, del "debe ser", se da o se debe dar en relación a los deberes (3) o sea, que los imperativos categóricos sirven para lograr la justicia.

En embargo, algunos autores contemporáneos marcan que "el debe ser", antes de fijar sus imperativos, tomar en cuenta:

que la persona obligada pueda conservar la independencia de su personalidad (4).

que las normas que marcan "el debe ser", no tomen al ser humano como un simple instrumento u objeto.

Los postulados enunciados, en la ley educativa ameritan un cuidadoso análisis:

"debe ser" en materia educativa es la base para establecer "Los Decretos Nacionales de Enseñanza".

Los imperativos deben responder a la ideología de la nación; tomado el concepto de nación como el conjunto de habitantes.

En embargo es casi imposible que se realice en forma directa el concepto Rousseauiano, de la participación integral de todos los habitantes debido a la explosión demográfica. Se recurre entonces al sistema de representación popular.

También, para este análisis, es importante el enunciado de Hummer, en que se pide que la Ley conserve en sus imperativos, la dependencia y respeto a la personalidad.

B) LOS DERECHOS SUBJETIVOS EN LA LEGISLACION EDUCATIVA:

Hasta esta parte, de el trabajo, se han analizado los derechos objetivos o sean los derechos emanados de la ley, que rigen de modo igual a todos los hombres.

Se revusa ahora los derechos que el ser humano puede reclamar como su propio y que son los denominados Derechos Subjetivos (6), mismos que emanan del Derecho Objetivo, que en si es una serie de deberes y derechos, que le dan forma bilateral.

Los derechos subjetivos, son intereses personales, que se ejercen en diverso grado, mas que actos de voluntad plena (Ihering).

Los derechos subjetivos, pueden ejercerse por una persona singular, persona colectiva o una persona moral (7).

Sin embargo, los intereses singulares, no pueden anular los derechos de las personas colectivas; o morales; por ejemplo, el interés de un estudiante, no puede disolver las normas que rigen a un colegio.

Los derechos subjetivos en su realización son el pleno ejercicio de la "dignidad humana".

La Legislación Educativa; paralelamente de atender a los derechos objetivos, debe tomar en cuenta en su teoría y práctica la realización de los derechos subjetivos.

Entre los principales Derechos Subjetivos estan: la libertad; derechos de acción y de petición; de respeto a las garantías individuales; los derechos políticos, conjuntamente con los derechos patrimoniales.

Me parece que lo correcto es que la escuela, de acuerdo a su marco organizacional, permita que el niño ejerza y realice desde la infancia sus derechos subjetivos.

Los derechos subjetivos, son enunciados en los Principios Fundamentales de la Escuela Nueva, cito a dos pedagogos representativos de movimiento, a guisa de ejemplo:

O. Decroly afirma: "un niño, no es igual a otro" (9).

A, Ballesteros dice: "La escuela que es una comunidad de trabajo, exige para su desarrollo, tener en cuenta la realidad de cada niño.(10)

Empero, gran número de autores reclama que los derechos subjetivos, se guen en el marco eminentemente social; entre ellos estan Natorp; Montaigne y John Dewey (11),

C) EL CONCEPTO DE "PERSONA" EN LA LEGISLACION EDUCATIVA:

Persona es filosóficamente: "la sustancia individual de naturaleza racional, que tiene un fin en si (12).

Jurídicamente persona es un ente que por sí mismo posee derechos y puede contraer obligaciones (13).

Sin embargo, la persona para ser capaz de ejercer sus derechos y obligaciones, requiere del proceso educativo, por esto en la ley se reserva a los iletrados como sujetos incapaces jurídicamente.

El individuo espiritual no permanece en sí, sino que se polariza hacia instancias ajenas: la verdad, la belleza, la justicia, etc. que son ejemplos de valores.

La legislación da el marco a los individuos a alcanzar valores, al tiempo que el proceso educativo comparte esta función; empero ambas funciones son medios para alcanzar fines, y no al contrario.

Entre legislación y persona no hay, ni debe haber, oposición; o sea que la Ley no puede desconocer las prerrogativas inherentes a la personalidad humana (14).

Partiendo de los postulados aquí enunciados la Ley Educativa debe:

- a.-Respetar íntegramente los postulados inherentes a la "Persona" enunciados en la "Teoría General del Derecho".
- b.-Programar la educación, con el fin de capacitar a cada individuo para su ejercicio como "Persona".
- c.-Ser en referencia de la "Persona" y no que la "Persona" sea un instrumento de la Ley Educativa.

D) LA SANCION EN LA LEY EDUCATIVA:

El fin del Derecho es: "lograr condiciones de organización para que cione cualquier serctor de la vida social". Sin embargo, las condiciones pueden o no ser cumplidas.

Algunos autores restringen el Derecho a quello a lo que puede o-garse a su cumplimiento. Y para lograr su efectividad, se recurre a coacción, que utiliza como instrumento de realización la sanción.

O sea, que se puede definir la sanción como un medio para robus-er de una manera externa la norma, con el fin de lograr su obliga-edad y se produce como consecuencia jurídica por incumplimiento al er primario.

Las sanciones se clasifican en preventivas y en represivas (16).

Frecuentemente vemos que las leyes, reglamentos o disposiciones en-ria de legislación educativa van acompañadas de una anotación refe-er a la sanción aplicable en caso de no cumplirse la medida indicada. Gran número de autores que se refieren a esta materia afirman que la ión en determinados casos es una forma efectiva de presionar para el o de las peticiones o mandatos.

Sin embargo, en la Administración Pública Educativa, este instrumento lograr la efectividad de la norma se tiene que aplicar previamente exionando y considerando los siguientes aspectos:

- a.-En ciertos casos la sanción recae sobre el educando, quien por su edad no es plenamente consciente del contenido de las disposiciones de la Ley.
- b.-En algunas circunstancias las medidas dadas para ser efectuadas por los padres tiene como consecuencia la sanción recae en forma directa sobre los hijos.
- c.-Toda sanción debe estar establecida sobre los términos de Justicia.
- d.-Toda sanción en esta materia debe tener un carácter educativo, con el fin de que los efectos secundarios sean bien orientados.
- e.-La sanción debe estar de acuerdo al grado de desarrollo y madurez del educando.
- f.-La sanción no debe tener características contra la misma Ley.
- g.-Debe conocerse el efecto que va a producir educativamente la sanción.
- h.-Debe ser el recurso menos frecuente y tratar de que una vez efectuada, deje consecuencias positivas para evitar el posterior infringingimiento de la Ley.

E) EL PROBLEMA DE LA INTERPRETACION DE LAS LEYES EDUCATIVAS:

En ocasiones la ley marca su sentido muy claro; en otras por el contrario su sentido es confuso y es necesario buscar su significado. Con el fin de encontrarlo se recurre a la llamada "Interpretación de la Ley". Las personas que interpretan el significado de la ley son:

- a.-Los legisladores (por ejemplo, haciendo leyes aclaratorias).
- b.-Las autoridades Judiciales. (al aplicar la ley).
- c.-Los autores privados, que por su categoría de eminentes Jurisconsultos realizan la Doctrina Jurídica.

d.-El pueblo (17).

e.-Los administradores públicos, cuando la misma ley marca e los órganos de la Administración Pública están facultados para clarar las dudas que suscite el texto legal.

En materia educativa observamos que el sentido de la ley es interpretado por las personas referidas, empero, en esta materia basta el significado teórico al que la ley se refiere, si no también a las posibilidades técnicas que la ley pueda tener.

Algunos sistemas educativos realizan la Interpretación de la Ley una forma absoluta y sin tomar en cuenta los efectos que puede tener dicha interpretación.

Para interpretar adecuadamente las Leyes existe un método cuyos elementos enumero enseguida:

a.-La ley interpretase tomando su sentido literal exclusivamente. Esto impone restricciones en materia administrativa, ya sea pública o privada. Este caso se presenta con frecuencia en la interpretación que hacen los cuerpos de la burocracia a las disposiciones.

b.-La observación y comprensión del la unidad de "El Sistema Jurídico Nacional" y de toda la legislación de la materia educativa que se interpreta. Esto es con el fin de que, a cada Ley, Reglamento o Disposición se le dé el caracter congruente que debe tener con el todo.

Traducido esto a la Legislación Educativa, toda ley, disposición o reglamento correspondiente, debe tener su contenido pedagógico concordante con el espíritu nacional que la nación profesa en educación.

c.-El tercer elemento se funda en el principio de "flexibilidad" y se le denomina "Interpretación Progresiva".

La Interpretación Progresiva consiste en ver el sentido de

la Ley de acuerdo con el ámbito circunstancial de su aplicación.. El ámbito circunstancial se refiere al tiempo, al espacio; y a todos los elementos socio-económicos que influyen. En Materia Educativa vale la pena considerar el ámbito circunstancial, debido a que la vigencia de la Ley es por lo general prolongada; y las zonas geográficas y demográficas de su aplicación muy extensas. En este método hay que tomar en cuenta que la ley expresa en forma concreta los objetivos de la educación; y que la elasticidad extrema puede evitar el logro de las metas pretendidas.

Sobre este aspecto Dewey escribe: " El objetivo significa previsión del término o del resultado probable de nuestra acción. Actuar con un objetivo previsto es actuar inteligentemente y redundante siempre en actividades dispuestas y ordenadas para alcanzarlo. El objetivo es, pues, el principio que gobierna y dirige toda nuestra actividad e influye en cada uno de los pasos que damos para llegar a él (18).

4.-En la "Interpretación de la Ley", también se debe tomar en cuenta lo que se busca en el acto de tal interpretación o sea ver que pretendemos al aplicar una determinada Ley. En ocasiones la reflexión de la finalidad nos permite cuajar la interpretación.

Es importante recalcar que la finalidad de los funcionarios que interpretan la Ley es el servicio a la comunidad por lo tanto y según hemos apuntado, si la finalidad de la Ley es la "Persona", el servicio de la Ley debe enfocarse hacia ella. métodos y elementos antes enunciados no están separados en su funcionamiento sino que tienen puntos comunes, de suerte que en parte se n y en ocasiones se confunden entre sí (19).

En determinadas circunstancias, sin embargo, al interpretar en materias especializadas entre ellas la educativa, se notan lagunas de la ley por falta de conocimientos especializados del legislador.

Al encontrarse esas lagunas, se puede recurrir al "Método de Interpretación Extensiva" que funciona mediante la analogía de los casos semejantes.

Sobre el problema de las lagunas de la Ley, algunos autores afirman que las autoridades que constituyen la Administración Pública de cada Nación, pueden actuar aún cuando no exista norma legal directamente aplicable (19).

F) CONOCIMIENTO E IGNORANCIA DE LA LEY Y DE LA LEY

EDUCATIVA:

Sobre la Ley en general se ha expresado una máxima, que tiene vigencia, "neo ius ignorare censtur", - de nadie se presume que ignore el Derecho.

Sin embargo existen en este pensamiento restricciones, en las que se permite la ignorancia de la Ley a saber:

-Cuando existe notorio atraso intelectual.

-Que no se trate de Leyes que directamente afecten el interés público (20).

La Escuela Social de nuestro tiempo tiene una manifiesta tendencia a comprender la comunidad en la que vive:

La comprensión o entendimiento de la comunidad se inicia mediante el conocimiento de su fisonomía física y de las instituciones estructurales que la integran.

En este trabajo he procurado demostrar que la Ley constituye la estructura primaria de todas las comunidades; derivándose de este postulado que para la comprensión de la comunidad, es fundamental, el conocimiento de la Ley.

El proceso educativo involucra a todos los hombres de la comunidad; por lo que la Ley Educativa, afecta directamente el interés público. Por lo tanto, su desconocimiento no puede, ni debe, justificarse.

No obstante lo anterior, hace falta divulgación de la Ley Educativa a la mayor parte de los elementos que integran la comunidad que en contadas ocasiones se conocen todos los deberes y derechos en materia de legislación Educativa.

La ignorancia de la Ley Educativa es motivo fundamental para que los beneficios que la estructura legal brinda en esta materia, no aprovechen.

G) VIGENCIA; ABROGACION Y DEROGACION DE LA LEY EDUCATIVA:

Se denomina vigencia de la ley, cuando ésta tiene aplicación efectiva.

Los factores que determinan que la Ley Educativa tenga vigencia

1.-Factores económicos: La estructura económica de una nación se ve reflejada en el Derecho.

Para que una Ley pueda ser cumplida, debe existir un marco económico que se lo permita.

En materia educativa, innumerables leyes, reglamentos y decretos, han perdido su vigencia al no existir las condiciones materiales para su realización.

2.-Factores políticos: La contextura política de cada Nación se refleja de una manera profunda en las normas de derecho (21).

Entre los factores políticos de mayor inter-

vención, se encuentran los partidos políticos, que pueden definirse como grupos representativos, de individuos o clases organizadas cuya meta es la conquista del poder (22).

Los partidos políticos tratan de expresar sus aspiraciones mediante la Ley; sin embargo, esta expresión puede ser solamente la de una minoría.

Al expresarse la ley como expresión microsectarista, existe el problema de que pierde la efectividad de su vigencia al no ser acatada.

De la política general emana la política educativa y debido a esto la política educativa se ve limitada por la realidad social y económica y las exigencias del partido que tiene el poder.

La Política educativa, se expresa mediante la Ley, y cuenta con dos elementos que tienden a lograr su vigencia:

-Los valores; inspirados en la perspectiva histórica de cada nación.

-El Ideario del grupo en el poder (23).

3.-Factores Culturales: El Derecho en sí es un bien cultural que esta sometido a la interpretación de las zonas culturales; esta mutua acción forma y evoluciona el Derecho.

La cultura se expresa en cada región de manera preferencial a través de las costumbres

que se practican. Se ha analizado anteriormente que la costumbre es fuente de el Derecho.

En la cultura y por la cultura se realizan las más hondas esencias del hombre.

La educación humana es proceso de asimilación de la cultura (24).

La vigencia de la Ley Educativa, depende de la asimilación que tenga de acuerdo a cada cultura particular. O sea, que para logra la vigencia efectiva de una ley educativa, esta se debe realizar en el seno cultural del ámbito que va a regir.

Surge de estos postulados el problema de verificar, si efectivamente en la Ley Educativa, se va efectuando la adecuación de acuerdo a la evolución de la cultura.

Los conceptos enunciados son predominantemente sociológicos, considérelos como los que le dan efectiva vigencia a la ley.

Afirmo lo anterior, para diferenciar, que aunque una ley esté teóricamente vigente, de acuerdo al proceso legislativo; puede no estar de hecho, al no cumplir con sus factores de existencia real.

Es necesario, para que la Ley Educativa, logre vigencia, investigar previamente todos los elementos de el ambiente que va a regir.

Abrogar una ley consiste en que todo un sistema jurídico pierde su vigencia (Por ejemplo se abroga toda la Ley Orgánica de la Educación).

Derogar una Ley consiste en la pérdida de vigencia de alguna o algunas sus partes (por ejemplo se deroga el artículo 5º de la Ley Orgánica de la Educación)

El único medio para que una Ley se abroge o deroge, es la promulgación de una ley que así lo indique, o el aparecer de una nueva ley

BIBLIOGRAFIA CAP. III

Toral Moreno Jesús, Introducción al Estudio del Derecho, p.70.

Rousseau, J.J. El Contrato Social, citado por Edgar Bodenheimer
Teoría del Derecho, p-179.

I. Kant. Metafísica, citada por Bodenheimer, op. cit, p. 183.

Stammler Theory of Justice, trad del Ingles por Husik, p. 161,
citada por Bodenheimer, Ibídem p.202.

Del Vecchio, Lezioni di Filosofia del Diritto, 3a ed (trad. del
alemán, por el mismo autor, p.472, citado por Bodenheimer, Ibídem, p.204.

Vinogradoff P., Introducción al Derecho, p.47

Vinogradoff P. op. cit, p.p. 54-55.

Vinogradoff P. Ibídem, p.p. 56-57.

Citado por Ballesteros A. , Organización de la Escuela Primaria, p.20.

Ballesteros A. op. cit, p.20.

Ballesteros A. Ibídem, p. 21.

Toral J. op. cit, p.92.

Declaración Universal de los Derechos del Hombre, N. York, 1948.,
hoja de divulgación de las Naciones Unidas.

Basave Fernández del Valle Agustín, Teoría del Estado, p.162.

Basave A., op. cit, p.163.

Toral J. Ibídem p.p. 99-102.

Domínguez Martínez F. Apuntes de clase de Derecho Civil, Facultad
de Derecho, U.N.A? M., 1968.

de Mattos Luis A., Compendio de Didáctica General p.51.

Toral J. Ibídem p.p. 105-110.

Toral J. Ibídem p.30.

Lévy H. Bruhl, Sociología del Derecho, p.p. 39-40.

de Azevedo Fernando, Sociología de la Educación, p. 310.

de Azevedo F. op. cit. p.p. 310-314.

APITULO IV) "LA EQUIDAD COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL DE EL DERECHO Y
SUS IMPLICACIONES DEMOCRATICAS EN LA LEGISLACION
EDUCATIVA":

- A) La "equidad como estructura de la Justicia"
- B) La democracia como forma de realización de la "equidad"
- C) Implicaciones de la democracia en la "Teoría de la
Legislación Educativa".
- D) El gobierno escolar democrático en la "Teoría de
la Legislación Educativa.

A) LA EQUIDAD COMO ESTRUCTURA DE LA JUSTICIA:

Se reconoce generalmente que la médula de la justicia es: a hombres iguales igual forma de trato.

En sentido estricto, apenas si hay igualdad entre los hombres.

El concepto de igualdad sufre variantes en los diversos ámbitos culturales, donde se interpreta.

Los factores que son causa de desigualdad son diversos, y entre los principales están: los económicos, los sociales, los educativos, etc.; sin embargo, cada uno de los enunciados tiene en su estructura elementos injustos.

Habiendo tan variados elementos que pueden causar la injusticia, parece ser que no es fácil la aplicación de la fórmula de justicia aquí propuesta inicialmente. Warden en su libro "Applied Sociology" propone la siguiente definición de Justicia, la que pretende que los factores de desigualdad, no operen: "Justicia es la imposición a la sociedad una igualdad artificial, en las condiciones sociales que son naturalmente iguales".

Platón en su obra la República, afirmaba que desde el nacimiento, estaba cada sujeto predeterminado por las diferencias provinientes de sus aptitudes e intereses, y por la clase social a la que pertenece.

Mencionaba Platón igualmente que la Justicia se debía imponer.

Lógicamente este pensamiento Platónico, sobre la Justicia no puede ser menos que rechazado en la actualidad; en la Pedagogía se ha visto que ese falso predeterminismo no es aceptado, por no funcionar así en la realidad.

En su libro "Etica Nicomaquea" Aristóteles define a la justicia en la forma siguiente: "Los iguales, tratados de igual manera; en el campo del Derecho.

Y en su libro "La Política" enriquece su definición expresando que

La Ley es la única estructura que por ser racional y general, se encuentra libre de parcialidad, y destierra la injusticia.

La posición del Estagirita, es equilibrada al estar basada en el principio objetivo que da el Derecho.

Por el contrario las corrientes subjetivas se inclinan o bien a una posición predeterminada como la de Platón; o bien un concepto tan amplio como el que Spencer, describe en su libro "La Justicia": "Todo hombre es libre de hacer lo que quiera, con tal de que no injurja la libertad igual de otro hombre".

La forma de evitar el subjetivismo, es precisamente la aplicación de el derecho como método objetivo de arbitraje para la justicia. La postura legal será siempre de acuerdo a su condición bilateral de derechos y obligaciones; lo que significa que la administración de la justicia, debe estar encomendada al Derecho (1).

Al considerar el Derecho como instrumento de aplicación de la Justicia me permito citar algunos pensamientos del Dr. Fedro K. Konstantinov;

- "La justicia tiene como meta "el logro del bien común"
- ."El bien común es el bien de todos y cada uno de los integrantes de la comunidad.
- ."El hombre ha creado innumerables instrumentos materiales y espirituales, para el logro del bien común".
- ."Allí donde los hombres se hallan bajo el imperio de la necesidad, la miseria y la ignorancia, no hay ni puede haber verdadera Justicia para todos, ni para la mayoría. Tampoco hay ni puede haber justicia personal".
- ."La justicia es suprimir las contradicciones antes citadas; o sea cuando se halla garantizada por iguales modos de vida educativa, económica, social y política".

El libre desenvolvimiento de cada uno es condición de el libre desenvolvimiento de todos".

El hombre debe dejar de ser un medio al servicio de otros y convertirse cada uno en el más alto valor de todos los valores" (2).

Las reflexiones del Dr. Fedro K. Konstantinov citadas en los párrafos anteriores, me parecen de importancia para aplicarlas en la Teoría y Legislación Educativa.

Si queremos expresar en las fórmulas legales el principio de "Igualdad", debemos primero lograr que las condiciones educativas, al igual que las otras, le den efectividad, sugiero que:

Las condiciones educativas, deben proporcionar iguales oportunidades a todos los hombres, como principio real de igualdad.

La educación sirve para lograr la participación efectiva en la vida económica, al poder intervenir de manera activa en el proceso productivo; en la vida social, al estar preparado para ser responsable en la comunidad; y en la vida política, al poder mediante la educación, elegir de un modo consciente a sus gobernantes, o estar preparado para gobernar.

La Educación permite, a los hombres que por su infra-desarrollo y conocimientos, sirven de instrumento a los demás hombres elevarse a lograr cada uno su total desarrollo.

Sea la fórmula que me parece sintetizar la intervención de la educación para el logro de la igualdad, es: El libre desarrollo de uno es el desarrollo de todos.

B) LA DEMOCRACIA COMO FORMA DE REALIZAR LA EQUIDAD:

La democracia es una forma de gobierno que reconoce a los hombres igualdad esencial de oportunidades para el ejercicio de sus derechos civiles y políticos y que cuenta con el pueblo para la estructuración del poder.

La democracia tiene su limite en la voluntad popular que es expresada en la Ley Suprema de cada Estado (3).

En la democracia, son los gobernantes los que tienen que legitimarse ante el pueblo y no el pueblo el que debe procurar su legitimación ante los gobernantes.

La democracia tiene su forma de vida estructurada en los Estados Derecho; o sea en aquellos Estados, que reconocen los derechos subjetivos de los ciudadanos.

Todo el funcionamiento del Estado, incluso la fuerza como elemento coercitivo se ubica en el ámbito de el Derecho y debe aplicarse revestido de juridicidad.

El Estado, al ubicarse en el derecho, no se autolimita, sino que razón natural está limitado por el derecho.

La función del Estado democrático, es servir a los intereses vivos de todo el pueblo, con lo cual reconoce implícitamente a los organismos que favorecen estos intereses, como son: la familia, la iglesia, la escuela. (4).

La noción de pueblo se extiende a todas las clases y categorías. Hay que crear las condiciones indispensables para que los hombres puedan ejercitar efectivamente sus derechos. O sea que las situaciones concretas de los pueblos sean las que acaben por configurar la estructura de los Estados (5).

Cada hombre del pueblo que integra el Estado democrático, debe ser reconocido en sus derechos subjetivos, que se encuentran fuera y encima del organismo Estatal, y el Estado no puede optar a decidir sobre lo justo de estos principios, ya que son considerados como principios del Derecho Natural.

Cada individuo, independientemente de sus atributos, tiene el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica; o sea que todos

una palabra, el imperio de la ley es el origen y la médula de adición política democrática.

manto legal de protección a todos los hombres, debe también r a las minorías, siempre que éstas no atenten contra el mismo do democrático de cada nación.

ntro del tutelaje de la Ley, debe estar especificado el princi- e "La igualdad de oportunidades" que es la forma de expresión é da efectividad al principio de Igualdad.

C) IMPLICACIONES DE LA DEMOCRACIA EN LA TEORIA DE LA LEGISLACION EDUCATIVA:

médula funcional de la democracia de la educación es según la que hace el profesor Warren, en su obra "Who Shall be Educated" la "Igualdad de Oportunidades" de no realizarse; convertimos guiente expresión en un mito de la democracia educativa: "Lo que se necesita para llegar a la cumbre es cerebro, voluntad bajo duro con mucha ambición".

bien la democracia, constituy en sí misma un proceso educati- n modelo y una forma de institución, no basta enunciarla para e realice. Sólo mediante inividuos preparados se podra conti- la vigencia institucional de el sistema democrático (7).

sentido democrático debe matizar todo el contenido de la lación Educativa, partiendo desde la Ley Suprema hasta cada so.

lograr vigencia en la ley el principio de "La Igualdad de Opor- ades", todos los habitantes pueden aprovechar los bienes materia- espirituales que se han aportado al bien común, siendo el me- ara su aprovechamiento el proceso educativo.

ra lograr que el proceso educativo produzca efectividad en el e chamamiento de los bienes comunes, la Legislación Escolar debe

tegrar algunos principios de la Escuela Social Contemporánea:

- La educación de todos los tiempos se ha referido a hombres que viven en sociedad.
- Las sociedades en las que se desarrollan los hombres, son algo concreto, tanto social, como económica y políticamente.
- La educación no puede separarse del contexto concreto de la sociedad en que se desarrolla, o sea que no puede ignorar la problemática, ni evadir la participación que la sociedad le marca.
- Por lo tanto, la ley educativa debe orientar a la escuela de proyección individualista, hacia la escuela en la que el educando participe como miembro de su sociedad.
- La integración del educando a la sociedad debe ser teórico-práctica; sin embargo, hace falta determinar el papel que el educando debe desempeñar en el contexto con todos los demás miembros de la sociedad; no solamente como un integrante más de la sociedad; sino incluyendo también su participación en el gobierno de la nación

D) EL GOBIERNO ESCOLAR DEMOCRÁTICO EN LA TEORÍA DE
LA LEGISLACIÓN EDUCATIVA:

Las fórmulas expresadas en el apartado anterior de este capítulo, deben ampliarse a los principios del gobierno escolar, desde el Ministerio de Educación hasta cada institución educativa en particular.

La Legislación Educativa ha de crear normas para que el sistema democrático sea el que mate todos los actos de gobierno escolar. Con este fin, todos los problemas, planes, programas, textos y demás que constituya la teoría y la práctica educativa, deben elaborados por todos los elementos que en él van a intervenir; ~~llevando de un modo primordial a los estudiantes.~~

De no lograrse la intervención de los interesados en el proceso, la Ley perderá pronto su vigencia, o incluso la acción de la Ley se canalizará contra ellos mismos.

Toda Ley Educativa elaborada en común, Reglamento, o decreto emanado por la vía de gobierno democrático, implica la responsabilidad de todos, tanto de aquellos que realizan la Ley, como de los afectados por su cumplimiento.

La intervención de todos los elementos interesados en las tareas del gobierno escolar no es externa, ni gratuita, sino que pertenece por naturaleza al desarrollo de la vocación democrática, que todos los seres tienen.

La participación democrática en el gobierno escolar, al igual que en cualquier campo, debe estar contenida en los marcos legales institucionales.

La sociedad contemporánea no requiere ya de gobiernos autocráticos; por el contrario, requiere de todos sus asociados para desarrollar la común tarea productiva.

Si uno de los principales conceptos de la educación actual es el "La Tarea Productiva de la Educación", se desprende la importancia de que todos los asociados en esta tarea intervengan directamente en cada momento del proceso educativo.

La democracia de participación no sólo se limita a la participación en los procesos de elección de las autoridades, sino que abarca la constante actuación de todos y cada uno de los miembros de la comunidad; lo que equivale a la definición contemporánea de participación democrática educativa: "democracia es el diario acontecer social-político, en que cada uno de los miembros de la comunidad interviene en cada uno de los actos del proceso educativo".

El Reglamento Educativo, debe instrumentar la participación diaria en el proceso educativo de cada uno de los elementos que intervinen en él. El Sistema de gobierno común escolar, no pretende suprimir a los representantes gubernamentales; por el contrario se comprueba" que una multitud de hombres, se convierte en uno, en la figura de su legítimo representante".

Sin embargo hay un peligro intrínseco en la figura que representa la voluntad común, consistente en que se convierta en absolutista y el cargo y solamente al funcionar bajo la ley, se evita dicha desviación.

El gobierno escolar democrático es parte de la comunidad escolar, por lo que no debe haber diferencias entre ambos; o sea que el gobierno escolar debe atender la opinión de maestros y alumno; así como la comunidad debe vigilar, y controlar a su órgano de gobierno (9) , y cumplir con las mutuas disposiciones que se hayan acordado.

Con el fin de estructurar la mutua acción de gobierno-gobernados recurro a los conceptos de: derecho de petición y derechos políticos que son los que explican el funcionamiento de la mutua intervención entre el gobierno y la comunidad:

-El derecho de petición son las solicitudes formuladas a las autoridades de cualquier comunidad, inclusive a las autoridades educativas. Estas solicitudes no deben ser impedidas, ni estoradas, ni menos aún castigadas, debiendo ser atendidas con respeto.

-Los derechos políticos son los que facultan a intervenir en la segregación y funcionamiento del gobierno a todos los miembros de la comunidad educativa.

La Ley Educativa debe contener los derechos de petición y políticos como previsión a las controversias que se pueden suscitar (10).

BIBLIOGRAFIA CP IV:

-) Bodenheimer Edgar, Teoría del Derecho, p.p. 54-69 incluyendo las citas de Platón, Aristóteles y Spencer, sobre el concepto Justicia.
-) Konstantinov Fedro, "El Hombre y la Sociedad" p.p. 1 a 3.
-) Sturzo Luigi, "Fundamentos de la Democracia", p.p. 33-37 Ed. del Atlántico, citado por Agustín Basave y Fernández del Valle en la obra Teoría de la Democracia, p.p. 29-30.
-) Berkson T. B., Lo ideal en la Educación, p.p. 179-187.
-) Basave y Fernández del Valle, op, cit, pp.42-46
-) Berkson op. cit, p. 189.
-) Huitt K Ralph, La Educación para una Jefatura Eficaz, p.p. 281-298, artículo de el Libro La Educación Meta Inaplazable de C. Scott Fletcher.
-) de Lejarraga Berta, Gobierno de la Enseñanza Media, p.p. 15-17.
-) Moreno Collado Jorge, Introducción al Poder del Estado, p.p. 70-82.
-) Toral Moreno Jesús, Introducción al Estudio del Derecho, p.p. 84-85.

CONCLUSIONES:

AP I:

- 1.-Uno de los elementos que integran y estructuran al Estado con mayor fuerza, es el educativo.
- 2.-Cada Estado presupone un ideario político que se encuentra expresado en el Contexto Jurídico de cada Nación; como parte integrante del ideario político, se encuentran las ideas sobre educación, que constituyen la Política Educativa del Estado.
- 3.-La forma en que el Estado aplica consuetudinariamente el Derecho es mediante los órganos que constituyen la Administración Pública.
De estos órganos depende que la Ley se interprete u cumplida de acuerdo a los objetivos con los que fue promulgada.

AP II:

- 1.-La Ley Educativa al igual que cualquier Ley social, se encuentra sometida a los principios generales que rigen a los sistemas legales.
- 2.-La Ley Educativa tiene características técnicas especiales, que deben tomarse en cuenta en su emisión y aplicación.
- 3.-Los grandes principios rectores de la ley que se encuentran manifestados en La Ley Suprema de Cada Nación, deben tener gran consistencia por que son los pilares de todas las leyes subordinadas.
- 4.-La Ley Suprema de Cada Nación debe orientar todas las metas que pretende el Estado en Educación y fomentar progresivamente todo el desarrollo educativo de la nación.
- 5.-Para que las leyes educativas, logren su correcta elaboración y aplicación debieran establecerse institutos consultivos teórico-técnicos.

Los Institutos de Consulta, investigarían, para presentar al legislador o al funcionario encargado de dictar o aplicar la ley, el

el panorama contemporáneo y las condiciones técnicas, sociales y económicas del ámbito en que han de regir.

p.III

- 1.-Todos los conceptos jurídicos generales que funcionen en la educación, deben estar centrados en la "Persona" , respetándola profundamente.
- 2.-La educación en todos sus niveles y dimensiones, debe capacitar al sujeto para el ejercicio de sus derechos subjetivos, entre los que se encuentran: la libertad, los derechos de acción, petición, políticos y patrimoniales.
- 3.-La ley educativa debe ser revisada con periodicidad, con el fin de estudiar su vigencia; y en caso de no estar vigente de hecho, hay que modificarla, derogarla o abrogarla, con el fin de lograr leyes educativas que en verdad funcionen.

p IV

- 1.-El principio de "Igualdad de Oportunidades" es el principio radical para el logro de la democracia educativa, por tanto la legislación educativa debe fijar los medios adecuados para que dicha igualdad se realice.
- 2.-La legislación educativa debe amparar a todos los seres; independientemente de su raza, religión, posición económica y social.
- 3.-Los Sistemas Legislativos Nacionales deben incorporar la Escuela en todos sus niveles, a la comunidad social; esta incorporación deberá exigir a la comunidad escolar su efectiva participación en las tareas de la comunidad.
- 4.-El Gobierno Escolar debe ser aceptado solamente cuando se rige democráticamente desde su raíz institucional-legal, hasta su desarrollo en cada institución educativa.

Sin embargo, para llegar a las formas democráticas, se

primeramente fases de adecuación consistentes primeramente en la
ducación progresiva en este sentido y en segundo lugar mediante
a participación de toda la comunidad escolar en las decisiones
e gobierno.

I B L I O G R A F I A:

- zevedo, Fernando, de, Sociología de la Educación, 6a Ed., México D.F. Fondo de Cultura Económica, 381 p. 1964.
- allesterios Y Usano Antonio, Organización de la Escuela Primaria, 4a Ed, México D.F., Ed. Patria, S.A. 432 p, 1961.
- asave Fernández del Valle Agustín, Teoría de la Democracia (Fundamentos de Filosofía Democrática), 2a Ed, México D.F. Ed. Libreros Unidos Mexicanos, 208 p. , 1964.
- asave Fernández del Valle Agustín, Teoría del Estado (Fundamentos de Filosofía Política) 2a Ed, México D.F., Ed. Jus, S.A. 222 p., 1965.
- odenheimer Edgar, Teoría del Derecho (Jurisprudence), trad. de Vicente Herrero, 3a Ed. , México D.F. Fondo de Cultura Económica, 418 p. 1964 (Colección Popular, Vol # 60).
- erkson I.B. Lo Ideal en la Educación, 'The Ideal and The Comunity) Trad. de Andrés T. Mateo, la. Ed, Libreros Unidos Mexicanos, 335 p. México D.F. , 1965,
- ewey John, Democracia y Educación, (Una Introducción a la Filosofía de la Educación) trad. Lorenzo Luzuriaga, 4a Ed, Buenos Aires, Ed. Losada, S.A. , 362 p. , 1953.
- ilho Lourenco, Organización y Administración Escolar (Organizacáo e Administracáo Escolar), Trad de María Celia Eguibar, la Ed, Buenos Aires, Editorial Kapelusz, 242 p. , 1965, (Bibliotéca de Cultura Pedagógica V.l. 92).
- lores Olea Victor, Guía del Estudiante de Ciencias Políticas y Administración Pública, la Ed., México D.F. , editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela Nacional de Ciencias Políticas Y Sociales. , 41 p. , 1967.
- allo Martínez Victor-Gútierres G. Donaciano, Organización y Administración Escolares, 3a Ed, 201 p. México D.F. (Bibliotéca Pedagógica de Perfeccionamiento Profesional, S.E.P. Vol # 22).
- ernández Ruiz Santiago-Tirado Benedí Domingo, La Ciencia de la Educación, 3a Ed, Ed, Herrero, México D.F., 626 p. 1958.
- arroyo Francisco, Ciencia de la Educación, 4a Ed, Ed Porrúa Hnos, México D.F., 460 p., 1957
- évy Bruhl Henri, Sociología del Derecho, (Sociologie du droit) la. Ed Trad. Myriam de Wnizky, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires, 61 p., 1964 (Cuadernos de EUDEBA # 93).
- ejurraga Berta, de , Gobierno de la Enseñanza Media, la ed, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires, 44 p. 1966 (Cuadernos de EUDEBA, Colección: La Escuela en El Tiempo, Vol. # 25).

- Moreno C. Jorge, Introducción al Estudio del Poder del Estado, la ed, Publicado por la Biblioteca de Ensayos Sociológicos del Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 98 p., 1966.
- Matos A. Luiz, de, Compendio de Didáctica General, (Sumario de Didáctica Geral), trad de Francisco Campos, la Ed, Editorial Kapelusz, Buenos Aires, 413 p. 1963.
- Mott Fletcher C. (Complicación de varios autores), La Educación Meta Inaplazable, (Education: The Challenge Ahead), la ed, trad, de Taide Palacios, Ed. Limusa Wiley, S.A. 319 p. México, 1965.
- Moreno Jesús, Introducción al Estudio del Derecho, Ediciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 147 p., 1968.
- Palacios y Arizmendi Jorge, Prólogo al Derecho Constitucional, la ed, Edición propiedad de el autor, México D.F., 186 p., 1968.
- Pinogradoff, Paul, Sir, Introducción al Derecho, (Common Sense in Law) 2, ed., Trad. de Vicente Herrero, Fondo de Cultura Económica, México, D.F. 184 p., 1957 (Colección Breviarios Vol. 57).
- Roldo, Dwigth, Estudio de la Administración Pública, la Ed, Editorial Aguilar, Madrid, 1961.

Obras de Clase Consultadas:

- Domínguez, Martínez Jorge, Apuntes de Derecho Civil, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 1968.
- Moreno Collado Jorge, Apuntes de Sociología del Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 1968.
- Spulveda César, Apuntes de Derecho Internacional, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 1965.
- Leva, Marió, de la, Apuntes de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 1961.
- Leva, Mario, de la, Apuntes de Teoría del Estado, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México.

DOCUMENTOS consultados:

- Naciones Unidas, Declaración Universal de los Derechos del Hombre, Hojas de Divulgación de las Naciones Unidas, N. York, 1948.