

Dictamen del Procurador General Expte. N.º I 76.219-1 "B. S.A. c/Provincia de Bs. As. (Dcción. Gral. Cult. y Ed.) s/Inconstitucionalidad Art. 57 inc. 'e' Ley 10.579"

FECHA 1 de junio de 2020

ANTECEDENTES La señora S. A. B., promueve la presente acción en los términos de los artículos 161 inciso 1º de la Constitución Provincial, 683 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial, contra la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 57 inciso "e" de la Ley N.º 10579 -texto según ley N.º 12770 (Estatuto del Docente)-, al considerar que por la norma atacada se le niega la inscripción en el listado oficial de la Secretaría de Inspección de La Plata y distritos adyacentes, para el cargo docente de maestra de grado primaria y de adultos, en virtud de tener más de cincuenta años de edad y no encuadrar en ninguna de las situaciones de excepción contempladas por dicha norma.

Se requiere la intervención de la Procuración General en virtud del artículo 307 del Código Procesal Civil y Comercial.

CURSO LEGAL PROPUESTO El Procurador General en la intervención que le cupo de conformidad con la vista conferida, propició se haga lugar a la demanda, declarando la inconstitucionalidad del inciso "e" del artículo 57 de la Ley N.º 10579 -modificada por Ley N.º 12770- y su inaplicabilidad a la situación de hecho de la actora.

SUMARIOS **Demanda de inconstitucionalidad. Docentes. Ingreso. Edad máxima. El concepto básico de la igualdad civil.** La norma en examen establece como requisito para solicitar el ingreso en la docencia, que los aspirantes posean una edad máxima de cincuenta años.

El concepto básico de la igualdad civil, se ha expresado, consiste en eliminar discriminaciones arbitrarias entre las personas; que ella importa un grado suficiente de razonabilidad y de justicia en el trato que se depara a los hombres y que se traduce en el reconocimiento uniforme de los derechos civiles a todos los habitantes, conforme a los artículos 14, 16 y 20 de la Constitución Nacional y, artículos 11 y 27 de la Constitución Provincial (I 71.259, "Rodríguez", sentencia del 20-XI-2014, voto de la Señora Jueza Kogan, considerando cuarto, punto primero y sus citas.

En dicho voto, se recuerda que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que el artículo 16 de la Constitución Nacional no postula una rígida igualdad, sino que entrega a la discreción y sabiduría del Poder Legislativo una amplia latitud para ordenar y agrupar,

distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación, siempre que las distinciones o clasificaciones se basen en diferencias razonables y no en propósitos de hostilidad contra determinadas clases o personas. Con cita de doctrina y de “Fallos”, “García Monteavaro”, T. 238: 60 (1957).

Igualdad ante la ley. Principio. La igualdad ante la ley no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias. Que así lo sostuvo la SCBA en la causa I 2022, “Bárcena”, sentencia del 20 de septiembre de 2000; para destacar: “... lo trascendente en cada caso suscitado por vicio de desigualdad es no sólo comprobar la existencia de un trato distinto, pues si bien ello es necesario no es suficiente para concluir que el principio se ha vulnerado, sino también cuál ha sido el criterio y el propósito seguidos por el legislador para efectuar la distinción de situaciones y de trato” (en dictamen coincidente de esta Procuración General, 19-08-1998).

La Magistrada Kogan, menciona lo llamado por Juan Francisco Linares “razonabilidad de la selección”, apuntando que, si los hechos son iguales y pese a ellos se les imputa una distinta prestación, habrá irrazonabilidad en la selección. Quien agrega que, lo mismo ocurriría, si en determinadas circunstancias a hechos sustancialmente distintos se les imputa idéntica prestación.

El principio de igualdad se ve afectado; el legislador puede establecer un tratamiento desigual para quienes se encuentren en diferente situación, pero ello lo es a condición de que la distinción no aparezca como arbitraria o irrazonable (CSJN, “Fallos”, “A, F.J. y otro”, T. 339:245, y sus citas, considerando 13; 2016; “Bedino”, T. 340:141; 2017, e. o.).

Derechos constitucionales a enseñar y a trabajar. Tratados internacionales. La Suprema Corte de Justicia ha dicho que una limitación así que no puede ser vencida siquiera con la acreditación de la aptitud profesional y la idoneidad para el cargo, es francamente discriminatoria y contradice abiertamente el derecho a trabajar y a la igualdad ante la ley (Ac. 79.940, “Briceño”, sentencia de 19 de febrero de 2002, voto Señor Juez Negri; B 65.728, “Zunino”, cit., voto Señora Jueza Kogan, considerando séptimo, punto tercero; I.71.259 e I 70.991, citadas).

La discriminación que efectúa el artículo 57 inciso “e” de la Ley N.º 10579, texto según Ley N.º 12770, al impedirle a la actora la posibilidad de ingresar a la docencia como psicóloga y docente en razón de poseer más de cincuenta años de edad, carece de base razonable que la sustente y resultaría violatoria del principio constitucional de igualdad ante la ley y de los derechos de trabajar y enseñar, consagrados en los artículos 14, 14 bis, 16 y 28 de la Constitución Nacional; 11, 27 y 103 inciso 12 de la Constitución

provincial y en tratados internacionales que a la primera se han incorporado (Principio de igualdad: Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 24; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 1º y 7; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo II; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, artículos 1, 2, 3 y 10; Derecho de trabajar: Declaración Americana sobre Derechos Humanos, artículo XIV; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 23 inciso 1; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 6; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 11 ap. 1a. Cabe destacar que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y estos otros actos internacionales de la misma naturaleza, tienen un especial valor interpretativo, conf. Art. 29, inc. “d”, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Derecho a trabajar. Limitación. Dignidad humana. El artículo 45 inciso b de la Carta de la Organización de los Estados Americanos establece: *“El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar”*.

El precepto atacado de inconstitucional, omite toda forma de justificación. El Convenio N.º 111, sobre la discriminación (Empleo y ocupación) de la Organización Internacional del Trabajo prohíbe la discriminación en el ámbito del empleo y la ocupación.

La mediana edad para la actividad docente no constituye ninguna posible circunstancia de descalificación en las aptitudes, que pueda traducirse en una desigualdad justificada de tratamiento jurídico. Una disposición limitativa sólo por razones de edad configura una distinción de trato ofensiva a la dignidad humana.

Razonabilidad. Derechos humanos fundamentales. Sostiene el Señor Juez, Dr. Pettigiani en la causa “Sánchez” que la norma impugnada no supera el mínimo examen de razonabilidad, para advertir que la desigualdad de trato que la normativa impugnada consagra no guarda adecuada proporción con la necesidad de asegurar los fines que la educación pública persigue; pues la edad no revela por sí sola la falta de idoneidad para acceder al ejercicio de la docencia en los niveles referidos ni autoriza a presumir que resultará un obstáculo para la consecución de aquellos fines.

Establece el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Argentina, no solo a la Nación Argentina le corresponde la obligación de asegurar la organización y base de la educación que asegure la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación

alguna, también dicho mandato se extiende entre otras, a la Provincia de Buenos Aires (Art. 75 inc. 19 y su doctrina; Constitución de Buenos Aires, artículos 11, tercer párrafo y 198: “La cultura y la educación constituyen derechos humanos fundamentales. Toda persona tiene derecho a la educación y a tomar parte, libremente, en la vida cultural de la comunidad”) y, en los términos antes expresados.