



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I-78460-1

"L., M. E. c/Provincia de Buenos Aires - Dirección General de Cultura y Educación s/ Inconstitucionalidad Art. 57 inc. "e" Ley N° 10579".

I 78.460

Suprema Corte de Justicia:

La señora M. E. L. promueve la presente acción en los términos de los artículos 161 inciso 1° de la Constitución Provincial, 683 siguientes 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° 10579 -texto según Ley N° 12770 (Estatuto del Docente)-, al considerar que por la norma atacada se le impide reingresar en los listados correspondientes para obtener un cargo como docente titular.

I.

La accionante expone que se desempeña desde abril del año 2014 como maestra de nivel inicial en jardines de infantes de la Provincia de Buenos Aires, en el partido de Morón, correspondiente a la Región VIII de la Dirección General de Cultura y Educación.

Añade que desarrolla su actividad en dos escuelas, revistando como suplente en una de ellas y como provisional en otra, y en agosto del año 2022, al ingresar en el sistema para realizar la carga de títulos "bonificantes" se anoticia que no figura en el listado, circunstancia que le impide realizar las acciones estatutarias previstas, por lo que se encontrará en peligro su fuente de trabajo.

Da cuenta que en caso de ser desplazada del cargo provisional que ostenta en uno de los establecimientos educativos en que se desempeña, o de regresar su titular -por reemplazo- en otro de los establecimientos, se encontrará inmediatamente desempleada y sin

posibilidad de reubicarse, lo cual afecta la estabilidad laboral en atención a lo normado en el Estatuto del Docente en su artículo 57.

Manifiesta que a continuación intima mediante carta documento su reincorporación en los listados correspondientes sin obtener respuesta alguna, silencio que reputa arbitrario e ilegítimo al considerar lesionados derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y la Constitución Provincial, tales como el derecho a enseñar, a no ser discriminada y a trabajar. Transcribe la norma cuestionada.

Hace saber que la Secretaria de Asuntos Docentes realizó ante su reclamo una consulta con el Tribunal Descentralizado N° 1 de La Plata, recibiendo como respuesta que los docentes de la rama especial no quedan comprendidos en la excepción al límite edad, aplicándole en consecuencia el tope de cincuenta años de edad para acceder a los listados.

Esgrime que dada las circunstancias se ve motivada a iniciar la presente acción a fin de hacer cesar una situación contraria a sus derechos y garantías persiguiendo la inaplicabilidad de tal norma y el reingreso en los listados correspondientes para obtener un cargo como docente titular.

Expresa que la demanda se encuentra interpuesta dentro del plazo previsto por el artículo 684 del Código Procesal Civil y Comercial computados desde la negativa definitiva por parte de la administración de fecha 12 de octubre del año 2022, respecto de los reclamos efectuados y la intimación cursada a través de la carta documento que adjunta.

La accionante destaca que la norma viola el principio constitucional de igualdad ante la ley, artículos 11 de la Constitución Provincial y 16 de la Constitución Nacional; como así también el derecho a trabajar y a enseñar protegidos por los artículos 27, 35 y 39 de la Constitución Provincial.

Aduna que además contradice lo dispuesto en el artículo 103 inciso 12 de la carta magna provincial y artículo 16 de la Constitución Nacional en cuanto el único requisito para el acceso a los cargos públicos debe ser la idoneidad.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I-78460-1

Resalta en este sentido, que la norma impugnada exige como requisito de acceso al cargo “*tener una edad máxima de 50 años*”.

Estima que el requisito distintivo resulta arbitrario e irrazonable por impedir acceder a un cargo como titular solo en razón de la edad, sin ningún fundamento que justifique tal impedimento.

Afirma, en sustancia, frente a un docente menor de cincuenta años y uno mayor, ambos con idéntica capacitación, el segundo de ellos se vería impedido de acceder a un cargo como titular solo en razón de su edad.

Especialmente refiere que la ley establece tratamientos desiguales para quienes se encuentren en diferentes situaciones, pero en el caso, ningún fundamento justificaría en forma razonable la distinción aplicada.

Asevera que el requisito resulta discriminatorio. Cita jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, doctrina de las causas: Ac 79.940, “*Briceño*” y B 65.728, “*Zunino*”.

Solicita se disponga la inconstitucionalidad del artículo 57 inciso “e” de la Ley N° 10579 y su modificatoria, Ley N° 12770 y se ordene a la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires que se abstenga de su aplicación al caso.

Funda el derecho en los artículos 14, 16 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 11, 27, 35, 39, 103 inciso 12 y 161 de la Constitución Provincial; 198, 230 y 683 del Código Procesal Civil y Comercial; Ley N° 12200, doctrina y jurisprudencia. Solicita medida cautelar.

Peticiona que las costas sean impuestas a la parte demandada en razón de que tal como surge de los documentos que se acompañan, ha sido la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires la que ha dado razones suficientes a esta acción y juicio. Cita los artículos 68 y 70 inciso 1° del Código Procesal Civil y Comercial.

II.

Al presentarse -en su responde- el Asesor General de Gobierno Adjunto de la Provincia de Buenos Aires manifiesta allanarse incondicionalmente a la pretensión. Con cita de

lo resuelto y decidido en las causas B 65.728 “Zunino”, cit.; I 2022, “Bárcena” y; Ac 79.940, “Briceño”, cit., por el máximo Tribunal de Justicia de la Provincia.

Sostiene que la norma no supera el mero examen de razonabilidad, al advertir que la desigualdad de trato que consagra no guarda adecuada proporción con la necesidad de asegurar los fines de la educación pública.

Precisa que 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 su obtención.

Aduna que la propia ley no lo consideraría así, en tanto por el juego de las excepciones que consagra permite el desempeño al frente de alumnos de docentes de mayor edad, aún en el caso del nivel inicial.

Subraya que la mediana edad para la actividad docente no constituye ninguna posible circunstancia de descalificación en las aptitudes para traducirse en una desigualdad justificada de tratamiento jurídico.

Interpreta que una disposición limitativa sólo por razones de edad configura una distinción de trato ofensiva a la dignidad humana.

Refiere que un docente en la etapa de madurez plena de la persona se encuentra en condiciones óptimas para expresar toda su creatividad y experiencia en el ejercicio de su ministerio. Cita doctrina judicial.

Resalta, como dato de la realidad, la expectativa de vida de los seres humanos, la extensión del período de vida laboral activa y la circunstancia de valorar aumentar elevar la edad de la mujer para acceder a los beneficios jubilatorios; cita de doctrina.

Aclara que el principio de igualdad se vería irremediamente afectado, pues si bien el legislador puede válidamente establecer un tratamiento desigual para quienes se encuentren en diferente situación, ello lo sería a condición de que la distinción no aparezca como arbitraria o irrazonable.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I-78460-1

Señala a su vez, que idéntico temperamento fue vertido también por el Tribunal en la Causa I 71.259, “S. M. A.” (2016).

En función de lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia, dada la contundencia de sus argumentos denuncia su allanamiento en forma total e incondicionada, de conformidad a los términos y alcances dispuestos en el artículo 307 del Código Procesal Civil y Comercial.

III.

V.E. he de propiciar el acogimiento a la demanda.

3.1. En primer lugar en cuanto al allanamiento propuesto por el Asesor General de Gobierno, analizada la conducta procesal asumida, correspondería dejar establecido por la singular naturaleza de las cuestiones en debate, así como por los efectos de la decisión que recaiga en esta clase de juicios, no obligaría a ese Tribunal a declarar la inconstitucionalidad de la norma de que se trate, pues lo contrario importaría dejar librada una facultad que le pertenece exclusivamente a esa Suprema Corte (Conf. causa I 2125, “*Bringas de Salusso*” sentencia del 24-VIII-2005, voto del Señor Juez Soria, segunda cuestión considerando segundo; I 2798, “*Alonso*”, sentencia de 10-X-2007, voto del Señor Juez Genoud, considerando segundo; I 71860, “*Yaconis*”, sentencia de 22-II-2017, voto del Señor Juez de Lázari, considerando cuarto, entre otras; concordante con esta Procuración General).

De allí que paso a expedirme sobre el planteo promovido.

3.2. A partir de analizar el allanamiento propuesto por el Asesor General de Gobierno pasaré a referirme a la pretensión actora en pos de la declaración de inaplicabilidad de lo dispuesto en el artículo 57 inciso “e” de la Ley N° 10579 (BOBue, del 31/12/1987) con la modificación operada por la Ley N° 12770 (BOBue, del 26/10/2001) a su situación.

Tengo en cuenta principalmente, lo resuelto por ese Alto Tribunal de Justicia en las causas B 65.728, “*Zunino*”, sentencia del día 11 de abril del año 2007; I 71.259, “*Rodríguez*” e I 70.991 “*Sánchez*”, del 20 de agosto de 2014 y del 16 de marzo de 2016 respectivamente, entre otras, como lo así dictaminado por esta Procuración General.

3.3. La norma impugnada establece:

“Para solicitar ingreso en la docencia como titular, el aspirante deberá reunir los siguientes requisitos: “inciso “e” -texto según Ley N° 12770-: [...] Poseer una edad máxima de cincuenta (50) años. Exceptuase a los aspirantes a ingresar en el tercer ciclo de la Educación General Básica, la Educación Polimodal y la Educación Superior y a quienes sobrepasando dichos límites, acrediten haber desempeñado dentro de los últimos cinco (5) años, funciones docentes en el mismo nivel y modalidad en establecimientos públicos de gestión estatal o de gestión privada debidamente reconocidos, en jurisdicción nacional o provincial, por un lapso igual a excedido en edad y siempre que no hubieran obtenido los beneficios jubilatorios”.

Añade:

“El límite de edad establecido regirá solamente para el agente que realiza el primer ingreso como titular a la rama de la enseñanza correspondiente”.

3.4. Se pretende declarar inconstitucional el inciso “e” del artículo 57 de la Ley N° 10579 modificada en lo puntual, por la Ley N° 12770.

La cuestión a decidir estriba en determinar si la citada normativa, precepto en la que funda la decisión la autoridad educativa e impide a la actora su inscripción en los listados oficiales para el ingreso a la docencia en ramas del sistema educativo provincial es o no contraria a la Constitución, a los principios y a los derechos que ella consagra.

La norma en examen establece como requisito sustancial para el ingreso en la docencia *“Poseer 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 importe un grado suficiente de razonabilidad y de justicia en el trato que se depara a las personas y que se traduce en el reconocimiento uniforme de los derechos civiles a todos, conforme a los artículos 14, 16 y 20 de la Constitución Nacional y, artículos 11 y 27 de la Constitución Provincial (SCJBA, I 71.259, *“Rodríguez”*, sent., 20-11-2014, voto de la Señora Jueza Kogan, considerando cuarto, punto primero y sus citas; que he seguido en lo medular).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I-78460-1

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).

Expresa la Señora Magistrada que 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 ese Tribunal 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.

De ello infiere que los principios de igualdad ante la ley y de no discriminación deben en todos los casos ser aplicados e interpretados a la luz de la razonabilidad, y que la reglamentación de los derechos constitucionales -como en este caso el derecho de enseñar-tiene, entre otras limitaciones, la que impone la necesaria igualdad de trato.

Se plantea aquí una transgresión a la igualdad ante la ley con base en la edad, afectando el derecho de enseñar y, por ende, el de trabajar (Artículos 11, 27, 35, 36 inciso 4 de la Constitución Provincial; 14 y 16 de la Constitución Nacional).

Tal como se sostuviera, cabe preguntar por el medio, si es el adecuado y, si es justa la presunción legal que determina que un docente mayor de cincuenta años sin una determinada antigüedad en el ejercicio de la docencia no será un educador idóneo.

De tal manera, la posición negatoria de la autoridad administrativa exige una explicación razonada frente a lo estatuido por los artículos 16 de la Constitución nacional y 103 inciso 12 de la Carta provincial, que garantizan un régimen de empleo público basado en la idoneidad funcional.

Entiendo en forma coincidente que 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.).

El hecho de que la limitación se aplique a los docentes que poseen más de cincuenta años de edad sin una específica antigüedad en el ejercicio de la rama que pretenden titularizar demuestra que son inválidamente discriminados frente a otros educadores más jóvenes con idéntica capacitación o aún en relación a otros de la misma edad que perteneciendo a la docencia no ven imposibilitado el acceso como titulares. Se verifica que la desigualdad proviene de la norma que, en forma arbitraria, fija una línea que divide a quienes tienen más o menos de cincuenta años, sin ningún fundamento plausible.

Esa 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", sent., 19-02-2002, voto Señor Juez Negri; B 65.728,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I-78460-1

"Zunino", cit., voto Señora Jueza Kogan, considerando séptimo, punto tercero; I 71.259 e I 70.991, citadas).

Tal como lo recordara la Señora Jueza Kogan, el Tribunal Superior de la Ciudad de Buenos Aires tuvo la oportunidad de declarar la inconstitucionalidad de un precepto que establece para los docentes una restricción análoga (Causa 101.808, "*Sandez*", sent., 29-11-2000).

Señala que, a poco que se repare, no se ha brindado fundamento alguno con respecto al ejercicio de la docencia, cuando la mentada facultad no implica que el Estado tenga libertad absoluta en su decisión, pues tanto el legislador como la Administración deben necesariamente seguir la pauta de razonabilidad, de conformidad a lo establecido por los artículos 28 de la Constitución Nacional y 57 de la Constitución Provincial, la que no habría sido en el caso observada.

La discriminación que efectúa el artículo 57 inciso "e" de la Ley N° 10579, texto según Ley N° 12770, al impedirle a la actora la posibilidad de ingresar a la docencia 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 (v. igualdad, arts. II, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 1°, 2° y 7°, Declaración Universal de Derechos Humanos; 24, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1°, 2°, 3° y 10, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; v. derecho de trabajar: arts. XIV, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 23, 1° y 2°, Declaración Universal de Derechos Humanos; 24, 9°, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6°, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 10 y 11, ap. 1ª, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer. Cabe destacar que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y

estos otros pactos internacionales de la misma naturaleza, tienen un especial valor interpretativo, conf. art. 29, inc. “d”, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

3.5. 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”*.

A lo expuesto debemos sumar la Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico (*“Directiva de igualdad racial”*) y la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para el empleo y la ocupación (*“Directiva de igualdad en el empleo”*).

Las Directivas contra la discriminación, verbigracia, la prohíben por motivos de origen racial o étnico (Directiva 2000/43/CE), religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual (Directiva 2000/78/CE).

El TJUE ha aclarado en su jurisprudencia la interpretación de las dos Directivas. La mayoría de los asuntos se refieren a la interpretación de la Directiva 2000/78/CE en lo relativo a la discriminación por motivos de edad, y en particular al artículo 6º, apartado 1º, que establece que las diferencias de trato basadas en la edad pueden encontrar justificación si existe una finalidad legítima y si los medios empleados para alcanzar tal finalidad resultan apropiados y necesarios.

Cualquier excepción debe estar justificada objetiva y razonablemente por un propósito legítimo, incluida la política de empleo, así como los objetivos de formación profesional y del mercado laboral, y los medios para alcanzar tal fin habrán de ser adecuados y necesarios.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I-78460-1

Continúa expresando que como esta excepción deja un considerable margen de maniobra a los Estados miembros, ha dado lugar a un número considerable de resoluciones del TJUE y los órganos jurisdiccionales nacionales, que han permitido conocer mejor los criterios de admisibilidad de un trato diferente (v. Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Document 52014DC0002 y su remisión al informe publicado por la Comisión en el año 2011 sobre la edad y el desempleo, “*Age and Employment*”, nota 77).

En nuestro caso, el precepto atacado de inconstitucional, omite toda forma de justificación.

Por último, tampoco se puede olvidar, que el Convenio N° 111, Convenio sobre la discriminación (Empleo y ocupación) de la Organización Internacional del Trabajo prohíbe la discriminación en el ámbito del empleo y la ocupación.

El reconocimiento internacional se impone con mayor razón cuando a quien se evalúa es a una docente de la Provincia de Buenos Aires.

Una docente que está dispuesta a ejercerla con competencia e idoneidad, tal como ha sido acreditada.

3.6. Asimismo, cabe destacar el voto del Dr. Pettigiani en la causa “*Sánchez*”, antes mencionada.

Sostiene el Señor Juez, 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.

En armonía con lo allí expresado, considero que 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.

Un docente, una docente en la etapa de madurez plena de la persona, se encuentra en condiciones óptimas para expresar toda su creatividad y experiencia en el ejercicio de su ministerio, a lo que debemos sumar, la expectativa de vida de los seres humanos que se encuentra en aumento, en consecuencia, el período de vida laboral activa de la población se extiende, aunado a un sistema de salud que trata de acompañar esta mejora vital.

Tal como lo 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.

IV.

De tal manera siguiendo tales lineamientos constitucionales y jurisprudenciales podría el Tribunal hacer lugar a la demanda, declarar la inconstitucionalidad del inciso "e" del artículo 57 de la Ley N°10579 -modificada por Ley N° 12770- y su inaplicabilidad a la situación de hecho de la actora (cf. art. 687, CPCC).

La Plata, 7 de marzo de 2023.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

07/03/2023 19:32:52