Buenos Aires, 19 de diciembre de 2024

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa Cosani, Carmen Esther c/ Provincia de Santa Fe s/ amparo", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la señora Carmen Esther Cosani, docente de nivel primario de sesenta y un años de edad al iniciar este proceso, promovió una acción de amparo contra la Provincia de Santa Fe con el objeto de que se declarase la inconstitucionalidad del artículo 4°, inciso b, primer párrafo, del anexo III del decreto provincial 3029/12, y se le permitiese participar en un concurso docente sin aplicar el límite de edad allí previsto. Consideró, en síntesis, que esa reglamentación introdujo un requisito inconstitucional por llevar a cabo una discriminación por razones de edad, sexo y cargo (cfr. fs. 35 del expediente principal, al cual se hace referencia en adelante).

El decreto en cuestión –reglamentario de la ley provincial 8927 que fija el marco jurídico para la carrera docente–, en lo que aquí interesa, dispone:

"*ARTÍCULO 4º. Condiciones Generales. Los aspirantes a participar en concursos deberán cumplimentar las siguientes condiciones, al momento de la inscripción respectiva, además de las establecidas en las Convocatorias de cada nivel y modalidad según corresponda: (...) b)* ***No exceder el límite de edad impuesto por el régimen jubilatorio, independientemente de si reúne o no los requisitos para acogerse al beneficio jubilatorio***" (énfasis agregado).

El requisito del inciso b fue previsto exclusivamente en el reglamento y no en la ley reglamentada, y remite a la edad jubilatoria fijada por la ley 6915 para el régimen general –sesenta años para el caso de las mujeres y

sesenta y cinco para los varones– y, eventualmente, al régimen especial del personal docente regulado en la ley 12.464, que permite acceder a la jubilación a las mujeres de cincuenta y siete años o los varones de sesenta años (cfr. fs. 61).

2°) Que el juez de primera instancia hizo lugar al amparo y declaró la inconstitucionalidad de la norma cuestionada, pues consideró que el decreto incurrió, en el aspecto formal, en un exceso reglamentario al fijar un requisito no previsto en la ley, y en el aspecto material, en una vulneración de los principios de igualdad e idoneidad para acceder a los cargos públicos reconocidos en la Constitución Nacional.

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelación en lo Laboral de la Ciudad de Rosario revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda. Para ello, consideró que la acción de amparo resultaba prematura y basada en una amenaza conjetural, ya que la docente no había sido aún excluida formalmente del concurso en cuestión. Además, en cuanto al fondo del asunto, sostuvo que la fijación de la edad para acceder al beneficio jubilatorio como límite máximo para acceder al cargo resultaba razonable, de acuerdo con la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe en el precedente "*Cóceres*", cuyos fundamentos hizo propios (cfr. fs. 138 vta .).

Concluyó en que "*si la Provincia al vincular el límite etario para la titularización de cargos docentes a la edad para el acceso al beneficio jubilatorio ha tenido en miras la preservación del sistema previsional y los intereses de sus beneficiarios y no una pauta diferencial con notas discriminatorias entre el personal docente, no podría tildarse de irrazonable en el examen propio de la acción intentada y con arreglo a las directrices sentadas en el precedente reseñado*" (fs. 139 vta., subrayado agregado).

3°) Que la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe rechazó la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado y confirmó la decisión de segunda instancia. En síntesis, tras reseñar los fundamentos de la decisión de la Cámara para descartar la arbitrariedad e ilegitimidad manifiesta, resolvió que no se logró demostrar la irrazonabilidad de la respuesta brindada por los jueces inferiores en ejercicio de funciones privativas que escapan al ámbito del remedio extraordinario local (basadas, como se ha visto, en un precedente de la propia corte provincial).

4°) Que contra esa decisión la parte actora interpuso recurso extraordinario federal que fue denegado y dio origen a esta queja (cfr. fs. 7/27 y 37 de esta queja).

En síntesis, cuestiona el límite etario previsto por el decreto provincial 3029/12 por confrontar con la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores suscripta y ratificada mediante la ley 27.360. Invoca, específicamente, los artículos 2° y 18 de ese tratado, que se refieren a la discriminación por edad en la vejez y el derecho al trabajo digno, decente y en igualdad de oportunidades de las personas mayores. Destaca que el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), como órgano de aplicación de la ley 23.952, emitió el Dictamen 08/09 calificando a la edad como criterio de distinción que se subsume en el concepto de categoría sospechosa de discriminación (cfr. fs. 86 vta.).

Desde ese encuadre, con cita del artículo 75 inciso 23 de la Constitución Nacional, considera que las justificaciones expuestas para fundamentar el límite de edad en sesenta años resultan insuficientes. Expone, así, que "*en modo alguno el argumento dado por la Cámara en cuanto a que el límite de edad tiene por finalidad la protección del régimen de seguridad social*

y sus beneficiarios resulta válido", ya que el Estado no lo habría alegado en el proceso y dado que se desconoce que la actora ya se encuentra dentro del sistema docente, de manera que "*no es que producto del concurso se incorporaría de cero, sino que lo que logra es la estabilidad en el cargo que estaba supliendo. En concreto, el concurso resulta ser una titularización encubierta de los suplentes en el cargo. Esto implica que la actora viene aportando al régimen de seguridad social y probablemente deba seguir aportando durante varios años más*" (fs. 87). Es decir, sostiene que la aplicación al caso de la norma resulta irrazonable, pues impide a una docente titularizar un cargo en el que vendría desempeñándose como suplente.

Añade que se rechaza la apertura de la instancia extraordinaria local mediante afirmaciones dogmáticas sin resolver la cuestión constitucional planteada con respecto al decreto provincial 3029/12, que contiene una evidente discriminación por edad y que no se advierte la existencia de un interés público superior que justifique el impedimento.

5°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que se cuestiona la validez de una norma local por reputársela contraria a la Constitución Nacional (artículos 5°, 16, 28, 75, incisos 22 y 23) y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha resuelto en forma implícita la cuestión en contra de los derechos que la recurrente invoca con sustento en las cláusulas de la Constitución citadas (Fallos: 310:1065; 322:1201; 327:4103; 344:2115, entre muchos otros).

6°) Que la cuestión federal a dirimir consiste en determinar si el artículo 4°, inciso b, primer párrafo, del anexo III del decreto 3029/12 de la Provincia de Santa Fe, que impide participar de un concurso a quien se encuentre en edad para acceder al beneficio jubilatorio, implica una discriminación que pugna con los artículos 16, 75, incisos 22 y 23, de la

Constitución Nacional. Corresponde, entonces, decidir en este caso si la Constitución Nacional permite que una mujer de sesenta años o más sea excluida por su sola condición de sexo y género de un proceso de selección para el ejercicio de su empleo docente.

7°) Que, de forma preliminar, cabe señalar que el sistema constitucional argentino reconoce tres principios: el de *juridicidad*, el de *igualdad* y el de *razonabilidad*. Si bien es claro que desde cierto ángulo podría afirmarse que la *igualdad* es un derecho, no lo es menos que también puede ser asumida como un criterio general aplicable a todos los derechos y obligaciones constitucionales.

Desde allí, entonces, toda categorización se desarrolla en el terreno de otros derechos y, en concreto, el conflicto aquí planteado tiene lugar en el de los derechos a trabajar y a enseñar de los artículos 14 y 14 bis de la Constitución Nacional. Se recuerda, entonces, que cuando se discute la interpretación de normas federales, la Corte no está limitada por los fundamentos de los tribunales ni las posiciones de las partes y debe formular una declaración sobre el punto disputado según la inteligencia que rectamente le otorgue (Fallos: 331:735; 331:1369; 344:2690, entre muchos otros).

8°) Que el *derecho de trabajar* fue consagrado en el artículo 14 y resguardado en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y en las convenciones internacionales incorporadas a ella por su artículo 75, inciso 22; cobra relevancia, en particular, el artículo XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, según el cual toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo; el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que determina que toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo y a la protección contra

el desempleo; y el artículo 6° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por el que se reconoce el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido.

El *derecho a enseñar* que reconoce el artículo 14 de la Constitución, y reitera desde el texto originario, en el artículo 25, referido a quienes ingresen al territorio argentino con el objeto de "*enseñar* las ciencias y las artes". Este derecho se redimensiona y vincula singularmente con la igualdad en el artículo 75, inciso 19, que encomienda al Congreso el dictado de leyes " *que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna*" y es reforzado en las convenciones internacionales incorporadas a ella por su artículo 75, inciso 22, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo artículo 18 consagra el derecho a la libertad de manifestar las creencias por *la enseñanza*; el artículo 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, que habilita la reglamentación de este derecho solo en la medida que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

9°) Que en el escenario de los derechos constitucionales a trabajar y enseñar, se ha planteado un conflicto vinculado al principio de igualdad del artículo 16 de la Constitución Nacional en cuanto declara que "*Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad*".

Conforme a inveterada doctrina de esta Corte, el principio de igualdad ante la ley allí consagrado demanda un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias (Fallos: 16:118; 95:327;

117:22; 124:122; 126:280; 137:105; 138:313; 151:359; 182:355; 199:268; 270:374; 286:97; 300:1084, entre muchos otros), lo que no impide que el legislador contemple de manera distinta situaciones que considere diferentes, en la medida en que dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o disfavor, privilegio o inferioridad personal o clase, ni importen ilegítima persecución de personas o grupos de ellas (Fallos: 115:111; 123:106; 236:168; 273:228; 295:455; 306:1560; 318:1256).

La admisión de todos los habitantes en los empleos "sin otra condición que la idoneidad" es consecuencia del principio de igualdad contenido en la misma cláusula, y tiene por finalidad excluir cualquier privilegio fundado en prerrogativas de sangre o de nacimiento, lo que no impide que la reglamentación establezca criterios de selección adicionales razonables (arg. doct. Fallos: 238:183; 307:2106; 340:1581, entre otros).

10) Que la reforma constitucional introducida en 1994 dio impulso al principio de igualdad sustancial para el logro de una tutela efectiva de colectivos de personas. El artículo 75, inciso 23, encomienda al Congreso "*legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad*".

Las "*medidas de acción positiva*" que procuran garantizar la igualdad real de esas personas, encuentran justificación en el hecho de que "*resulta constitucional favorecer a determinadas personas de ciertos grupos sociales en mayor proporción que a otras, si mediante esa 'discriminación' se procura compensar y equilibrar la marginación o el relegamiento desigualitarios que recaen sobre aquellas (...) [S]e denomina precisamente*

discriminación inversa porque tiende a superar la desigualdad discriminatoria del sector perjudicado..." (Bidart Campos, Germán "*Tratado elemental de derecho constitucional Argentino*", 2000-2001, Editorial Ediar, Buenos Aires, Tomo I B, pág. 80).

De esta manera, la reforma introdujo "discriminaciones inversas" y "cuotas benignas" en materias muy variadas, tales como la representación política de las mujeres (artículo 37 y cláusula transitoria segunda), la identidad cultural y el arraigo territorial de las comunidades originarias (artículo 75, inciso 17) y, de modo especial, con los niños en situación de desamparo -desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental-, las madres durante el embarazo y el tiempo de lactancia, los ancianos y las personas con discapacidad (Fallos: 342:411).

11) Que esta Corte ha resuelto que cuando se impugna una norma basada en ciertas categorías puntuales como la raza, la religión, el género o nacionalidad, corresponde considerarla sospechosa de discriminación y portadora de una presunción de inconstitucionalidad que corresponde a la demandada desvirtuar (Fallos: 321:194; 327:5118; 329:2986; 331:1715; 336:131).

Esta presunción conlleva un escrutinio de razonabilidad más severo, que demanda "*una cuidadosa prueba sobre los fines que había intentado resguardar y sobre los medios que había utilizado al efecto*" (Fallos: 329:2986, citado, considerando 5°). Los primeros deben ser sustanciales y no basta la mera conveniencia; los segundos no solo exigen una genérica adecuación a los fines, sino que deben promoverlos efectivamente y no pueden existir otras alternativas menos restrictivas para los derechos en juego (Fallos: 327:5118, citado, considerando 6°).

12) Que al verificar en este caso la presencia de una discriminación basada en alguna de esas categorías, se observa que la norma provincial cuestionada establece: *directamente*, una distinción por la edad (y más precisamente por la *vejez*), al excluir de los concursos a todas las personas que no superen determinado límite etario; e *indirectamente*, una clasificación por el género, al remitir a las normas previsionales que fijan a las mujeres una edad jubilatoria inferior a los hombres (en el caso, según se encuentra incontrovertido, sesenta años).

Ambos criterios de categorización se yuxtaponen para conformar un único condicionante normativo que impide -sin matices ni excepciones- a toda mujer y docente mayor de sesenta años de edad participar de un concurso de titularización en la Provincia de Santa Fe.

13) Que la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), con jerarquía constitucional en virtud del artículo 75, inciso 22, considera discriminatoria "*toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera*" (artículo 1°).

Dicho instrumento declara la igualdad de condiciones en el derecho a "*...ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales*" (artículo 7°, inciso b), e impone la obligación de "*eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo con el fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular: (...) b) El derecho a las mismas*

oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de ***los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo***" (artículo 11, énfasis agregado).

Por su parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará, aprobada por ley 24.632) impone el compromiso estadual de erradicar todo tipo de violencia contra la mujer. Y a tal fin, considera como violencia a "... *cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*" (artículo 1°). Y en ese orden, la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres da un paso más y establece que la violencia contra la mujer incluye toda "*conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción, omisión, disposición, criterio* ***o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón***" (artículo 4°, énfasis agregado).

Esta última norma enuncia también, dentro de las formas "en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos" a la "*Violencia laboral*", entendida como "*aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que* ***obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso****, estabilidad o permanencia en el mismo, exigiendo requisitos sobre estado civil, maternidad,* ***edad****, apariencia física o la realización de test de embarazo*" (artículo 6°, inciso c, énfasis agregado).

14) Que en tales condiciones, la parte demandada no ha expresado, siquiera mínimamente, el motivo que justifica la introducción –por vía reglamentaria– de un requisito que impide a las mujeres de entre sesenta a sesenta y cinco años de edad acceder a un cargo docente y, al mismo tiempo, confiere ese derecho a los varones de idéntica edad. La categorización por el sexo aquí cuestionada no supera el escrutinio estricto exigido por esta Corte, por lo cual adquiere plena operatividad la presunción de inconstitucionalidad y la norma local debe ser descalificada.

Mas aun, la aplicación del artículo 4°, inciso b, primer párrafo, del anexo III del decreto provincial 3029/12, supone una remisión a las normas previsionales que permiten a las mujeres obtener el beneficio jubilatorio antes que los hombres y favorece comparativamente su posición como una medida de igualdad inversa respaldada en el artículo 75, inciso 23, de la Constitución Nacional. Así, se revierte –y por ende malogra– los efectos de una norma que realiza una discriminación positiva en favor de las mujeres. En efecto, la edad diferencial de jubilación se encuentra prevista para ampliar los derechos de las mujeres, no para retacearlos, extrapolándolos a materias ajenas a la previsional.

Desde esta perspectiva, la medida no tiende al fin de "*la preservación del sistema previsional y los intereses de sus beneficiarios*" (tal como se ha declarado en el expediente), y -por ende- tampoco responde a una adecuación básica entre los medios adoptados y el supuesto fin perseguido, en los términos del artículo 28 de la Norma Fundamental.

Por lo tanto, la norma cuestionada no supera un juicio de razonabilidad estricto, de acuerdo al estándar de razonabilidad más exigente que esta Corte ha conformado para categorías sospechosas; ni genérico, en tanto no cumple con el más elemental criterio de adecuación, en tanto el medio previsto no tiende a los fines declarados en la norma.

15) Que al mismo tiempo, la fijación de un límite etario como criterio dirimente para acceder al concurso en cuestión también adquiere calibre constitucional, pues *la vejez* tiene una expresión formal en el artículo 75, inciso 23, que también ordena la adopción de medidas de acción positiva en favor de los ancianos.

A su vez, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (CIPDHPM), adoptada por la Organización de Estados Americanos durante la 45ª Asamblea General de la OEA, el 15 de junio de 2015, e incorporada mediante ley 27.360, ha adquirido jerarquía constitucional con la sanción de la ley 27.700.

El artículo 5° de esta Convención prohíbe "*la discriminación por edad en la vejez*" y obliga a desarrollar "*enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez, en relación con la persona mayor en condición de vulnerabilidad* ***y aquellas que son víctimas de discriminación múltiple, incluidas las mujeres***…" (énfasis agregado).

Por su parte, el artículo 2° define a la "discriminación por edad en la vejez" como "*cualquier distinción, exclusión o restricción basada en la edad que tenga como objetivo o efecto anular o restringir el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos humanos y libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública y privada*".

En tal orden de consideraciones, el artículo 18 declara el "*derecho al trabajo digno y decente y a la igualdad de oportunidades y de trato respecto de los otros trabajadores,* ***sea cual fuere su edad****. Los Estados Parte adoptarán medidas para impedir la discriminación laboral de la persona mayor. Queda prohibida cualquier distinción que no se base en las exigencias propias de la*

naturaleza del cargo, de conformidad con la legislación nacional y en forma apropiada a las condiciones locales…" (énfasis agregado).

16) Que dichas normas constitucionales no suponen la descalificación o sospecha de invalidez de cualquier límite de edad previsto en disposiciones federales o locales.

Esta Corte ya ha declarado que ciertas limitaciones por la edad al ejercicio de algunas profesiones no resultan por sí mismas discriminatorias. En 1985, en el caso "*Domínguez*", se consideró que el artículo 26 de la ley 22.207, que imponía el cese de los profesores universitarios que cumpliesen 65 años de edad establecía una limitación razonable y no "*proscriptiva*" en tanto recaía sobre la generalidad del claustro docente, no atendía a diferencias personales de especie alguna y no obedecía a ánimo persecutorio de ninguna índole (Fallos: 307:1964).

En 1986, en el caso "*Belfiore*", el Tribunal consideró legítima una resolución de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires que fijaba las bases para un concurso para bailarina del Teatro Colón y fijaba el límite etario en 32 años, teniendo en cuenta "las especiales características de la actividad por desempeñar, la existencia de antecedentes sobre la materia en el ámbito comunal, el particular régimen jubilatorio y los fines que inspiraron el llamado a concurso" (Fallos: 308:1726).

Ya entrada en vigencia la reforma constitucional de 1994 e incorporado el artículo 75, inciso 23, en el precedente "*Franco*" consideró inconstitucional el artículo 32, inciso 1°, del decreto-ley 9020/78 de la Provincia de Buenos Aires, que establecía como causal de inhabilidad para ejercer funciones notariales la edad de 75 años. En efecto, se estimó que la limitación contenía una "presunción *juris et de jure* de que quienes alcanzan la edad allí

prevista se encuentran incapacitados para ejercer la función notarial", lo cual "resulta arbitrario debido a su generalidad y su falta de sustento racional" (Fallos: 325:2968, considerando 6°).

Y en ese orden, al expedirse sobre el límite de setenta y cinco años que se encuentra contenido en el texto mismo de la Constitución Nacional para la designación de los jueces de la Nación, la Corte Suprema sostuvo en el precedente "*Schiffrin*" que la necesaria intervención de los Poderes Ejecutivo y Legislativo -cuando los jueces federales alcanzan esa edad- aparece como una de las modalidades razonablemente posibles reservadas al Constituyente para hacer efectiva esa competencia de neto carácter constitucional (Fallos: 340:257, considerando 27 del voto del juez Lorenzetti, 47 del voto del juez Maqueda y 25 del voto del juez Rosatti).

17) Que, como puede verse, lo que la Constitución y la jurisprudencia constitucional de esta Corte descalifica son las distinciones por la edad a personas mayores basadas en presunciones que no admiten prueba en contrario y sustentadas en meros prejuicios sobre la vejez.

Se ha señalado, así, que "*a la luz del principio de igualdad desde todas sus dimensiones, pues, debe reconocerse que en la sociedad existen múltiples discriminaciones como realidad cultural, fundadas en oscuros prejuicios, que la legislación y los jueces deben esforzarse por reducir y eliminar, dando vigencia al principio de igualdad ante la ley. Una de las más odiosas es la discriminación etaria contra los adultos mayores de la población, que asocia a éstos el estereotipo negativo de incapacidad física, intelectual y afectiva, y que, como toda discriminación excluyente, bajo el manto de la piedad hacia el 'inferior' postula una 'tutela' que no es más que la consagración de la marginación y la exclusión social*" (Fallos: 328:566, "*Itzcovich*", voto de los jueces Maqueda y Zaffaroni).

Es coherente, pues, sostener que el profundo sentido humanista de la Constitución destierra a la "*discriminación por edad en la vejez*" que se concreta en disposiciones fundadas en preconceptos y prácticas "*viejistas*" o " *edadistas*". Término que "*alude a una serie de creencias, normas y valores que justifican la discriminación de las personas según su edad, cuyas consecuencias son comparables a los prejuicios contra las personas de distinto color, raza o religión o contra las mujeres en función de su sexo"* (Dabove, María Isolina, Derecho de la vejez: fundamentos y alcance, Astrea, Buenos Aires, 2018, ps. 40 y 41).

18) Que ello es lo que sucede en este caso, pues –de acuerdo al relato de los hechos y las constancias de la causa– la edad máxima fijada en la norma provincial impide que una docente con un cargo efectivo en el nivel primario, y en ejercicio de un cargo de Prosecretaria de 3ª en un establecimiento secundario de Enseñanza Media para Adultos, pueda participar de un procedimiento de selección destinado a titularizar ese mismo cargo (fs. 2/6, 20 y 35 vta., cuarto párrafo). Y sobre este punto, la demandada no ha acreditado (ni intentado justificar) por qué motivo la sola edad impedía a una persona desenvolverse y prestar funciones en las mismas condiciones en las que venía haciéndolo.

La discriminación, así, resulta de la intersección de, por lo menos, dos factores (el sexo y la edad) y exige una respuesta diferenciada que remedie la posición de desigualdad estructural que perjudica a dichos colectivos (las mujeres y los ancianos). Al enfoque interseccional, que ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como estándar para evaluar la existencia de cierto tipo de discriminaciones, se suma la protección reforzada que ese tribunal internacional ha reconocido en favor de las mujeres que la padecen a lo largo de su vida con base en más de un factor combinado con su

sexo, lo que aumenta el riesgo de sufrir otras violaciones de sus derechos humanos (CIDH, "*Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*", sentencia del 1° de septiembre de 2015; "*Poblete Vilches y otros vs. Chile*", sentencia del 8 de marzo de 2018, puntos 127, 132 y 140; "*Muelle Flores vs. Perú*", sentencia del 6 de marzo de 2019).

En ese orden, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General nº 27 sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos, ha declarado "*los Estados partes tienen la obligación de facilitar la participación de las mujeres de edad en el trabajo remunerado sin que sean discriminadas por motivos de su edad o sexo. Deben velar por que se preste especial atención a atender los problemas que puedan afectar a las mujeres de edad en su vida laboral y por qué no se las obligue a jubilarse anticipadamente o a aceptar soluciones similares. Los Estados partes también deben vigilar las repercusiones que tienen para las mujeres de edad las diferencias de salario por motivos de género*" (punto 41, subrayado agregado): "*[a]demás, estas mujeres se ven particularmente afectadas por la discriminación por motivos de edad y sexo, que resulta en una edad de jubilación obligatoria distinta de la de los hombres*" (punto 20).

19) Que, en síntesis, la norma provincial que excluyó a una mujer docente de sesenta años de un concurso por su edad y sexo es inconstitucional, pues: **i)** confronta con los derechos a trabajar y enseñar (artículos 14 y 14 bis de la Constitución); **ii)** al efectuar una discriminación inválida que intersecta dos factores (artículos 16 y 75, inciso 23), a saber: **iii)** el sexo (artículo 75, inciso 22, y artículo 11, inciso b de la CEDAW); y **iv)** la edad (artículos 31 y 75, inciso 22, y artículo 18 de la CIPDHPM). En tales condiciones, el estado provincial no ha superado el estándar de razonabilidad singular que cabe exigir a normas con discriminaciones como la aquí escrutada.

Para arribar a esta conclusión, el Tribunal estima imprescindible señalar que el interés vital del Estado por la educación no podría justificar una discriminación de las características señaladas, sin incurrir en una interpretación que tensiona el sistema educativo con los derechos de las personas mayores a participar activamente en él. El enfoque correcto es el inverso, que busca la complementariedad entre la vejez y la educación. Los esfuerzos por superar de forma efectiva las barreras y obstáculos al ejercicio de los derechos en la vejez, exigen identificar espacios en los cuales los adultos mayores puedan volcar su potencial de forma útil a sí mismos y a la sociedad. Y en ese orden, las instituciones educativas son un ámbito propicio para que los adultos mayores se integren mediante transferencia de conocimientos, valores y experiencias existenciales a la comunidad.

Como se ha dicho, en otro contexto pero con el mismo espíritu que anima esta decisión, "*es verdad que el Estado tiene en la educación un interés vital. Por lo mismo, cabe preguntarse si no sería más compatible con la estructura democrática de aquel, antes que el requisito del metro y sesenta, la exigencia de un juramento de lealtad a la Constitución Nacional que incluya el expreso compromiso de repudiar desde la cátedra la promoción por parte de cualquier persona, simple ciudadano o funcionario de los poderes constituidos, de toda idea o acto que conduzcan al desconocimiento de sus principios y garantías fundamentales*" (Fallos: 306:400, voto de los jueces Belluscio y Petracchi, considerando 13). Parafraseando pues, a los jueces citados, al fin y al cabo, *nadie es más viejo que la Constitución*.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible y procedente el recurso extraordinario deducido y se revoca la

sentencia apelada. Con costas. Agréguese la queja y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la presente. Notifíquese y devuélvase.

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando que:

1°) Los antecedentes del caso se encuentran adecuadamente reseñados en los puntos I y II del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, al que cabe remitir por razones de brevedad.

Asimismo, el recurso extraordinario planteado por la actora es admisible por las razones expresadas en el punto III, párrafos primero y segundo, del referido dictamen.

2°) En cuanto al agravio de la actora relativo a la desestimación de la vía judicial intentada para cuestionar la normativa que le impediría concursar para un cargo docente por razones de edad, conviene recordar que la admisibilidad de la acción de amparo no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente, ya que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (conf. Fallos: 320:1339; 320:2711; 321:2823; 330:5201, entre otros).

En virtud de lo dicho en el párrafo precedente es necesario concluir que el superior tribunal de la causa omitió examinar los fundados cuestionamientos realizados por la actora en contra de la sentencia de cámara que desestimó la acción por prematura. En tal sentido, resultaban conducentes los agravios planteados con sustento en el artículo 43 de la Constitución Nacional. El texto de la norma no exige un daño consumado para que el amparo sea viable, sino que basta con que el acto estatal amenace en forma inminente algún derecho con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta. En tal sentido, no puede dejar de ponderarse que la sentencia de primera instancia que hizo lugar al

amparo —luego revocada por la cámara— determinó que la Junta de Escalafonamiento Docente de Escuelas Secundarias inscribiera a la actora como titular de horas cátedra y cargos base (fs. 108).

3°) En lo que respecta a la tacha de arbitrariedad de los argumentos dados por la sentencia para no revisar la sustancia del reclamo de la actora, esta Corte comparte los argumentos desarrollados por la señora Procuradora Fiscal en el dictamen citado a los que cabe remitir a fin de evitar hacer reiteraciones innecesarias.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia. Con costas. Agréguese la queja y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la presente. Notifíquese y devuélvase.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la señora Carmen Esther Cosani, docente de nivel primario de sesenta y un años de edad al iniciar este proceso, promovió una acción de amparo contra la Provincia de Santa Fe con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 4°, inciso b, primer párrafo, del anexo III del decreto provincial 3029/12, porque vincula el acceso al trabajo con la edad jubilatoria, y, en consecuencia, fija un límite de edad de sesenta años para la mujer. Peticiona que se le permita participar, sin ese límite.

Que el juez de primera instancia hizo lugar al amparo y declaró la inconstitucionalidad de la norma cuestionada, porque consideró que se vulneraban los principios de igualdad e idoneidad para acceder a los cargos públicos reconocidos en la Constitución Nacional.

La Sala I de la Cámara de Apelación en lo Laboral de la Ciudad de Rosario revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda. Señaló que la acción es prematura, ya que la docente no había sido aún excluida formalmente del concurso en cuestión. En cuanto al fondo del asunto, sostuvo que la fijación de la edad para acceder al beneficio jubilatorio como límite máximo para acceder al cargo resultaba razonable.

Que la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe rechazó la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado y confirmó la decisión de segunda instancia, porque no se logró demostrar la irrazonabilidad de la respuesta brindada por los jueces inferiores en ejercicio de funciones privativas que escapan al ámbito del remedio extraordinario local.

2°) Que contra esa decisión la parte actora interpuso recurso extraordinario federal que fue denegado y dio origen a esta queja. Sostiene que se ha denegado el amparo por un exceso ritual, que el rechazo de sus argumentos es meramente dogmático, y que hay una evidente discriminación por edad y género que es inconstitucional.

3°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible toda vez que se cuestiona la validez de una norma local por reputársela contraria a la Constitución Nacional y la decisión apelada ha sido contraria a los derechos que la actora funda en esta última (artículo 14, inciso 3°, de la ley 48).

4°) Que las sentencias deben ser razonablemente fundadas (artículo 3° del Código Civil y Comercial de la Nación), lo que significa que deben seguir un procedimiento argumentativo que garantice la seguridad jurídica. En este sentido, es fundada la crítica del recurrente a la mera afirmación dogmática, es decir, sin explicaciones acerca del modo en que se llega a la conclusión.

Esta exigencia, cumple una doble finalidad: por un lado, garantiza el examen por parte de los justiciables de la interpretación y aplicación del derecho al caso concreto realizado por el sentenciante; por el otro, desde la perspectiva del Estado de Derecho, hace posible un control democrático por parte de la sociedad sobre el ejercicio del poder jurisdiccional (Fallos: 342:1261; 346:1339, voto del juez Lorenzetti).

5°) Que con el fin de aportar claridad al razonamiento, el conflicto que plantea el caso es el siguiente:

• Una persona invoca el derecho de acceso al trabajo alegando poseer la idoneidad suficiente;

• El acceso es impedido por razones de edad, ya que su edad es de sesenta y un años y de género, porque se le aplica el límite de edad de sesenta años, que la ley previsional prevé para el acceso a la jubilación de la mujer.

Que, así presentado, el caso tiene una relevancia institucional que merece un análisis profundo de la colisión de principios constitucionales y de sus consecuencias.

6°) Que el primer paso lógico de la decisión judicial es interpretar la regla de derecho aplicable al caso, y ese razonamiento deductivo, debe ser sometido a un control de coherencia con todo el sistema jurídico, y en este caso, especialmente con la Constitución Nacional.

La norma aplicada al caso, es el artículo 4°, inciso b, primer párrafo, del anexo III del decreto provincial 3029/12, que dispone: ("Condiciones Generales") que "...los aspirantes a participar en concursos deberán cumplimentar las siguientes condiciones, al momento de la inscripción respectiva, además de las establecidas en las Convocatorias de cada nivel y modalidad según corresponda: (...) b) No exceder el límite de edad impuesto por el régimen jubilatorio, independientemente de si reúne o no los requisitos para acogerse al beneficio jubilatorio".

El requisito del inciso b fue previsto exclusivamente en el reglamento y no en la ley reglamentada, y remite a la edad jubilatoria fijada por la ley 6915 para el régimen general —sesenta años para el caso de las mujeres y sesenta y cinco para los varones— y, eventualmente, al régimen especial del personal docente regulado en la ley 12.464, que permite acceder a la jubilación a las mujeres de cincuenta y siete años o los varones de sesenta años.

El sistema de fuentes utilizado para resolver el caso es el siguiente:

Un decreto provincial, que no es el decreto reglamentario de la ley provincial que regula la carrera docente, dispone un límite al acceso al trabajo, que trae desde una ley nacional que regula las jubilaciones.

Se argumenta su inconstitucionalidad porque contradice la igualdad en el acceso al trabajo y resulta discriminatorio en relación a la edad y al género.

Es evidente que ese decreto no puede ser aplicado sin un análisis de su coherencia con los principios constitucionales en juego.

7°) Que de acuerdo con lo expuesto, el caso no presenta una antinomia de reglas, sino de una colisión de principios y, en especial, exige un juicio de ponderación para encontrar un punto de equilibrio (arg. de Fallos: 337:205, voto del juez Lorenzetti, considerando 13; 344:1151 y 347:688) en un sistema que requiere un diálogo de fuentes para determinar la coherencia de la solución.

Los principios son normas que establecen juicios de deber ser que receptan valores aspiracionales, de modo que su configuración normativa es, *prima facie*, inacabada y susceptible, por lo tanto, de ser completada. Un principio jurídico es un mandato destinado a lograr su máxima satisfacción de un modo compatible con otros principios competitivos que resulten aplicables en el mismo campo de argumentación.

8°) Que el primer principio que corresponde examinar es el que invoca la actora: el acceso al trabajo alegando poseer la idoneidad suficiente, que tiene fundamento claro en la Constitución Nacional que declara que todas las personas son iguales ante la ley y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad (artículo 16, Constitución Nacional).

Que el requisito de la idoneidad para el cargo es el criterio fundamental a tener en cuenta.

Es probable que alguien pueda argumentar que una persona adulta carezca de la idoneidad suficiente para enseñar, porque ya no conoce la tecnología y las inquietudes de los niños.

Es cierto que es la primera vez en la historia que una generación enseña a la anterior el uso de las nuevas técnicas.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con la sabiduría, ya que los problemas humanos no han cambiado demasiado desde que fueran descriptos por la gran filosofía y literatura.

Esa sabiduría, basada en la cultura y la experiencia, sigue siendo necesaria.

La expectativa de vida se ha prolongado, y hay personas adultas de ochenta años con responsabilidades enormes en el mundo actual. Por lo tanto, parece un prejuicio impropio de estos tiempos, el señalar que alguien de más de sesenta años no puede enseñar.

9°) Que las personas adultas mayores idóneas, no pueden ser discriminadas por razón de la edad.

En este sentido, la Constitución requiere la adopción de medidas de acción positiva respecto de los "ancianos" (artículo 75, inciso 23). Si bien es un vocablo poco afortunado e inadecuado en estos tiempos, está claro que las personas adultas mayores tienen un derecho a una protección positiva.

La ley 27.360 (2017) aprobó la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, que considera (artículo 2) "Discriminación por edad en la vejez: Cualquier distinción,

exclusión o restricción basada en la edad que tenga como objetivo o efecto anular o restringir el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos humanos y libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública y privada". También dispone (artículo 18) "derecho al trabajo digno y decente y a la igualdad de oportunidades, y de trato respecto de los otros trabajadores, **sea cual fuere su edad.** Los Estados Parte adoptarán medidas para impedir la discriminación laboral de la persona mayor. Queda prohibida cualquier distinción que no se base en las exigencias propias de la naturaleza del cargo, de conformidad con la legislación nacional y en forma apropiada a las condiciones locales...".

Existiendo estas normas claras en el derecho argentino, no es necesario recurrir a otras fuentes, pero es una tendencia general en el derecho comparado, desde hace varios años [Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento elaborado en la Primera Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento de 1982, convocada por la Asamblea General de Naciones Unidas; (CIPDHPM)].

10) Que, a su vez, el principio referido a que las personas adultas mayores idóneas, no pueden ser discriminadas por razón de la edad, no resulta aplicable cuando hay otras razones fundantes de la ley federal o provincial. El elemento que habilita la inconstitucionalidad es la distinción basada exclusivamente en la edad. Se trata de presunciones que no admiten prueba en contrario que se inspiran en prejuicios sobre la vejez o en visiones de una época diferente, con una expectativa de vida menor a la actual.

Esta Corte ha decidido que el límite de 75 años para el ejercicio de la función judicial es legítimo (Fallos: 340:257, "*Schiffrin"*), pero ese precedente no es aplicable a este caso en razón de que la fuente de la limitación es la

Constitución Nacional, y las razones aluden a la periodicidad en el ejercicio de los cargos en el Poder Judicial.

También consideró legítima la limitación de 65 años en el ejercicio de la actividad de profesor universitario ("*Domínguez*"; Fallos: 307:1964), que es un precedente que respondió a una época absolutamente diferente en cuanto a la expectativa de vida.

En otra sentencia, ("*Belfiore*", Fallos: 308:1726, año 1986) se legitimó una resolución de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires que fijaba un límite de edad de 32 años para un concurso para bailarina del Teatro Colón, y se tuvo en cuenta la especial característica de la actividad. Es por eso que importa la idoneidad, que es diferente para el cargo de bailarina, que para el de docente.

En el mismo sentido puede leerse el precedente de esta Corte referido al límite de 75 años para el ejercicio de la función notarial, fijado por " *Franco*" consideró inconstitucional el artículo 32, inciso 10 del decreto-ley 9020/78 de la Provincia de Buenos Aires, que establecía como causal de inhabilidad para ejercer funciones notariales la edad de 75 años.

11) Que el fundamento en que se basa el decreto mencionado, para establecer un límite de edad, no tiene ninguna relación con la actividad docente que regula y es contradictorio.

La limitación se basa en una remisión a la ley previsional que regula el beneficio jubilatorio y establece una distinción de género. Pero esa distinción es en beneficio de la mujer, mientras que el decreto la utiliza en contra, para restringir el derecho de la mujer.

12) Que, de esta manera, la norma en cuestión no solo es discriminatoria en función de las personas adultas mayores, sino también de la mujer.

En ese orden de ideas, cabe recordar que la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, con jerarquía constitucional en virtud del artículo 75, inciso 22, considera discriminatoria "a toda distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera" (artículo 1°).

Dicho instrumento impone, además, la obligación de "eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo con el fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos".

Por su parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará, aprobada por ley 24.632) impone el compromiso estadual de erradicar todo tipo de violencia contra la mujer. Y a tal fin, considera como violencia a "cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado". Y en ese orden, la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres da un paso más y establece que la violencia contra la mujer incluye toda "conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual,

económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón".

Esta última norma enuncia también, dentro de las formas "en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos" a la "Violencia laboral", entendida como "aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo, exigiendo requisitos sobre estado civil, maternidad, edad, apariencia física o la realización de test de embarazo".

13) Que, en síntesis, la norma provincial que excluyó a una mujer docente de sesenta años de un concurso por su edad y sexo es inconstitucional, pues: **i)** confronta con los derechos a trabajar y enseñar (artículos 14 y 14 bis de la Constitución); **ii)** al efectuar una discriminación inválida que intersecta dos factores (artículos 16 y 75, inciso 23), a saber: **iii)** el sexo (artículo 75, inciso 22, y artículo 11, inciso b, de la CEDAW); y **iv)** la edad (artículos 31 y 75, inciso 22, y artículo 18 de la CIPDHPM). En tales condiciones, el estado provincial no ha superado el estándar de razonabilidad singular que cabe exigir a normas con discriminaciones como la aquí escrutada.

Para arribar a esta conclusión, el Tribunal estima imprescindible señalar que el interés vital del Estado por la educación no podría justificar una discriminación de las características señaladas, sin incurrir en una interpretación que tensiona el sistema educativo con los derechos de las personas mayores a participar activamente en él. El enfoque correcto es el inverso, que busca la complementariedad entre la vejez y la educación. Los esfuerzos por superar de

forma efectiva las barreras y obstáculos al ejercicio de los derechos en la vejez, exigen identificar espacios en los cuales los adultos mayores puedan volcar su potencial de forma útil a sí mismos y a la sociedad. Y en ese orden, las instituciones educativas son un ámbito propicio para que los adultos mayores se integren mediante transferencia de conocimientos, valores y experiencias existenciales a la comunidad.

IGUALDAD ANTE LA LEY

14) Que conforme a inveterada doctrina de esta Corte, el principio de igualdad ante la ley allí consagrado demanda un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias, lo que no impide que el legislador contemple de manera distinta situaciones que considere diferentes, en la medida en que dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o disfavor, privilegio o inferioridad personal o clase, ni importen ilegítima persecución de personas o grupos de ellas (Fallos: 115:111; 123:106; 236:168; 273:228; 295:455; 306:1560; 318:1256). En ese sentido, la admisión de todos los habitantes en los empleos "sin otra condición que la idoneidad" es consecuencia del principio de igualdad contenido en la misma cláusula, y tiene por finalidad excluir cualquier privilegio fundado en prerrogativas de sangre o de nacimiento, lo que no impide que la reglamentación establezca criterios de selección adicionales razonables (arg. doct. Fallos: 238:183; 307:2106; 340:1581, entre otros).

15) Que la reforma constitucional introducida en 1994 dio impulso al principio de igualdad sustancial para el logro de una tutela efectiva de colectivos de personas. El artículo 75, inciso 23, encomienda al Congreso "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real

de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad".

De esta manera, la reforma introdujo "discriminaciones inversas" y "cuotas benignas" en materias muy variadas, tales como la representación política de las mujeres (artículo 37 y cláusula transitoria segunda), la identidad cultural y el arraigo territorial de las comunidades originarias (artículo 75, inciso 17) y, de modo especial, con los niños en situación de desamparo -desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental-, las madres durante el embarazo y el tiempo de lactancia, los ancianos y las personas con discapacidad (Fallos: 342:411).

16) Que esta Corte ha resuelto que cuando se impugna una norma basada en ciertas categorías puntuales como la raza, la religión, el género o nacionalidad, corresponde considerarla sospechosa de discriminación y portadora de una presunción de inconstitucionalidad que corresponde a la demandada desvirtuar (Fallos: 321:194; 327:5118; 329:2986; 331:1715; 336:131).

Esta presunción, entonces, conlleva un escrutinio de razonabilidad más severo (Fallos: 329:2986, considerando 5°).

En lo que al caso interesa, se observa que la norma provincial cuestionada establece una distinción por la edad al excluir de los concursos a todas las personas que superen determinado límite etario pero, indirectamente, esa edad varía de acuerdo al género en la medida que se remite a las normas previsionales que fijan a las mujeres una edad jubilatoria inferior a los hombres (en el caso, sesenta años).

Es decir que, ninguna mujer docente mayor de sesenta años de edad puede participar de un concurso de titularización en la Provincia de Santa Fe mientras que los docentes hombres podrían hacerlo hasta los 65 años.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario deducido y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Agréguese la queja y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la presente. Notifíquese y devuélvase.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Recurso de queja interpuesto por **Carmen Esther Cosani, parte actora**, representada por el **Dr. Maximiliano Toricelli**.

Tribunal de origen: **Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Cámara de Apelación en lo Laboral de la Ciudad de Rosario, Sala I.**