

Expte.N° 13-04820119-3

**"Fernández Lucía Agustina c/
Dirección General de Escuelas
p/ Acción Procesal Administra-
tiva"**

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I.- Las constancias de autos

i.- La demanda

Lucía Agustina Fernández interpone acción procesal administrativa contra la Resolución recaída en Expte. N°2019-02524714-GDEMZA-MESA*DGE, dictada por el Director General de Escuelas por el cual se le da la baja en todos los cargos en carácter de reemplazante.

Refiere que el Sr. Director de Escuelas ha incurrido en arbitrariedad pues la resolución recurrida no tiene fundamentación seria. Agrega que es un acto administrativo viciado en la voluntad previa a la emisión, en tanto no se han seguido los trámites sustanciales, ni el debido proceso y carece de dictamen jurídico. Sostiene que también está viciado en la voluntad del acto en tanto es arbitrario y desviado de poder.

Indica que se encuentra viciado en el objeto ya que es el mismo el que decide, certifica u opina, en tanto transgrede normas constitucionales. Agrega que el acto recurrido carece de debida y suficiente motivación.

Refiere que la resolución cuestionada viola lo establecido por el artículo 56 de

la Ley N°5811 al disponer la baja de una docente que goza de protección a la maternidad y cuenta, con estabilidad absoluta en el cargo. Indica que la licencia por maternidad (art. 54 Ley 5811) comenzó con fecha 21/02/2.019 hasta el 20/06/2.019, agrega que su hijo nació el 17/03/2.019 y al momento del ilegítimo cese se encontraba gozando de la garantía de protección a la maternidad, por tanto tenía estabilidad propia cualquiera fuese la situación de revista gozando de la misma por 8 meses posteriores al parto que marca la Ley 5.811 artículo 56 por lo que la protección se extiende hasta el 17 noviembre de 2.019. Indica que se encontraba con los beneficios del régimen de licencias.

Manifiesta que la Ley 5.811 no distingue entre titulares y suplentes, elimina las distinciones y universaliza todas las agentes públicas embarazadas el derecho de protección.

Refiere que la DGE no especifica si la imputación penal que recae sobre su persona está vinculada a supuestos hechos cometidos en ocasión o ejercicio de sus funciones docentes en el ámbito escolar de la DGE.

ii- La contestación de demanda

En el responde de fs. 69/76 la Dirección General de Escuelas solicita el rechazo de la demanda por los motivos que expone.

Fiscalía de Estado se presenta a fs. 79/84, se hace parte, constituye domicilio y solicita el rechazo de la acción.

II-CONSIDERACIONES

Analizadas las actuaciones, los argumentos esgrimidos por las partes en litigio,

los elementos de juicio incorporados a la causa y teniendo en cuenta el control de legitimidad que ejerce V.E. respecto al obrar de la Administración Pública, este Ministerio Público Fiscal entiende que correspondería hacer lugar parcialmente a la acción intentada.

V.E. al respecto ha resuelto: "Este Tribunal ha desarrollado un criterio amplio en materia de la aplicación de estas normas protectorias vinculadas con la maternidad, la familia y el niño recién nacido. Así en decisión plenaria recaída por mayoría en la causa N° 79.525, caratulada: "Lorca, María Laura y ots en j° 34.517/29449 Sindicato Unida de Trabajadores de la Educación c/Dirección General de Escuelas p/Amparo s/Inc. Cas" se expidió a favor de la protección del derecho a la maternidad, extendiendo el alcance de los arts. 54 a 56 de la Ley 5811 a docentes suplentes que ejercen en la Dirección General de Escuelas de la Provincia.

Allí, sin negar que carecen de estabilidad admitió la directa aplicabilidad del bloque constitucional que contiene la protección integral de la familia (art. 14 bis), integrado por el art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el art.10 inc. 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el art. 15 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Así, con la aplicabilidad directa de la normativa constitucional y supra constitucional superó el texto legal restrictivo amparando a la mujer docente embarazada sin efectuar discriminación alguna (S.C.J.M.

13-04285107-2 "GOREZ MARIA KOSPI C/ DIRECCION GENERAL DE ESCUELAS D.G.E. P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA"- 26/12/2.019).

En otro precedente de la Sala I, registrado en L.S. 398-125 se dijo que "...La relación jurídica de la residente médica con la administración demandada es una de aquellas en las cuáles también se debe evitar su discriminación con motivo de su estado de gestación. De ningún modo puede justificar una exclusión del régimen general en materias como la concreción del principio general de protección a la familia, al que alude el art. 14 bis CN, y de la no discriminación que se infiere tanto del art. 16 CN como de los arts. 17 y 81 de la LCT y de diversos tratados internacionales incorporados en nuestra Constitución... citados en el antecedente "Lorca". Así quedó confirmada la posición respecto a que el régimen de protección a la maternidad y a la familia constituye un ... "verdadero "bloque normativo" de jerarquía constitucional vinculado a la protección de la maternidad y de la familia, conformado por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, el Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales ..." propiciando que ... "se extienda el ámbito de cobertura que otorga la Ley 5811 a la mujer en estado de preñez, amparando a la actora médico residente remunerada, no porque su relación con el Estado se asiente en el derecho a la estabilidad, sino porque el derecho que se invoca: protección de la maternidad es de rango constitucional y supra-constitucional y nos obliga a otorgarle una protección reforzada y eficaz a toda mujer durante el embarazo y el período posterior al parto, derecho del que se vio privada

cuando más lo necesitaba..”

En atención a ello, en el caso de autos, cuando la Dirección General de Escuelas dicta el auto administrativo de baja de los cargos que ejercía como reemplazante Lucía Fernández se encontraba amparada por la protección a la maternidad dispuesta por la Ley 5811, por lo que el cese de funciones debe computarse a partir del plazo estipulado en los artículos 54 a 56 de la mencionada Ley.

En otras palabras, este Ministerio Público Fiscal entiende que deberían abonarse los salarios que dejó de percibir la parte actora desde que se ordenó la baja hasta que cesó la protección a la maternidad conforme lo dispone la Ley 5811.

III.- DICTAMEN

En atención a lo antes expuesto, esta Procuración General entiende, tal como se anticipara procede que V.E. haga lugar parcialmente a la demanda incoada.

Despacho, 15 de febrero de 2022.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General