



Cuestiones de Genero, igualdad real y supremacía constitucional

Tribunal Superior de Justicia (Sala Contencioso Administrativa) - “C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”

Carrera: Abogacía

Alumno: Bedoya Pablo David

Legajo: VABG51171

Fecha: 25/06/2022

Modulo: Modulo 4

Profesor/tutor virtual de la asignatura: Fernanda Diaz Peralta

Numero de entrega: 1

Tema: Cuestiones de Género – Modelo de caso

Sumario

I. Introducción– **II.** Aspectos procesales. **a.** Premisa fáctica. **b.** decisión del tribunal -**III.** Ratio Decidendi – **IV.** Análisis y posición del autor. **a.** Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. **b.** Posición del autor - **V.** Conclusión - **VI.** Bibliografía - **VII.** Anexo

I. Introducción

Para la realización del trabajo final de graduación se ha seleccionado un fallo del Tribunal Superior de Justicia (Sala Contencioso Administrativa); Sede: Ciudad de Córdoba; Autos: “C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”; Resolución: Sentencia n.º 88 con fecha 02/09/2021; Jueces: Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y Luis Enrique Rubio, abordando la temática sobre cuestiones de género, teniendo en cuenta “que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades” (Convención Belem do Prada, 1994)

Desde hace varios años las cuestiones de género han tomado una relevancia supina dentro de la sociedad, así como también dentro del sistema jurídico.

En este contexto cabe señalar que nuestra Constitución Nacional en su artículo 75 inc 23 expresa que es el congreso quien debe velar por el trato igualitario y promover medidas para la igualdad de oportunidades, en particular para las mujeres.

Este inciso además de establecer la atribución del congreso, deja en claro que no solo los derechos establecidos por esta constitución; sino también aquellos que surjan de los tratados internacionales deben ser garantizados.

El análisis de este fallo nos adentra en la presentación de recurso de apelación por parte de la policía de la provincia de Córdoba al entender que la sentencia en primera instancia no tenía en cuenta particularidades de las licencias por salud que se establecen para el personal

policial, con el argumento de seguridad de la ciudadanía y que la aplicación retroactiva del decreto 304/2013 violaba el principio de igualdad. Con esta presentación se ve afectada directamente la estabilidad laboral y patrimonial de la persona que interpone demanda en primera instancia.

Es por esto que este análisis permite visualizar la importancia de adecuar todo el sistema de normas, incluso administrativas, para poder brindar una protección real a los derechos de la mujer e identificar las diferencias que existen dentro de los estamentos públicos, en este caso la Policía de la Provincia de Córdoba, en relación a las cuestiones de género, que, haciendo uso de una premisa de igualdad para el dictado de una norma administrativa deja al descubierto las diferencias entre la igualdad formal y la real entre hombre y mujer, afectando de esta manera los derechos de estas últimas tal como es indicado en la Convención Belem do Para la cual en su Art 4 Inc b y e manifiesta “el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral” y “ el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia” respectivamente. Es por ello que en ambas instancias los jueces interpretan y resuelven con perspectiva de género, garantizando la protección del trabajo y la familia.

En este caso se presenta explícitamente una contradicción en la norma administrativa de la policía de la provincia de Córdoba, cuando no diferencia la situación de la mujer en estado de gravidez, sin prestar adecuada atención a las diferencias biológicas entre hombre y mujer, y normas de carácter superior tanto nacional como internacional que protegen los derechos de la mujer, así lo establece nuestra constitución nacional en su art 31.

Este problema jurídico es identificado como Axiológico, en el cual una norma entra en conflicto con algún principio de carácter superior; en este caso afectando el principio de supremacía constitucional establecido en el art 31 de la constitución nacional en donde la norma administrativa que no diferencia la licencia por cuestiones de salud requeridas por una mujer embarazada del resto de las licencias medicas inculpables, entra en conflicto con normas de carácter internacional y la misma constitución nacional.

II. Aspectos procesales

a) Premisa fáctica

La actora interpuso acción de plena jurisdicción en contra de la Provincia de Córdoba, solicitando la declaración de nulidad de las resoluciones emanadas de la Jefatura de Policía y del Ministerio de Seguridad respectivamente, por la que se la colocó en situación de disponibilidad al superar la cantidad de días de licencia por razones de salud. Manifestó que no debió aplicarse la normativa genérica del art. 54 de la Ley de Personal Policial n.º9728 ya que las inasistencias computadas no correspondieron a una enfermedad inculpable sino a un embarazo riesgoso, por lo que tachó a dicha norma de inconstitucional. Requirió, en consecuencia, la extensión de la licencia por maternidad en los términos del art. 55 inc. d.

Por su parte la demandada aduce que los actos atacados de nulidad fueron dictados conforme a la ley y que la junta médica calificó sus dolencias como enfermedad ordinaria por lo que al tener menos de 15 años en la policía y al haber superado los días de licencia ordinaria se decide su pase a disponibilidad por el plazo de 6 meses. (“C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”, 2/9/2021).

La demanda fue presentada ante la Cámara Contencioso Administrativa de tercera nominación, previo a esto la actora había solicitado recurso de reconsideración, el cual fue rechazado por el Sr jefe de policía; ante esto formula recurso Jerárquico el cual es rechazado por el ministerio de seguridad.

Admitida la demanda y habiendo cada parte argumentado, la cámara se expresa haciendo lugar parcialmente a la demanda ante lo cual la demandada interpone recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia (Sala Contencioso Administrativa).

b) Decisión del tribunal

Hacer lugar parcialmente a la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la Sra. Paula Giselle Castro en contra de la Provincia de Córdoba y en consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución N° 52468/2011 y sus confirmatorias N°

53356/2012 y N° 483/2012, dictadas las dos primeras por el Jefe de Policía y la última por el Ministro de Seguridad.

Condenar a la demandada al pago de las diferencias resultantes entre los haberes correspondientes a la situación de servicio efectivo y la de disponibilidad en la que fuera colocada en virtud de los actos declarados nulos.

Imponer las costas por el orden causado, de conformidad con lo manifestado supra y diferir la regulación de honorarios profesionales de los letrados intervinientes para cuando exista base para ello (arts. 1, 26 y cc. Ley 9459). (Cámara Contencioso Administrativa de Tercera Nominación, Castro, Paula Giselle c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción, 14/2/2020)

En segunda instancia el tribunal superior dispone no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada y, en consecuencia, confirmar la decisión recurrida en todos sus términos.

En cuanto a las costas, corresponde imponerlas a la vencida (art. 130 del CPCC, a contrario sensu, aplicable al sub examine por remisión del art. 13 de la Ley 7182).

(Tribunal Superior de Justicia, “C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”, 2/9/2021).

III. Ratio decidendi

El tribunal superior haciendo un análisis de lo expuesto por cada parte y tomando como referencia las diferentes disposiciones legislativas, tanto nacionales como internacionales como por ejemplo, Constitución nacional de la República Argentina; Declaración Universal de Derechos Humanos; El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC); La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; El Convenio Número 156 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); “Convención de Belém do Pará” y Ley 9728, aplicable al personal con Estado Policial de la

Policía de la Provincia de Córdoba y que “ El marco normativo relacionado, involucra un sistema de normas superiores protectorias, que imponen la interpretación más benigna, acorde con una perspectiva de género, de protección de la madre que trabaja, de la familia y de la retribución, la que posee carácter alimentario. La necesidad de abordar los casos con perspectiva de género se deriva de los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino relativos a las declaraciones sobre derechos humanos, a los estándares internacionales y a la normativa nacional, que reconocen a las mujeres el derecho a una vida libre de discriminación.

De este modo, las normas que rigen el estatus jurídico del personal policial deben ser conjugadas con el principio pro homine vigente en el derecho internacional de los derechos humanos, de manera tal que se garantice la real y efectiva tutela laboral de la mujer en condiciones de igualdad, protegiendo su maternidad y los derechos de los niños en gestación. Este es el sentido que adopta la Cámara a quo al señalar que “...frente a una situación que involucre una cuestión de género, el criterio hermenéutico de interpretación y aplicación del derecho deberá partir de un concepto de justicia equitativa, a fin de garantizar la mayor protección al derecho de la mujer; integrando el principio de igualdad a la desigualdad inherente a ambos sexos” (cfr. fs. 218vta.).

Es dable señalar que la Juzgadora no aplica una regla de vigencia posterior a los hechos del caso, sino un criterio de interpretación que deriva del sistema de normas de jerarquía superior que reclama la adopción de una mirada género respecto del asunto planteado”. (Tribunal Superior de Justicia, “C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”, 2/9/2021).

IV. Análisis y posición del autor

a) Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Para continuar con el análisis del caso es necesario formular una serie de preguntas que nos ayudaran a entender el contexto y la necesidad de lograr una igualdad real entre hombres y mujeres. Entonces siguiendo lo que nos dice Verónica de la Rosa Jaimes en su artículo Una aproximación a la noción de igualdad sustancial; “Los juicios de igualdad son juicios

valorativos, de tal manera que no basta con declarar que dos personas merecen el mismo trato, sino que es necesario determinar cuál es la característica relevante, valorarla y expresar las razones por las que debe establecerse una distinción.

Teniendo en cuenta esto y el desarrollo del caso, debemos preguntarnos ¿de qué hablamos cuando hablamos de violencia de género? Para responder esta pregunta debemos entender que violencia no hace referencia solamente a actos físicos y se puede dar tanto en ámbitos privados como públicos tal como nos lo indica la ley Nacional 26.485 en su art 4.

Dicho esto es importante destacar además que en diferentes instrumentos internacionales como así también de nuestra legislación nacional, la protección de la familia es de suma importancia para el desarrollo de la sociedad, así lo indica la Declaración Universal de Derechos Humanos en su art 3, por lo tanto ninguna norma debería afectar estas disposiciones, respetando siempre el principio de supremacía constitucional establecido en el art 31 de la constitución de la nación Argentina.

Pero no es suficiente interpretar la norma de acuerdo a esta disposición, sino también poder interpretarla a través de una perspectiva de género, concepto este que hace tiempo se ha acuñado en la doctrina y que pide que el juez al momento de dictar sentencia pueda interpretar los hecho de esta manera como una herramienta más para poder lograr una igualdad real entre hombre y mujer, pero ¿qué significa juzgar con perspectiva de género?

“juzgar con perspectiva de género puede definirse como una metodología de análisis de la cuestión litigiosa, que debe desplegarse en aquellos casos en los que se involucren relaciones de poder asimétricas o patrones estereotípicos de género y exige la integración del principio de igualdad en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico” (Poyatos Matas 2018; p.7)

Tanto la cámara en primer instancia así como también el tribunal Superior de Justicia sostienen que ninguna norma puede afectar derechos fundamentales consagrados en instrumentos internacionales como en la legislación nacional bajo el argumento de una igualdad formal. Esta postura junto con todo el avance que se ha logrado sobre el cuidado de los derechos de las mujeres; la familia; erradicación de la violencia de género, consagrados en Declaración Universal de Derechos Humanos (art 16, 23 y 25); El Pacto

Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art 10); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Art 7); Convenio Número 156 de la Organización Internacional del Trabajo (Art 8); Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW) (Art 1 y art 11); Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - "Convención de Belem do Pará" (Art 4 y 7) y la obligación de capacitación sobre violencia de género para los poderes públicos a través de la ley Micaela constituyen la base que permitirá erradicar la violencia de género en todos los ámbitos incluyendo aquella que se genera bajo el pretexto de una igualdad formal.

b) Posición del autor

Luego de una lectura detenida de la bibliografía consultada, de profundizar en las razones que se exponen tanto por la parte actora así como la demandada, la cámara y el tribunal, mi postura coincide con lo resuelto por el Tribunal Superior de Justicia.

Bajo ningún punto de vista una norma administrativa puede vulnerar derechos fundamentales de las personas ni mucho menos, so pretexto de igualdad de género, afectar particularmente los derechos de la mujer, cualquiera sea el motivo. Es más, la ley Ley 9728 del personal policial de la provincia de Córdoba reconoce la posibilidad de una licencia extraordinaria por cuestiones de maternidad (art 55), pero recién a partir del decreto 304/2013 que modificó al art 54 de dicha ley, la licencia por enfermedad de las personas en estado de gravidez no serán computadas como licencias ordinarias.

Esto constituye un avance en la obligación del estado para erradicar todo tipo de violencia contra la mujer, tal como lo consagra la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) en su art 11.

Dicho esto considero que el tribunal superior de justicia a través de este fallo pone de manifiesto la importancia de hacer una distinción entre la igualdad formal y la real entre hombres y mujeres que permite, a través de una mirada de género dictar una sentencia que

cumple con la necesidad de avanzar sobre el camino a la erradicación de la violencia contra la mujer.

V. Conclusión

Este análisis muestra la necesidad imperiosa que tenemos hoy como sociedad de acelerar el proceso de cambio que nos permita respetar los derechos de todos y cada uno sin excusas y valorando las diferencias.

En todo el mundo se avanza para erradicar la violencia de género y nuestro país no es la excepción, mostrando claros gestos de esto al ratificar diferentes instrumentos internacionales que así lo demandan, pero no es suficiente, sino que se debe avanzar en medidas que permitan tomar conciencia de esto, así la implementación de la ley Micaela es un gran avance para lograr que todos los empleados del estado tengan herramientas para ayudar a erradicar la violencia contra la mujer, pero no debemos quedarnos solamente con esto, sino también avanzar con un criterio de perspectiva de género al momento de juzgar aquellas causas que llegan a instancia judicial.

Sin más que agregar considero que este fallo es un avance hacia este horizonte en donde se busca una igualdad real, respetando los derechos de todos sin dejar de tener en cuenta las diferencias biológicas de cada persona.

VI. Bibliografía:

Justicia Córdoba, 14 de febrero 2020. Castro, Paula Giselle c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción”, expediente n.º 1633860. Recuperado 19 de abril de 2022 de <http://jurisprudenciacba.justiciacordoba.gob.ar/cordoba.php>

Justicia Córdoba, 02 de septiembre 2021. “C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”. Recuperado 12 de Mayo de 2022 de <http://jurisprudenciacba.justiciacordoba.gob.ar/cordoba.php>

Ley 24632. (1996). Convención Belem Do Para. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/36208/norma.htm>

Ley de Personal Policial de la Provincia de Córdoba N° 9728. 29 de Diciembre de 2009. Recuperado el 19 de abril de 2022 de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/provincial/ley-9728-123456789-0abc-defg-827-9000ovorpyel/actualizacion>

Gloria Poyatos i Matas; IQUAL.REVISTA DE GÉNERO E IGUALDAD, 2019,2,1-21; Juzgar con perspectiva de genero: Una metodología vinculante de justicia equitativa.Recuperado 23 de mayo de 2022 de <https://revistas.um.es/igual/article/view/341501/257391>

Declaración Universal de Derechos Humanos, Recuperada el 27 de mayo de 2022 de http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=1003

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), Recuperada el 28 de mayo de 2022 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/23782/norma.htm>

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Recuperada el 28 de mayo de 2022 de http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=1000

Convenio Número 156 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Recuperada el 28 de mayo de 2022 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/22030/norma.htm>

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), Recuperada el 28 de mayo de 2022 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/26305/norma.htm>

Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, Recuperada el 31 de mayo de 2022 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm>

Constitución de la Nación Argentina, Recuperada el 28 de mayo de 2022 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley 26.485, Recuperado el 27 de mayo de 2022 de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26485-152155/texto>

Ley 27499, ley Micaela de capacitación obligatoria en genero para todas las personas que integran los tres poderes del Estado, Recuperado el 27 de mayo de 2022 de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27499-318666/texto>

Verónica de la Rosa Jaimes; Una aproximación a la noción de igualdad sustancial; recuperado el 22 de Junio de 2022 de <https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r28662.pdf>

VII. Anexo

Sentencia n.º 88.

DATOS DE LA CAUSA

Sede: Ciudad de Córdoba

Dependencia: Tribunal Superior de Justicia (Sala Contencioso Administrativa)

Autos: “C., P. G. c/ Provincia de Córdoba - Plena Jurisdicción - Recurso de Apelación”

Resolución: Sentencia n.º 88

Fecha: 2/9/2021

Jueces: Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y Luis Enrique Rubio

En la ciudad de Córdoba, a los dos días del mes de septiembre de dos mil veintiuno, de conformidad a lo dispuesto por el Acuerdo número Un mil seiscientos veintinueve Serie “A” del seis de junio de dos mil veinte (punto 8 del Resuelvo) dictado por el Tribunal Superior de Justicia, los Señores Vocales integrantes de la Sala Contencioso Administrativa, Doctores Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y Luis Enrique Rubio, bajo la Presidencia del primero, proceden a dictar sentencia en estos autos caratulados: “C., P. G. C/ P. DE C. - PLENA JURISDICCION RECURSO. APELACION” (Expte. N° xxx), con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (fs. 222/222vta. y 223/223vta.), fijándose las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente el recurso de apelación? SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde?

Conforme al sorteo que en este acto se realiza, los Señores Vocales votan en el siguiente orden: Doctores Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y Luis Enrique Rubio.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO:

1.- A fs. 222/222vta. y 223/223vta. la parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la Sentencia Número Trece, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa

de Tercera Nominación el catorce de febrero de dos mil veinte (fs. 214/221), que resolvió: “I.- Hacer lugar parcialmente a la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la Sra. P. G. C. en contra de la P. de C. y en consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución N° 52468/2011 y sus confirmatorias N° 53356/2012 y N° 483/2012, dictadas las dos primeras por el Jefe de Policía y la última por el Ministro de Seguridad. II.- Condenar a la demandada al pago de las diferencias resultantes entre los haberes correspondientes a la situación de servicio efectivo y la de disponibilidad en la que fuera colocada en virtud de los actos declarados nulos, con intereses desde que cada diferencia mensual es debida y hasta su efectivo pago; estableciendo como plazo de cumplimiento espontáneo de la sentencia el de cuatro meses, computados a partir de la fecha en que quede firme la aprobación de la planilla pertinente, debiendo la demandada y/o la parte actora proponer la liquidación, conjuntamente con la documentación en que se causa y la explicitación de la metodología empleada para su confección dentro del mes siguiente al momento en que adquiera firmeza la presente resolución. III.- Imponer las costas por el orden causado...”.

2.- Concedido el recurso por Auto Número Ocho de fecha veinte de febrero de dos mil veinte (fs. 225/225vta.), los autos fueron elevados a este Tribunal (fs. 229).

3.- A fs. 230 se corrió traslado a la apelante para que exprese agravios, quien lo evacuó a fojas 232/237vta., y solicitó que se revoque la decisión apelada, con costas en ambas instancias.

La expresión de agravios admite el siguiente compendio:

Denuncia que la decisión recaída en autos le causa agravio debido a que su actuar se ajustó estrictamente al marco normativo vigente.

Señala que la actora cumplió con todos los recaudos legales que, conforme a lo establecido en el artículo 69 inciso c) de la Ley 9728, la colocaron en la situación de disponibilidad, ya que usufructuó el máximo de días de licencia por razones de salud.

Explica que previo al informe de la Junta médica que calificó los hechos y las dolencias sufridas como enfermedad inculpable, la Administración dispuso homologar la colocación en situación de disponibilidad a la actora, procediendo en su oportunidad, conforme a derecho. Aduce que el régimen de licencias policiales es particular, concebido de manera específica para el colectivo de funcionarios policiales, atendiendo necesidades de orden interno y criterios de valoración establecidos en aras de los supremos intereses de seguridad de la ciudadanía y en resguardo de la integridad física y psíquica de los uniformados.

Precisa que el Estado consideró la necesidad de incluir al artículo 54 de la Ley 9728 - mediante Dec. Nro. 304/2013- los Puntos 11 y 12 que excluyen del cómputo de la licencia por razones de salud a los fines de la declaración de disponibilidad, a aquella usufructuada por el personal policial en estado de gravidez.

Apunta que tal modificación al régimen policial ha sido un avance significativo en materia de género y derechos humanos, pero que ello no implica de ninguna manera que en el caso de autos se admita la aplicación retroactiva de la nueva modificación.

Se refiere al principio de igualdad y señala que la Cámara a quo incurrió en un error al sostener que la Administración debió aplicar al caso la modificación introducida por el Decreto Número 304/2013 al artículo 54ib, ya que ello significaría establecer un privilegio para la actora e incurrir en un trato desigual con relación a mujeres en estado de gravidez bajo el régimen anterior. Cita jurisprudencia.

Alude a la eficacia temporal de las normas y cita el artículo 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, referido a la irretroactividad de las leyes, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario.

Razona que, si la intención del Legislador es que la norma tenga efecto retroactivo, debe señalarlo expresamente, ya que no puede admitirse que tenga una interpretación tácita de aplicación retroactiva de una norma.

Adita que el Estado está obligado a dictar leyes que tiendan a mejorar los derechos y calidad de vida de sus ciudadanos, aplicando el principio de progresividad. Sin embargo, explica que tal principio no es absoluto.

Concluye que el Decreto Número 304/2013 nada dice respecto a su aplicación retroactiva, razón por la cual la Administración ha respetado plenamente lo establecido por el régimen vigente sin apartarse del principio de igualdad al dictar el acto administrativo.

Finalmente, formula reserva del caso federal (art. 14, Ley 48).

4.- A fs. 238 se corrió traslado a la contraria de los agravios expresados por la demandada, quien lo contestó a fs. 239/247vta., y solicitó, por los motivos allí explicitados, se rechace el recurso de apelación, con costas.

5.- A fs. 248 se dictó el decreto de autos, el que firme (fs. 249), ha dejado la causa en estado de ser resuelta.

6.- El recurso bajo análisis ha sido oportunamente interpuesto, contra una resolución recurrible y por parte legitimada, razón por la cual corresponde analizar las demás condiciones que hacen a su admisibilidad formal (arts. 43 y ss. del CPCA y 366 y ss. del CPCC, aplicables por remisión del art. 13 del citado en primer término).

7.- Mediante el pronunciamiento recaído en la causa, el Tribunal de Mérito hizo lugar parcialmente a la demanda de plena jurisdicción entablada por la Señora P. G. C. y, en consecuencia, declaró la nulidad de las Resoluciones Números 52.468/2011; 53.356/2012 y 483/2012, las dos primeras dictadas por el señor Jefe de Policía de la Provincia y la última dictada por el Ministro de Seguridad. Asimismo, condenó a la demandada al pago de las diferencias de haberes resultantes entre los haberes correspondientes a la situación de servicio efectivo y la de disponibilidad en la que fuera colocada en virtud de los actos declarados nulos, con intereses.

Contra esta conclusión alza su embate la recurrente en los términos desarrollados precedentemente, entendiendo, en esencia, que la decisión de la Cámara a quo es infundada, pues no se ajusta a las normas aplicables al caso dado que resuelve con apoyo en un Decreto dictado con posterioridad a los hechos juzgados.

8.- En primer término resulta necesario puntualizar que, tal como señala Couture (Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Edición póstuma, págs. 354 y sgtes., concordante con RAMACCIOTTI y LÓPEZ CARUSILLO en: Compendio de Derecho Procesal Civil y Comercial de Córdoba, T. 3, Bs. As., 1981, pág. 446), la segunda instancia no constituye un nuevo juicio, sino que su objeto consiste en verificar, sobre la base de la resolución impugnada y en los límites de los agravios formulados, el acierto o error de lo resuelto por el Tribunal a quo (cfr. Sent. 94/1998, “Caballero, Susana B. c/...” y lo establecido por el art. 356, C.P.C.C., aplicable por remisión expresa del art. 13, Ley 7182).

Es por ello que, para que la instancia de apelación logre alcanzar un pronunciamiento positivo o negativo acerca de la pretensión recursiva que se intenta, es menester que el acto de impugnación satisfaga determinados requisitos formales, impuestos bajo sanción de inadmisibilidad.

La expresión de agravios (art. 371, CPCC, por remisión del art. 13, CPCA) debe contener la fundamentación del recurso, mediante un análisis en el cual se expliciten las razones en virtud de las cuales el agraviado considera que el pronunciamiento recurrido afecta sus intereses, esto es los motivos de su disconformidad expuestos a través de una crítica razonada de la sentencia.

Así, es de carga inexcusable para quien pretenda la revisión de un fallo, rebatir y poner de manifiesto los errores de hecho y de derecho, omisiones, defectos, vicios o excesos que puede contener el decisorio respecto del cual se intenta el recurso (RAMACCIOTTI y LÓPEZ CARUSILLO, obra citada, T. III, págs. 524 y sgtes.).

9.- A los fines de verificar el cumplimiento de tales requisitos, es menester efectuar un repaso del marco normativo aplicable al sub examine.

De este modo, no puede obviarse que, a partir de la Reforma Constitucional del año 1994, diversos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos adquirieron jerarquía constitucional, conforme el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional. En lo que sigue, se enunciarán las normas de insoslayable consideración.

9.1.- El artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada en el año 1945, proclama que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. El inciso 3) del artículo 16 de la Declaración Universal indica que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”, finalmente el inciso 2) del artículo 25, señala que “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales”.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), también incorporado a nuestro país con jerarquía constitucional reconoce el derecho al trabajo, y el derecho a la vida familiar esto es a las licencias parentales remuneradas.

El artículo 10.1. del Pacto reza que “Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. (...)”, mientras que el artículo 10.2. dispone que los Estados parte “deben conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social...”.

En definitiva, el pacto establece que los estados partes deben garantizar el derecho a un trabajo digno y efectivizar la igualdad y condiciones de trabajo entre hombres y mujeres”. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su artículo 7 hace referencia a la protección de la maternidad y a la infancia indicando que “Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales”.

El artículo 30 establece que “toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad”.

El Convenio Número 156 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) dispone en su artículo 8 que la responsabilidad familiar no debe ser causa de término de la relación laboral. Este convenio reconoce la necesidad de efectivizar la igualdad entre el hombre y la mujer con responsabilidades familiares en el ámbito laboral otorgando igualdad de oportunidades, igualdad de remuneración sin discriminación de sexo por una misma actividad.

Por su parte, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), reconoce en su preámbulo, el aporte de la maternidad cuando

afirma que "el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación". Tal Convención dispone en su artículo 2, la obligación genérica de los Estados Parte de seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer, comprometiéndose a: "...a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio; b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer".

En lo relativo al ámbito laboral, el artículo 11 de esta Convención dispone que "los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos...". Entre estos derechos, menciona particularmente en el inciso 1.f) que "...el derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción...".

El artículo 11.2 apartado d) de la CEDAW dispone que debe prestarse protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.

Por su parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, aprobada el 9 de junio de 1994 por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA), "Convención de Belém do Pará" fue ratificada por la República Argentina mediante Ley N° 24.632. El artículo 4, reconoce a toda mujer el derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros: "...e) el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia; f) el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley..."

En su artículo 6 reconoce "el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación..."

La Ley Nacional 26.485 de protección integral a las mujeres, promulgada el primero de abril de dos mil nueve, dispone en el artículo 3: "Esta ley garantiza todos los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos de los Niños y la Ley 26.061 de Protección Integral de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y, en especial, los referidos a:... j) la igualdad real de derechos, oportunidades y de trato entre varones y mujeres..."

Finalmente, no puede soslayarse que el artículo 14bis de la Constitución Nacional establece, en su primer párrafo, que el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, mientras que, el tercer párrafo, dispone que la protección integral de la familia es un deber del Estado.

9.2.- La Ley 9728, aplicable al personal con Estado Policial de la Policía de la Provincia de Córdoba, regula en el Título II, Capítulo VI, lo relacionado con el Régimen de Licencias Policiales, en los siguientes términos:

El artículo 52, dispone: “El personal policial tendrá derecho -siempre que el servicio lo permita- a las siguientes licencias, conforme a su reglamentación: a) Anual ordinaria; b) Especial; c) Extraordinaria; d) Excepcional, y e) No remunerada.”

El artículo 54 establece que “La licencia especial se concederá por razones de salud” y el artículo 55 instituye que “Las licencias extraordinarias serán concedidas por las siguientes causales:...d) Maternidad...”

El artículo 54 del Decreto Número 763/2012, al reglamentar las normas transcriptas, dispone, respecto a la licencia especial por razones de salud que “...Punto 1: El agente podrá usar la licencia por un proceso de enfermedad, entendiéndose por tal toda dolencia cualquiera fuera su naturaleza, que le impida efectivamente la prestación del servicio. La enfermedad podrá ser contraída por accidente producido en o por acto de servicio, o desvinculada del mismo (...) Punto 10: A los fines de establecer los efectos de las licencias por razones de salud en la situación de revista del agente, se estará a lo preceptuado en el Capítulo 8- Título II- Ley de Personal Policial”.

Por otro lado, el inciso d) del artículo 55 del Decreto reza, con relación a las licencias extraordinarias, “Licencia por maternidad. Punto 1: Por maternidad se otorgará a la agente licencia por CIENTO OCHENTA (180) días corridos, conforme al siguiente detalle: I) VEINTE (20) días corridos de pre- parto. II) CIENTO SESENTA (160) días corridos de post parto. En caso de adelantarse el alumbramiento, los días no utilizados de la licencia anterior al parto se acumularan al lapso previsto para el periodo de post parto. En el caso de nacimiento de hijos múltiples y/o con discapacidad y/o enfermedades graves, la licencia por maternidad se prolongará por CIEN (100) días corridos más...”

Al tratar lo referido a la Situación de Revista, la Ley 9728 establece, en su artículo 68 “Revistará en servicio efectivo: ... e) El personal con licencia por razones de salud desvinculada del servicio, hasta seis (6) meses computables desde que la misma fue verificada y con una antigüedad menor a quince (15) años de servicio. f) El personal en uso de licencia extraordinaria o excepcional...” mientras que, conforme el artículo 69, revistará en disponibilidad “...c) El personal con licencia por razones de salud desvinculada del servicio, desde el momento que exceda el periodo de servicio efectivo y hasta seis (6) meses más...”.

La reglamentación de las Disposiciones comunes a los incisos d) y e) del artículo 68 señala que: “A los fines del cómputo de los días de licencia médica por razones de salud desvinculados del servicio, se tomará el total de días por afecciones usufructuadas acumulados durante toda la carrera policial...”.

Finalmente, el artículo 94 de la Ley, indica que quien revistare en situación de disponibilidad, percibirá una remuneración equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del sueldo básico y suplementos generales y particulares que le correspondiere en situación de servicio efectivo. Tal como lo destacó el Tribunal de Mérito, este es el marco normativo vigente al momento del dictado de los actos cuestionados y de iniciada la presente acción.

Con posterioridad, se dictó el Decreto Número 304/2013 (BO 15/4/2013) que incorporó a la Reglamentación del artículo 54 de la Ley 9728 -Decreto Número 763/2012- los Puntos 11 y 12, que establecen:

“...Punto 11: Los días de licencia usufructuados por una agente en estado de gravidez, se registrarán en forma diferenciada de aquellos que usaren fuera del periodo de embarazo, de manera tal que los primeros no serán contabilizados para establecer los efectos de las licencias por razones de salud en la situación de revista de la agente, siempre que se den las siguientes condiciones:

I) Que deba guardar reposo absoluto por prescripción médica de un especialista en toco ginecología y obstetricia, a raíz de una afección directamente derivada de su estado fisiológico que ponga en riesgo la salud o integridad física de la agente o del niño por nacer.

II) Que el diagnóstico esté debidamente respaldado por los estudios médicos correspondientes.

III) Que el Departamento Medicina Laboral, homologue el diagnóstico del profesional interviniente y en consecuencia, autorice el usufructo de la licencia por razones de salud.

Punto 12: A los fines de garantizar que los días de licencia que usufructúe la agente, en los términos del punto precedente, sean efectivamente destinados al reposo y tratamiento de la dolencia que se padece, el Departamento Medicina Laboral y el Jefe de Dependencia del beneficiario deberán efectuar los controles correspondientes.”

10.- A partir de confrontar los fundamentos expuestos por la Juzgadora y los reproches opuestos al fallo por la recurrente, resulta conducente a adelantar una solución desfavorable a la impugnación incoada.

En efecto, a la luz de la base fáctica es posible aseverar que gran parte de los días de licencia por razones de salud computados a la actora como usufructuados por enfermedades inculpables, se debieron a que se encontraba transitando embarazos de riesgo que, según el criterio médico, requirieron reposo.

Frente a tales consideraciones en orden a la interpretación de las normas involucradas en el caso, debe propiciarse una comprensión del sub examine, que enraizada en una eficaz perspectiva de género, analice la situación particular de la actora frente al trabajo garantizando el pleno ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución Nacional, la CEDAW y demás convenciones relacionadas a fin de evitar situaciones de discriminación.

11.- Como es sabido, la interpretación “conforme” es un principio que se deriva directamente de la Constitución como norma que confiere fundamento y unidad al ordenamiento jurídico (vid. BALAGUER CALLEJÓN, María Luisa, Interpretación de la constitución y ordenamiento jurídico, Tecnos, Madrid, 1997, pág. 111). Tal principio o máxima de hermenéutica posibilita que, de entre varios entendimientos posibles de una regla de derecho, el intérprete opte por aquel que "...mejor se acomode a los dictados constitucionales..." (JIMÉNEZ CAMPO, J., Enciclopedia jurídica básica, Madrid 1995, pág. 3681).

De allí que, ante la coexistencia de diversos instrumentos internacionales y de reglas internas que regulan una situación jurídica, deberá seleccionarse aquel sentido que mejor asegure la vigencia del derecho o el mayor margen de tutela de la persona humana (“Rearte, Adriana Sandra y otro c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba - Amparo - Recurso de Apelación - Recurso Directo” - TSJ, en Pleno, Sent. Nro. 4/2011).

El marco normativo relacionado, involucra un sistema de normas superiores protectorias, que imponen la interpretación más benigna, acorde con una perspectiva de género, de

protección de la madre que trabaja, de la familia y de la retribución, la que posee carácter alimentario. La necesidad de abordar los casos con perspectiva de género, se deriva de los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino relativos a las declaraciones sobre derechos humanos, a los estándares internacionales y a la normativa nacional, que reconocen a las mujeres el derecho a una vida libre de discriminación.

De este modo, las normas que rigen el estatus jurídico del personal policial, deben ser conjugadas con el principio pro homine vigente en el derecho internacional de los derechos humanos, de manera tal que se garantice la real y efectiva tutela laboral de la mujer en condiciones de igualdad, protegiendo su maternidad y los derechos de los niños en gestación. Este es el sentido que adopta la Cámara a quo al señalar que "...frente a una situación que involucre una cuestión de género, el criterio hermenéutico de interpretación y aplicación del derecho, deberá partir de un concepto de justicia equitativa, a fin de garantizar la mayor protección al derecho de la mujer; integrando el principio de igualdad a la desigualdad inherente a ambos sexos" (cfr. fs. 218vta.).

Por lo demás, es dable señalar que la Juzgadora no aplica una regla de vigencia posterior a los hechos del caso, sino un criterio de interpretación que deriva del sistema de normas de jerarquía superior que reclama la adopción de una mirada género respecto del asunto planteado.

En efecto, el propio Tribunal de Mérito, al analizar las normas involucradas en el caso, distingue claramente entre aquellas vigentes al momento del dictado de los actos cuestionados, entre las cuales no menciona el Decreto Número 304/2013 ni la reglamentación posterior del artículo 54, Puntos 11 y 12 (cfr. fs. 217/217vta.).

Frente a ello, aparece sin sustento la posición de la recurrente cuando señala que no cabe disponer la nulidad del pase a disponibilidad de la actora y el pago de diferencias de haberes, porque el Decreto Número 304/2013 incorporó la posibilidad de computar esos días de reposo como licencia extraordinaria a la reglamentación policial con posterioridad a los hechos que suscitaron el caso, dado que la solución propiciada consistió en una interpretación conforme del sistema protectorio de la mujer que estaba vigente al tiempo de los hechos.

En estas condiciones, la censura deviene insustancial para revertir el sentido del fallo, en atención a que la actividad interpretativa se encuentra regida por los principios de norma más favorable (pro homine, pro persona y favorabilidad).

12.- Como corolario de lo expuesto y conforme a lo desarrollado precedentemente, corresponde no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada y, en consecuencia, confirmar la decisión recurrida en todos sus términos.

13.- En cuanto a las costas, corresponde imponerlas a la vencida (art. 130 del CPCC, a contrario sensu, aplicable al sub examine por remisión del art. 13 de la Ley 7182).

Así voto.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DIJO:

Considero que las razones dadas por el Señor Vocal preopinante deciden acertadamente la presente cuestión y, para evitar inútiles repeticiones, voto en igual forma.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑOR VOCAL DOCTOR LUIS ENRIQUE RUBIO, DIJO:

Comparto los fundamentos y conclusiones vertidos por el Señor Vocal de primer voto, por lo que haciéndolos míos, me expido en idéntico sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO:

Corresponde: I) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada (222/222vta. y 223/223vta.) en contra de la Sentencia Número Trece, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa de Tercera Nominación, el catorce de febrero de dos mil veinte (fs. 214/221) y, en consecuencia, confirmar dicho pronunciamiento.

II) Imponer las costas de esta instancia a la vencida (art. 130 del CPCC, aplicable por remisión del artículo 13 de la Ley 7182).

III) Disponer que los honorarios profesionales de la Doctor M. O. M. -parte actora-, por los trabajos realizados en esta instancia, sean regulados por la Cámara a quo, si correspondiere (arts. 1 y 26, Ley 9459), previo emplazamiento en los términos del artículo 27 ib., en el treinta y dos por ciento (32%) del mínimo de la escala del artículo 36 de la Ley Arancelaria (art. 40 ib.), teniendo en cuenta las pautas establecidas en el artículo 31 ib.

Así voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DIJO:

Estimo correcta la solución que da el Señor Vocal preopinante, por lo que adhiero a la misma en un todo, expidiéndome en consecuencia, de igual forma.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR LUIS ENRIQUE RUBIO, DIJO:

Comparto los fundamentos y conclusiones vertidos por el Señor Vocal de primer voto, por lo que me expido en idéntico sentido.

Por el resultado de los votos emitidos, previo acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de su Sala Contencioso Administrativa, RESUELVE:

I) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada (222/222vta. y 223/223vta.) en contra de la Sentencia Número Trece, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa de Tercera Nominación, el catorce de febrero de dos mil veinte (fs. 214/221) y, en consecuencia, confirmar dicho pronunciamiento.

II) Imponer las costas de esta instancia a la vencida (art. 130 del CPCC, aplicable por remisión del artículo 13 de la Ley 7182).

III) Disponer que los honorarios profesionales de la Doctor M. O. M. -parte actora-, por los trabajos realizados en esta instancia, sean regulados por la Cámara a quo, si correspondiere (arts. 1 y 26, Ley 9459), previo emplazamiento en los términos del artículo 27 ib., en el treinta y dos por ciento (32%) del mínimo de la escala del artículo 36 de la Ley Arancelaria (art. 40 ib.), teniendo en cuenta las pautas establecidas en el artículo 31 ib..

Protocolizar, dar copia y bajar.