



<p>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</p> <p>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</p> <p>Número: EXP 21844/2018-0 CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0 Actuación Nro: 3042135/2022</p>
--

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de dar cumplimiento con el inciso 4º de la disposición transitoria 3ª de la Resolución C.M. N° 152/99 se incorporan los fundamentos de los votos emitidos el 22/09/22 en acuerdo plenario por los integrantes de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo en el marco del expediente “**PAZ, HÉCTOR DAMIÁN C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO – DIFERENCIAS SALARIALES**”, N°21844/2018-0. A la cuestión planteada:

**¿Les corresponde a los agentes de la carrera de enfermería de sectores calificados como crítico el derecho al cobro del suplemento por actividad crítica en los mismos términos y condiciones que a los médicos y otros profesionales de la salud incluidos en la Ley 6035?**

***VOTACIÓN:***

• *Por la afirmativa y en posición mayoritaria en acuerdo del 22/09/22 se decidió que:* les corresponde a los agentes de la carrera de enfermería de sectores calificados como críticos el derecho al cobro del suplemento por actividad crítica en los mismos términos y condiciones que a los médicos y otros profesionales de la salud incluidos en la Ley 6035 (Mariana Díaz, Marcelo A. López Alfonsín, Fernando E. Juan Lima, Fabiana H. Schafrik, Pablo C. Mántaras, Carlos F. Balbín y Hugo R. Zuleta).

**Fundamentos de los jueces Mariana Díaz, Marcelo A. López Alfonsín, Fernando E. Juan Lima y Hugo R. Zuleta:**

1. Que, para comenzar, corresponde reseñar el marco jurídico aplicable al interrogante propuesto.

1.1. Al respecto, cabe mencionar que mediante la Ordenanza 40403/83 se estableció la Carrera Municipal de Enfermería destacándose que “...*la enfermería es*



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N° 4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

*históricamente un área crítica difícil de revertir, debido a la carencia de una carrera que colo[que] a la misma en los niveles jerárquicos correspondientes, al tiempo que remunere[re] equitativamente sus funciones específicas”.* Por ello, se otorgó, para los trabajadores allí comprendidos, una *“asignación por actividad crítica, en todo el tramo, nivel alcanzado y la función que desempeñe”* (conf. art. 27, inc. c). Aquel adicional fue mantenido en la modificación realizada al régimen instaurado mediante la Ordenanza 40820/85.

A su vez, por medio del Decreto 3544/91, se aprobó el Sistema Municipal de la Profesión Administrativa (SIMUPA) en el que se incluyó a los agentes comprendidos en la Ordenanza antes referida. Allí, se estableció la existencia de un *“suplemento por especialidad crítica”* que *“será percibido por el personal encasillado en tales especialidades, de acuerdo con un listado de las mismas, que semestralmente elaborará la Subsecretaría de Recursos Humanos en base a las necesidades del servicio en las distintas áreas”* (conf. arts. 20 inc. b y 24).

Asimismo, en el Decreto 270/93 en su artículo 3° se estableció las unidades retributivas mensuales con carácter remunerativo de ese suplemento para el personal comprendido en el SIMUPA en funciones de enfermeras, auxiliares de enfermería y licenciadas en enfermería que revistasen en los hospitales y centros de salud mencionados en su Anexo.

Mediante el Decreto 741/93 se dispuso extender al personal comprendido en el SIMUPA los suplementos tarea nocturna y actividad crítica para el personal dependiente de la Secretaría de Promoción social a quienes prestaban las siguientes funciones: enfermeros, auxiliares de enfermería, cuidadores de niños, cuidadores de gerontes en el Hogar Félix Lora, Hogar San Martín, Hogar Rawson, Hogar Martín Rodríguez, Hogar Raimondi y Dirección General del Menor y La Familia – y Dirección General de Discapacitados y Tercera Edad.



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

Luego, por medio del Decreto 736/04 se definió como “*función crítica*” la de —para lo que aquí interesa— los enfermeros, licenciados en enfermería y auxiliares de enfermería y se dispuso que aquellas personas no podían cambiar de función excepto que la nueva función sea también considerada crítica (v. anexo I de la norma referida y art. 6°).

Posteriormente, a través del Decreto 986/04 se estableció el régimen del Escalafón General para el Personal de la Administración Pública del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y se determinó que aquel fuese de aplicación para los agentes de la planta permanente comprendidos en el escalafón general del SIMUPA —entre ellos los enfermeros, licenciados en enfermería y auxiliares de enfermería—. Por el contrario, se excluyó expresamente de tal norma a los profesionales comprendidos en la Carrera de Profesionales de la Salud (regidos por la Ordenanza 41455 y sus modificatorias).

En su artículo 44 se determinó la composición de la retribución de aquellos agentes y entre los suplementos allí establecidos no se incluyó el de “*actividad crítica*”.

Por medio del Decreto 583/05 se establecieron las pautas de encasillamiento para el personal del escalafón general antes referido. En lo que aquí interesa, se definió que la asignación básica y el adicional por nivel se calcularían en función de unidades retributivas y que aquellos rubros absorberían y reemplazarían los montos salariales remunerativos y no remunerativos vigentes al 30/4/05, entre los que se incluyó expresamente el suplemento por actividad crítica establecido mediante los Decretos 270/93 y 741/93 (v. art. 16 y anexo III).

A su vez, a través del dictado de la Resolución 1238/10 se reemplazó el anexo del Decreto 736/04 en atención a “... *la carencia de personal idóneo y suficientemente capacitado en diversas áreas...*” y se definieron como críticas a las funciones de-



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p style="text-align: center;"><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

talladas en el anexo I de aquel dentro de las que se mantuvo a los agentes de la carrera de enfermería.

1.2. Por otra parte, toca señalar que a través de la Ordenanza 41455/86 (modificada por la Ordenanza 42738/88) se reguló la Carrera Municipal de Profesionales de la Salud, que comprende “... a los profesionales universitarios que prestan servicios con carácter permanente en las áreas dependientes de las direcciones generales de Atención Médica y Técnica Administrativa de la Secretaría de Salud Pública y Medio Ambiente...” (conf. art. 1º). Así, se detalló que aquel régimen resultaba aplicable a determinadas profesiones, y se excluyó expresamente a “... los profesionales comprendidos en el Régimen Escalafonario Municipal...” entre los que se encontraban los enfermeros (v. art. 1º.1 y 1º.2). En aquella norma se dispuso, para los agentes allí comprendidos, el pago del “suplemento por actividad crítica”, que se abonaría a “... los profesionales que se desempeñen en funciones para las cuales se manifiesta escasez de oferta en el mercado de trabajo, conforme a la determinación que a tal fin establezca el Departamento Ejecutivo” (conf. arts. 11.3 y 11.3.3).

En ese marco, se declararon como áreas críticas el sector de Terapia Intensiva, el sector de Cardiología de la Unidad Coronaria, Neonatología y Anestesiología (conf. Decretos 2851/89, 2221/89, 2154/89 y 2373/89)

Posteriormente, se dictó la Ley 6035, que si bien abrogó el régimen instaurado por la Ordenanza 41455/86, mantuvo —en lo que aquí interesa— la enumeración de los profesionales abarcados en su ámbito de aplicación y la exclusión ya referida (conf. art. 7º). Además, dispuso que “... [l]os suplementos especiales que percibe el personal comprendido en la presente Ley son los ya existentes a la fecha de sanción de la presente y los que en un futuro se establezcan por vía reglamentaria” (conf. art. 142).

2. Que, dicho lo anterior, la cuestión a resolver impone despejar si el pago del “suplemento por actividad crítica” previsto en la Ley 6035 corresponde única-



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

mente a los agentes de la Carrera de Profesionales de la Salud o bien si a la luz del derecho a la igualdad consagrado en la Constitución Nacional, aquel debería alcanzar también a los agentes de la Carrera de Enfermería.

En el contexto descripto, se advierte que, según el bloque legal vigente, las especialidades de los agentes de la Carrera de Enfermería fueron calificadas como actividades críticas debido a la carencia de una carrera que las colocase en los niveles jerárquicos y remunerativos correspondientes. Tal calificación motivó la existencia de un suplemento que compensara remunerativamente esa circunstancia al que se denominó “*suplemento por actividad crítica*”. De modo que, la procedencia de su cobro se hallaba determinada —en lo que ahora importa— por su pertenencia a la Carrera de Enfermería.

Dicho rubro, sin embargo, quedó absorbido por la asignación básica y el adicional por nivel al establecerse las pautas de encasillamiento para el personal del Escalafón General de la Administración Pública del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dentro del que se incluyó a los enfermeros, licenciados en enfermería y auxiliares de enfermería.

Por otro lado, del régimen normativo que rige a la Carrera de los Profesionales de la Salud, se desprende que a aquellos que se desempeñen en funciones para las cuales se manifiesta escasez de oferta en el mercado de trabajo, según lo determine el Departamento Ejecutivo, se les abona un suplemento denominado, igualmente, “*suplemento por actividad crítica*”. Sin embargo, la finalidad de aquel es la de retribuir el desempeño en un lugar en el que se manifieste una falta de oferta en el mercado laboral, independientemente de la función allí desarrollada siempre que, conforme a la determinación que establezca el departamento ejecutivo, el desempeño se desarrolle en un área calificada como crítica. Es decir que, el parámetro de ponderación escogido por el legislador para que su cobro sea procedente se halla determinado por el lugar de desempeño de los agentes, independientemente de la función que desarrollen.



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

En tal sentido se le asignó carácter crítico a las áreas de Terapia Intensiva, Unidad Coronaria, Neonatología y Anestesiología.

Como consecuencia de aquella calificación y de acuerdo al modo en que quedaron conformados los respectivos regímenes normativos, a los médicos, en la medida en que presten tareas en alguna de las áreas calificadas como crítica en función de la escasez de oferta en el mercado de trabajo para ese sector, se les abona el “*suplemento por área crítica*”, mientras que a los enfermeros, en iguales condiciones en lo que al lugar de desempeño refiere, no se les liquida aquel adicional. En otras palabras, la declaración de criticidad de determinadas áreas de los nosocomios locales, en relación con los agentes de la carrera de enfermería que allí se desempeñen, no genera ningún tipo de consecuencia salarial en la relación de empleo.

Al respecto, cabe señalar que entre los argumentos que exteriorizó la Administración al momento de reconocer como críticas esas áreas, se hizo especial mención a la baja oferta de recursos humanos en los sectores médicos y de enfermería. Es decir, la criticidad en juego se sustentó, en lo que aquí interesa, en la carencia de personal idóneo en las áreas aludidas, sin que se efectuara distinción alguna en torno a las diferentes tareas que aquellos desempeñan.

Frente a ello, la aplicación de la normativa en juego resulta —en el caso del interrogante propuesto— lesiva de la garantía de igualdad en tanto no se abona el suplemento bajo análisis a los agentes de la carrera de enfermería cuando se encuentra verificado que aquellos se desempeñan en un área en que la criticidad contemplada obedece a la referida escasez, al margen del tenor de las labores que allí realizan.

Ello así, toda vez que del régimen normativo descripto se advierte que el desempeño de los agentes en un lugar calificado como crítico en función de la falta de recursos humanos, alcanza para que se reconozca el derecho al cobro del suplemento en juego.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

Finalmente, según quedó expuesto, el suplemento previsto originalmente para la carrera de enfermería, absorbido en el ámbito del Escalafón General para el personal de la Administración Pública del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por la asignación básica y el adicional por nivel, difiere del contemplado en la ley 6035.

3. Que, por último, toca señalar que el presente temperamento es coincidente con el adoptado por el Tribunal Superior de Justicia local en el marco de revisión efectuado en los autos “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Idalgo, Sergio Fernando y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”, expte. N°17785/2019-0, pronunciamiento del 5/5/21.

Allí, se señaló que “[e]l GCBA tampoco logra demostrar que la interpretación que otorgó la Cámara a la normativa infraconstitucional analizada o al sustrato fáctico del caso resulten arbitrarios. Es que de la simple lectura de los considerandos del Decreto 2851/89 se desprende que el área de terapia intensiva fue calificada como crítica debido a ‘el incremento sostenido del número de pacientes asistidos’, ‘la escasez de recursos humanos, en especial en los sectores médicos y de enfermería’y que el otorgamiento del beneficio salarial tuvo por objeto ‘incrementar la eficiencia de los servicios de Terapia Intensiva, privilegiando al recurso humano que desempeña sus tareas en dichos servicios’. Todas estas consideraciones aplican tanto a los integrantes de la carrera de profesionales de la salud como a los enfermeros y enfermeras que prestan servicios en tales unidades. En consecuencia, no aparece como irrazonable ni arbitraria la decisión de la Cámara de extender a éstos el beneficio otorgado a aquéllos en virtud de las circunstancias de hecho citadas, que involucran a ambas categorías de trabajadores ...”.



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

Dicho criterio, resulta concordante con el adoptado por la sala II del fuero en los autos “Cayata, María Hortensia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”, expte. N°1645/2018-0, sentencia del 24/2/22.

En consecuencia, oído el Ministerio Público Fiscal, al interrogante objeto de plenario, se responde afirmativamente en el sentido de que a los agentes de la carrera de enfermería de sectores calificados como críticos en virtud de lo dispuesto en la Ordenanza 41455/86 (y sus modificatorias) les corresponde el derecho al cobro del suplemento por actividad crítica en los mismos términos y condiciones que a los médicos y otros profesionales de la salud incluidos en la Ley 6035.

#### **Fundamentos de la jueza Fabiana H. Schafrik:**

1. En primer lugar, cabe adelantar que ya me he expedido en sentido favorable a la consulta aquí planteada, en casos donde se reclamó el suplemento por actividad crítica para aquellas enfermeras y enfermeros que se desempeñaran en servicios que hayan sido definidos como “críticos” por la propia normativa (como ser, por ejemplo, terapia intensiva, neonatología, etc.), en autos “*Idalgo Sergio Fernando c/GCBA s/Empleo Público*”, exp. 4506, sentencia del 06/08/2019, “*Saldívar Marcela c/GCBA s/Empleo Público*” exp. 58892, sentencia del 09/08/2019 y “*Ayza Sánchez, Jackelin Luzmi y otros c/GCBA s/Empleo Público (no cesantía ni exoneraciones)*, Exp. C6244-2017/0, sentencia del 12/12/2019; entre otros.

En esos precedentes entendí, que la cuestión a analizar estribaba en dilucidar si el trato diferencial efectuado en la normativa que actualmente rige el adicional por “actividad/área crítica”, atentaba contra garantías y derechos constitucionales, en particular el derecho a la igualdad (art. 16 CN y 11 de la CCABA) y a una remuneración justa (art. 14 bis CN y 43 de la CCABA).



<p>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</p> <p>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</p> <p>Número: EXP 21844/2018-0 CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0 Actuación Nro: 3042135/2022</p>
--

Pues bien, será entonces desde esa óptica, en que procederé a analizar y dar respuesta a la consulta en debate.

**2.1.** A los fines propuestos, resulta oportuno repasar el encuadre normativo aplicable.

En primer lugar, no está de más recordar que, en materia de igualdad, nuestra Constitución Nacional establece que “...*Todos los habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y las cargas públicas*” (art. 16). Por otro lado, en lo que atañe a los derechos laborales, prevé -en lo pertinente- que “[e]l trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor; jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital y móvil; igual remuneración por igual tarea...” (art. 14 bis; el destacado me pertenece). Asimismo, estas garantías se encuentran receptadas en diversos tratados internacionales (a saber, entre otros: art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos o en el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), cuya jerarquía constitucional fue reconocida en la reforma de 1994 (art. 75 inc. 22 de la CN).

A su turno, la Constitución de la Ciudad Buenos Aires dispone que “[t]odas las personas tienen idéntica dignidad y son iguales ante la ley. Se reconoce y garantiza el derecho a ser diferente, no admitiéndose discriminaciones que tiendan a la segregación por razones o con pretexto de raza, etnia, género, orientación sexual, edad, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica o cualquier circunstancia que implique distinción, exclusión, restricción o menoscabo. La Ciudad promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan el pleno desarrollo de



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

*la persona y la efectiva participación en la vida política, económica o social de la comunidad” (art. 11 CCABA).*

A su vez, el artículo 43 de la CCABA dispone que “[l]a Ciudad protege al trabajo en todas sus formas. Asegura al trabajador los derechos establecidos en la Constitución Nacional y se atiene a los convenios ratificados y considera las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo”. Finalmente, contempla que, al momento de llevarse a cabo la tarea hermenéutica “[e]l tratamiento y la interpretación de las leyes laborales debe efectuarse conforme a los principios del derecho del trabajo”.

Con respecto a la relación de empleo público en el ámbito de la CABA, la ley que rige la materia es la 471. De allí surge que “[e]l régimen remuneratorio garantiza el principio de igual remuneración por igual tarea para todos los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El régimen remuneratorio debe incentivar la mayor productividad y contracción a las tareas de los trabajadores de la Ciudad y puede estar conformado por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo, acreditada a través de las respectivas evaluaciones anuales” (ver artículo 15).

En lo que atañe al suplemento pretendido, advierto que se previó en la Ordenanza 41.455 para los profesionales de la salud allí enumerados (entre los cuales, valga la pena referir, no se encuentran quienes ejercen la enfermería). Así, el artículo 11.3.3 de la norma establece que el Suplemento por actividades críticas se abonará a los profesionales que se desempeñen en funciones para las cuales se manifiesta escasez de oferta en el mercado de trabajo, conforme a la determinación que a tal fin establezca el Departamento Ejecutivo.

A su vez, no escapa de mí que dicha norma fue abrogada por la Ley 6035 (ver artículo 159) que en su artículo 142 dispone que “[l]os suplementos especiales que percibe el personal comprendido en la presente Ley son los ya existentes a la fecha de



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

*sanción de la presente y los que en el futuro se establezcan por vía reglamentaria”*. Es decir, la Ley 6035 mantuvo la previsión del pago del suplemento por actividad crítica a los profesionales de la salud por ella alcanzados, que al igual que su antecesora, no contempla al personal de enfermería. En efecto, conforme al artículo 6° de la Ley 6035, se encuentran comprendidas las siguientes profesiones: Médicos/as, Odontólogos/as, Lic. En Obstetricia y Obstétricas, Bioquímicos/as, Lic. en Bioquímica, Farmacéuticos/as, Lic. en Física Médica, Lic. en Psicología, Lic. en Psicopedagogía, Lic. en Musicoterapia y Musicoterapeutas, Lic. en Terapia Ocupacional, Lic. en Fonoaudiología, Lic. en Kinesiología, Fisioterapeutas, Lic. en Nutrición, Lic. en Trabajo Social y Lic. en Servicio Social, Veterinarios/as, Lic. en Ciencias Antropológicas y/o Antropólogos/as, Lic. en Sociología, Lic. en Biología, Lic. en Ciencias de la Educación, Lic. en Sistemas de Información para la Salud, Lic. en Estadísticas para la Salud y Lic. en Comunicación Social y/o en Ciencias de la Comunicación).

De su lado, mediante el Decreto 2851/89 y en lo que aquí importa, se declaró prioritaria a la atención en los Servicios de Terapia Intensiva dependientes de los hospitales municipales de la Ciudad de Buenos Aires y se caracterizó al sector de Terapia Intensiva como “*área crítica*” (artículos 1° y 2°). Lo mismo sucedió con el sector de neonatología, que también se halla enunciado como “*crítico*” en razón del “*incremento sostenido del número de nacimientos, el estado de funcionamiento de los equipos y la escasez de recursos humanos, en especial en los sectores médicos y de enfermería*” (cf. art. 2° del Decreto 2154/89 y sus considerandos). Del mismo modo se incluyó al sector de unidad coronaria y anestesiología como “*áreas críticas*”, conforme el Decreto 2221/89 y Decreto 2373/89 respectivamente.

Ahora bien, en lo referido específicamente al régimen de remuneraciones del personal de enfermería de la Ciudad, cabe mencionar que el adicional en análisis fue originalmente previsto en la Ordenanza 40.403 que aprobó la carrera Municipal de Enfermería (ver artículo 27 inciso c. del texto primigenio).



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

Un año después de la entrada en vigencia de la referida norma, se sancionó la Ordenanza Municipal 40.820 que en su artículo 26 modificó el régimen salarial de los/las enfermeros/as y dispuso que sus haberes quedarían sujetos a las disposiciones del Régimen Escalafonario Municipal aprobado por la Ordenanza 40.402. De ese modo, las remuneraciones del personal de enfermería quedaron sujetas al régimen general de la profesión administrativa, que en lo que aquí concierne, establecía que “*el agente tendr[ía] derecho a la percepción de los suplementos por tareas riesgosas y/o insalubres o lugares insalubres, por función, actividad crítica e incompatibilidad mientras desempeñe las funciones establecidas...*” (v. art. 4.1.5 del Capítulo IV "Régimen de Retribuciones" del Régimen Escalafonario Municipal -Ordenanza 40.402)

No está de más referir que el Sistema Municipal de la Profesión Administrativa (SIMUPA) implementado por conducto del Decreto 3544/91 también establecía el adicional “por especialidad crítica” en su artículo 20 inciso b). Luego, mediante el Decreto 270/93, el entonces intendente de la ex Municipalidad de la CBA estableció el cobro del mentado adicional para los enfermeros que revistaran en el Hospital Materno Infantil “Ramón Sardá” (ver artículo 3° y Anexo de la norma).

Por otro lado, es dable destacar que en el año 2004 y mediante el Decreto 736/04 se reconoció expresamente como función crítica a la tarea de enfermería, al punto que se dispuso que aquellas personas que se desempeñasen en funciones consideradas críticas, no podrían efectuar cambios de función excepto que la nueva función fuera también considerada crítica (conf. artículo 4°, 6° y su Anexo).

Luego, el personal de enfermería se incluyó en el escalafón general del personal de planta permanente de la Administración local (Decretos 986/04 y 583/06), en el que no se establece el adicional antes mencionado. En efecto, luego de la sanción de la precitada Ley 471, el GCBA dictó el Decreto 986/04 que aprobó el Escalafón General para el Personal de Planta Permanente de la Administración Pública, en el que no incluyó dentro de los suplementos integrantes de la retribución de los agentes al adicio-



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

nal por actividad crítica (ver art. 46). En esta misma tesitura, mediante el Decreto 583/05 que modificó la carrera administrativa, se dispuso que la asignación básica y el adicional por nivel absorberían y reemplazarían los montos salariales remunerativos y no remunerativos vigentes al 30 de abril de 2005, entre los que se encontraba el suplemento aquí reclamado (ver artículo 16 y su Anexo).

Finalmente, cinco años después de la reglamentación antedicha, se dictó la Resolución 1238/2010 del Ministerio de Salud de la CABA, en la que se mantuvo la inclusión de la enfermería como “función crítica”, en virtud de “la carencia de personal idóneo y suficientemente capacitado” (ver artículo 1° y su Anexo).

**2.2.** Del *racconto* normativo efectuado en el apartado que antecede puede apreciarse que el suplemento por actividad crítica forma parte de la retribución de los profesionales de la salud (Ordenanza 41.455 y Ley 6035) pero no se encuentra actualmente previsto por la normativa que regula la remuneración de quienes ejercen la enfermería en el sistema de salud pública de la CABA (decretos 986/04 y 583/05); aunque originalmente formaba parte integrante de las remuneraciones de dichos agentes (ordenanzas 40.403 y 40.820; Dto. 3544/91 y 270/93).

Asimismo, y sin perjuicio de lo anterior, la enfermería siempre ha sido caracterizada como actividad crítica (Dto. 270/93, 736/04 y Res. 1238/10).

**3.** Llegada a este punto, a tenor de la normativa referida anteriormente, adelanto que corresponde responder afirmativamente la pregunta objeto del presente plenario.

Ello, por cuanto -a mi criterio- no se evidencia en el caso que el tratamiento diferencial que se ha efectuado a quienes ejercen la enfermería (en tanto no se les abona el adicional de marras) haya obedecido a causales objetivas y/o razonables, al tiempo que no resulta justificación suficiente el sólo hecho de que la normativa que rige su ejercicio no prevea al suplemento referido como parte integrante de la remuneración.



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

En tal sentido, la normativa que sólo contempla el abono del plus por actividad crítica respecto de aquellos que integran la Carrera de los Profesionales de la Salud que se desempeñan en áreas críticas y excluye a los enfermeros por el único motivo de que revistan en el escalafón general, aunque ellos también cumplen tareas en dicho sector crítico, no se exhibe razonable.

Sucede que, como consecuencia de esa distinción, a los profesionales de la salud comprendidos en la Ley 6035, en la medida en que presten tareas en áreas críticas, se les abona el suplemento por función crítica, mientras que a los enfermeros, en iguales condiciones en cuanto al lugar donde se desempeñan, no se les liquida ese adicional. Mientras que, el ejercicio de la enfermería en un lugar calificado como crítico, debe ser el dato objetivo tomado en consideración para que se reconozca el derecho al cobro del suplemento en juego, máxime si se recuerda que entre los fundamentos que justificaron la caracterización de diversas áreas como “críticas”, se encuentra la escasez de recursos humanos, en especial en los sectores médicos y de enfermería.

Sobre el punto, cabe recordar que el principio de “igual remuneración por igual tarea” es aquel opuesto a situaciones que impliquen discriminaciones arbitrarias, salvo aquellas fundadas en causas objetivas. En síntesis, dicha igualdad radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias (me remito en este punto al histórico voto de los jueces Petracchi y Bacqué en Fallos 311:1602).

No se trata aquí de equiparar sin más a quienes ejercen la enfermería con los médicos –ni con los demás profesionales de salud incluidos en la Ley 6035-, quienes cumplen funciones diversas, tienen una formación profesional particular y un régimen de empleo diferenciado. Lo que se analiza es el derecho de los/las enfermeros/as a percibir un adicional por una actividad que la misma Administración ha considerado como “crítica” (me remito en este punto a los términos del ya citado Decreto 270/93 y a la Re-



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

solución 1238/10) pero que sin embargo no se ha contemplado en su actual grilla salarial (a diferencia de lo que ocurre con las profesiones incorporadas al régimen de la Ordenanza 41.455 y la Ley 6035).

En efecto, de la lectura de la normativa que dispone el adicional en cuestión no se evidencian motivos que justifiquen dispensar de un trato diferencial a las enfermeras y los enfermeros que se desempeñan en áreas tales como terapia intensiva o neonatología -entre otras- cuya criticidad, reitero, ha sido reconocida por la misma demandada.

Cabe recordar aquí que de los términos del ya citado artículo 15 de la Ley 471 (que regula la relación de empleo público en el ámbito de la CABA) se desprende con prístina claridad que el régimen de la Ciudad garantiza el principio de igual remuneración por igual tarea, contemplando las diferencias que pudieran derivarse de la *“mayor productividad y contracción a las tareas de los trabajadores”*, del *“nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo”*.

En esa misma línea, en la Recomendación sobre la discriminación (empleo y ocupación) N° 111 de la OIT, se explicita que *“las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las clasificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación”* (artículo 1.2; el destacado es propio).

De más está decir que en el caso en estudio no se da ninguno de los supuestos enumerados anteriormente como justificativo razonable del pago del adicional pretendido solamente a los profesionales de la Salud (Ord. 41.455 y Ley 6035); en tanto de lo que se trata es de retribuir con un ítem salarial especial el desempeño en un área que por sus características propias ha sido catalogada como crítica.

Sobre el punto, llama la atención a la suscripta que en los fundamentos del Decreto 2851/89, por ejemplo, se refiera a *“la situación de los servicios de Terapia Intensiva de la Ciudad de Buenos Aires, dado por el incremento sostenido del número*



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

*de pacientes asistidos y la escasez de recursos humanos, en especial en los sectores médicos y de enfermería”* (el destacado me pertenece) pero, sin embargo, la regulación salarial de los enfermeros no otorga este plus a aquellos que prestan tareas en los servicio de área críticas.

En síntesis, toda vez que el suplemento requerido tiene por finalidad retribuir el desempeño laboral realizado dentro de un área específica del Servicio de Salud, que por sus características ha sido considerada como crítica por la normativa, considero irrazonable que quienes se desempeñan como enfermeros/as en dichas áreas en los efectores de salud públicos de la Ciudad, se vean privados de percibir dicho adicional por el sólo hecho de que su actividad profesional no esté encuadrada dentro de la nómina que taxativamente enuncia la Ordenanza 41.455 y la Ley 6035.

Finalmente, considero que un razonamiento contrario al que propicio vulneraría el derecho de los enfermeros y las enfermeras a percibir una retribución justa y habilitaría un trato diferencial que no reposa más que en la letra de la norma, soslayando que, en los hechos, aquellos prestan tareas en un área crítica sin ver un impacto positivo en su salario que contemple esta situación.

Esta inadecuación normativa a la realidad laboral resulta lesiva al principio de primacía de los hechos que, tal como tiene dicho la Sala I –que integro- en numerosos pronunciamientos, es *“sumamente relevante en la consideración de una relación de trabajo. Por caso, la Ley de Contrato de Trabajo da preeminencia a la realidad fáctica del contrato de trabajo sin perjuicio de la denominación que le hubiesen dado las partes a la relación entre ellos consentida”* (voto del juez Carlos F. Balbín al que adherí en autos “Núñez María Magdalena c/GCBA s/Empleo Público”; sentencia del 11 de septiembre de 2017)

Es por lo expuesto que corresponde responder de forma afirmativa el interrogante traído a debate en el presente plenario. Es decir, los agentes de la carrera de enfermería de sectores calificados como críticos, tienen derecho al cobro del suplemento



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

por actividad crítica, en los términos y condiciones que la normativa actualmente vigente prevé para su percepción.

### **Fundamentos del juez Pablo C. Mántaras:**

**1.** De acuerdo con la normativa aplicable a la Carrera de Profesionales de la Salud (conf. art. 11.3.3 de la ex Ordenanza N° 41.455, art. 42 y 43 del CCT -Resolución N° 58/MHGC/2011- y art. 142 de la Ley N° 6.035), a los efectos de percibir el Suplemento por Actividad Crítica se deben cumplir dos requisitos, a saber: 1) pertenecer a la Carrera de Profesionales de la Salud y 2) ejercer una actividad que haya sido calificada como crítica.

Sobre el punto, es preciso destacar que los/as agentes de la Carrera de Enfermería se encuentran excluidos de la Carrera de Profesionales de la Salud (conf. art. 6 y 7 de la Ley N° 6.035) y, por tal motivo, no se encuentra cumplido uno de los recaudos necesarios para la percepción y cobro del mentado suplemento.

En efecto, si bien la normativa aplicable a la enfermería solía prever un Suplemento por Actividad Crítica (conf. art. 27 de la Ordenanza N° 40.403, art. 4.1.5 de la Ordenanza N° 40.402, art. 24 del Decreto N° 3.544/1991 y Decretos N° 270/1993 y N° 741/1993), lo cierto es que dicho suplemento fue absorbido por la grilla salarial establecida por el Decreto N° 583/2005 y tampoco se encuentra previsto por la Nueva Carrera de Enfermería y Especialidades Técnico Profesionales de la Salud creada por las Actas Paritarias N° 3 y 16/2019, actualmente en vigencia.

**2.** A los fines de determinar si –en lo estrictamente relacionado con el cobro del Suplemento por Actividad Crítica– el distinto trato salarial brindado al personal de enfermería respecto de los profesionales que revistan en la Carrera de Profesionales de la Salud configura un trato discriminatorio, es oportuno efectuar las siguientes consideraciones:



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

**2.1.** Como premisa inicial, debe señalarse que nuestro ordenamiento jurídico expresamente ampara el derecho a la igualdad, a la retribución justa, a la igual remuneración por igual tarea y a la no discriminación (conf. art. 14 *bis* y 16 de la Constitución Nacional, art. 11 y 43 de la Constitución local, art. 81 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744, art. 1° de la Ley sobre Actos Discriminatorios N° 23.592, y art. 15 de la Ley N° 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública de la CABA).

El escenario normativo se integra con las previsiones expresamente consagradas en diversos tratados internacionales que –luego de la reforma constitucional del año 1994– por imperio de lo establecido en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, integran el bloque constitucional federal (art. II de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, art. 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, arts. 1 y 2 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, y arts. 1 y 2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer).

**2.2.** Al definir los caracteres de los principios en estudio, tanto las normas supranacionales, como las nacionales y locales citadas son concordantes en vedar una forma particular de trato desfavorable: el pago de salarios más bajos a uno o varios dependientes que realizan tareas iguales que otro u otros.

En ese orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido –en reiteradas oportunidades al fijar los alcances de este principio– que “[é]l no [era] sino una expresión de la regla más general de que la remuneración deb[ía] ser justa” y que “[era] indudable que se opon[ía] a discriminaciones arbitrarias, como serían las fundadas en razones de sexo, religión o raza, pero no para aquellas que se sustentan en motivos de bien común [...]” (CSJN, *in re* “Ratto, Sixto y otro c/ Productos



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

Stani SA s/ dif. salarios”, sentencia del 26/8/1966, *Fallos*, 265:242). En otras palabras, de lo que se trata es de evitar que la retribución de un mismo trabajo sufra una merma arbitraria, como ocurriría si el trato salarial diferencial se fundara en razones de sexo, religión, nacionalidad, raza o cualquier otra discriminación de igual o parecida irrazonabilidad. Ello no obsta, claro está, al establecimiento de distinciones fundadas en razones vinculadas con la mayor eficacia, laboriosidad o contracción al trabajo o cualquier otra causa objetiva, que – precisamente– constituyen las excepciones al principio general (conf. art. 81 de la Ley N° 20.744, y en el mismo sentido, art. 15, segunda parte, de la Ley N° 471).

En sentido concordante con estas precisiones, en otro precedente el Alto Tribunal indicó que dicha pauta impedía cualquier tipo de discriminación, salvo las fundadas en “*causas objetivas*” (CSJN, *in re* “Segundo, Daniel c/ Siemens SA s/ recurso de hecho”, sentencia del 26/6/1986, *Fallos*, 308:1032 y “Fernández, Estrella c/ Sanatorio Güemes SA s/ recurso de hecho”, sentencia del 23/8/1988, *Fallos*, 311:1602, voto de los Dres. Petracchi y Bacqué). Tal extensión de la regla –se afirmó en el último voto citado– “[d]eriva[ba] del principio más amplio de que la garantía de igualdad radica[ba] en consagrar un trato legal igualitario a quienes se halla[ban] en razonable igualdad de circunstancias”.

Tal como se desprende de los fallos citados, no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana. En este sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos afirmó hace tiempo, sobre la base de “[l]os principios que p[odían] deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos”, que sólo era discriminatoria una distinción cuando “[c]arec[ía] de justificación objetiva y razonable” [Corte Europea de Derechos Humanos, Caso “relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium” (fondo), sentencia del 23/7/1968, pág. 31].



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

2.3. De acuerdo con los términos expresos de la normativa constitucional citada, queda claro que derecho de “*igual remuneración por igual tarea*” puede ser caracterizado como una directa derivación de la garantía de igualdad ante la ley consagrada en el artículo 16 de la Constitución Nacional que, según ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debe ser considerada un principio irrenunciable de nuestro sistema jurídico (CSJN, *in re* “Sotelo, Máxima Genovesa Sánchez de c/ Caja de retiros Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal s/ pensión”, sentencia del 2/5/1989, *Fallos*, 312:615).

En tanto, la jurisprudencia ha sostenido que el principio de igualdad de trato se refiere a quienes se encuentran también en igualdad de condiciones o circunstancias, criterio contenido en el artículo 81 de la Ley de Contrato de Trabajo en cuanto impone el deber legal de trato igual para con aquellos trabajadores que se encuentran en “*identidad de situaciones*”.

Como ya fuera dicho, para el Máximo Tribunal la garantía constitucional de igual remuneración por igual tarea impide cualquier tipo de discriminaciones, salvo las fundadas en “*causas objetivas*” (CSJN, *in re* “Fernández, Estrella”, ya citado).

Asimismo, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo ha resuelto que “[c]orrespond[ía] confirmar la procedencia de las diferencias salariales reclamadas puesto que la garantía de igualdad y no discriminación ha[bía] sido afectada, en tanto, el actor [había sido] pasible de un trato desigual respecto de los trabajadores que se encontraban en igualdad de condiciones, percibiendo una remuneración menor sin una razón objetiva que lo justificara” (CNAT, en autos “Puyo Hector Washington c/ Telam S.E. s/ diferencias de salarios”, Sala 1, sentencia del 7/5/2012).

3. Delimitado el marco normativo y jurisprudencial en que se enmarca la cuestión a decidir, se advierte que la distinción establecida entre agentes de la Carrera de Enfermería y Profesionales de la Salud respecto de la percepción del Suplemento por



<p>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</p> <p>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</p> <p>Número: EXP 21844/2018-0</p> <p>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</p> <p>Actuación Nro: 3042135/2022</p>
--

Actividad Crítica, no se contrapone con los principios de igual remuneración por igual tarea y no discriminación. Ello así, toda vez que la actividad desarrollada por unos y otros en las áreas críticas no resulta asimilable en términos de complejidad y responsabilidad profesional, en tanto realizan tareas diferentes y se encuentran comprendidos en regímenes normativos distintos.

4. Ahora bien, más allá de mi opinión sobre cómo debe resolverse la cuestión planteada, no es posible soslayar que, en un reciente precedente en el que se debatían cuestiones análogas a las aquí tratadas, el Tribunal Superior de Justicia rechazó la queja interpuesta por el GCBA y confirmó una sentencia de la Sala I de esta Cámara, que había reconocido el derecho del grupo actor a percibir el Suplemento por Actividad Crítica en razón de desempeñarse como enfermeros/as en el sector de Terapia Intensiva del Hospital Bernardino Rivadavia (área declarada crítica), por entender que había existido un tratamiento diferencial injustificado con relación a los/as médicos/as que se desempeñaban en la misma área (TSJ, *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en *Idalgo, Sergio Fernando y otros c/ GCBA s/ empleo público*”, Expte. N° 17785/2019, sentencia del 5/5/2021).

Así las cosas, razones de economía procesal que tienden a evitar un dispendio jurisdiccional innecesario, aconsejan seguir el criterio confirmado por el Máximo Tribunal local y afirmar que si el área en que se desempeña un/a agente de la Carrera de Enfermería ha sido calificada como “crítica” y los agentes comprendidos en la Carrera de Profesionales de la Salud que allí se desempeñan tienen derecho a percibir el Suplemento por Actividad Crítica, por aplicación del criterio adoptado por el TSJ en la causa “Idalgo”, dicho agente de la Carrera de Enfermería tendría también derecho al cobro del mentado suplemento.

**Fundamentos del juez Carlos F. Balbín:**



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

1. Conviene iniciar este análisis con una breve reseña del marco normativo aplicable.

La ordenanza 41.455 (Carrera Municipal de Profesionales de Salud) reconocía en su art. 11.3.3 un suplemento por actividad crítica, a abonar "... a los profesionales que se desempeñen en funciones para las cuales se manifiesta escasez de oferta en el mercado de trabajo, conforme a la determinación que a tal fin establezca el Departamento Ejecutivo" (texto conforme ordenanza 42.797). Vale aclarar que los enfermeros no se encontraban comprendidos en esta norma.

Con posterioridad, mediante el decreto 986/04, se aprobó un nuevo "Escala-fón General para el Personal de Planta Permanente de la Administración Pública". Este régimen no incluyó entre los suplementos aplicables el correspondiente a la actividad crítica (conf. art. 46 del Anexo). Sin embargo, el personal alcanzado por la citada ordenanza 41.455 no se encuentra incluido en este escalafón: al igual que los docentes o los profesionales de la Carrera Municipal de Acción Social, entre otros grupos, continúan alcanzados por estatutos especiales (conf. art. 1° del Anexo). Nótese que el personal de enfermería no se encuentra entre los grupos excluidos del régimen general.

Mediante el acta de negociación colectiva 48/10 (instrumentada por la resolución 2928/MHGC/10), suscripta por el GCBA, la Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires y la Federación de Profesionales de la Salud, se acordó un monto fijo en concepto de "Suplemento por función crítica de anestesiología y área crítica unidad de terapia intensiva, unidad coronaria y neonatología", en los términos del antes citado art. 11.3 de la ordenanza 41.455. Es decir que se trató de un suplemento destinado a los agentes incluidos en la Carrera Municipal de Profesionales de Salud.

Con posterioridad, la resolución 58/MHGC/11 instrumentó el Convenio Colectivo de Trabajo aplicable a "los médicos y demás profesionales de la Salud encuadrados en la Carrera Municipal de Profesionales de Salud (Ordenanza 41.455 y sus mo-



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

dificatorias)” (art. 3°). El convenio también contempla, entre los suplementos especiales, el correspondiente a “área crítica, función crítica y/o especialidad crítica”, que “... será percibido por los profesionales que se desempeñan en aquellas actividades, áreas o especialidades así declaradas” (arts. 42 y 43.d del convenio).

El monto de ese suplemento ha sido luego objeto de sucesivas actualizaciones en el marco de las negociaciones colectivas entre el GCBA y la Asociación de Médicos Municipales.

De lo hasta aquí expuesto surge con claridad que el suplemento previsto para el personal médico fue instituido en una ordenanza no aplicable al de enfermería, y fue luego actualizado mediante negociaciones colectivas entre el GCBA y los representantes de los agentes incorporados a la Carrera Municipal de Profesionales de Salud.

Resta agregar que la ley 6035 (Régimen de los Profesionales de la Salud, B.O. del 28/11/18) no modifica lo hasta aquí descripto. Esta norma –que tampoco incluye a los agentes que se desempeñan en el área de enfermería– consigna en su art. 142 que “[l]os suplementos especiales que percibe el personal comprendido en la presente Ley son los ya existentes a la fecha de sanción de la presente y los que en un futuro se establezcan por vía reglamentaria”.

Ello no obstante, debe señalarse que la ordenanza 40.403 (“Carrera Municipal de Enfermería”) preveía en su art. 27, entre los conceptos integrantes de los haberes, según correspondía, una “asignación por actividad crítica”.

Luego, la ordenanza 40.820 dispuso, también en relación con los agentes de la Carrera Municipal de Enfermería, que “[l]a asignación que por todo concepto correspondía percibir al personal comprendido en la presente carrera, se ajustará a lo establecido en el Capítulo IV “Régimen de retribuciones” del Régimen Escalonario Municipal (Ordenanza 40.402)” (art. 26). Dicho escalafón fue luego reemplazado por el previsto en el decreto 3544/91 (“Sistema Municipal de la Profesión Administrativa” –SI-



<p><b>JUZGADO DE 1ª INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
--

MUPA—). Conforme estas normas, no correspondía la percepción de este suplemento al personal de enfermería.

Esta situación llevó a que se dictara el decreto 270/93, mediante el cual se estableció para el personal comprendido en el SIMUPA que prestara funciones de “enfermeras, auxiliares de enfermería, licenciadas en enfermería e instrumentadoras quirúrgicas”, a partir del 1° de abril de 1992, un “Suplemento de actividad crítica en treinta con sesenta y siete (30,67) unidades retributivas mensuales” (art. 3°). Interesa observar que en los considerandos del decreto se señaló que el decreto 671/92, reglamentario del SIMUPA, “... dispuso la no aplicación de normas de pago de otras remuneraciones o compensaciones no contempladas en el mismo”; y “[q]ue resulta imprescindible, dada la importancia de los servicios que se brindan a la comunidad, valorizar las actividades críticas y tareas nocturnas en determinadas áreas de salud”.

Sin embargo, como ya fue señalado, el nuevo régimen escalafonario (decreto 986/04) no incluyó este suplemento.

Por otra parte, el decreto 736/04 definió como “funciones críticas” en los establecimientos asistenciales de salud, entre otras, la de “enfermero” (conf art. 4° y el anexo I). Debe advertirse que esa medida no preveía un cambio en la remuneración de los agentes. Puntualmente, la consecuencia de que se definiera una función como “crítica” era que los agentes no podían pasar a desempeñar otra, excepto que la nueva fuese también considerada crítica, o que el cambio obedeciera a razones de salud (art. 6°). Con posterioridad, mediante la resolución conjunta de los Ministerios de Salud y Hacienda 1238/10 se reemplazó el anexo de funciones críticas por otro nuevo, aunque en ambos casos se incluía tanto a los licenciados/as en enfermería, a los enfermeros/as y a los/las auxiliares de enfermería. A fin de justificar el contenido del nuevo anexo, en los considerandos de la resolución 1238/10 se hacía referencia a “la carencia de personal idóneo y suficientemente capacitado en diversas áreas”.



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

2. De lo hasta aquí expuesto se puede inferir lo siguiente. En primer término, la definición de una función como “actividad crítica” supone que la Ciudad ha determinado que la oferta laboral de esa actividad resulta escasa. En el caso de los agentes de la Carrera de Profesionales de la Salud (regidos por la ordenanza 41.455 y –más recientemente– por la ley 6035), el modo de asegurar que las necesidades del servicio sean cubiertas es a través de un suplemento por actividad crítica; es decir, una mejora económica en la retribución. Un suplemento de esta naturaleza había sido contemplado para el personal de enfermería en la ordenanza 40.403 –Carrera Municipal de Enfermería– y, luego, en el decreto 270/93. Sin embargo, como surge de la reseña precedente, este concepto dejó de liquidarse. Ello no obstante, la actividad que desempeñan los enfermeros y enfermeras en ciertas áreas continúa reputándose crítica, sin que ello tenga incidencia en la remuneración percibida por estos agentes.

Debe establecerse, entonces, si la demandada puede válidamente reconocer este suplemento al personal médico y desconocerlo al de enfermería. Al analizar si esta distinción es legítima, corresponde tener en cuenta que “[l]os límites sustanciales que deberán respetarse frente al ejercicio de tales prerrogativas –la de organización general de la Administración y de modificación unilateral de las condiciones de la relación jurídica estatutaria– deben hallarse, por una parte, en la garantía de una remuneración justa (art. 14 bis, Constitución Nacional) y, por la otra, en el límite de la confiscatoriedad, de la razonabilidad, de la proporcionalidad y de la interdicción de la arbitrariedad” (Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, “Azar, Lilian y otros c/ Provincia de Córdoba”, sent. del 22 de mayo de 2000, LLC 2001, 794). A propósito de los límites de estas potestades, se ha advertido que “[c]on especial énfasis se induce la existencia de una ‘mala aplicación’ del poder discrecional del dato de haberse discriminado entre supuestos similares, dando a unos y a otros, no obstante su esencial identidad, tratamientos distintos” (García de Enterría, Eduardo, “La interdicción de la arbitrariedad en la potestad reglamentaria”, Revista de Administración Pública, Madrid, n° 30, 1959,



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

pp. 149-150; del mismo autor, “La lucha contra las inmunidades del poder”, 3ª ed., Madrid, Civitas, 1983, p. 47).

En sentido análogo, y como ha señalado la Corte Suprema en reiteradas oportunidades, “la igualdad de todas las personas ante la ley no es otra cosa que el ‘derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias’ (González, Joaquín V., ‘Manual de la Constitución Argentina’, 1898, N° 107, p. 126, Estrada Editores)” (Fallos 322:2750, 322:2701, entre otros). Es claro entonces que la solución del caso dependerá del criterio que se siga para determinar cuál de las circunstancias (diversas, por cierto) resulta relevante para exigir igualdad de trato.

Como se dijo, la parte actora no se encuentra comprendida dentro del universo de destinatarios del suplemento por actividad crítica instituido mediante la ordenanza 41.455 y percibido en la actualidad por otros agentes en los términos de la ley 6035.

Llegados a este punto, es necesario tomar nota del presupuesto que da lugar al reconocimiento de un suplemento de esta índole. Este concepto se vincula con la asequibilidad de trabajadores idóneos. En efecto, la ordenanza 41.455 reconoció este rubro para los profesionales que se desempeñen en funciones “para las cuales se manifiesta escasez de oferta en el mercado de trabajo” (art. 11.3.3). La resolución 1238/10 –al referirse, entre otros, al personal de enfermería– también hace referencia en sus considerandos a la carencia de personal idóneo. Así pues, lo que se procura es fijar condiciones laborales que –teniendo en cuenta las que rigen en el mercado para esa actividad– permitan al GCBA contar con personal competente en las áreas críticas.

En definitiva, al reconocerse un crédito a los agentes de la Carrera de Profesionales de la Salud que se desempeñan en áreas críticas pero negarlo al personal de enfermería que trabaja en las mismas dependencias, la política salarial seguida por la demandada quebranta el principio de igualdad.



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

Contrariamente a lo postulado por el GCBA, del hecho que quienes integran la carrera de enfermería no se hubiesen encontrado expresamente incluidos en la ordenanza 41.455 ni en la actual Carrera de los Profesionales de la Salud instituida mediante la ley 6035, no es óbice para el progreso de la pretensión pues, como se ha señalado, existen otras normas por las que se ha calificado como crítica la actividad desempeñada.

Por otra parte, las diferencias que menciona la demandada entre las funciones desempeñadas por el personal médico y el de enfermería no desvirtúan el hecho de, como se dijo, el propio GCBA ha calificado como crítica la actividad del segundo grupo (conf., en este sentido, mi voto como juez de la Sala I del fuero en los autos “González, María Cristina c/ GCBA s/ Empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”, EXP 4434/2017-0, sent. del 26/9/19, entre otros).

2. En cuanto al modo de determinar el crédito, es pertinente señalar que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad en los autos “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Idalgo, Sergio Fernando y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales” (proceso en el que debatía la misma cuestión que en estos autos), mediante su pronunciamiento del 5 de mayo de 2021 rechazó la queja deducida por el GCBA contra la sentencia de la Sala I del fuero.

En consecuencia, considero apropiado seguir el criterio sentado en dicho precedente y disponer que el GCBA abone el adicional por área o función crítica que se liquida a los agentes de la Carrera de Profesionales de la Salud que se desempeñan en las áreas así calificadas.

3. Por todo lo expuesto, voto por la afirmativa.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

- Por la negativa en acuerdo del 22/09/22: Las Sras. juezas Gabriela Seijas, Laura A. Perugini y María de las Nieves Macchiavelli Agrelo.

### Fundamentos de la Dra. Gabriela Seijas:

1. La necesidad de arribar a una doctrina mayoritaria sobre la cuestión en debate en modo alguno implica que los jueces del fuero se vean obligados a acatarla en casos análogos futuros. En el ámbito de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, la obligatoriedad de los fallos plenarios, más allá del caso, no surge de la ley, como sucede a nivel nacional, en los términos de los artículos 302 y 303 del CPCCN (en su redacción según el art. 3° de la Ley 27500, BORA 34021 del 10/01/19). El artículo 252 del CCA-yT solo prevé que “[c]uando la sentencia de una Sala de Cámara contradiga a otra de distinta Sala, dictada en los dos (2) años anteriores, es susceptible de recurso de inaplicabilidad de ley. El recurso se interpone por escrito fundado ante la Sala que dictó la sentencia, dentro de los cinco (5) días de notificada. La Cámara en pleno, debe resolver la doctrina aplicable y fallar el caso”. Sin embargo, al momento de dictar el Reglamento General de Organización y Funcionamiento del Poder Judicial (Res. CMCABA 152/99, BOCBA 824 del 22/11/99), el Consejo de la Magistratura de la Ciudad introdujo una disposición que afirma que, hasta que la Legislatura se expida sobre un procedimiento especial, la doctrina plenaria “es obligatoria para la misma Cámara y para los jueces de primera instancia de los que la Cámara sea tribunal de alzada, sin perjuicio de que aquellos puedan dejar sentada su posición personal. La doctrina legal establecida por plenario sólo puede ser modificada por pronunciamiento plenario del mismo cuerpo” (v. disp. transitoria 3ª, punto 5°).

Si bien –conforme el inciso 3° del artículo 116 de la Constitución local (v. arts. 2°, incs. 3° y 20 de la Ley 31, y 20, incs. a y e de la Ley 2386)– el Consejo tiene la potestad de dictar reglamentos internos del Poder Judicial, esta atribución no le per-



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

mite alterar el elenco de las fuentes del derecho. Los jueces del Poder Judicial de la Ciudad “están sometidos únicamente a la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y al imperio de la ley” (cf. art. 1° y 12 de la Ley 7, cf. art. 109 de la CCABA) y ninguna norma de jerarquía legal impone a los magistrados el deber de seguir una interpretación a la hora de resolver las causas sometidas a decisión. En nuestro sistema judicial, la sentencia que pone fin al juicio solo tiene efecto obligatorio frente al caso decidido. La cosa juzgada normalmente no va más allá de los límites objetivos y subjetivos del caso litigioso. Por lo tanto, pretender extender el alcance de una sentencia en forma compulsiva a otras causas judiciales vulnera la división de poderes (cf. arts. 1°, 31 y 33 de la CN; y 1° de la CCABA) y la independencia judicial (cf. arts. 109 de la CCABA; y 8.1 de la CADH, cf. art. 75, inc. 22, de la CN), en tanto implica imponer un criterio jurisprudencial sobre las facultades de decidir de cada magistrado.

La independencia judicial debe estar asegurada tanto para la magistratura como orden, frente a los poderes externos, como al juez en calidad de individuo, frente a los poderes o “jerarquías” internas de la propia organización (v. Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón*, Trotta, Madrid, 2005, p. 584). El respeto de la independencia requiere rodear al juez de las condiciones que le permitan ejercer su función de manera tal que sea posible asumir que sus decisiones solo tendrán como fuente las normas vigentes, no *cri- terios* impuestos por sus colegas. El carácter racional y valorativo de las decisiones judiciales no debería ceder frente a imposiciones mayoritarias. *Todo estaría perdido*, afirmó Montesquieu, “si el mismo hombre, el mismo cuerpo de personas principales, de los nobles o del pueblo, ejerciera los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o las diferencias entre particulares, dado que si va unido al poder legislativo, el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos sería arbitrario, pues el juez sería al mismo tiempo legislador. Si va unido al poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor” (v. *Del espíritu de las leyes*, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1984, Libro XI, 6, pp. 188).



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

La sujeción a la ley como premisa sustancial de la labor judicial está siendo avasallada en el caso. La decisión mayoritaria de la Cámara, basada en un Reglamento del Consejo de la Magistratura dictado en exceso de sus competencias, importa que, aun en caso de que se sucedan circunstancias que justifiquen razonadamente una resolución diversa, los jueces del fuero no podrán arribar a otra solución más que la del plenario. La doctrina plenaria obligatoria impide un examen amplio de las causas, pues que, sin poder efectuarse una especial consideración sobre las circunstancias de hecho y los fundamentos recursivos, se impide la reflexión y revisión.

Ni siquiera en el ámbito nacional la obligatoriedad de los plenarios ha sido absoluta, dado que admite matices, cuestionamientos y excepciones, tanto en la doctrina como en la propia jurisprudencia de la Corte Suprema que, en reiteradas ocasiones, ha expresado que “la circunstancia de que se haya elaborado determinada jurisprudencia plenaria no es suficiente para imponer la obligatoriedad general de su doctrina, pues, en último extremo, nada impide a los particulares cuestionar el acierto de tal interpretación por las vías procesales pertinentes” (v. *Fallos*, 251:44; 254:40 y sus citas; 315:1863, entre otros).

Incluso han sido objeto de discusión las posibilidades del legislador de instituir un modo de interpretación de la ley generalmente obligatorio, ya que las formas de la ley son un elemento *necesario* y no parece posible que el legislador dé un permiso en blanco a un organismo cualquiera, aunque sea el judicial, para que expida verdaderas normas generales sin las garantías que fluyen del procedimiento parlamentario (v. Eduardo Couture, *Estudios de derecho procesal civil*, 3ª edición, Depalma, Buenos Aires, 1998, t. 1, pp. 100/101). Couture afirmó que “el régimen de la Constitución no autoriza un sistema de fallos con carácter generalmente obligatorio y con eficacia fuera del caso decidido” (v. *cit.*, p. 102) y concluyó: “¿qué ocurrirá el día en que un juez de primera instancia discrepe con la doctrina de la Cámara? ¿Qué ocurrirá, asimismo, el día en que ese u otro juez de primera instancia discrepe con la doctrina de que la jurisprudencia



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

dencia es obligatoria y piense que no lo es? Ocurrirá tan sólo, que no se considerará obligado por ambas doctrinas y fallará aplicando la ley, tal como su conciencia se lo dicta. ¿Y cuáles serán las consecuencias de esa actitud? Simplemente, que al apelar, su sentencia será revocada. Pero nada más. No parece que la Cámara llegue a imponer su autoridad en el sentido de amonestar o ejercer sus funciones disciplinarias sobre el juez. La Cámara debe tener el sentido de su autoridad, pero no el sentido de su infalibilidad. Y menos, si esa infalibilidad la ha decretado ella misma, por simple mayoría de votos” (v. *cit.*, p. 107).

En síntesis, más allá de las razones que permiten discutir la validez de una ley que contemple la obligatoriedad de los plenarios, ninguna duda hay de la manifiesta inconstitucionalidad de la disposición transitoria 3ª, punto 5º, de la Resolución 152/99 en el aspecto analizado, en tanto altera el sistema de jerarquía de las fuentes del derecho, pretendiendo acordar *fuera de ley* a la posición mayoritaria de la Cámara, en claro exceso de las potestades reglamentarias del Consejo de la Magistratura. La interpretación armónica del artículo 252 del CCAT permite concluir que los plenarios están al servicio de unificar criterios, con el objeto de cumplir con el deber de los magistrados de resolver los casos sometidos a su decisión, pero sin descuidar que tal doctrina no es obligatoria y que los jueces de grado, al fundar sus sentencias, podrán apartarse de lo decidido, con el único deber de argumentar sus decisiones, tal como sucede con todos los casos en los que la pacífica jurisprudencia de las salas interpela a los magistrados en la resolución de casos semejantes. En tal sentido, cabe recordar la afirmación de la CSJN en punto a que “la facultad de interpretación de los jueces y tribunales inferiores, no tiene más limitación que la que resulta de su propia condición de magistrados, y en tal concepto pueden y deben poner en ejercicio todas sus aptitudes y medios de investigación legal, científica o de otro orden, para interpretar la ley, si la jurisprudencia violenta sus propias convicciones” (v. *Fallos*, 131:105).



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

Por otra parte, la cuestión planteada por el actor en estos autos solo requería examinar si corresponde el pago de un suplemento por actividad crítica –en términos análogos al percibido por los profesionales incluidos en la Ley 6035– a los auxiliares de enfermería que desarrollan sus labores en las áreas de Neonatología y Terapia Intensiva en los hospitales de la Ciudad. Tal como ha sido formulada la pregunta que encabeza esta decisión, la doctrina plenaria desborda los límites del *sub examine* y pone en evidencia la decisión de imponer el criterio mayoritario a cada uno de los jueces que deben resolver, aun en casos diversos.

La disposición transitoria 3ª punto 5º de la Resolución 152/99, las implicancias que pudieran atribuirse a los términos del punto b del “Acuerdo Plenario 3/02” del 13 de marzo de 2002, la amplitud con que ha sido formulada la pregunta que encabeza este plenario y la pretensión de que lo que aquí resuelva la mayoría de los jueces de la Cámara tenga algún efecto fuera del marco de la causa “Paz” atentan contra la independencia de los magistrados del fuero.

2. Sentado lo expuesto, previo a analizar el fondo de la cuestión debatida y tal como indica la fiscal Karina Cicero, el 5 de mayo de 2021 el Tribunal Superior de Justicia rechazó el recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentado por el GCBA en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Idalgo, Sergio Fernando y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”, QTS 17785/2019-0, donde la Sala I del fuero había resuelto de forma favorable al planteo de los actores. Ahora bien, en la sentencia, el TSJ no arribó a una postura mayoritaria acerca de la cuestión. El doctor Lozano consideró que correspondía rechazar la queja en tanto el GCBA no había logrado demostrar una cuestión constitucional. El doctor Otamendi, en una línea similar, indicó que no se había configurado un caso constitucional ni se había demostrado la arbitrariedad de la sentencia criticada. Ambos dejaron expresamente a



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

salvo que lo decidido no importaba juzgar del acierto o error de lo resuelto por la Cámara. Por otro lado, la doctora Ruiz afirmó que el recurso no constituía una crítica suficiente en los términos de la Ley 402 y agregó una serie de consideraciones acerca del contexto del dictado de la sentencia con relación a la situación del personal de enfermería a nivel mundial y en Argentina, haciendo hincapié en las desigualdades sufridas históricamente por quienes ejercen ese trabajo y su profundización en el marco de la crisis sanitaria producida por el Covid-19. La juez De Langhe analizó los argumentos de la sentencia de Cámara y del recurso de queja y concluyó que versaban sobre cuestiones de derecho infraconstitucional que no correspondía revisar por vía del recurso de inconstitucionalidad y que el Gobierno tampoco había logrado demostrar que el análisis de dicha normativa fuese arbitrario. Por lo demás, introdujo en su voto reflexiones sobre el contexto que atravesaban, en el momento del fallo, los servicios de terapia intensiva, a los que calificó como áreas críticas, y agregó que esa criticidad involucra tanto a los profesionales de la salud como a los enfermeros que atendían a los pacientes que sufrían las manifestaciones más graves y mortales del Covid-19. La doctora Weinberg no suscribió la sentencia.

Sin necesidad de adentrarse en la discusión acerca de la subsistencia de las circunstancias consideradas por las doctoras Ruiz y De Langhe, se advierte que en la sentencia no se ha expresado una mayoría que confirme la postura sostenida por la Sala I, sino que el punto de coincidencia mayoritario entre los votos refiere a las falencias del planteo del GCBA a la luz de los requisitos de procedencia del recurso de inconstitucionalidad.

Más cercano en el tiempo, el TSJ ha rechazado recursos de queja del GCBA en casos análogos y la mayoría ha quedado conformada por los jueces Lozano y Weinberg, que sostienen que el Gobierno no logra demostrar que haya una cuestión constitucional o federal y el doctor Otamendi, que resuelve en una línea similar, agrega que, más allá del acierto o error de las sentencias de la Cámara, no se demuestra que lo



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

resuelto sea palmariamente insostenible (v. sentencia del 15/12/21 en el exp. QTS 6204/2017-1; sentencia del 06/04/22 en el exp. QTS 6346/2017-1; sentencia del 22/06/22 en el exp. QTS 6380/2017-1; sentencia del 22/06/22 en el exp. QTS 5603/2017-1; sentencia del 22/06/22 en el exp. QTS 4507/2017-1; sentencia del 22/06/22 en el exp. QTS 5403/2017-1; sentencia del 13/07/22 en el exp. QTS 6299/2017-1; entre otras).

En ese contexto, no es posible identificar una postura del Tribunal Superior de Justicia a la que adherir por motivos de economía procesal.

**3.** Para ingresar a la cuestión de fondo, es importante tener en cuenta que la más importante contraprestación que reciben los empleados y funcionarios públicos por su trabajo es, sin duda, el sueldo, expresión tradicional que ha pasado a tener un rol menor entre otros conceptos en los recibos de haberes de los empleados públicos en la Ciudad. En efecto, la retribución aparece desagregada en distintos rubros, de los que el sueldo constituye solo uno de incidencia menor. Numerosos conceptos se desagregan en el recibo y conforman un complejo entramado de sumas por el que, en no pocas ocasiones, el Gobierno pretende huir de sus obligaciones como empleador. Este régimen de remuneraciones, caracterizado por la confusión y el oscurantismo, es causa de una litigiosidad en constante crecimiento. Liquidar salarios de empleados públicos es una tarea cotidiana en los tribunales del fuero.

Ahora bien, pese a la confusión generada por el desagregado de diversos conceptos en los recibos de haberes, la determinación de las retribuciones tiene base normativa y no deja mucho espacio a la discrecionalidad de las autoridades de la Administración, sino que tales conceptos suelen ser percibidos por la generalidad de los agentes. Se trata de rúbricas en los que se desagrega el salario percibido por la generalidad de los empleados y no de incentivos o premios individuales.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

4. Por otro lado, no se debate en el caso si los enfermeros de las áreas consideradas críticas *merecen* –o no– el suplemento. La reivindicación del derecho de los enfermeros y auxiliares de enfermería a una retribución justa no equivale a la justificación de la pretensión reclamada. Fundar la sentencia en una genérica invocación a la garantía de la igualdad supera las expectativas del actor pero a costa de olvidar una práctica valiosa, necesaria en toda decisión judicial: justificar racionalmente las decisiones públicas. No hay elementos suficientes en estos autos para conocer la incidencia presupuestaria de una decisión judicial que modifique este sistema de retribuciones complementarias, ni de predecir qué otros suplementos percibidos por un sector de los empleados de la Ciudad deban ser percibidos por otros, agrupados en otro escalafón, sobre la base de una genérica invocación de la garantía de igualdad. Por más nobles y bien intencionadas que sean, las declaraciones de derechos suelen ser vagas, y solucionar el caso con la sola invocación de una cláusula constitucional conduce a una evidente arbitrariedad.

5. Los licenciados en enfermería, enfermeros, auxiliares de enfermería y, excepcionalmente y previo examen de capacitación, aquellos con título suficiente que hubieran cursado estudios de enfermería en países con los que se tengan convenios de reciprocidad, se encuentran comprendidos dentro del régimen de la *Carrera Municipal de Enfermería* regulada por el Anexo I de la Ordenanza 40403 (BM 17472 del 13/02/85). En su redacción original, la norma establecía una “asignación por actividad crítica, en todo el tramo, nivel alcanzado y la función que desempeñe” dentro de los conceptos que integraban el haber (cf. art. 27, inc. c). Esa disposición fue modificada por la Ordenanza 40820 (BM 17645 del 22/10/85), que sustituyó las previsiones especiales en materia de asignaciones a percibir por una remisión al Capítulo IV sobre “Régimen de Retribuciones” del Régimen Escalonario Municipal entonces vigente (cf. art. 26). Este régimen era el establecido por la Ordenanza 40402 (BM 17489 del 8/03/85). En su anexo y en cuanto interesa a esta causa, se incluyó el derecho del agente



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

municipal a percibir el suplemento por actividad crítica, mientras desempeñara las funciones establecidas (art. 4.1.5). Tiempo después, la Ordenanza 41122 (BM 17758 del 8/04/86) modificó dicho régimen general al sustituir su Capítulo IV (art. 3°) por las previsiones de su Anexo I e introdujo la forma de calcular el suplemento por actividad crítica (art. 10). En concreto, en ese anexo, definió que el suplemento correspondería a los agentes que desempeñaran funciones para las que se manifestara escasez de oferta en el mercado de trabajo, conforme la determinación del Departamento Ejecutivo, y que dejaría de percibirse al desaparecer la escasez de oferta en el mercado (art. 4.3.2).

Luego, el Decreto 3544/91 (BM 19131 del 4/10/91) implementó el Sistema Municipal de la Profesión Administrativa (SIMUPA). En su Anexo I incluyó un suplemento por especialidad crítica, de acuerdo con un listado que semestralmente elaboraría la Subsecretaría de Recursos Humanos con base a las necesidades del servicio en las distintas áreas (arts. 20, inc. b.2 y 24). Dentro de las normas dictadas durante la vigencia del SIMUPA, merecen destacarse la Ley 298 (BOCBA 899 del 10/03/00), que reguló el ejercicio de la enfermería en la Ciudad, pero carece de normas referidas al tema en debate, y el Decreto 736/04 (BOCBA 1933 del 4/05/04), que definió como “funciones críticas” en los establecimientos de salud –entre otras– las de licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares de enfermería, sin atender al lugar o área concretos en los que se realizara la prestación de servicios y, además, estableció que tales personas – como regla– “no pueden efectuar cambios de función excepto que la nueva función sea también considerada crítica” (arts. 4°, 6° y Anexo I). Este criterio fue ratificado por la Resolución 1238/MSGC/MHGC/10 (BOCBA 3497 del 6/09/10 y su separata) que, al reemplazar el Anexo I del decreto, mantuvo la referencia antes citada. No obstante, cabe resaltar que, tanto el Decreto 736/04 como la Resolución, no prevén el pago de un suplemento especial por el desempeño de “función crítica”.

Finalmente, luego de la sanción de la Ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública de la Ciudad (BOCBA 1026 del 13/09/00), los Decretos



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

986/04 (BOCBA 1953 del 2/06/04) y 583/05 (BOCBA 2188 del 11/05/05) establecieron el Escalafón General para el Personal de Planta Permanente de la Administración Pública del GCBA que reemplazó al SIMUPA en forma gradual. Los licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares en enfermería quedaron comprendidos dentro de su ámbito de aplicación (art. 1º del Anexo del Decreto 986/04) y, a diferencia de las normas reseñadas, el nuevo régimen no contempló ningún suplemento referido a especialidad, función o actividad “crítica” (arts. 46 a 55 del Anexo del Decreto 986/04). No obstante, la asignación básica y el adicional por nivel absorbieron “los montos salariales remunerativos y no remunerativos vigentes al 30 de abril de 2005” (art. 16 del Decreto 583/05 y su Anexo III, en el que se hace referencia expresa a los suplementos por actividad crítica previstos en los Decretos 270/93 [BM 19479 del 24/02/93] y 741/93 [BM 19552 del 10/06/93]), incluyendo también mecanismos para garantizar que el monto total de la remuneración de cada agente no disminuyera luego del reencasillamiento (v. en tal sentido, cláusula 3ª del Anexo del Decreto 986/04 y arts. 17 a 20 del Decreto 583/05).

La eliminación del rubro en cuestión no puede ser analizada en forma independiente y al margen de todo el régimen salarial. La CSJN ha sostenido que no hay un derecho adquirido a una determinada modalidad salarial, en tanto las modificaciones que se introduzcan para el futuro importen alteraciones razonables en su composición, no lo disminuyan, ni impliquen desjerarquización respecto del nivel alcanzado en el escalafón respectivo (cf. *Fallos*, 312:1054; 313:978; 329:5594; entre otros). No se encuentra en debate ninguna diferencia que tenga su origen en la transición del SIMUPA al régimen vigente. Esto es, durante ninguno de los períodos que fueron objeto de reclamo en la demanda estuvo vigente el suplemento por actividad crítica para licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares de enfermería. En este marco, el cambio normativo no pudo implicar un retroceso en la situación salarial del actor.

Por lo demás, en un contexto en el que todos los licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares de enfermería que revisten en los establecimientos de salud



<p>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</p> <p>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</p> <p>Número: EXP 21844/2018-0</p> <p>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</p> <p>Actuación Nro: 3042135/2022</p>
--

dependientes del GCBA desarrollan una “función crítica” (cf. Decreto 736/04 cit.), la decisión del Poder Ejecutivo de que el suplemento correspondiente fuera absorbido al implementarse la nueva grilla, eliminándose como concepto autónomo, no carece de razón. Si es directamente la función la que ha sido calificada como “crítica”, sin discriminar según el área o lugar en las que se ejerza, pierde sentido conservar un suplemento diferenciado y nada impide integrar tales conceptos en el haber básico.

Por definición, siendo un suplemento una suma que se añade a otra para hacerla íntegra o perfecta, no podría haber un suplemento dentro del salario básico. Lo que otrora se abonaba como un concepto separado ha pasado a integrarse en aquel, es decir, ha sido incorporado al salario.

A partir del reemplazo del SIMUPA se modificó la composición de los rubros que integran la remuneración. Tal modificación no implicó, de acuerdo a la prueba aportada, un detrimento patrimonial. Del solo hecho de desempeñar una *tarea crítica* o de trabajar en un área *considerada crítica* no se sigue un derecho a percibir un suplemento autónomo.

En tales condiciones no se advierten razones para alterar el régimen salarial en todo el sector de la enfermería y, menos aún, la decisión del Poder Legislativo acerca de los profesionales que deben quedar alcanzados por el régimen de la Ley 6035 o la vieja Ordenanza 41455. La Constitución Nacional y la local nada dicen sobre la escala salarial de los enfermeros.

6. En efecto, no hay razones para extender los alcances de la Ordenanza 41455 (BM 17920 del 26/11/86) y sus normas modificatorias y reglamentarias. El anexo de dicha Ordenanza incluyó dentro de la *Carrera Municipal de Profesionales de Salud* a un conjunto de profesionales determinado de manera taxativa, sin perjuicio de la posibilidad de que el Poder Ejecutivo –por medio del funcionario competente– añadiera a otra profesión universitaria de acuerdo al requerimiento del progreso científico, la demanda



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

de servicios o las prioridades de la política sanitaria de la Ciudad de Buenos Aires (art. 1.1). En tal sentido, excluyó del régimen al personal regido por contratos especiales, a los profesionales comprendidos en el Régimen Escalonario Municipal (Escalafón Municipal) y a todos los profesionales no incluidos en forma expresa en la carrera (art. 1.2).

El “suplemento por actividades críticas” previsto en esta norma fue establecido para el conjunto de profesionales comprendidos dentro del régimen de la carrera mencionada que se desempeñaran en funciones con escasez de oferta en el mercado de trabajo, según lo determinara el Departamento Ejecutivo (art. 11.3.3, texto conf. Ordenanza 42797 [BM 18310 del 29/06/88]). Estas previsiones no fueron modificadas por la Ordenanza 42738 (BM 18313 del 4/07/88). Los licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares de enfermería no se encuentran comprendidos dentro de la carrera reglamentada por estas ordenanzas.

Más allá de que en los considerandos de los Decretos 2154/89 (BM 18526 del 5/05/89), Decreto 2221/89 (del 07/11/89) y 2851/89 (BM 18682 del 18/12/89) el entonces intendente municipal aludió a la situación de los servicios de neonatología, de unidades coronarias y de terapia intensiva de la Ciudad “en especial, en los sectores médicos y de enfermería”, ninguna de las normas mencionadas modificó la situación de los licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares de enfermería de tales áreas. Los decretos se limitaron a declarar: a) “prioritarias” la atención perinatal, las unidades coronarias y los servicios de terapia intensiva en los hospitales municipales de la Ciudad (arts. 1° de los decretos); y b) “especialidad crítica” la neonatología y “área crítica” los sectores de unidad coronaria (dentro de la especialidad de cardiología) y de terapia intensiva, incorporándolos a lo establecido en la Ordenanza 42738 (arts. 2°). En el caso del Decreto 2373/87 (BM 18036 del 21/05/87), en los considerandos se hizo referencia a “la manifiesta escasez de oferta de trabajo de los profesionales anestesiólogos”, lo que justificaba que la especialidad fuera considerada crítica, pero solo se asignó “a los profesionales médicos especialistas en anestesiología, el 100% del Suplemento Es-



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

pecial por Actividad Crítica, contemplado en el Capítulo XI, punto 11.3.3 de la Ordenanza N° 41.455” (art. 1°).

Ninguno de los artículos indicados incluyó a los agentes antes mencionados dentro de la *Carrera Municipal de Profesionales de Salud*, ni hizo referencia a su régimen específico (Ordenanza 40403). Por el contrario, la única referencia normativa en los Decretos 2154/89, 2221/89 y 2851/89 alude a la Ordenanza 42378, modificatoria de su similar 41455 (única aludida en el Decreto 2373/87). La Ordenanza 42378 –en cuanto interesa a esta causa– se limitó a reiterar que, dentro de los suplementos especiales correspondientes a quienes integran la *Carrera Municipal de Profesionales de Salud*, se encuentra el percibido “por actividad crítica” (art. 2°, nueva redacción del punto 11.3 de la Ordenanza 41455). En consecuencia, resulta forzado sostener que los decretos, más allá de la alusión tangencial efectuada en sus considerandos, tuvieron como destinatarios a quienes realizan tareas de enfermería o importasen una calificación de sectores hospitalarios de la que pueda derivarse un derecho salarial para cualquier agente, como inherente al servicio.

En sentido concordante, por medio de la Resolución 58/MHGC/11 (BOCBA 3610 del 21/02/11 y su separata), fue instrumentado un convenio colectivo suscripto –en el marco de lo previsto en los arts. 5 y 72 de la Ley 471– entre el GCBA y la representación gremial de los trabajadores encuadrados en la *Carrera Municipal de Profesionales de Salud*. El Convenio prevé el pago del suplemento para los profesionales de dicha carrera que se desempeñen en actividades, áreas o especialidades declaradas “críticas” (v. incs. d de los arts. 42 y 43).

Finalmente, la Ley 6035 (BOCBA 5508 del 28/11/18) estableció un nuevo marco para las relaciones de empleo público de los profesionales de la salud en la Ciudad de Buenos Aires. En materia de régimen remuneratorio y suplementos especiales, la norma efectúa una remisión a la reglamentación vigente (arts. 141 y 142). Los licenciados en enfermería, enfermeros y auxiliares de enfermería no están comprendidos



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

en su listado de profesionales (arts. 6° y 7°) y el Jefe de Gobierno no ha ejercido la facultad de incluirlos (art. 8°). La Constitución no brinda una pauta de donde desprender cuánto debe ganar un profesional de la enfermería ni establece los salarios médicos como medida y base de cálculo. La falta de una norma que imponga una relación entre ambos grupos de salarios muestra la falta de sustento de la decisión de la mayoría.

7. El artículo 14 *bis* de la Constitución Nacional prevé que el trabajo, en sus diversas formas, gozará de la protección de las leyes y que ellas asegurarán al trabajador una retribución justa e igual remuneración por igual tarea. La Ciudad de Buenos Aires también asumió dicho deber protectorio en su Constitución (art. 43). En consonancia con los mandatos constitucionales, la Ley 471 reconoció que los trabajadores de la Ciudad tienen derecho a “una retribución justa conformada por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo” (art. 9°, inc. e) y estableció que su régimen remuneratorio “garantiza el principio de igual remuneración por igual tarea” y puede estar conformado por los distintos componentes enunciados (art. 15).

El distinto trato para enfermeros y para profesionales integrantes de lo que se denominó *Carrera Municipal de Profesionales de la Salud* tiene un fundamento objetivo, contemplado en el artículo 15 de la Ley 471. Se trata de la diferencia en el contenido concreto de las tareas que desarrollan, esto es, “la función efectivamente desempeñada”. Más allá de la colaboración y el grado de coordinación que pudieran tener los agentes que realizan tareas en un mismo sector, las diferencias subsisten y permiten fundar de manera objetiva regímenes disímiles. Los médicos, enfermeros y auxiliares de enfermería no se encuentran en igualdad de condiciones o circunstancias. Se trata de profesiones diferentes, con funciones, incumbencias y responsabilidades distintas.



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

La nota común en las disposiciones citadas (v. en particular, arts. 4.3.2 de la Ordenanza 41122 y 11.3.3 de la Ordenanza 41455, y consids. de sus Decretos reglamentarios 2154/89, 2221/89 y 2851/89) es que los funcionarios competentes del Poder Ejecutivo verifican una situación de hecho de escasez de oferta en el mercado de trabajo del conjunto de personas que ejercen una determinada actividad. Se trata de introducir un factor que favorezca la incorporación de recursos humanos o la continuidad de los disponibles en determinado sector (v. gr. enfermeros de neonatología o de terapia intensiva) o, directamente, una profesión (v. gr. todos aquellos que se dedican a la enfermería). La introducción de un “suplemento por actividad crítica” no es el único medio para conseguir dicho objetivo ni es un derecho de todos los trabajadores que desarrollan actividades con escasez de oferta.

Desde 2005, quienes desempeñan tareas de enfermería no perciben una compensación por actividad crítica bajo la forma de un suplemento, es decir, como una suma que se añade a su sueldo básico sino que las sumas abonadas por dicho concepto fueron absorbidas por la grilla salarial. Se trata de una forma de liquidación de las remuneraciones distinta a la aplicable a los que se encuentran comprendidos dentro del régimen de profesionales de la salud (antes regulado en la Ordenanza 41455 y actualmente, en la Ley 6035), quienes continúan percibiendo el suplemento, en los casos que en que su procedencia es admitida, de manera diferenciada. En este contexto, no hay una obligación de liquidar un suplemento por actividad crítica por el solo hecho de que otros agentes con diferentes funciones y sujetos a otro régimen la perciban en forma separada del salario básico.

En síntesis, el hecho de compartir el mismo espacio de trabajo en el marco de una labor coordinada no acarrea la obligación del empleador de liquidar haberes con idénticos componentes. La invocación de la regla de “igual remuneración por trabajo de igual valor” encubre, bajo la apariencia de la aplicación de un principio constitucional, una decisión sobre política salarial, materia ajena a los tribunales.



<b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b>
<b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b>
<b>Número: EXP 21844/2018-0</b>
<b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b>
<b>Actuación Nro: 3042135/2022</b>

Tal como destaca la Dra. Nidia Karina Cicero en su dictamen, la legítima aspiración de incrementar la propia remuneración no puede ser encauzada por vía judicial sobre la base de los argumentos planteados. En ninguno de los dos ámbitos en los que se debate la situación del personal de enfermería (la negociación colectiva y la Legislatura local) se ha reconocido lo que aquí se pretende, que implica crear por vía judicial un concepto salarial carente de respaldo presupuestario y desconociendo la voluntad expresa de los legisladores y de quienes intervienen en la negociación colectiva.

En ese sentido dejo expresado mi voto.

**Fundamentos de las juezas María de las Nieves Macchiavelli Agrelo y Laura A. Perugini:**

1. Previo a todo, resulta oportuno recordar que el art. 252 del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad –en adelante CCAyT-, es claro en cuanto a que “*La Cámara en pleno, debe resolver la doctrina aplicable y fallar el caso*”.

En virtud de ello, nos corresponde fallar el caso (Corte Suprema de Justicia –en adelante CSJN-, *Fallos*: 249:22; 298:252; 315:1863), fijando para ello la interpretación del conjunto de normas involucradas –concretamente, los arts. 6, 7 y 142 de la Ley N°6.035, los arts. 11.3.3 y 11.3.4 de la Ordenanza N°41.455, los Decretos Nros. 986/04 y 583/05-

Es por esta razón que el interrogante planteado a responder para este plenario adolece de una generalidad tal que excede los términos del referido art. 252 CCAyT al pretender fijar de manera abstracta y hacia futuro, la interpretación normativa y la solución que cabrá dar respecto a todos/as “*los agentes de la carrera de enfermería de sectores calificados como críticos*” y no, en definitiva, respecto del caso concreto de Héctor Paz que hoy nos convoca.

No desconocemos nuestro deber como juezas integrantes de esta Cámara de realizar nuestros mayores esfuerzos –en términos de eficacia y eficiencia- para lograr



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

una buena y pronta administración de justicia, tratar adecuadamente el RIL del justiciable, en tanto ello constituye, en definitiva, el mecanismo seleccionado por la Legislatura local para restaurar la unidad de esta Cámara, cuya división en Salas solo apunta al cúmulo de la labor judicial (Fallos: 249:22 y 344:3156).

Sin embargo, en tanto la norma procesal convoca a todas las Salas que integran el órgano Cámara de Apelaciones para establecer la doctrina aplicable “y” fallar el caso, corresponde limitarse a responder el interrogante planteado para el caso concreto de Héctor Paz.

**1.1.** Aclarado ello, habiéndonos avocado nuevamente a analizar el caso, a fin de evitar repeticiones innecesarias y dilatar la cuestión, nos remitimos en lo sustancial a las consideraciones ya efectuadas en oportunidad de dictar la sentencia del 12 de noviembre de 2.021 (actuación N°2515932/2.021), las cuales continuamos sosteniendo.

En efecto, en aquella oportunidad, sostuvimos que fue una decisión expresa de la Legislatura local excluir al personal del escalafón general -entre los que se incluye los de la carrera de enfermería- del régimen de la Ley N° 6.035, no una omisión, en tanto del artículo 6° se desprende que la ley es aplicable únicamente a los allí enumerados, siendo que además, el artículo 7° es categórico en cuanto excluye expresamente al escalafón general.

En virtud de ello, no solo que la inconsecuencia o falta de precisión jamás se suponen en el legislador (Fallos 332:2307), sino que, en el caso, la norma es clara y, su inconstitucionalidad, no fue cuestionada ni así declarada de oficio por el juez interviniente, por lo que no se exige mayor interpretación. Cabe recordar al efecto que la CSJN tiene dicho que no son admisibles aquellas interpretaciones que equivalgan a prescindir del texto legal, excepto si ha mediado debate y declaración de inconstitucionalidad de aquél (Fallos: 300:558 y 687; 301:595 y 958, entre otros), lo que, como se dijo, no ha ocurrido.

Por lo demás, y a fin de despejar toda duda respecto a la vigencia y a



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

las normas que rigieron el pago del suplemento que aquí se reclama, cabe agregar que aquél no solo dejó de liquidarse en forma diferenciada del salario básico de los/as enfermeros/as y auxiliares de enfermería sino que dejó percibirse, como consecuencia de lo previsto oportunamente por el Decreto N°583/05. No deriva de la norma, por tanto, que como consecuencia de aquel, el suplemento en cuestión solo comenzó a liquidarse dentro de la asignación salarial.

En efecto, el mencionado decreto dispuso las pautas de re encasillamiento y de régimen salarial del “*Escalafón General para el Personal de Planta Permanente de la Administración Pública*” aprobado por el Decreto N° 986/04 y, para ello, estableció que la asignación básica y el adicional por nivel absorberían y “reemplazarían” los montos salariales remunerativos y no remunerativos vigentes al 30 de abril de 2005, entre los que se encontraba el suplemento por actividad crítica (conf. art. 16 y el anexo III del Decreto).

Asimismo, a fin de que lo estipulado no perjudicara al agente que venía cobrando dichos suplementos, se dispuso que debían efectuarse las correcciones pertinentes “*a efectos de mantener la cuantía salarial neta vigente hasta el 30 de abril de 2005*”. Incluso, en caso que con las correcciones indicadas, la asignación básica fuera menor al salario bruto mensual que detentaba el agente hasta el 30 de abril de 2005, se le asignaría el nivel cuyo monto fuera el inmediato superior dentro del agrupamiento y tramo en el que haya resultado encasillado, respecto de la suma total vigente hasta la fecha indicada (conf. arts. 17 a 19 del Decreto).

Del marco jurídico expuesto se desprende entonces que el suplemento por actividad crítica que aquí se reclama, no se encuentra vigente porque no se está contemplado en la normativa local para los auxiliares de enfermería (conf. Decretos N° 986/04 y N° 583/05), pese a haber sido reconocido con anterioridad (conf. Ordenanzas N° 40.403 y N° 40.820; y Decretos N° 3544/91 y 741/1993).

Ello es así, en tanto, las sumas salariales que los/as enfermeros/as y au-



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N° 4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

xiliares de enfermería venían percibiendo, fueron absorbidas y "reemplazadas" por otra escala salarial diferenciada, la que solo contempló una asignación salarial y el adicional por nivel, con nuevos suplementos entre los que no se encuentra, como se expuso, el de actividad crítica (por ejemplo, los previstos en los arts. 44 y 46 del Decreto N°986/04).

Por lo tanto, que el Decreto N°583/05 haya dispuesto la absorción y consecuente "reemplazo" de lo que venían percibiendo por la asignación básica y el adicional por nivel para el nuevo Escalafón General, ello no implica que, luego de abril de 2005, los enfermeros/as y auxiliares de enfermería continúen percibiendo suma alguna por actividad crítica. En tal aspecto, la norma es clara en que las correcciones tendrían como fecha límite el sueldo percibido hasta abril de 2005, luego de lo cual se regiría solo por el régimen dispuesto por el Decreto N°986/04 y además, porque si así fuera, la parte actora no tendría nada que reclamar, pues solo se trataría de una forma de liquidar diferenciada de la anterior.

Nótese incluso que es el propio GCBA quien en su contestación de demanda expresa que el suplemento por actividad crítica no se liquida más a los enfermeros desde el año 2005 (conf. p. 40 del expediente digitalizado en actuación N°16071694/20), por lo que mal puede entenderse que su absorción solo implicó un cambio en la liquidación y que éste se siguiera percibiendo, en tanto se trató de una modificación total de la escala salarial.

Sostener lo contrario, modificaría además el eje de la discusión y los términos en los que quedó trabada la relación procesal y el recurso concedido, lo cual se apoya en la pretensión de la parte actora de "cobrar el suplemento por actividad crítica", en tanto alega no cobrarlo (conf. p. 2 y 4 del expediente digitalizado en actuación N°16071694/20). Su pretensión, por lo tanto, no reposa en la forma de liquidación.

Por lo demás, el hecho de que la parte actora desempeñe una función



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p style="text-align: center;"><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;">Número: EXP 21844/2018-0 CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0 Actuación Nro: 3042135/2022</p>
--

reconocida como crítica (conf. art. 4 y Anexo I del Decreto 736/04), no le otorga el derecho de percibir un suplemento en cuestión en tanto ello no surge de norma alguna. En efecto, como se expuso, dicho suplemento está contemplado pero sólo para los profesionales de la Salud y no para aquellos que revistan en el Escalafón General. Lo contrario implicaría pretender que sea el Poder Judicial el que determine cuestiones salariales de los agentes del GCBA.

**1.1.2.** Despejada toda duda sobre lo antes expuesto, ya sostuvimos que no corresponde el pago del suplemento por actividad crítica. No obsta a ello lo resuelto por el Tribunal Superior de Justicia –en adelante TSJ-, respecto del Expediente N°17.785/2019-0, “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Idalgo, Sergio Fernando y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)- empleo público- diferencias salariales”, sentencia del 5 de mayo de 2021, en tanto allí no se adoptó temperamento alguno sobre la cuestión aquí debatida.

De su lectura, resulta claro que allí sólo se resolvió no admitir la queja interpuesta por el GCBA contra la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad. Por lo tanto, el TSJ no adoptó temperamento alguno acerca de la cuestión de fondo planteada en esa causa -análoga a la aquí analizada- sino que declaró inadmisibles el remedio procesal interpuesto.

Por otra parte, las consideraciones vertidas en referencia a la ausencia de arbitrariedad de parte la jueza De Langhe (c°5 de su voto) y del Juez Otamendi, no conforman mayoría argumental. De igual manera, lo expuesto por la Jueza Ruiz (c°4 de su voto), no refiere al razonamiento decisivo de lo resuelto por TSJ, teniendo ello solo naturaleza o carácter accesorio que no debe considerarse como jurisprudencia del Tribunal en sentido propio (CSJN, Fallos 219:583).

En este contexto, dado que: 1) Héctor Paz se desempeña como auxiliar de enfermería y, por tanto, pertenece a la Carrera de Enfermería, 2) que dicha carrera pertenece al Escalafón General de la Ley N° 471 y 3) que la Ley N°6.035 excluye ex-



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

presamente de su régimen a los profesionales que pertenecen al Escalafón General, no cabe más que concluir que asiste razón al GCBA respecto a que no corresponde reconocer en el caso, el suplemento por actividad crítica. Máxime cuando, como bien sostiene el GCBA, la inconstitucionalidad de los arts. 6 y 7 de la Ley N° 6.035, no ha sido declarada de oficio por el juez de primera instancia.

**1.1.3.** Asimismo, como también se expuso, dichas conclusiones no vulneran el principio de igualdad en tanto no se advierte que en el caso concurra un supuesto de discriminación arbitraria en los términos que tradicionalmente ha entendido la CSJN, en la medida en que no se ha alegado ni probado que haya existido un trato diferencial entre sujetos que se encuentran en una misma situación, toda vez que, como ha quedado dicho, la Carrera de Enfermería tiene un régimen laboral distinto a quienes se encuentran comprendidos dentro de la Carrera de los Profesionales de la Salud y desarrollan tareas distintas.

En línea con lo anterior, y en la medida en que no se ha impugnado la constitucionalidad de la referida Ley N°6.035 o, incluso las normas de la Carrera de Enfermería por no incluir suplementos especiales como el aquí pretendido, el juez no pudo apartarse de dicho marco de legalidad sin incurrir en notorio exceso de jurisdicción al atribuirse facultades inherentes al legislador, modificando en los hechos dicha normativa, sobre la cual no ha recaído una decisión sobre su inconstitucionalidad.

Por último, cabe mencionar que la CSJN tiene dicho que “...*la obligación de dar respuesta jurisdiccional razonablemente fundada a las partes no puede llevar al juez a sustituir con su criterio u opinión la voluntad de los poderes representativos pues, en todo Estado soberano el poder legislativo es el depositario de la mayor suma de poder y es, a la vez, el representante más inmediato de la soberanía*” (Fallos: 342:917). Asimismo, “*el principio constitucional de la separación de poderes no consiente a los jueces el poder de prescindir de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto*” (Fallos: 342:1376)



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

**1.1.4.** Por todo lo expuesto, consideramos que a Héctor Paz, en cuanto se desempeña como auxiliar de enfermería en el Servicio de Neonatología y Terapia Intensiva de adultos del Hospital Materno Infantil “Ramón Sardá”, no le corresponde le sea liquidado el suplemento por actividad crítica previsto en el art. 11.3.3 de la Ordenanza N°41.455, en tanto aquel suplemento solo se encuentra vigente -por imperio de lo dispuesto en el art. 142 de la Ley N°6.035-, únicamente para los profesionales de la salud allí incluidos (conf. art. 6).

**2.** Ahora bien, atento lo previsto el inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución N° 152/1999 del Consejo de la Magistratura local, implementado al fuero CAyT mediante Acuerdo Plenario N°3/2002 en cuanto establecen la obligatoriedad de lo que aquí se resuelva para casos futuros, encontramos necesario realizar las siguientes consideraciones a fin de esclarecer la postura expuesta en el punto 1, ampliando con ello los fundamentos de lo que ya viniera señalando la jueza Nieves Macchiavelli en ocasión del plenario “Montes” Expediente N°16939/2016-0, sentencia de 01 de septiembre de 2.021. Veamos:

a) La CSJN ha admitido excepcionalmente la potestad de los jueces de efectuar el control de constitucionalidad de oficio aunque no exista petición expresa de las partes (*Fallos*: 327:3117; 327:5723; 328:2056; 329:5903 y 335:2333, entre otros).

En tal sentido, se ha señalado que “*Es elemental en nuestra organización constitucional la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella.*” (*Fallos*: 327:3117).

Asimismo, el TSJ ha dicho que “*...si bien en determinados supuestos es procedente la declaración de inconstitucionalidad de oficio, lo cierto es que tal facultad*



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

*es una excepción, y no una regla. En otras palabras, sólo en casos puntuales, cuando la violación de la Constitución sea flagrante, no se viole el derecho a la defensa en juicio de las partes ni el principio de división de poderes, y cuando la cuestión planteada exceda el mero interés privado de los litigantes —porque de lo contrario las partes pueden decidir libremente si hacer uso o no de su derecho a impugnar una determinada norma—, corresponde la declaración oficiosa de inconstitucionalidad.” (Expte. n° 5549/07 “Frávega SA” y reiterado en Expte. n° 13911/16 “Aranovich” y recientemente en Expte n° 17204/19 “Capacitar SRL”).*

En virtud de ello y, toda vez que la intervención de esta Cámara tiene lugar como consecuencia del RIL interpuesto por la parte actora en los términos del art. 252 del CCAyT consideramos necesario, como única forma de resguardar el ordenamiento jurídico vigente, decretar la inconstitucionalidad del inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución N° 152/1999 del Consejo de la Magistratura local y del Acuerdo Plenario N°3/2002 en cuanto establecen la obligatoriedad de lo que aquí se resuelva para casos futuros.

Ello, en tanto tal cuestión excede el mero interés privado de las partes, no afecta su derecho de defensa e intenta, precisamente, resguardar el principio de división de poderes.

Desde esta perspectiva, toda vez que los mencionados instrumentos otorgan a la sentencia que aquí se dicte un alcance no previsto por la legislación local, nos vemos obligadas a decretar su inconstitucionalidad, por las razones que a continuación se expondrán.

b) Históricamente la CSJN ha destacado el valor de las leyes que contemplan las reuniones plenarias cuando resulta conveniente para fijar la interpretación de la ley aplicable al caso y evitar sentencias contradictorias, de tal manera que la jurisprudencia invocada en casos análogos subsiguientes no sean el arbitrio judicial excluyente de la ley sino la ley misma interpretada por la Cámara en pleno (Fallos: 133:298;



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA  
N°4

PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES

Número: EXP 21844/2018-0

CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0

Actuación Nro: 3042135/2022

298:252; 315:1863 y 249:22; 226:402 y 241:16). Asimismo, ha dicho al respecto de dicha interpretación jurisprudencial que ella no es una nueva norma “...sino la norma interpretada cumpliendo su función rectora en el caso concreto que la sentencia decide.” (Fallos: 315:1853).

Empero, de ello no resulta la posibilidad de realizar un análisis o una interpretación en abstracto de la ley, no solo porque ello le está vedado a los jueces y juezas en los términos del art. 116 de la Constitución Nacional (CN, en adelante) y, a los de esta Cámara por los arts. 106 y 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (CCABA, en adelante) –, sino porque la jurisprudencia plenaria para restaurar la unidad del Tribunal de apelación no podría serlo por fuera de los límites del proceso porque ello constituiría decisión abstracta e invadiría facultades propias del Poder Legislativo y vulneraría en consecuencia el principio de división de poderes (Fallos 249:22). Además, porque no es posible una separación tajante entre las cuestiones de hecho y las de derecho (Fallos: 328:3399).<sup>1</sup>

En virtud de ello, es que entendemos que la propuesta de realizar interrogantes genéricos para resolver el RIL no resulta ajustada a derecho. De igual forma, tampoco lo resulta la mención de que dichas respuestas genéricas sean obligatorias y, que los jueces y juezas de primera instancia y de esta Cámara, las apliquen sin más y de manera obligatoria a los casos en los que deban, en lo sucesivo, fallar.

En efecto, la CSJN ha señalado que “*la circunstancia de que se haya elaborado determinada jurisprudencia plenaria no es suficiente para imponer la obligatoriedad general de su doctrina, pues, en último extremo, nada impide a los particulares*”

<sup>1</sup> En efecto, ha dicho: “cabe también acotar que la distinción entre cuestiones de hecho y de derecho siempre ha sido problemática y en definitiva, si bien parece clara en principio enfrentada a los casos reales es poco menos que inoperante, como se ha demostrado largamente en la vieja clasificación del error en el campo del derecho sustantivo. Ello obedece, en el ámbito procesal, no sólo a que una falsa valoración de los hechos lleva a una incorrecta aplicación del derecho, sino a que la misma valoración errónea de los hechos depende de que no se hayan aplicado o se hayan aplicado incorrectamente las reglas jurídicas que se imponen a los jueces para formular esa valoración. O sea, que en cualquier caso puede convertirse una cuestión de hecho en una de derecho y, viceversa...”.



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

*cuestionar el acierto de tal interpretación por las vías procesales pertinentes” (Fallos: 315:1863, 251:44 y 250:40).*

Por lo tanto, consideramos que lo que en mayor medida resguarda los derechos de la ciudadanía es que en nuestra condición de juezas de Cámara, previamente a fallar cualquier caso, realicemos un pormenorizado análisis de los precedentes dictados, debiendo tener en cuenta la interpretación de la ley efectuada en el caso por el fallo plenario y, en la medida en que el caso a fallar resulte análogo a las circunstancias de hecho tenidas en cuenta en el acuerdo plenario y, que no existan otras cuestiones conducentes para la decisión del pleito que deban ser tenidas en cuenta (Fallos:249:48), utilicemos la interpretación normativa o doctrina resuelta en el precedente plenario a fin de evitar consecuencias disvaliosas en el justiciable y evitar desnaturalizar la función que la Legislatura local y nuestros representantes, han querido otorgarle al RIL.

Lo contrario, es decir, prescindir de dicho análisis, implicaría la renuncia a zanjar divergencias a través de los mecanismos que el ordenamiento jurídico proporcionó a los tribunales colegiados cuya finalidad está dirigida, además de lograr una interpretación unificada de la ley o doctrina aplicable, a neutralizar las consecuencias disvaliosas que de ello se derivan para las personas que acuden al servicio de justicia (Fallos: 344:3156)

Todo esto no empece, como expusimos, a la inconstitucionalidad del inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución CM N°152/1.999 y del Acuerdo Plenario N° 3/2002 de esta Cámara respecto del trámite del RIL que aquí se declara, en cuanto establecen sin más y de una forma automática la obligatoriedad de las decisiones plenarias para los jueces y las juezas de primera instancia e integrantes de esta Cámara. Los/as que reiteramos, únicamente estamos obligados a analizar en el caso concreto, si él resulta análogo al precedente plenario fallado, si no existen otras cuestiones conducentes para la decisión del pleito que deban ser tenidas en cuenta, si no existen



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

nuevos argumentos y si su aplicación resulta útil para evitar sentencias contradictorias y neutralizar consecuencias disvaliosas para la ciudadanía.

c) Expuesto todo ello, corresponderá ahora adentrarnos en los fundamentos por los cuales entendemos que el inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución CM N°152/1.999 y el Acuerdo Plenario N° 3/2002 de esta Cámara en lo que se refiere al trámite del RIL, deben ser declarados inconstitucionales a los fines de delimitar los alcances del presente fallo plenario.

**2.1.** La Cámara Contencioso Administrativa Tributaria y de Relaciones de Consumo de la Ciudad, mediante Acuerdo Plenario N° 3/2002 (13/03/2002), resolvió respecto al trámite del RIL que, con carácter provisorio y hasta tanto se dicte la reglamentación respectiva, se aplique la Resolución N° 44/CM/99, hoy derogada por la Resolución 152/CM/99.

Por medio de esta última, el Consejo de la Magistratura de la Ciudad aprobó el Reglamento General de Organización y funcionamiento del Poder Judicial de la Ciudad y reguló en su Disposición transitoria 3° el trámite del RIL establecido en el art. 52 de la Ley N° 12, hasta que la Legislatura regule uno especial.

Asimismo, dispuso en su cláusula 5° que: *“Dicha doctrina es obligatoria para la misma Cámara y para los Jueces de Primera Instancia de los que la Cámara sea Tribunal de Alzada, sin perjuicio de que aquellos puedan dejar sentada su posición personal. La doctrina legal establecida por plenario sólo puede ser modificada por pronunciamiento plenario del mismo cuerpo.”*

En esta línea, tenemos que hoy en día, al RIL interpuesto por la parte aquí actora en el marco de lo dispuesto por el art. 252 del CCAyT (ver actuación N°2631452/21), se le imprime el procedimiento previsto por el Consejo de la Magistratura para el fuero contravencional y de faltas, que determina incluso el alcance de la sentencia y que la Cámara de este fuero decidió que correspondía aplicar –obligadamente- a todos los casos.



<b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b>
<b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b>
<b>Número: EXP 21844/2018-0</b>
<b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b>
<b>Actuación Nro: 3042135/2022</b>

Tal situación, lesiona el texto de la Constitución, por lo que debe ser así declarado porque, tanto el inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución CM N°152/1.999, como lo dispuesto por el Acuerdo Plenario N° 3/2.002, presentan vicios de dos órdenes diferentes que hacen a su inconstitucionalidad, tanto formal como de fondo.

### **2.2.3. Inconstitucionalidad formal<sup>2</sup>**

Con relación a la cláusula transitoria tercera de la Resolución CM N°152/1.999 y, específicamente el inciso 5°, como ya lo expusimos en oportunidad de fallar el caso “Guerriero”<sup>3</sup>, excede el marco de competencias del Consejo de la Magistratura que, lejos de limitarse a emitir un reglamento interno del Poder Judicial -única facultad reglamentaria prevista en el art. 116 de CCABA-, emitió una norma regulatoria que define un procedimiento jurisdiccional a seguir y los alcances que deben tener las sentencias del Poder Judicial.

Ello, no solo excede por mucho las competencias constitucionales asignadas al órgano Consejo de la Magistratura sino que, además, supone arrogarse una superioridad frente al Poder Judicial que integra en tanto, *“la posibilidad misma del dictado de una prescripción supone la existencia de cierta relación de superioridad de la autoridad sobre el sujeto normativo, que puede asentarse en la fuerza, en el ascendiente moral o en una relación institucional de superioridad jerárquica”* (Von Wright “Norma y acción”, Ed. Tecnos, 1970, p. 27).

En el caso, el Consejo de la Magistratura actuó por fuera de la competencia constitucionalmente otorgada y, además, dictó una norma que tampoco puede estar

<sup>2</sup> Para definir la inconstitucionalidad formal, Bianchi indica que “La declaración de nulidad de una norma, por el contrario, no depende del contexto fáctico dentro del cual debe ser aplicada. Se trata de un análisis jurídico basado en la comprobación de si se han respetado las normas que dan legitimidad formal a la ley o reglamento o acto individual en cuestión.” (Bianchi, Alberto B. “Control de Constitucionalidad”, ed. Ábaco, Tomo 1, p. 370).

<sup>3</sup> Guerriero, Marisa Viviana y otros contra GCBA sobre empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) Expediente N° 4326/2017-0, actuación N°2450490/22 del 07/09/2.022.



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

dirigida al sujeto normativo que pretende, dado que no existe entre ellos una dependencia jerárquica.

Tales cuestiones, por tanto, evidencian una manifiesta nulidad de la norma.

Por lo demás, cabe advertir que las disposiciones acerca de los efectos de las sentencias judiciales se encuentran previstas en los arts. 14, 106 y 113 de la CCA-BA, sin que del texto de la Constitución se advierta ninguna otra disposición acerca de la doctrina plenaria, ni habilitación alguna para que algún otro órgano constituido la defina.

Por lo expuesto, el Consejo de la Magistratura local, órgano de administración del Poder Judicial de la CABA, no puede ni debe arrogarse competencias para determinar los efectos y/o el alcance de las sentencias judiciales que los jueces/zas suscribimos pues ello limita nuestro mandato constitucional.

Por su parte, idénticas consideraciones le caben al Acuerdo Plenario N°3/2.002 de esta Cámara en lo que refiere al trámite del RIL, en tanto lo allí dispuesto excede cualquiera de las competencias otorgadas a esta Cámara por la Ley N°7 –texto actualizado conf. Ley N°6.485, v. art. 35- y por el CCAyT, ni puede tampoco ser considerado como un asunto propio de la materia de superintendencia. En efecto, el TSJ se expidió respecto de la naturaleza y efectos de tales acuerdos plenarios en tanto indicó que “...no tienen ni siquiera la apariencia de una norma de carácter general (...) no posee fuerza normativa y por lo tanto no resulta obligatorio para sus destinatarios. No se realiza en el marco de una causa judicial ni tras haber escuchado a los interesados. No puede ser interpretado razonablemente como un fallo plenario, pues lejos está de constituir una sentencia...” (TSJ, Expte. N°10721/14 “Fiscal General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, sentencia del 12/03/2.014).



<p style="text-align: right;"><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p style="text-align: right;"><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

Desde esta perspectiva, tal es la ausencia de competencia de la Cámara para dictar cualquier disposición que intente suplir una laguna normativa del CCAyT, que el TSJ ha dicho que tales acuerdos no constituyen ni una norma en sí misma, ni una sentencia y expresan únicamente una opinión de la Cámara que ninguna manera puede ser vinculante ni para los jueces o juezas de primera instancia, ni para los/as de la propia Cámara, ni para los/as justiciables. En tales términos, toda vez que la inconstitucionalidad formal trae aparejada la nulidad misma del acto viciado, consideramos que dicho Acuerdo, en tanto aplica una Resolución regulatoria de un recurso previsto en el CCAyT, debe ser declarada inconstitucional y nula.

#### **2.2.4. Inconstitucionalidad material**

Como lo anticipamos, el dictado del inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución CM N°152/1999 y el Acuerdo Plenario N°3/2.002, también adolecen de inconstitucionalidad material por las siguientes razones:

a) Más allá de las incompetencias formales antes señaladas, tanto la disposición de la Resolución del Consejo de la Magistratura como el Acuerdo Plenario, en lo que aquí importa, incurrieron en un claro exceso reglamentario en tanto disponen una obligatoriedad no prevista en el art. 252 del CCAyT. Por lo tanto, aun sosteniendo que tuvieran competencia alguna para reglamentar dicha ley -que no la tienen-, cometieron un exceso al establecer aquello que la ley no dice.

b) Los jueces y juezas de primera y segunda instancia estamos llamados a decidir sobre casos, causas o controversias concretas frente a colisiones efectivas de derechos entre partes adversas. Por ello, no realizamos declaraciones en abstracto, a futuro, ni de carácter general (arts. 106, 14 y 113 CCABA) como sería fijar una postura o doctrina fuera del caso, causa o controversia donde somos llamados a resolver.

c) La imposición de una doctrina judicial en abstracto, para futuro, afecta la garantía de independencia y del juez natural (arts. 13 y 119 CCABA), al pretender



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

que una doctrina plenaria sea aplicada obligatoriamente por los/as jueces/zas de primera instancia (en contraposición a los sostenido por el TSJ) y en todos los casos y de manera automática por los/as de la Cámara de Apelaciones-

d) Existe, en todos los casos, la teoría del precedente para fundamentar las sentencias con arreglo a decisiones anteriores y de otros tribunales.

e) Ni aun la doctrina de la CSJN resulta obligatoria para los jueces y juezas inferiores, aun cuando ella es la intérprete final de la CN, como así tampoco los fallos del TSJ.

f) La no obligatoriedad del plenario no afecta el principio de igualdad ni el de la seguridad jurídica en tanto, el/la litigante, tiene derecho a una decisión justa, fundamentada y con arreglo a las garantías constitucionales que resguarden el debido proceso.

g) Todo ello no obsta al deber moral de los/as jueces de la Cámara de aplicar en sus decisiones la interpretación de la ley y/o doctrina emanada de un fallo plenario para el caso concreto si el caso a fallar resulta análogo al precedente plenario fallado, si no existen otras cuestiones conducentes para la decisión del pleito que deban ser tenidas en cuenta, si no existen nuevos argumentos y si su aplicación resulta útil para evitar sentencias contradictorias y neutralizar las consecuencias disvaliosas para la ciudadanía.

Corresponde por ello nuevamente señalar que la Legislatura local reguló el RIL para este fuero en el art. 252 del CCAyT, cuyo texto nada dispone –en cuanto pudiera hacerlo– acerca de sentar una doctrina plenaria para otros y futuros casos y, mucho menos, que tal doctrina resulte obligatoria para los jueces y juezas de primera instancia ni para los de la propia Cámara.

De este modo, se observa que los alcances de las sentencias se encuentran previstos en la CCABA (arts. 14, 106 y 113) y, es precisamente en esos términos, que la legislación local se abstuvo de dotar a las sentencias plenarias de un efecto ex-



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

pansivo, limitándose a señalar la obligación de la Cámara en pleno de “establecer la doctrina aplicable” y “fallar el caso”, conforme el deber constitucional que le cabe a los jueces y juezas antes señalado.

Es oportuno recordar que la primera regla de interpretación es que cuando la norma es clara, hay que atenerse a su letra y, por tanto, la inconsecuencia del legislador no se supone (CSJN, Fallos: 339:323).

En virtud de ello, pese a que el Consejo de la Magistratura no se encontraba facultado para dictar una norma procesal como lo hizo, ni mucho menos la Cámara para determinar a través de un Acuerdo Plenario que ello sería aplicable al fuero, las disposiciones dictadas incurrieron, también, en un exceso reglamentario porque van mucho más allá de lo dispuesto por la ley, traspasando cualquier delegación legislativa en la que quieran excusarse.

Recordemos que tal como señala la CSJN “*El exceso reglamentario se configura cuando una disposición de ese orden desconoce o restringe irrazonablemente derechos que la ley reglamentada otorga, o de cualquier modo subvierte su espíritu o finalidad, contrariando de tal modo la jerarquía normativa...*” (Fallos 335:1473). En el caso, las disposiciones del Consejo y de la Cámara, por fuera de lo previsto en la ley procesal, importan una alteración del orden de prelación de normas (arts. 28 y 31 de la CN), por lo que resultan inconstitucionales.

Es útil también recordar que los/las jueces estamos llamados a decidir casos contenciosos o causas judiciales, esto es, una controversia actual, definida y concreta que afecta las relaciones jurídicas entre partes adversas y que se diferencia de cualquier disputa de carácter hipotético, académico o en abstracto. La excepción a ello lo prevé la acción declarativa de inconstitucionalidad (prevista en el art. 113 CCABA) competencia exclusiva y originaria del TSJ y, eventualmente, los efectos que derivan de las sentencias que podría concurrir en un caso colectivo o de incidencia colectiva conforme lo previsto en el art. 14 de la CCABA. Por fuera de ello, toda sentencia que impli-



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

que realizar declaraciones en abstracto y en forma preventiva, que excedan el marco concreto del caso sujeto a la jurisdicción, con miras a ser aplicadas en forma obligatoria a otros supuestos ni siquiera evaluados, excede la función de esta Cámara.

El TSJ tiene dicho que el art. 106 de la CCABA impone a los jueces operar sobre causas, esto es, controversias acerca de la existencia y alcance de derechos subjetivos, colectivos y/o de incidencia colectiva y no sobre toda clase de conflicto o disputa, por significativos que fueren; extremo cuya concurrencia incumbe a los jueces verificar, aun de oficio (Expte. 7.774/10 “Di Filippo” del 14/11/2.011 y reiterado en Expte. 7.632/10, “Epzteyn”, del 30/03/2.011; Expte. n° 8.133/11 “Yell Argentina SA” del 23/05/2.012; Expte. N° 9.797/13 “De Wandaler, Jean y otros” del 13/08/2.014; Expte. 8.772/12 “Selser” del 26/12/2.013 y Expte. 11.367/14, “Stegeman Hensel” del 23/05/2.016 y Expte n° 13.870/16 “Asesoría Tutelar CAyT N° 2” del 31/07/2.018; entre muchos otros).

Asimismo, dicha doctrina ha sido sostenida en forma inveterada por la CSJN respecto que los jueces solo pueden pronunciarse respecto de un caso concreto y no pueden hacer declaraciones en abstracto o de carácter general (Fallos 306:1125; 12:372; 107:179; 115:163; 193:524 y más recientes 340:1025 (2017); 340:1338 (2017); 339:569 (2016); 337:1447 (2014); 337:1540 (2014) y 330:3777 (2007) entre muchos otros).

Nótese que tal doctrina surge, incluso, del debate legislativo de la Ley N° 182 del Congreso de Paraná, cuyo antecedente dio origen al art. 2° Ley N° 27, en donde al expedirse acerca de las características de los jueces, se mencionó, entre otras “...servir de árbitro entre partes, porque no obran jamás sin que haya contestación, ni juzgan sin que haya proceso...”; “...pronunciar siempre sobre casos particulares y no sobre



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

*principios generales*” y que no pueden obrar “...sino cuando se le invoca o es requerido” son “*por naturaleza pasivos*”<sup>4</sup>.

Esta cuestión no es menor por cuanto la limitación del Poder Judicial de actuar en el marco de un caso o causa judicial protege nada menos que la organización constitucional de nuestra República que consagra la separación de poderes (arts. 29 y 109 de la CN). En palabras de BIANCHI<sup>5</sup> “...si alguna separación formal de los poderes existe, se la puede encontrar especialmente en la autorrestricción que los jueces se imponen con el fin de no invadir la competencia de otros poderes (...) Todas estas restricciones, naturalmente, tiene origen en que los jueces no pueden obrar fuera de los límites del caso o controversia”.

De esta manera, la obligatoriedad de la doctrina plenaria consagrada en la Resolución atacada –y aplicable al fuero por conducto del Acuerdo Plenario-, implica dotar a ciertas sentencias de un efecto expansivo no previsto por el ordenamiento jurídico (dado que ya vimos que es la Constitución local la que determinó los alcances de las sentencias judiciales) y supone que los jueces y juezas de esta Cámara nos expidamos de manera abstracta y genérica.

Por esta razón es que entendemos que la obligatoriedad prevista en el inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución N°152/1.999 y el Acuerdo Plenario N°3/2.002 en cuanto lo hace aplicable a este fuero, vulneran el art. 106 de la CCABA.

Además, la imposición de una decisión que impida al juez o jueza evaluar el caso concreto y resolverlo, atenta contra su independencia e imparcialidad (en los términos del art. 18 de la CN, art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 8.1 de la Convención Americana sobre derechos humanos y 16 de la CCABA)

<sup>4</sup> intervención del Senador Zapata, Cámara de Senadores 1857, ver transcripción efectuada por Rodolfo C. Barra, en La legitimación para accionar. Una cuestión constitucional, disponible en <http://rodolfobarra.com.ar/index.php/2012/02/la-legitimacion-para-accionar-una-cuestion-constitucional/>, 11/08/22

<sup>5</sup> Bianchi, Alberto, La separación de poderes. Un estudio desde el derecho comparado, Ed. Cathedra jurídica, 2019, ps. 359/361



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

y contra el propio sistema de control de constitucionalidad difuso que faculta a cualquier juez, de cualquier categoría y fuero, a interpretar y aplicar la constitución y las leyes (Fallos: 149:126; 254:437; 267:297; 308:490).

En tal sentido, las disposiciones que disponen la obligatoriedad del fallo plenario para los jueces y juezas de primera instancia no solo exceden la letra de la ley, en cuanto nada dice el art. 252 CCAyT respecto de ello, sino que, además, ello excede el objetivo mismo del acuerdo plenario que, como vimos, es dotar de uniformidad a las decisiones interpretativas del órgano Cámara de Apelaciones, entendido como órgano único, solo dividido en Salas por cuestiones de organización laboral (Fallos: 249.22 ya citado). Por lo que la obligatoriedad para primera instancia carece de sentido.

Por lo demás, y como se adelantara, el TSJ tuvo oportunidad de expedirse sobre la cuestión en el marco de una acción declarativa que impugnaba un Acuerdo Plenario de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas que preveía una disposición obligatoria sobre los jueces y juezas de primera instancia e indicó al respecto que “...en el sistema del CPP local –cuyo RIL se encuentra regulado en términos bastante similares al art. 252 del CCAyT- *ni siquiera lo decidido en un acuerdo plenario resulta vinculante para los jueces de primera instancia, puesto que sus efectos solo proyectan una obligación concreta para los integrantes de la propia Cámara y por el término de dos (2) años (cf. art. 295)*”<sup>6</sup>.

Asimismo, dicha obligatoriedad no puede operar en forma automática respecto de los integrantes de la Cámara, tal como se explicó más arriba, lo que no obsta al deber de considerar las interpretaciones efectuadas en el marco del fallo plenario. Veamos:

La obligación de aplicar en forma directa y/o automática una decisión y solución emanada de otros jueces y juezas respecto de otro caso, atenta contra el deber de fallar el caso concreto conforme las normas aplicables.

<sup>6</sup> TSJ, Expte. N°10.721/14 ya citado.



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

Tal conclusión, en palabras de TARUFFO<sup>7</sup>, anularía toda posibilidad de evaluar las particularidades del caso y, también de que él o la jueza del caso, analicen los hechos concretos y las pruebas reunidas, obviando que puede haber diferentes razones jurídicas o metajurídicas capaces de justificar diferentes interpretaciones sobre la misma norma en virtud de la variación de los contextos concretos en los que se debe adoptar una decisión individual. Todo lo cual, podría llevar a una eventual cristalización generalizada, abstracta e inmóvil y una interpretación burocrática y sustancialmente autoritaria del derecho que impida su evolución a pesar de la modificación de las condiciones sociales, económicas y/o políticas, tal como se demostró anteriormente en este caso.

Ahora bien, como se expuso, ello no implica, desde luego, desconocer de ninguna manera que dichas decisiones deban ser tomadas como reglas jurídicas que deben ser evaluadas por los jueces y juezas del fuero para decidir sus casos contenciosos. Es decir, que tales decisiones sean precedentes horizontales de distintos grados de fuerza persuasiva y de los cuales puedan apartarse pero siempre en forma fundamentada.

Recordemos que para TARUFFO<sup>8</sup>, el precedente es la regla jurídica que ha sido aplicada a hechos particulares de un caso y se aplica tal regla para decidir en un caso posterior, cuyos hechos se consideran suficientemente similares a los del primer caso, de tal manera que está justificada la decisión sobre esos hechos según la misma regla jurídica enunciada en aquel caso.

En este esquema, serán los demás jueces y juezas de la Cámara y de primera instancia quienes establezcan, en el caso en particular y en uso de sus atribuciones constitucionalmente asignadas, si los hechos de ese caso pueden ser subsumidos en la regla jurídica dispuesta por el precedente o bien, si corresponde apartarse de ella. Recordemos que, a grandes rasgos y sin perjuicio de las diversas operaciones de constatación, interpretación y análisis jurídico, el Derecho puede concebirse como una tarea dirigida a

<sup>7</sup> Taruffo, Michael, *Debatiendo con Taruffo*, Ed. Marcial Pons, 2016, p. 430.

<sup>8</sup> *Ibidem* p. 423.



<b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b>
<b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b>
<b>Número: EXP 21844/2018-0</b>
<b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b>
<b>Actuación Nro: 3042135/2022</b>

la resolución o tratamiento de cierto tipo de problemas mediante la toma de decisiones por medios argumentativos<sup>9</sup>.

Por ello, impedir la posibilidad de apartarse en forma fundamentada de un fallo plenario, obsta a la decisión justa en sí misma y convierte a la sentencia en una solución autoritaria.

Incluso, al igual que lo tiene dicho la CSJN, *“la facultad de interpretación de los jueces y tribunales inferiores no tiene más limitaciones que las que resultan de su propia conciencia de magistrado y en tal concepto pueden y deben poner en ejercicio todas sus aptitudes y medios de investigación legal, científica o de otro orden para interpretar la ley, si la jurisprudencia violenta sus propias convicciones”* (Fallos: 131:105).

Así también lo entiende la doctrina al indicar, respecto de la obligatoriedad de los fallos, que *“En efecto, en un sistema constitucional como el que rige en nuestro país, en el cual el juez está vinculado exclusivamente a la ley, afirmar que un juez está legalmente obligado a aplicar un fallo y no la ley (que el juez que entiende en el caso concreto considera aplicable) es una afectación a la independencia interna de la función jurisdiccional y también una desnaturalización de la función del juez y del método judicial”*<sup>10</sup>.

Por lo tanto, se entiende que los/as jueces de la Cámara podrán aplicar en sus decisiones la interpretación de la ley y/o doctrina emanada de un fallo plenario para el caso concreto solo si -el caso a fallar- resulta análogo al precedente plenario fallado, si no existen otras cuestiones conducentes para la decisión del pleito que deban ser tenidas en cuenta, si no existen nuevos argumentos y si su aplicación resulta útil para evitar sentencias contradictorias y neutralizar las consecuencias disvaliosas para la ciudadanía.

<sup>9</sup> Atienza, Manuel, El derecho como argumentación, Ed. Ariel Derecho, 2010, p. 61

<sup>10</sup> Verde, Alejandra, *Obligatoriedad de los fallos plenarios. Objeción constitucional*, publicado en la Revista Derecho Penal y Criminología, AÑO I • N° 3 • NOVIEMBRE 2011.



**JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

Por lo demás, una decisión que reafirme la obligatoriedad de las decisiones plenarias vulnera el principio del juez natural (en los términos del art. 18 de la CN), en tanto obstaculiza la decisión libre e imparcial del juez o jueces sorteados y lo reemplaza por una solución adoptada para otro caso y por otros jueces y juezas, que incluso pueden ser ajenos al expediente en cuestión.

Nótese, además, que la obligatoriedad absoluta tampoco está presente en los sistemas jurídicos comparados. Ni siquiera en el sistema de *stare decisis* de Estados Unidos cuya Corte Suprema selecciona qué casos utilizará como precedentes que deben ser seguidos, salvo que los jueces decidan apartarse fundadamente de ellos. Tampoco en la Corte de Casación Italiana, ni aun así en el sistema de Common Law inglés donde está previsto el *distinguishing* para apartarse en el caso. Una distinción aparte merece el instituto previsto para el Supremo Tribunal de Justicia de Brasil, sobre el que no corresponde aquí expedirse, pero que ni siquiera es análogo a este supuesto donde el precedente es horizontal y no vertical<sup>11</sup>.

Tal argumento nos lleva al próximo, en torno a que ni aun las decisiones de los máximos tribunales nacionales y locales ostentan la obligatoriedad que pretenden imponer a las decisiones plenarias de esta Cámara.

En efecto, la CSJN ha reiterado desde sus inicios que “...*las resoluciones de la Corte Suprema sólo deciden el caso concreto sometido a su fallo y no obligan legalmente sino en él, en lo que consiste particularmente la diferencia entre la función legislativa y la judicial; y si bien hay un deber moral para los jueces inferiores en conformar sus decisiones como la misma Corte lo tiene decidido en casos análogos, a los fallos de aquel Alto Tribunal, él se funda principalmente, en la presunción de verdad y justicia que a sus doctrinas da la sabiduría e integridad que caracteriza a los magistrados que la componen, y tiene por objeto evitar recursos inútiles, sin que esto quite a los jueces la facultad de apreciar con su criterio propio esas resoluciones y apartarse de*

<sup>11</sup> Ibidem p. 426 y 429



**JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4**

**PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)  
- EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES**

**Número: EXP 21844/2018-0**

**CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0**

**Actuación Nro: 3042135/2022**

*ellas cuando a su juicio no sean conforme a los preceptos claros del derecho, porque ningún tribunal es infalible y no faltan precedentes que aquellos han vuelto contra resoluciones anteriores en casos análogos" (Pastorino, Bernardo capitán de la barca "Nuovo Principio" c/ Ronillon Marini y Cía., 1883, Fallos: 25:364). De ello se deduce que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales de grado que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal en su carácter de interprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos 212:51; 303:1769; 307:1094 y 1779; 311:1644; 312:2007).*

*Asimismo, la CSJN ha sostenido que nuestro paradigma constitucional “no admite un tribunal federal que unifique la interpretación de las leyes de derecho común y hace inevitable la disparidad interpretativa en extensa medida. Ello atento a que la más fuerte y fundamental preocupación que revela el texto de nuestra Constitución Nacional es la de cuidar que por sobre la ley ordinaria conserve siempre su imperio la ley constitucional. Solo secundariamente debe admitirse la unificación interpretativa, en la medida en que la racionalidad republicada haga intolerable la arbitrariedad de lesiones muy groseras a la igualdad o a la corrección de interpretaciones carentes de fundamentos” (Fallos: 344:3156).*

Es decir que, si el máximo tribunal de la Nación que tiene a su cargo el resguardo de la Constitución, no establece la obligatoriedad absoluta de sus pronunciamientos, no veo cuál sería el fundamento para aplicar en forma directa y automática los fallos plenarios de esta Cámara.

En similares términos, el TSJ ha sostenido que el apartamiento de la constante jurisprudencia del Tribunal es justificable si se apoya en nuevos fundamentos (v. doctrina, a *contrario sensu*, en Expte. N°13249/16 “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA”, del 19/10/2.016)



<p><b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

Por último, estimamos que la declaración de inconstitucionalidad del inciso 5° de la cláusula transitoria tercera de la Resolución N°152/1.999 y del Acuerdo Plenario N°3/2002 tampoco vulnera el principio de igualdad. En efecto, la CSJN ha sostenido que *“La libertad de criterio de los jueces y la institución constitucional de órganos judiciales distintos y autónomos, con arreglo a las leyes que les atribuyen competencia, justifica la posibilidad de resoluciones dispares”* (Fallos 266:102 y en igual sentido 291:406, 294:53). Asimismo, la CSJN sostuvo que tampoco los criterios contradictorios en diversos precedentes ameritan cuestión constitucional (Fallos: 289:403 y 287:130). De este modo, la existencia de fallos contradictorios no viola la igualdad sino que es el resultado del ejercicio de la potestad de juzgar atribuida a los tribunales que aplican la ley.

Ello no obsta, como se expuso, al deber moral de los/as jueces y juezas de evaluar en cada caso las consecuencias disvaliosas que tendría para la ciudadanía no aplicar la interpretación de la ley ya efectuada por la Cámara.

En ese sentido, Lorenzetti indica que el esquema del razonamiento judicial debe, a los efectos de arribar a una solución válida, controlar la solución deductiva y para ello es necesario mirar para atrás: *“...hacia los precedentes judiciales que establecieron reglas jurídicas para casos con elementos de hechos similares. Las partes obraron con base en la creencia de que esa regla iba a ser mantenida porque la ley se aplica en base a la previsibilidad e igualdad. Por esta razón, quien quiera apartarse de un precedente asume la carga de la argumentación justificatoria del cambio.”*<sup>12</sup>

En idéntico sentido, la CSJN ha sostenido que *“...la más fuerte y fundamental preocupación que revela el texto de nuestra Constitución Nacional es la de cuidar que por sobre la ley ordinaria conserve siempre su imperio la ley constitucional. Solo secundariamente debe admitirse la unificación interpretativa, en la medida en que*

<sup>12</sup> Lorenzetti, Ricardo Luis, Teoría de la Decisión Judicial. Fundamentos de Derecho, Ed. Rubinzal Culzoni, 2008, CABA, p.186 y 187.



<b>JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b>
<b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b>
<b>Número: EXP 21844/2018-0</b>
<b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b>
<b>Actuación Nro: 3042135/2022</b>

*la racionalidad republicana haga intolerable la arbitrariedad de lesiones muy groseras a la igualdad o a la corrección de interpretaciones carentes de fundamento (considerando 13)*” (Fallos 344:3156, en oportunidad a hacer referencia al fallo “Casal”, Fallos: 328:3399).

De esta manera, la obligatoriedad dispuesta no protege la igualdad ni la seguridad jurídica en sí, las que únicamente estarán vulneradas si no se adoptan decisiones fundamentadas. En efecto y conforme todo lo expuesto anteriormente, la vinculación del o la juez a la ley no los exime del deber de fundamentar y argumentar siempre su decisión<sup>13</sup>.

Por todo ello, es que sostenemos que lo que en mayor medida resguarda el propósito que tuvo en miras la legislación local al insertar el RIL en el art. 252 del CCAyT, es entender dicho recurso como una herramienta procesal para que, con una mayoría ampliada, compuesta por todos los integrantes de la Cámara como órgano único, fije la interpretación de la ley aplicable al caso, de manera tal que las diferentes Salas y cada juez y/o jueza en los casos análogos subsiguientes, considere la interpretación efectuada por la Cámara en pleno para fallar un caso anterior, siempre que no existan – como ya dijimos-, otras cuestiones conducentes para la decisión del pleito que deban ser tenidas en cuenta, no existan nuevos argumentos que no hayan sido tenidos en cuenta y siempre que su aplicación resulte útil para evitar sentencias contradictorias y neutralizar las consecuencias disvaliosas para la ciudadanía.

En tales términos, dejamos expresado nuestro voto.

A partir de los fundamentos expuestos, por mayoría, la doctrina legal **RESULTA:** Le corresponde a los agentes de la carrera de enfermería de sectores califi-

<sup>13</sup> Verde, Alejandra (op.cit.) menciona al respecto que “*Alchourrón y Bulygin señalan que los jueces tienen las siguientes exigencias: a) “deben resolver todos los casos que dentro de la esfera de su competencia les fueren planteados” (39); b) deben fundamentar sus decisiones, dar razones de ellas, puesto que no deben resolver en forma arbitraria; c) deben fundar sus decisiones en normas de derecho”.*



<p><b>JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 SECRETARÍA N°4</b></p> <p><b>PAZ, HECTOR DAMIAN CONTRA GCBA SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES) - EMPLEO PUBLICO-DIFERENCIAS SALARIALES</b></p> <p><b>Número: EXP 21844/2018-0</b></p> <p><b>CUIJ: EXP J-01-00038392-5/2018-0</b></p> <p><b>Actuación Nro: 3042135/2022</b></p>
---

cados como críticos el derecho al cobro del suplemento por actividad crítica en los mismos términos y condiciones que a los médicos y otros profesionales de la salud incluidos en la Ley 6035.

Incorporados los fundamentos que sustentan la doctrina legal reseñada, de lo que doy fe, se cierra el acta.

Registro cumplido, notifíquese a las partes, a la Sra. fiscal ante la Cámara y póngase en conocimiento de los Sres/as. jueces de primera instancia mediante oficio a su cuenta de email institucional. Fecho, devuélvase a la Sala III para su trámite (inc. 5°, disp. trans. 3ª, Res. CM N° 152/99).



**Poder Judicial**  
Ciudad de Buenos Aires