



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

**Vistos:** los autos arriba indicados, los cuales se encuentran en condiciones de dictar sentencia y de los que **resulta:**

1. El 11/06/2020 **M. Á. R.**, con el patrocinio de Gustavo Daniel Ofría y Patricia Isabel Etcheconania, interpone acción de **amparo** contra el **Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires** (Hospital General de Agudos “Bernardino Rivadavia”) a fin de que la demandada **reduzca su jornada de trabajo a un máximo de 6 horas diarias, con un tope de 30 horas semanales y sin merma en su salario.**

Asimismo, peticiona como **medida cautelar** que se ordene a la demandada reprogramar su jornada laboral y respetar las 6 horas diarias, con un tope de 30 horas semanales, sin menoscabo a su salario ni cambio de área.

**1.1.** Relata que desde el 20/03/2015 se desempeña como enfermera en el Hospital General de Agudos “Bernardino Rivadavia”, dependiente del Ministerio de Salud de la CABA.

Refiere que presta tareas en la modalidad “**franquera**” y que realiza una jornada laboral de **12 horas** los días **sábados, domingos y feriados de 24:00 hs. a 12:00 hs.**, en el **servicio de neonatología**, el cual incluye **guardia y terapia**.

**1.2.** Puntualiza que allí se brindan cuidados a pacientes de extrema gravedad. Menciona que entre sus tareas se encuentra la de identificar alteraciones en pacientes, por lo cual está en constante estado de alerta. Y que se halla expuesta al peligro de contraer enfermedades infectocontagiosas.

Alega que las tareas que efectúa son consideradas **insalubres** y que por lo tanto se halla **sometida a una jornada laboral excesiva e ilegal** que afecta su

salud física y psicológica, pues aquella no debe superar las 6 horas diarias ni las 30 horas semanales, de consuno con la normativa vigente en la materia.

**1.3.** Resalta que el carácter insalubre de dichas tareas además de ser reconocido por ley, se halla reconocido por la propia demandada dado que quienes trabajan en su mismo sector durante días hábiles gozan del régimen horario que reclama. A mayor abundamiento, destaca que aquella le **abona el suplemento por tareas insalubres**.

Razona que a partir de ello, no sólo se hallan vulnerados derechos constitucionales como el de igualdad ante la ley y jornadas dignas de labor, entre otros, sino que también se ve afectado su derecho a la salud y el de sus pacientes.

**1.4.** Finalmente, funda en derecho, cita jurisprudencia, ofrece prueba, efectúa reserva del caso federal y constitucional y acompaña documental.

**2.** El 12/06/2020 el **tribunal** hace lugar a la **medida cautelar** y ordena al GCBA reprogramar la jornada de la amparista a 6 horas diarias y hasta 30 semanales, los días sábados, domingos, feriados, asuetos y días no laborales, sin cambio del área donde presta servicios ni afectación de su salario.

El 17/06/2020 el **GCBA** interpone revocatoria con apelación en subsidio contra dicha resolución a la luz del posterior dictado de la resolución n° 499/2020 y el 29/06/2020 el **tribunal** rechaza el recurso de revocatoria y concede la apelación.

El 16/07/2020 la **Sala II** admite parcialmente la apelación y resuelve que mientras dure la emergencia sanitaria declarada por DNU n° 1/20 la actora podrá prestar servicios los **días hábiles**, sábados, domingos, feriados, días no laborables asueto conforme lo dispuesto en el artículo 1° de la **resolución n° 499/2020**.

**3.** El 26/06/2020 el **GCBA** contesta demanda y peticiona el rechazo de la acción intentada.

**3.1. Controvierte** que la acción de amparo sea la vía más idónea para solicitar la reprogramación pretendida. En tal sentido, **niega** que las vías procesales regulares resulten inapropiadas para tutelar adecuadamente los derechos que la actora



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

considera lesionados. Además, **niega** que ésta haya cumplido con la carga de acreditar la inoperancia de las vías procesales comunes.

**Niega** haber incurrido en actos que puedan ser calificados como ostensiblemente arbitrarios que hayan conculcado los derechos de la actora y que ésta tenga derecho a la adecuación de su jornada laboral en base a la categoría de insalubridad.

Finalmente, **niega** la autenticidad de la documental no emanada de su parte.

**3.2. Sobre el fondo del asunto**, rechaza la procedencia de la reducción horaria en tanto implicaría un “*incremento salarial encubierto*” ya que la amparista percibiría la remuneración correspondiente a la jornada de 12 horas.

Precisa que la jornada laboral para esta clase de personal está reglada por el Acta Paritaria n° 12/2012, en la cual se establece un máximo de 30 horas semanales en lugares insalubres y 35 horas semanales en lugares no insalubres, **sin tope diario**.

Alega que la actora efectúa una interpretación normativa arbitraria pues pretende la aplicación del artículo 200 de la ley nacional n° 20.744 en razón de lo previsto en la cláusula transitoria quinta de la ley n° 298; régimen que –a su entender– no resulta aplicable.

Aduce que la normativa de aplicación del personal de enfermería que se desempeña en los Hospitales Públicos locales es la ordenanza n° 40.403 y que dicha norma actualmente se halla sujeta a lo dispuesto por la resolución n° 499/2020.

**3.3.** Por otro lado, destaca que conforme los DNU PEN n° 260/2020 y 297/2020 y los decretos locales n° 1/2020 y 147/2020 emitidos en el marco de la pandemia, el personal de la salud integra los denominados servicios esenciales y no pueden, en consecuencia, ser exceptuados de la prestación de sus tareas dado que la salud de la población depende de que las mismas se encuentren garantizadas.

Razona que de hacerse lugar a la reprogramación horaria se pondría en riesgo la prestación del servicio de salud en el marco de la situación de emergencia

sanitaria existente. Y discurre sobre la necesidad de que los y las enfermeros/as cumplan con las tareas para las cuales fueron designados/as en el horario pactado hasta tanto sea superada la pandemia.

**3.4.** Por otra parte, **reconviene** la demanda con el objeto de reformular la designación de la actora y **reducir su remuneración** de acuerdo con la cantidad de horas efectivamente laboradas.

**3.5.** Ofrece prueba, cita jurisprudencia y hace reserva de la cuestión constitucional y del caso federal.

**4.** El 20/07/2020 la **actora** contesta la reconvención y solicita que sea desestimada por no encontrarse prevista en la ley de amparo n° 2.145 y por ser incompatible con la naturaleza de esa clase de acciones.

**4.1.** No obstante ello, argumenta que la hora de trabajo del personal franquero vale un 100% más que la de quienes trabajan en días hábiles, razón por la cual si cobran lo mismo que los/las enfermeros/as comunes pero trabajan la mitad del tiempo, la ecuación estaría equilibrada y no existiría ningún tipo de desigualdad.

**4.2.** Por otra parte, **plantea la inconstitucionalidad** del artículo 1° de la **resolución n° 499/2020** por afectar sus derechos a la igualdad ante la ley y a las condiciones equitativas de trabajo consagrados en los artículos 14 *bis* y 16 de la Constitución Nacional y en los artículos 11 y 43 de la Constitución de la Ciudad.

**5.** El 23/07/2020 el **GCBA** contesta el traslado conferido en torno a la inconstitucionalidad incoada por la actora y **solicita su rechazo**.

**6.** El 19/08/2020 el **tribunal** dispone la apertura a prueba de las presentes actuaciones.

La prueba allí ordenada se encuentra cumplida parcialmente de acuerdo con los informes de fecha 18/09/2020 y 27/09/2020. La restante ha sido desistida por la actora el 15/12/2020.

**7.** El 09/02/2021 dictamina el **Ministerio Público Fiscal**.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

Efectúa una reseña de las circunstancias fácticas del caso y de la normativa y jurisprudencia que considera aplicable.

Afirma que la resolución n° 499/2020 se encuentra específicamente dirigida a regular la jornada laboral del personal franquero durante la emergencia sanitaria con el objeto de salvaguardar el evidente interés público en mantener la normal prestación del servicio de salud a cargo del demandado.

En tales condiciones y respecto del planteo de inconstitucionalidad del artículo 1° de dicha resolución, advierte que la actora **no ha alegado que el GCBA se haya apartado de dichas pautas generales o bien que la reglamentación luzca irrazonable** a la luz de sus circunstancias personales y profesionales, provocando un agravio concreto. Ello, más allá de una **invocación genérica de la violación al principio de igualdad**, respecto de quienes se encuentran en un supuesto fáctico diferente, como lo son quienes laboran como enfermeras franqueras o no franqueras, o trabajadoras de la seguridad, transporte, etc.

Finalmente, opina que se **debería rechazar dicho planteo** en la medida en que lo dispuesto por la resolución en crisis **resulte compatible con la carga horaria de la jornada laboral** que el ordenamiento jurídico reconoce para agentes que se desempeñan en **tareas insalubres**.

8. El 26/02/2021 pasan los **autos a resolver**.

**Y considerando:**

## I

### Conflicto de autos

En el presente proceso la **pretensión de la amparista** finca en obtener la **reducción de su jornada laboral a 6 horas** diarias, con un **tope de 30 horas semanales y sin merma en su salario**. Ello a raíz de su desempeño en tareas insalubres.

Asimismo, plantea la **inconstitucionalidad** del **artículo 1° de la resolución n° 499/2020** por considerar que afecta sus derechos a la igualdad ante la ley y a condiciones equitativas de trabajo.

Por su parte, el **GCBA** cuestiona la admisibilidad de la vía escogida por la actora. Asimismo, rechaza la calificación de insalubridad alegada y su consecuente reducción horaria así como el planteo de inconstitucionalidad introducido. Finalmente, reconviene por readecuación salarial.

## II

### Admisibilidad de la vía procesal elegida

1. Sabido es que la acción de amparo debe articularse sobre la existencia de una **lesión, restricción, alteración o amenaza** “*real, efectiva, tangible, concreta e ineludible*”<sup>1</sup> –actual o inminente–, que con **ilegalidad o arbitrariedad manifiesta** impacte sobre los derechos y garantías constitucional y legalmente reconocidos (artículos 43 de la CN y 14 de la CCABA).

En efecto, la conclusión que se adopte en torno a la idoneidad de la vía elegida como cauce procesal deberá ponderar factores tales como el derecho involucrado, el carácter manifiesto de la ilegitimidad o arbitrariedad del acto u omisión en crisis, el efecto de la prolongación del proceso sobre aquel derecho y la amplitud de debate necesaria para su tratamiento.

Coincidente con lo antedicho, la jurisprudencia del fuero tiene dicho que “[l]a idoneidad de la vía debe determinarse en función de la naturaleza y caracteres que reviste el acto u omisión presuntamente violatorio de derechos o garantías constitucionales o legales y de la concreta necesidad de acudir a la garantía en examen para evitar o hacer cesar prontamente sus efectos”<sup>2</sup>.

2. La naturaleza de los derechos constitucionales involucrados en el caso concreto (trabajo y salario) y el impacto que la dilación en el tiempo de la sustanciación del proceso provoque sobre éstos evidencia que la utilización de la vía contenciosa ordinaria no se presenta como una respuesta eficaz y oportuna.

<sup>1</sup> LAZZARINI, José Luis, *El juicio de amparo*, La Ley, Buenos Aires, 1987, pp. 243 y siguientes.

<sup>2</sup> Cámara de Apelaciones en lo CAyT, Sala II, “*Asociación de Trabajadores del Estado c/ GCBA s/ amparo*”, expediente n° A 66.366/2013, sentencia del 12/04/2018.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

Además, la cuestión a decidir no requiere de una etapa de debate y prueba mayor a la prevista en este tipo de proceso. Ello, en tanto se centra sustancialmente en la aplicación e interpretación de normas invocadas por las partes, la dilucidación del carácter manifiesto de la ilegitimidad o arbitrariedad de la conducta atribuida a la demandada y su incidencia en los derechos en crisis.

A su vez, cabe considerar que los plazos de tramitación que insumen el curso de la vía ordinaria desvirtuarían los derechos cuya protección se reclama en autos dados los desgastes físicos y mentales a los que se halla expuesta la actora a causa del contexto de pandemia que hoy la envuelve. Una decisión tardía y desentendida con la realidad actual representaría la vil manifestación de una justicia ciega y ajena a su deber de imparcialidad.

**3.** En consecuencia, la **acción de amparo deviene la vía idónea** a fin de garantizar en autos el derecho a la tutela judicial efectiva de la actora.

### III

#### Fondo de la cuestión

El entuerto de autos reside en determinar si corresponde reducir la jornada laboral de la amparista por desempeñar tareas insalubres como enfermera franquera en el Hospital General de Agudos “Bernardino Rivadavia” (punto A). A fin de su dilucidación, se reseñarán de manera preliminar las acreditaciones que enmarcan el sustento fáctico y el bloque normativo del caso.

Luego, se analizará si corresponde declarar la inconstitucionalidad de la resolución n° 499/2020 por contravenir los derechos alegados por la actora (punto B).

Finalmente, se examinará si asiste razón al GCBA en torno a la reconvención planteada (punto C).

#### A

#### Análisis de la viabilidad de la reducción horaria de la jornada laboral de la actora

##### 1. Probanzas de la causa

De las constancias de autos surge que la actora María de los Ángeles Ramírez es empleada del GCBA y que presta servicios en el **Hospital General de Agudos “Bernardino Rivadavia”** como **enfermera** en el sector de **Neonatología** de **00:00 hs. a 12.00 hs. los sábados, domingos y feriados**. A su vez, se constata que percibe el **suplemento por actividad riesgosa o insalubre** (*vide* recibo de sueldo correspondiente al mes de mayo/2020 e informe emitido por el hospital de referencia glosados a la demanda).

Si bien la jornada laboral de la actora al momento de la interposición de la demanda era de 12 horas diarias, la misma quedó reducida a 6 horas diarias y hasta 30 horas semanales con motivo del dictado de la cautelar.

## **2. Plataforma normativa aplicable**

**2.1. El derecho a trabajar tiene basamento constitucional (artículo 14 bis de la Constitución Nacional).**

A su vez, el trabajo se encuentra protegido en todas sus formas junto con la pauta rectora de tratamiento e interpretación de las leyes laborales conforme los principios del derecho del trabajo (**artículo 43 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires**).

**2.2.** Por su parte, la **ley nacional n° 11.544 de jornada de trabajo**<sup>3</sup> dispone que cuando aquella se realice “... *en lugares insalubres [que]... pongan en peligro la salud de los obreros ocupados, la duración del trabajo no excederá de seis horas diarias o treinta y seis semanales...*” (artículo 2). Idéntica regulación contiene la **ley nacional de contrato de trabajo n° 20.744**<sup>4</sup> al indicar que “*La jornada de trabajo en tareas o condiciones declaradas insalubres no podrá exceder de seis (6) horas diarias o treinta y seis (36) semanales... La reducción de jornada no importará disminución de las remuneraciones*” (artículo 200).

A su vez, la **ley nacional del ejercicio de la enfermería n° 24.004**<sup>5</sup>, a efectos de resguardar la salud física o psíquica de dicho personal, determina regímenes especiales de **reducción horaria** y considera **insalubres**, entre otras, “*las siguientes tareas de enfermería: a) las que se realizan en unidades de cuidados intensivos; b) las*

<sup>3</sup> Sancionada el 29/08/1929 y publicada el 17/09/1929 en el BORA n° 10.614.

<sup>4</sup> Sancionada el 05/09/1974 y publicada el 27/09/1974 en el BORA n° 23.003.

<sup>5</sup> Sancionada el 26/09/1991 y publicada el 28/10/1991 en el BORA n° 27.250.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

que se realizan en unidades neuropsiquiátricas; c) las que conllevan riesgo de contraer enfermedades infectocontagiosas; d) las que se realizan en áreas afectadas por radiaciones, sean éstas ionizantes o no; e) La atención de pacientes oncológicos y f) las que se realizan en servicios de emergencia...” (artículo 24).

**2.3. La ley local del ejercicio de la enfermería n° 298<sup>6</sup> prescribe que rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador (cláusula transitoria tercera).**

Mientras que la **ordenanza n° 40.403<sup>7</sup>** fija que “**La jornada máxima de trabajo para el personal de enfermería, será de (...) treinta (30) horas semanales para las áreas de cuidados intensivos y emergencias** o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales: Recuperación Cardiovascular, Terapia Intensiva, Hospital de Quemados y Unidad de Quemados, Unidad Coronaria, **neonatología**, Hospital de Emergencias Psiquiátricas, Unidad de Psiquiatría – Internación, Unidad de Diálisis, Unidad de Terapia Intermedia, y toda área que en el futuro fije el Departamento Ejecutivo” (artículo 21).

Por su parte, el **decreto n° 937/07<sup>8</sup>** (reglamentario del **Régimen de Licencias** de la **ley de empleo público n° 471**) define al **personal franquero** como aquél “que por la naturaleza de su prestación cumpl[e] una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborales o aquellos días que sean considerados asueto” (artículo 2). Asimismo, regula su jornada laboral en 12 horas por cada día, salvo aquellos casos comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas (artículo 3).

<sup>6</sup> Sancionada el 25/11/1999 y publicada el 10/03/2000 en el BOCABA n° 899. Texto ordenado por el Digesto Jurídico de la Ciudad.

<sup>7</sup> Sancionada el 29/12/1984 y publicada el 13/05/1985 en el BM n° 17.472. Texto ordenado por el Digesto Jurídico de la Ciudad.

<sup>8</sup> Emitido el 04/07/2007 y publicado el 10/07/2007 en el BOCABA n° 2.721.

A su vez, el **Acta de Negociación Colectiva n° 12/2012**<sup>9</sup> les fija un **máximo de treinta (30) horas semanales** con tareas insalubres a cargo (punto primero).

Por último, la **resolución n° 499/MHyF/2020**<sup>10</sup> faculta a las/os Directoras/es Médicas/os del GCBA a **asignar tareas al personal que se desempeña** sábados, domingos, feriados, días no laborales o aquellos días que sean considerados asueto, **comprendido en la Carrera de Enfermería** –entre otras especialidades– **en días hábiles de la semana** (artículo 1º). Asimismo, establece que *“la readecuación de la jornada laboral del personal franquero... en ningún caso podrá superar las treinta (30) horas semanales para aquel comprendido en el régimen de insalubridad...”* (artículo 2).

Ello, mientras dure la emergencia sanitaria declarada mediante el DNU n° 1/2020<sup>11</sup> y hasta el cese de las causas que la originaron (cuyo plazo fue prorrogado sucesivamente por los DNU n° 8/2020<sup>12</sup>, 12/2020<sup>13</sup>, 15/2020<sup>14</sup>, 17/2020<sup>15</sup>, 2/2021<sup>16</sup> y 5/2021<sup>17</sup> hasta el 31/03/2021).

**2.4.** Asimismo, no es ocioso recordar que dentro del rango de supremacía que los tratados internacionales ostentan a partir de su incorporación al **inciso 22 del artículo 75** de la **Constitución Nacional** y el **artículo 7 del PIDESC** reconoce el derecho a la limitación razonable de las horas de trabajo<sup>18</sup>. Idéntico criterio es adoptado por el **Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, al plasmar el compromiso de los Estados parte de garantizar la limitación razonable de las horas de

---

<sup>9</sup> Suscripta el 19/07/12, instrumentada por la resolución n° 90/MH/2013 (emitida el 28/01/2013 y publicada el 01/02/2013 en el BOCABA n° 4.086).

<sup>10</sup> Emitida el 12/06/2020 y publicada el 18/06/2020 en el BOCABA n° 5.893.

<sup>11</sup> Emitido el 16/03/2020 y publicado el 17/03/2020 en el BOCABA n° 5823.

<sup>12</sup> Emitido el 11/06/2020 y publicado el 12/06/2020 en el BOCABA n° 5896.

<sup>13</sup> Emitido el 28/08/2020 y publicado el 31/08/2020 en el BOCABA n° 5944.

<sup>14</sup> Emitido el 25/09/2020 y publicado el 28/09/2020 en el BOCABA n° 5965.

<sup>15</sup> Emitido el 26/11/2020 y publicado el 27/11/2020 en el BOCABA n° 6007.

<sup>16</sup> Emitido el 29/01/2021 y publicado el 01/02/2021 en el BOCABA n° 6048.

<sup>17</sup> Emitido el 05/03/2021 y publicado el 08/03/2021 en el BOCABA n° 6073.

<sup>18</sup> “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: [...] d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, **la limitación razonable de las horas de trabajo** y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos”.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

trabajo tanto diarias como semanales con especial atención a los trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos<sup>19</sup>.

### 3. Conclusión

De lo hasta aquí expuesto y dado el bloque de legalidad deslindado precedentemente, se concluye que en la medida que la actora realice tareas de enfermería que la ley califica como insalubres –de acuerdo a la definición dada por el inciso f) del artículo 24 de la ley nacional n° 24.004 y el artículo 21 de la ordenanza n° 40.403–, **corresponderá hacer lugar a la presente acción** y, en consecuencia, **ordenar la readecuación de la jornada laboral de la demandante como enfermera franquera**.

Tal jornada **no deberá extenderse más allá de seis (6) horas diarias o de treinta (30) semanales**, dentro de los días **sábados, domingos, feriados, días no laborales o considerados asueto** –en virtud de lo reglado en el artículo 21 de la ordenanza n° 40.403 y en el Acta Paritaria n° 12/2012–.

## B

### Planteo de inconstitucionalidad introducido por la actora

#### 1. Argumento de la amparista

La Sra. R. aduce que mediante la resolución n° 499/2020 se pretende que **todo el personal franquero pase a trabajar durante los días de semana** sin contemplar que los sábados, domingos y feriados deberán ser cubiertos únicamente por quienes se hallan dentro del referido régimen. Arguye que tal circunstancia, **aniquila el régimen franquero** pues establece una nueva forma de organizar el trabajo en días no laborables y vulnera consecuentemente sus derechos constitucionales.

<sup>19</sup> Artículo 7: “Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: [...]g. La **limitación razonable** de las horas de trabajo, tanto diaria como semanal. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, **insalubres** o nocturnos [...]”.

Asevera que **no** faltan **enfermeros/as en días de semana** pero sí durante los **finés de semana** dado que nadie quiere trabajar 12 horas por día, todos los feriados. Razona entonces que **pretender que trabajen en la semana para completar las 30 horas semanales es un acto de venganza por parte del GCBA** contra aquellos que reclaman sus derechos.

Finalmente, concluye que lo que debió haberse hecho para cubrir la falta de enfermeros/as en días no laborables fue reorganizar todo el servicio para que se trabaje por igual en días hábiles y en días inhábiles.

Por lo expuesto y por afectar –a su entender– sus derechos a la igualdad ante la ley y a condiciones equitativas de trabajo, **solicita se declare la inconstitucionalidad del artículo 1° de la resolución 499/2020.**

## **2. Resistencia del GCBA**

Manifiesta que la resolución tachada de inconstitucional ha sido dictada en el marco normativo de distintos decretos y resoluciones emitidos **para combatir la pandemia**. Entiende, por ello, que dicho planteo implica implícitamente solicitar la inconstitucionalidad de todo el régimen normativo dejando en estado de **indefensión a toda la ciudadanía** de la Ciudad de Buenos Aires.

Refiere que aquella normativa se halla fundada en una **situación inédita y excepcional** que genera la obligación de reorganizar las jornadas laborales para **garantizar la continuidad y una correcta prestación** de aquellos **servicios** considerados **esenciales**.

Razona que en este contexto de emergencia, declarar la inconstitucionalidad de la resolución en cuestión implicaría también un exceso de jurisdicción que **afectaría un servicio que ha sido declarado de máxima esencialidad** por el Poder Ejecutivo local.

## **3. Análisis de la cuestión**

**3.1.** La resolución en crisis fue emitida el 12/06/2020 en forma conjunta por el Ministerio de Salud y el Ministerio de Hacienda y Finanzas del GCBA y **publicada en el Boletín Oficial de la CABA n° 5.893 el 18/06/2020<sup>20</sup>.**

---

<sup>20</sup> Conf. <https://documentosboletinoficial.buenosaires.gob.ar/publico/20200618.pdf>



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

En su **artículo 1**<sup>21</sup> se estipula la **facultad** otorgada a directores/as médicos/as de hospitales de salud, **en el marco de la crisis sanitaria**, de **asignar tareas al personal franquero indistintamente en días hábiles** de la semana, sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asuetos.

A su vez, de acuerdo con el **artículo 2**<sup>22</sup> la prestación de dichas tareas se extenderá durante **jornadas que no superen las 30 horas semanales** para el personal que se enmarca en el **régimen de insalubridad**, de acuerdo con lo previsto en el **Acta de Negociación Colectiva n° 12/12**.

**3.2.** Ahora bien, del texto de la norma se desprende sin mayor dificultad que aquella sólo **faculta** a directores médicos **en el marco de la crisis sanitaria** a **convocar** al personal franquero los **días hábiles ante la situación excepcional**, producto de las consecuencias propias de la pandemia por COVID-19 sobre el sistema de salud.

Es decir que en sentido contrario a lo afirmado por la actora, la norma en cuestión prevé un mecanismo de contingencia temporal que no acarrea la disolución del régimen franquero. Se trata de una **medida transitoria** que pretende dar una adecuada respuesta frente al contexto de pandemia en pos de mantener la normal prestación del servicio de salud.

**3.3.** Por otra parte, la actora alega que la mentada decisión vulnera el derecho de igualdad ante la ley y las condiciones equitativas de trabajo y que fue dictada *“como castigo por haber reclamado judicialmente sus derechos”*. Empero, **de la**

<sup>21</sup> Artículo 1°.- “Facúltase, mientras dure la emergencia sanitaria declarada mediante Decreto de Necesidad y Urgencia N° 1/20 y hasta el cese de las causas que hayan originado la misma, a los Directores Médicos de los efectores que componen el Sistema de Salud Público del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a **asignar tareas al personal franquero comprendido en la Carrera de Enfermería y Especialidades Técnico Profesionales de la Salud y en la Carrera de la Administración Pública**, indistintamente en días hábiles de la semana, sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto”.

<sup>22</sup> Artículo 2°.- “Establécese que la readecuación de la jornada laboral del personal franquero alcanzado por los términos del artículo que antecede **en ningún caso podrá superar las treinta (30) horas semanales para aquel comprendido en el régimen de insalubridad** ni las treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen, **ello conforme lo previsto en el Acta de Negociación Colectiva N° 12/12, instrumentada por Resolución N° 90-GCABA-MHGC/13”**.

**prueba producida no surge haya logrado demostrar –en este caso puntual– la afectación de los derechos en cuestión.**

En efecto, en la apertura a prueba el tribunal ordenó librar oficio al hospital “Bernardino Rivadavia” a fin de que informara cómo se organizaban en el servicio de neonatología los turnos de enfermería en días hábiles e inhábiles. A su vez, para que indicara cómo afectaba la falta de enfermeros/as en días hábiles e inhábiles. Y finalmente, para que explicara cómo estaba afectando al servicio de neonatología la pandemia por el virus Covid-19.

Del informe del GCBA del 18/09/2020 surge que la demandada indicó cómo estaba organizado el personal de enfermería en días hábiles e inhábiles (carga horaria de enfermeros/as comunes, franqueros/as y respecto de estas personas, quienes tengan medida cautelar dictada en proceso judicial). Asimismo, refirió cuestiones vinculadas con la medida cautelar sin que se le haya preguntado al respecto. Dicha información ha sido reiterada en varias oportunidades. Empero, **el GCBA no se expidió en torno a la afectación del servicio de neonatología por causa de la pandemia.**

El 15/12/2020 la actora **desistió** de dicha prueba. Ello, en el entendimiento de que *“la demandada sigue contestando algo que no se le pregunta y reformularla solo acarrearía demora en los presentes actuados, convirtiéndose además en inoficiosa atento a las pruebas obrantes ya en autos”*. Es decir, fue la propia actora quien renunció a la producción de la prueba destinada a acreditar la alegada afectación al derecho a la igualdad por parte de la resolución n° 499/2020. Esto sella la suerte adversa del planteo incoado.

**3.4.** Finalmente, se observa que la resolución en pugna en su artículo 2 impone que la prestación de tareas no superará jornadas mayores a **30 horas semanales**. Es decir prevé un límite horario que **coincide** con el dispuesto mediante el **Acta de Negociación Colectiva n° 12/2012**<sup>23</sup>.

**3.5.** Por las consideraciones vertidas precedentemente, corresponde entonces **desechar el planteo de inconstitucionalidad** respecto del **artículo 1°** de la **resolución n° 499/2020**.

En consecuencia, **de manera excepcional –mientras dure la emergencia sanitaria y hasta el cese de las causas que la originaron– aquélla podrá**

<sup>23</sup> Suscripta el 19/07/12, instrumentada por la resolución n° 90/MH/2013 (emitida el 28/01/2013 y publicada el 01/02/2013 en el BOCABA n° 4.086).



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

**prestar tareas en días hábiles** con una jornada máxima de 30 horas semanales (conf. resolución n° 499/2020). Esto en sentido coincidente con lo resuelto por las tres salas del fuero<sup>24</sup>.

## C

### Reconvención opuesta por el GCBA

La demandada persigue la disminución de las remuneraciones que percibe la amparista en razón de laborar en un régimen de jornada reducida. Alega que una sentencia estimatoria redundaría en un enriquecimiento sin causa.

Así las cosas, se recuerda que el citado **artículo 200 de la ley nacional n° 20.744** –aplicable al caso debido a lo previsto en la cláusula transitoria tercera de la ley n° 298– establece que **“la reducción de jornada no importará disminución de las remuneraciones”** (resaltado añadido).

De este modo **la reducción de la jornada laboral que persigue la actora** de conformidad con el límite impuesto normativamente para el caso de tareas insalubres, **de ningún modo puede acarrear merma alguna en su remuneración.**

Por ende, **este planteo será rechazado.**

## IV

### Reflexiones inmersas en un escenario pandémico sin parangón en nuestras vidas

No puede obviarse que la presente decisión se emplaza en un contexto de pandemia en el que los derechos aquí en juego corren mayor riesgo. Por lo tanto, este flagelo en la humanidad exige también redoblar los esfuerzos para la protección de la salud.

Negar y desconocer a la actora una limitación ponderada normativamente como razonable de las horas de trabajo que dedica al cuidado de sus

<sup>24</sup> Sala I, sentencia del 20/22/2020 dictada en los autos “*Rodríguez, Elizabeth Natalia Soledad c/ GCBA y otros sobre amparo - empleo publico-otros*”, expediente n° 3175/2020-0; Sala II, sentencia del 18/02/2021 dictada en los autos “*Fernández, Daniela Ivana c/ GCBA s/ amparo - empleo publico-otros*”, expediente n° 3773/2020-0; y Sala III, sentencia del 16/12/2020 dictada en los autos “*Gutiérrez, Rodrigo Andrés c/ GCBA s/ amparo - empleo público-otros*”, expediente n° EXP 4690/2020-0.

pacientes significaría menospreciar la relevancia de su labor e ignorar la sobre exigencia física y mental a la que se halla sometida a diario.

En este sentido, sería interesante y enriquecedor que quien patrocina y suscribe el responde de demanda ilustrara a esta magistrada cuál es el terreno normativo sobre el cual se sustenta el aserto en torno a que el personal de salud no puede de ser exceptuado de la prestación de sus tareas pues la salud de la población depende de aquél.

**Contrariamente a dicha postura, el ejercicio de esta función judicial hoy más que nunca exige un homenaje concreto a la preservación del derecho a trabajar y a la salud de esta profesional a cuyo cargo se halla el cuidado de la población.**

## V

### Honorarios

1. A los fines arancelarios, corresponde señalar que al momento de regular honorarios debe ponderarse el valor, motivo, extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada; la complejidad y novedad de la cuestión planteada; el monto del asunto; el resultado obtenido y el tipo del proceso de acuerdo a lo reglado en la ley n° 5.134.

El presente caso es una acción de amparo no susceptible de apreciación pecuniaria cuya cuestión sometida a conocimiento no reviste mayor complejidad, novedad o extensión; los actos cumplidos por su presentación letrada se limitaron a la interposición de la demanda, la contestación de la reconvención y la producción de la prueba.

De acuerdo a la ley arancelaria, los honorarios mínimos a regularse en estos autos ascenderían a la suma de \$102.420 (20 UMA conforme artículo 51 y Resolución de Presidencia del CM n° 89/2021<sup>25</sup>). Lo cual, a todas luces, resulta irrazonable por desproporcionado.

2. En este punto, cabe señalar que el **artículo 1255 del Código Civil y Comercial de la Nación** prescribe que “... *Si la aplicación estricta de los aranceles locales conduce a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución*

---

<sup>25</sup> Emitida el 05/02/2021, al día de la fecha la UMA equivale a \$5.121.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

*resultante y la importancia de la labor cumplida, el juez puede fijar equitativamente la retribución”.*

En consecuencia, en los presentes actuados **aplicar en forma automática el arancel mínimo previsto en la ley n° 5.134** conllevaría a hacer caso omiso a lo dispuesto en la legislación de fondo sobre la materia.

En esta misma línea se ha pronunciado la jurisprudencia y en el ámbito federal la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que *“la regulación de honorarios profesionales no depende exclusivamente del monto del juicio y de las escalas dispuestas en la ley de aranceles, sino de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos, que deben ser evaluadas por los jueces... Establecer los honorarios profesionales mediante la aplicación automática de los porcentuales fijados en la ley arancelaria, aun del mínimo establecido, puede dar por resultado sumas exorbitantes y desproporcionadas en relación con las constancias de la causa, no compatibles con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria, ni con los intereses involucrados en el caso, ni con los parámetros del mercado de trabajo en general”*<sup>26</sup>. Y que *“la sujeción estricta, lisa y llana de los mínimos legales previstos en los regímenes arancelarios... ocasionaría una evidente e injustificada desproporción, más allá de la encomiable tarea realizada, entre la extensión e importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución que sobre la base de aquellas normas arancelarias habría de corresponder”*<sup>27</sup>.

En el orden local, el Tribunal Superior de Justicia ha expresado que en casos donde la suma resultante de aplicar el mínimo arancelario sea *“desproporcionada a la luz, por un lado, del monto que surge de la liquidación de los honorarios ejecutados (...) y por otro, de la actividad efectivamente realizada por el patrocinante”* no cabe más que *“...regular los honorarios... por debajo del mínimo legal”*<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> CSJN, Fallos: 331:2550 *“Astra Compañía Argentina de Petróleo c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/ proceso de conocimiento”*, sentencia del 18/11/2008.

<sup>27</sup> CSJN, *“Trenes de Buenos Aires SA y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y Estado Nacional s/ acción declarativa de certeza (sellos)”*, sentencia del 15 de abril de 2014.

<sup>28</sup> TSJ, *“Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”*, expediente n°8940, sentencia del 14/09/2016.

Por su parte, la Sala I de la Cámara de Apelaciones del fuero ha señalado que la regulación de honorarios debe ser proporcionada a la labor desarrollada y que “... *se justifica el apartamiento de los mínimos aplicables*” de acuerdo a las circunstancias del caso<sup>29</sup>.

Mientras que la Sala II en procesos de amparo similares al de autos ha regulado honorarios sin aplicar el mínimo legal previsto en el artículo 51 de la ley arancelaria<sup>30</sup>.

Así, la hermenéutica arancelaria exige adecuar la normativa local a los principios generales aplicables a fin de evitar resultados disvaliosos para quienes litigan o bien regulaciones reñidas con la racionalidad y razonabilidad.

En consecuencia, **se regularán honorarios con esta mirada.**

Por las consideraciones expuestas, **SE RESUELVE:**

**1) Hacer lugar a la acción de amparo** deducida por la actora. En consecuencia, **condenar al GCBA** a programar y/o reprogramar los horarios de trabajo de la enfermera franquera **M. Á. R. (DNI xx.xxx.xxx)** de manera tal que se ajusten a **jornadas laborales de seis (6) horas diarias y hasta treinta (30) horas semanales**, los días **sábados, domingos, feriados, asuetos y días no laborales, sin afectar las sumas que percibe en concepto de salario** (Conf. apartado III A).

**2) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad** efectuado por la actora contra el artículo 1° de la **resolución n° 499/2020** (Conf. apartado III B).

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en la Resolución n° 499/2020, aquélla **podrá prestar tareas en días hábiles de manera excepcional** mientras dure la emergencia sanitaria y con una jornada máxima de 30 horas semanales. Finalizada la crisis sanitaria en curso, la prestación de servicios deberá brindarse tal y como se dispuso en el punto 1) que antecede.

**3) Rechazar la reconvenición** planteada por el GCBA (Conf. apartado III C).

**4) Imponer** las costas al GCBA (artículo 62 del CCAyT).

<sup>29</sup> Cámara de Apelaciones en lo CATyRC, Sala I, “*Cetkovic Tomás c/ GCBA s/ Impugnación Actos Administrativos*”, expediente n° 28.464/0, resolución del 28/09/2016.

<sup>30</sup> Cámara de Apelaciones en lo CATyRC, Sala II, “*Ticono Quenta, Blanca c/ GCBA s/ amparo –empleo público*”; expediente n° 3.996/0; resolución del 13/08/2020; “*Chambi, Zulma Mercedes c/ GCBA s/ amparo- empleo público*”; expediente n° 3.048/0; resolución del 1°/10/2020 y “*Bertoli, Silvana Cecilia c/ GCBA s/ amparo – empleo público*”; expediente n° 3.522/0; resolución del 08/10/2020.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 SECRETARÍA  
N°11

R., M. Á. CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PUBLICO-OTROS

Número: EXP 4051/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00026353-9/2020-0

Actuación Nro: 235851/2021

**5) Regular honorarios** a favor de la **representación letrada de la actora** en la suma de **pesos sesenta mil (\$60.000)**, los que corresponden pesos cuarenta y ocho mil (\$48.000) a Gustavo Daniel Ofría y pesos doce mil (\$12.000) Patricia Isabel Etcheconania.

Los mismos deberán ser pagados por el GCBA en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente. Todo ello, en virtud de lo expresado en el punto VI y a lo reglado en los artículos 3, 11, 12, 16, 17, 51, 56 y 58 de la ley n° 5.134.

**Notifíquese a las partes por Secretaría** y a la amparista de manera personal a los fines arancelarios (artículo 59 de la ley n° 5.134), esta última notificación queda a cargo del interesado. **Oportunamente, archívese.**

**Regístrese una vez que se retomen las tareas físicas en la sede del tribunal.**

(py)



**Poder Judicial**  
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°6|EXP:4051/2020-0 CUIJ J-01-00026353-9/2020-0|ACT 235851/2021

Protocolo N° 27/2021

FIRMADO DIGITALMENTE 12/03/2021 15:48



**Patricia Graciela Lopez  
Vergara**  
JUEZ/A  
JUZGADO DE 1RA  
INSTANCIA EN LO  
CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO Y  
TRIBUTARIO N° 6