

Empleo Publico Diferencias Salariales Remuneracion Salario Suplementos Caracter Remuneratorio

JURISPRUDENCIA

Empleo público. Diferencias salariales. Remuneración. Salario.

Suplementos. Carácter remuneratorio Corresponde hacer lugar a la demanda por diferencias salariales interpuesta por la actora (Jefa de División del Servicio Social del Hospital Santojanni), habida cuenta de que acreditó el carácter remuneratorio de los suplementos por conducción (dec. 742/93) abonados por el GCBA, por lo que corresponde abonar las diferencias salariales que correspondan. Ciudad de Buenos Aires, 13 de abril de 2015.- Y VISTOS: Para dictar sentencia en los autos señalados en el epígrafe, de cuyas constancias resulta: I. A fs. 1/12 se presenta Magdalena Rosario Espínola e interpone demanda contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, ?GCBA?) solicitando se declare la integración al sueldo con carácter remunerativo de todas las sumas que percibe o ha percibido en forma normal, habitual y periódica como no remunerativas, que han sido otorgadas a través del Decreto Municipal N° 742/93 y las actas paritarias sectoriales Nros. 42/2009, 52/2011, 54/2011 y 60/2012 correspondientes a los profesionales de la salud. Peticiona además que se declare la inconstitucionalidad de las normas e instrumentos mencionados por considerarlos contrarios a lo dispuesto por los artículos 14, 14 bis y 17 de la Constitución Nacional como también de los artículos 12, 41, 43 y 44 de la Constitución de la C.A.B.A. en tanto limitan y reducen en forma antijurídica los beneficios remuneratorios futuros a los que su parte tiene derecho. Asimismo reclama que se condene al GCBA a integrar los aportes y contribuciones de ley que correspondan a las sumas en cuestión con efecto retroactivo por el período no prescripto, esto es, por los cinco (5) años anteriores a la interposición de la demanda. Agrega que la referida integración deberá efectuarse ante la Administración Nacional de la Seguridad Social o ante la Administración Federal de Ingresos Públicos, o el organismo recaudador que corresponda. A su vez solicita, en relación a las sumas no remunerativas, que se le abone el importe correspondiente al sueldo anual complementario por el suplemento por conducción y aumentos acordados por las actas paritarias mencionadas con anterioridad y, en este último caso, por el tiempo de vigencia de cada uno de éstos y en los restantes, por los cinco años anteriores a la interposición de la demanda y los que se devenguen durante la tramitación de este proceso con más los intereses respectivos desde que cada suma es debida. Relata que se desempeña desde junio de 1970 como asistente social, desde mayo de 1998 como Jefa de Sección Consultorios Externos (dependiente de la División Servicio Social) y desde el 8 de noviembre de 2011 como Jefa División Servicio Social, todos estos cargos desempeñados en el Hospital General de Agudos ?Dr. Francisco Santojanni?. Señala que la situación planteada en autos le ha ocasionado un grave perjuicio dado que ve reducido en forma considerable su haber remuneratorio futuro. En este contexto refiere que las sumas en cuestión tienen carácter remunerativo en tanto poseen las características de normalidad y habitualidad exigidas por la Ley N° 24.241 por lo que se torna manifiestamente ilegítima la calificación como ?no remunerativa? efectuada por el accionado. Funda en derecho, cita jurisprudencia, ofrece prueba, y hace reserva del caso federal como también de plantear recurso de inconstitucionalidad. II. Previo dictamen fiscal -ver fs. 28/29-, se declaró habilitada la instancia judicial y se ordenó correr traslado de la demanda -fs. 30-. III. A fs. 32/39 vta. contesta demanda el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, por medio de apoderado. Reconoce que la actora es agente del GCBA, que se desempeñó como asistente social revistando como Jefa de Consultorios Externos (dependiente de la División Servicio Social) hasta el 7 de noviembre de 2011 y, a partir del 8 de noviembre del mismo año como Jefa División Servicio Social del Hospital General de Agudos ?Donación Francisco Santojanni? y que el Decreto N° 861/93 implementó el suplemento por función ejecutiva, siendo su régimen incorporado para el personal de conducción perteneciente a la carrera de profesionales de la salud por medio del Decreto N° 742/93. Para los hospitales transferidos se implementó por Decreto N° 763/93, denominándose suplemento ?Conducción Profesional Crítica? se liquidó mediante código 068 y se ha mantenido el carácter no remunerativo en el ordenamiento vigente. Formula las negativas de rigor. En cuanto a los aportes previsionales, enfatiza que la parte actora no tiene acción con relación a la pretensión para que se la obligue a realizar aportes previsionales, ya que la única legitimada a tal efecto es la Administración Federal de Ingresos Públicos, agregando que la jubilación es otorgada por el gobierno federal y regida por la Ley N° 24.241 a través del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, siendo los juzgados federales de primera instancia de la seguridad social competentes en las demandas que versen sobre la aplicación del referido sistema. Señala que es diferente la discusión sobre los alcances y modalidades del suplemento y la que se refiere a la eventual incorporación de determinados adicionales al sueldo básico, lo que implica que pueden modificarse los caracteres de un adicional sin que por ello pierda su naturaleza de complemento salarial ni consecuentemente deba ser incorporado al sueldo básico. Aclara que, de conformidad con el artículo 18 del Decreto 3544/91 la retribución del agente está compuesta por la asignación básica de nivel más los adicionales, suplementos y bonificaciones que correspondan a su situación de

revista. A su vez, el artículo 20 admite la existencia de otras compensaciones dentro de los suplementos adicionales y bonificaciones contempladas. Por su parte, el artículo 44 del Decreto N° 986/2004 también distingue entre la asignación básica del tramo más el adicional por nivel y los suplementos que correspondan a su situación de revista, de lo que se colige a su criterio que válidamente pudieron ser creados como adicionales los conceptos cuestionados e integrar en tal carácter el haber mensual en forma diferenciada y separada de la asignación básica liquidada por código 01. Pone de resalto que el personal de conducción perteneciente a los profesionales de la carrera de la salud percibe el suplemento respectivo, que se liquidó desde junio de 1993 mediante código 068 y, a partir de enero de 2005, por el código 138. Especifica que el rubro no alcanza a la totalidad del personal sino solo a quienes desempeñan funciones conductivas, de lo que se desprende que no se liquida y paga en forma continuada, habitual y regular, sino que solo se devenga durante el efectivo desempeño de funciones jerárquicas, motivo por el cual no puede ser asimilado a aquellos conceptos que por su generalidad e incondicionalidad se equiparan al sueldo básico. A mayor abundamiento, relata que el adicional depende del mantenimiento de ciertas condiciones personales o funcionales de los agentes, siendo por ello precario y subordinado a la condición de que dichos requisitos se mantengan. De ahí que afirma que ninguna ilegitimidad hay en diferenciarlo del sueldo básico al atribuirle carácter de suplemento no remunerativo, como lo admite la propia ley 24.241. En relación a las actas paritarias menciona que en las mismas se abordaron cuestiones relativas a la implementación de medidas tendientes a la recomposición salarial del sector y, en consecuencia, se acordaron incrementos de carácter no remunerativo que ahora la actora cuestiona. No obstante, advierte que no se impugna en autos la representatividad de las asociaciones sindicales que suscribieron dichas actas, por lo tanto y, en virtud de lo dispuesto por el artículo 82 de la Ley N° 471 lo acordado en éstas le resulta aplicable obligatoriamente toda vez que ella se encontró representada por las asociaciones gremiales firmantes de todas las actas. Siendo que la actora participó a través de sus representantes gremiales de las negociaciones colectivas que culminaron con la suscripción de las actas paritarias que impugna, entiende que el cuestionamiento de autos implica volver contra los propios actos. Señala que la tacha de inconstitucionalidad que efectúa la demanda carece de toda precisión en cuanto no hace explícito el perjuicio actual, cierto y concreto que la normativa impugnada causa a la pretensora. Por último, funda en derecho, cita jurisprudencia y plantea cuestión constitucional. IV. A fs. 45 tuvo lugar la audiencia prevista por el artículo 288 del CCAyT, recibéndose la causa a prueba. A fs. 54 vta. se recibieron las actuaciones en este Juzgado en virtud de lo dispuesto por Resolución de Presidencia del Consejo de la Magistratura de la C.A.B.A. N° 146/2013. A fs. 164 se colocaron los autos para alegar, obrando a fs. 244/248 alegato de la actora, no habiendo la parte demandada ejercido este derecho. Finalmente, a fs. 250 vta. se dictó resolución llamando los autos para sentencia que quedó consentida. CONSIDERANDO: I. Que preliminarmente es necesario hacer referencia al esquema que seguirá la decisión judicial, atento el deber de los jueces de exponer con la mayor claridad posible el modo en que argumentan para llegar a su decisión. Por consiguiente, es imperioso entonces aclarar respecto de la pruebas producidas en estos actuados, que serán merituados todos aquellos elementos conducentes al resultado final, de conformidad con el artículo 310 del CCAyT que dispone: "(...) los jueces forman su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. No tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueron esenciales y decisivas para el fallo de la causa". En idéntico sentido se ha pronunciado el Máximo Tribunal que en reiterada jurisprudencia ha resaltado que los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones, como tampoco lo están a tratar todas las cuestiones expuestas, ni analizar los fundamentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (CSJN, Fallos: 258:304, 262:222; 272:225, 280:320, entre otros). II. Que, en primer término corresponde señalar que el Decreto N° 742/93 crea el suplemento que se otorga a los agentes pertenecientes a la Carrera de Profesionales de la Salud -aprobada por la Ordenanza N° 41.455- que ejercen tareas de conducción. En su artículo 3° la mencionada norma establece que "será liquidado al personal que reviste en las funciones ejecutivas (...) y desempeñen las mismas contando con personal a cargo?". Por su parte, el Decreto N° 3544/1991 considera funciones ejecutivas a "aquellas correspondientes al ejercicio de cargos que involucren el control efectivo de unidades organizacionales" (conf. artículo 3°, Anexo I). El título IV del mismo anexo, en el artículo 18, establece: "La retribución de los agentes comprendidos en el presente Sistema Municipal está constituida por la asignación básica del nivel, más los adicionales, suplementos y bonificaciones que correspondan a su situación de revista, de conformidad con lo que establece este título". Entre los denominados suplementos se incluye el que se otorga por Función Ejecutiva (conf. artículo 20, inc. b.1). Del articulado de la normativa citada en autos no se desprende el carácter "no remunerativo" que la accionada pretende atribuir al suplemento en cuestión; todo lo contrario, ya que del juego armónico del Decreto N° 742/93 y los artículos 18 y 20 del SIMUPA, este suplemento integra la retribución del agente. Tampoco asiste razón al accionado al sostener que el suplemento no reviste el carácter de habitual y regular, pues aquél es percibido mensualmente siempre que el trabajador desempeñe la función de conducción requerida por la norma. En relación a las actas paritarias mencionadas, como puede observarse de la documentación acompañada por la demandada se desprende que, desde el año 2009, y en el marco de la "Comisión

Paritaria Sectorial" se suscribieron entre el GCBA, la Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires y la Federación de Profesionales de la Salud de la Ciudad de Buenos Aires, una serie de acuerdos en los que se fijaron pautas salariales para los profesionales de la salud. Así, cabe destacar que a través del Acta N° 42/09 se otorgó un suplemento no remunerativo de ... pesos (\$...), desde el 01/05/2009 hasta el 30/11/2009 (ver fs. 210 vta.). Mediante el Acta N° 52/11 se estableció para todo el personal que reviste en la carrera de profesionales de la salud (Ordenanza N° 41.455) con carácter no remunerativo un anticipo a cuenta desde el 01/01/11 hasta el 31/03/11 de pesos ... (\$...), ... pesos (\$...) y pesos ... (\$...) respectivamente (fs. 148). Por su parte, el Acta N° 54/11, de fecha 13/04/2011 dispuso un incremento fijo para los agentes comprendidos, entre otras categorías, en la MS17 -la que reviste la actora- de pesos ... (\$...) a partir del 1 de mayo de 2011. Aclarando que dichos incrementos tendrán carácter no remunerativo hasta el 31 de diciembre de 2011 incorporándose a partir del 1° de enero de 2012 como sumas remunerativas (fs. 193). Por último, el Acta N° 60/12, de fecha 24/04/2012, contempló para la categoría MS 17 un incremento fijo de pesos ... (\$...) desde el 01/04/2012. Asimismo, se estipuló que: "Dichos incrementos tendrán carácter no remunerativo hasta el 31 de diciembre de 2012, incorporándose a partir del 1° de enero de 2013 como sumas remunerativas". También se acordó la incorporación de las sumas fijadas acordadas en el acta paritaria sectorial N° 54 del año 2011 a los básicos de cada una de las categorías de la carrera profesional, de manera tal que se mantenga entre éstas la diferencia proporcional existente a diciembre de 2011 de acuerdo a las siguientes modalidades: "1. A partir del 1° de septiembre de 2012 se incorporará el 50% de dichas sumas fijadas (...) 2. A partir del 1° de noviembre de 2012 se incorporará el restante 50 % de dichas sumas fijadas (...). 3. Durante los meses de septiembre y octubre de 2012, el 50% de las sumas no incorporadas a los básicos de cada una de las categorías, continuarán siendo abonadas como en la actualidad. Las mismas se extinguirán con la incorporación de dicho 50% restante a partir del 1° de noviembre de 2012 a cada una de las categorías de la Carrera Profesional (...)?" (ver fs. 200/206 vta.). Ahora bien el suscripto, de manera coincidente con el dictamen del Sr. Fiscal obrante a fs. 243 y vta., entiende que independientemente de lo previsto por las Actas referidas, si de las constancias de la causa surge que los conceptos litigados son percibidos por la actora con habitualidad deberá determinarse su carácter remunerativo. Sentado el marco normativo que imprime la presente cuestión, cabe analizar la prueba rendida en la causa a fin de expedirse sobre la procedencia o no del reclamo de la actora. En primer lugar, es de advertir que no se encuentra controvertido en autos que la actora se desempeñe en el Hospital General de Agudos "Dr. Francisco Santojanni" como Jefa de División desde el 8 de noviembre de 2011 hasta el presente. Por otra parte, a fs. 81/153 consta el informe de la Dirección General de RRHH del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires de donde surge que "... las sumas abonadas en conceptos no remunerativos liquidados a la actora, era el código 188 denominado Conducción Profesional Crítica, el cual comenzó a liquidarse por este concepto a partir del 01/01/05 según la Resolución N° 610-SHyF-05 art. 4°, correlato de los Decretos 742 y 763/93" (ver fs.151). De lo que cabe colegir, que efectivamente la accionante se desempeña en el cargo que refiere y percibe los conceptos litigados con carácter no remunerativo.

Por consiguiente, así reseñados los antecedentes de la causa y la plataforma normativa involucrada, la cuestión a resolver se circunscribe a determinar la procedencia o no del carácter remunerativo del suplemento por conducción implementado por el Decreto 742/93 y de las sumas percibidas como consecuencia de las actas paritarias sectoriales Nros. 42/2009, 52/2011, 54/2011 y 60/12; y en su caso el abono de las diferencias de los sueldos anuales complementarios y la regularización de aportes y contribuciones previsionales. En este marco, corresponde memorar que el artículo 43 de la CCABA dispone: "La Ciudad protege el 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...". Ello encuentra amparo en la prescripción del artículo 14 bis de la Constitución Nacional establece: "El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes...". Sentado lo expuesto, y con el objeto de resolver la cuestión planteada, entiendo conducente delimitar el concepto de salario, que tal como lo ha señalado la Sala II de la Cámara del fuero, en autos "Albano Clelia Edith c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración), EXP 19950/0, sentencia del 10/12/2010, en principio es semejante para el derecho administrativo y el laboral. El Convenio N° 95 de la OIT establece: "el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijado por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar". En similar sentido, el artículo 103 de la Ley N° 20.744 define al salario como "... la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo". Ello por cuanto, tal como lo ha subrayado el Máximo Tribunal, "... el trabajador constituye un sujeto de preferente tutela constitucional, hallándose su salario protegido por un plexo normativo compuesto por disposiciones de la Ley Fundamental, así como de numerosos instrumentos de origen internacional..." (Conf. CSJN, Fallos 332:2043, "Pérez Aníbal Raúl c/ Disco S.A.", sentencia del 01/09/2009). En estas mismas coordenadas, la Ley 471 reconoce el derecho de los trabajadores 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? (artículo 9º, inciso e). Asimismo, establece en su artículo 15 que "El régimen remuneratorio garantiza el principio de igual remuneración por igual tarea para todos los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires...". En virtud de estas consideraciones, y teniendo especialmente en cuenta que el Decreto 742/93 no previó el carácter no remunerativo del rubro litigado, entiendo que el mismo no proviene de la norma de creación sino de la interpretación que de la misma efectuó el GCBA. Por lo que cabe considerar que en tanto dicho suplemento posee las características de habitualidad y generalidad conforme ha quedado acreditado en autos tiene claramente carácter remunerativo. No obsta a esta conclusión la limitación temporal que se desprende de la propia naturaleza de un cargo de conducción, pues el mismo reviste un pago normal, habitual y permanente para todo el periodo en el que el agente perdure en ese cargo y abarca al conjunto de agentes que desempeñan dicha función. El mismo razonamiento resulta aplicable a las sumas que por las actas paritarias sectoriales mencionadas la actora percibió en forma normal, habitual y periódica, tal como ha sido acreditado con el informe de la Dirección General de Recursos Humanos del GCBA agregado a fs. 81/153. Ello por cuanto, no obstante que en dichas actas se establece el carácter no remunerativo de las sumas que en su consecuencia le fueron abonadas a la accionante, lo cierto es que en tanto dichos haberes fueron liquidados de manera habitual y general debe determinarse su carácter remunerativo. La Corte Suprema en este sentido se ha expedido a favor de la presunción del carácter remunerativo de todo pago recibido por la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, salvo las excepciones que por existir causa distinta surjan de la ley. Tal como lo señala doctrina especializada en materia de Derecho del Trabajo, ello no significa que el legislador pueda crear categorías no remunerativas con sólo hacer referencia a ellas y atribuirle sin más este carácter sin que se pueda examinar la razonabilidad o incluso la coherencia de tales excepciones; lo contrario significaría atribuir a la ley una capacidad desmedida de reglamentación de la garantía constitucional referida a la retribución justa a que se refiere el artículo 14 bis de la CN. Agregando: "Que, en conclusión, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 103 bis inc. c de la Ley de Contrato de Trabajo (texto según ley 24.700), relativo a los vales alimentarios, en cuanto niega a éstos naturaleza salarial. Llamar a las cosas por su nombre, esto es, por el nombre que el ordenamiento constitucional les da, resulta, en el caso, un tributo a la "justicia de la organización del trabajo subordinado" ("Aceval, Héctor León c. Industria Argentina de Aceros Acindar S.A.", Fallos: 251:21, 35), principio rector a cuya observancia no es ajena "la empresa contemporánea" ("Zerbini, Elena y otros c. Cía. de Acumulación de Ahorro La Metropolitana", Fallos: 254:152, 155). La "regulación de las obligaciones patronales con arreglo a las exigencias de la justicia, constituye un deber para el Estado" ("Luna, Antonio Rómulo c/ Agencia Marítima Rigel SA y otros", Fallos: 316:1609, 1614 y su cita)? (Conf. CSJN, Fallos 332:2043, ?Pérez Anibal Raúl c/ Disco S.A.?, sentencia del 01/09/2009. Considerando 9º del voto de la mayoría). Es por ello que resulta de aplicación el principio protector como criterio fundamental que debe orientar al derecho del trabajo, ya que éste, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador (ver Los principios del derecho del trabajo, 2ª edición actualizada, Buenos Aires, 1978, citado en Ley de Contrato de Trabajo Comentada, Tomo I, Justo López, Norberto O. Centeno y J.C. Fernández Madrid, Ediciones Contabilidad Moderna S.A.I.C., 2ª Edición Actualizada, p. 18). A mayor abundamiento, no puede soslayarse que una interpretación contraria a la realizada en autos llevaría a violentar el citado Convenio N° 95 de la OIT como también a la legislación tuitiva del salario de los trabajadores. Al respecto cabe recordar que el Alto Tribunal con excelentes lineamientos ha enfatizado que "... cuando la Nación Argentina ratifica un tratado se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, siempre que contenga descripciones lo suficientemente concretas de tales supuestos de hecho que hagan su posible aplicación inmediata..." (Conf. CSJN, D. 485 XLIV, ?Díaz, Paulo Vicente c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.?, sentencia 4/06/2013). Por consiguiente, la actividad probatoria producida en autos ponderada a la luz del marco constitucional que rige la presente cuestión me inhibe de arribar a cualquier solución que opere en perjuicio del derecho constitucional de la trabajadora Espinola a obtener una retribución justa, por lo que en este aspecto cabe expedirse a favor de su reclamo. Como consecuencia del mentado reconocimiento, el Gobierno demandado deberá abonar las diferencias salariales devengadas, que deberán circunscribirse a los últimos cinco años de interpuesta la demanda (art. 4027, inc. 3º del Código Civil), que tuvo lugar el 9 de mayo de 2012, es decir desde el 9 de mayo de 2007 o desde la fecha que las sumas son debidas si esta fuera posterior. No obstante, y en relación a la solicitud para que se abone el suplemento de marras en el futuro, esta pretensión será desestimada con base en lo establecido por el Alto Tribunal (Fallos 93:254) en tanto consideró que los pronunciamientos judiciales no pueden condenar para el futuro sin una palmaria violación del derecho a la defensa en juicio contenido en el artículo 18 de la Constitución Nacional. Por cierto que en nuestro ordenamiento procesal no es admisible la "condena de futuro" en supuestos como el analizado. Así lo ha sostenido reiterada jurisprudencia, que ha dicho que "...la condena debe limitarse a los períodos expresamente reclamados porque la competencia del tribunal está limitada a juzgar conflictos de derecho derivados de hechos acaecidos hasta el presente (conf. artículo 145, inc. 6 CCAyT); y no de los que han de acontecer en el futuro. La denominada condena de futuro -que tiene ciertos puntos en común con el

contenido preventivo de las sentencias meramente declarativas- sólo procede en los casos en que se encuentra pendiente un plazo convencionalmente pactado (ver, Fenochietto-Arazi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado, T. 3, pág. 329, en especial las citas contenidas en nota 2). Se trata de un instituto previsto para cierto tipo de pretensiones (como, por ejemplo, la restitución de un bien locado contemplada en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), que no resulta aplicable a situaciones como la de estos autos. Como señala Colombo -citando a Franchi-, si anticipadamente no es posible establecer con exactitud el contenido de la ejecución, no hay posibilidad de condena de futuro; y, dado que en nuestra legislación procesal no existe una disposición legal expresa que la prevea independientemente del desalojo, no cabe duda que la institución no puede extenderse con carácter general a otras situaciones no contempladas (conf. Colombo, Carlos "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Anotado, T. IV, pág. 606 y pág. 607)? (conf. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala II, ?Sfara, Patricia Alejandra c. Cofreen S.R.L.?, sentencia del 04/10/2007).

III. Que, además, no puede desconocerse que el artículo 92 de la Ley N° 471 en forma categórica prescribe: ?Las convenciones colectivas de trabajo rigen formalmente a partir del día siguiente al de su publicación y se aplican a todos los trabajadores, organismos y entes comprendidos?. De lo que se desprende palmariamente que dicha obligación es una condición sine qua non para que las convenciones colectivas adquieran vigencia, y que como tal no puede ser suplida por otros medios. Por otro lado, la reiterada actitud del GCBA en relación a la falta de publicidad de las convenciones colectivas correspondientes a los profesionales de la salud, que ya fue advertida por el suscripto en autos ?Asociación de Bioquímicos de la Ciudad de Buenos Aires c/GCBA s/amparo?, A68835-2013/0, sentencia del 03/06/2014, vulnera el orden público laboral. Menoscabo que únicamente puede ser salvado con la publicidad de las actas involucradas en autos. Es del caso recordar que la república democrática exhibe determinadas características, entre las que se destacan, la división de poderes, la periodicidad de los cargos electivos, la responsabilidad de los funcionarios públicos y la publicidad de los actos de gobierno. Dentro de este conjunto, dos mantienen relación directa con la calidad democrática. Justamente, la responsabilidad reclamada a los funcionarios públicos exige inexorablemente la publicidad de los actos de gobierno, en tanto es precondition para que los ciudadanos puedan pedirles cuentas a aquellos. En este sentido, el artículo 1° prescribe: ?La Ciudad de Buenos Aires (...) organiza sus instituciones autónomas como democracia participativa y adopta para su gobierno la forma republicana y representativa. Todos los actos de gobierno son públicos (...)?. A su vez, a través del artículo 12.2 se garantiza el derecho a comunicarse, requerir, difundir y recibir información libremente. Por su parte, el artículo 43 asegura al trabajador los derechos establecidos en la Constitución Nacional. Finalmente, el artículo 105 le impone como deber al Jefe de Gobierno ?Arbitrar los medios idóneos para poner a disposición de la ciudadanía toda la información y documentación atinente a la gestión de gobierno de la Ciudad? -Inciso 1°-. En lo que respecta a las actas paritarias de autos, pese al mandato expreso del legislador, el GCBA ha omitido la publicación de las mismas tal como ha sido advertido por el Sr. Fiscal a fs. 183 vta. donde puso de manifiesto ?... luego de una exhaustiva búsqueda en las páginas web a las que tiene acceso este Equipo Fiscal (...) no pudieron ser halladas?. No obsta a esta conclusión la publicación en el Boletín Oficial de la C.A.B.A. de las Resoluciones Nros. N° 1016/MHGC/11 y N° 988/MHGC/12 que instrumentan las actas de negociación colectiva Nros. 52/11 y 60/12 -así como su adenda- respectivamente, pues dicha publicación no alcanza a cumplir lo exigido por el artículo 92 de la Ley N° 471. En este contexto, no puede ser acogido válidamente el argumento defensorista que alega ?La actora participó, a través de sus representantes gremiales, de las negociaciones colectivas que culminaron con la suscripción de las actas paritarias que impugna. Resulta entonces, que el cuestionamiento de autos implica volver contra sus propios actos?. A su vez agrega la demandada: ?El carácter no remunerativo de las sumas fue aceptado por la actora a través de sus representantes. Ello y el cumplimiento obligatorio de lo acordado a que me vine refiriendo debe llevar al rechazo de lo peticionado?. En efecto, mal puede invocarse la teoría de los actos propios cuando se ha violentado uno de los presupuestos de validez del acta que paradójicamente es el que le otorga ?estado público? y en consecuencia consagra su obligatoriedad para los sujetos que se encuentran alcanzados por sus disposiciones.

IV. Que la actora también solicita se ?...condene al Gobierno demandado a integrar los aportes y contribuciones de ley que correspondan a las sumas en cuestión...?. ?Que dicha integración se efectúe por ante la Administración Nacional de la Seguridad Social y/o ante la Administración Federal de Ingresos Públicos y/o el organismo recaudador que corresponda?, dando en dicho momento formal aviso a la entidad pertinente para que regularice la situación (ver fs. 1 vta.). Por su parte, la demandada se manifiesta en contra de dicha acción por entender que aquella resulta ajena a la esfera del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y a este fuero local. Expresa la accionada que la única legitimada a tal efecto es la Administración Federal de Ingresos Públicos, agregando que la jubilación es otorgada por el gobierno federal y regida por la Ley N° 24.241 a través del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, siendo los juzgados federales de primera instancia de la seguridad social son competentes en las demandas que versen sobre la aplicación del referido sistema, conforme artículo 2° de la Ley N° 24.655. El artículo 6° de la Ley N° 24.241 expresa: ?Se considera remuneración, a los fines del SIJP, todo ingreso que percibiere el afiliado en dinero o en especie susceptible de apreciación pecuniaria, en retribución o compensación o con motivo de su actividad personal, en concepto de sueldo, sueldo

anual complementario, salario, honorarios, comisiones, participación en las ganancias, habilitación, propinas, gratificaciones y suplementos adicionales que tengan el carácter de habituales y regulares, viáticos y gastos de representación, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, y toda otra retribución, cualquiera fuere la denominación que se le asigne, percibida por servicios ordinarios o extraordinarios prestados en relación de dependencia. (...) Se consideran asimismo remuneración las sumas a distribuir a los agentes de la administración pública o que éstos perciban en carácter de: 1. Premio estímulo, gratificaciones u otros conceptos de análogas características. En este caso también las contribuciones estarán a cargo de los agentes, a cuyo efecto antes de proceder a la distribución de dichas sumas se deberá retener el importe correspondiente a la contribución. 2. Cajas de empleados o similares, cuando ello estuviere autorizado. En este caso el organismo o entidad que tenga a su cargo la recaudación y distribución de estas sumas, deberá practicar los descuentos correspondientes a los aportes personales y depositarlos dentro del plazo pertinente?. Por su parte, en su artículo 10 la referida norma establece que "los aportes y contribuciones obligatorios al SLIP se calcularán tomando como base las remuneraciones y rentas de referencia, y serán los siguientes: a) Aporte personal de los trabajadores en relación de dependencia comprendidos en este sistema: b) Contribución a cargo de los empleadores". Cabe reparar también en el artículo 11 de dicha ley por cuanto dispone que "los aportes y contribuciones obligatorios serán ingresados a través del SUSS. A tal efecto, los mismos deberán ser declarados e ingresados por el trabajador autónomo o por el empleador en su doble carácter de agente de retención de las obligaciones a cargo de los trabajadores y de contribuyente al SLIP, según corresponda, en los plazos y con las modalidades que establezca la autoridad de aplicación". Por último, el artículo 12 de la mentada norma prevé que "son obligaciones de los empleadores, sin perjuicio de las demás establecidas en la presente ley: (...) c) Practicar en las remuneraciones los descuentos correspondientes al aporte personal, y depositarlos a la orden del SUSS; d) Depositar en la misma forma indicada en el inciso anterior las contribuciones a su cargo". Sentado lo expuesto, cabe destacar en primer lugar que ninguna duda cabe acerca del carácter remuneratorio de las diferencias salariales reconocidas en el presente decisorio, en los términos del artículo 6º de la Ley 24.241. Ahora bien, con respecto al argumento de la accionada para fundar su oposición al reclamo previsional de la actora por considerarlo ajeno a la esfera del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y a este fuero local, cabe recordar que la Ley Nº 24.241, regulatoria del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, resulta de aplicación en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires a tenor de lo dispuesto por el Decreto Nacional 82/1994.

Por consiguiente, la postura de la demandada carece de asidero que la justifique, por lo que procede el tratamiento del planteo de la actora a fin de dilucidar si el mismo resulta procedente. De la normativa reseñada se desprende que el carácter remunerativo de las diferencias salariales tiene efectos en las obligaciones previsionales de ambas partes, es decir que hace nacer diferencias en concepto de aportes para la actora y en concepto de contribuciones para el demandado. Estas consideraciones inclinan mi postura a favor del derecho de la actora en relación a la integración de aportes y contribuciones previsionales derivados de las diferencias salariales reconocidas en esta sentencia, en los términos del artículo 12 incisos c) y d) de la Ley 24.241. Asimismo, no existiendo ningún fundamento plausible que permita recortar las consecuencias previsionales propias -y de orden público- provenientes del reconocimiento de las diferencias salariales de carácter remunerativo (conf. artículo 6º Ley 24.241), corresponde determinar la obligación del empleador a efectuar las contribuciones a su cargo correspondientes a las referidas diferencias salariales (en igual sentido, Cámara de Apelaciones del Fuero, Sala II, ?Sardi, Inés Viviana y otros c. GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración), sentencia del 01/03/2012). V. A las sumas reconocidas, cuya liquidación habrá de realizarse en la etapa de ejecución de sentencia (artículo 148 del CCAYT), deberá adicionarse la tasa de interés que resulte del promedio de (i) la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina y de (ii) la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (comunicado 14.290). Ello, desde el momento del inicio de la mora y hasta la fecha de su efectivo pago (conf. CCAYT en pleno, ?Eiben, Francisco c. GCBA s/ empleo público?, sentencia del 31 de mayo de 2013). A partir de este temperamento, acorde la doctrina asentada en el citado plenario, considero alcanzado el objetivo principal de tutelar el crédito compensando adecuadamente la indisponibilidad del capital durante el transcurso de la mora sin que, por otro lado, se produzca un detrimento excesivamente oneroso en el patrimonio del deudor. En virtud de lo expuesto, FALLO: 1º) Hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por Magdalena Rosario Espínola y ordenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a abonarle los conceptos litigados conforme se indica en el presente decisorio. 2º) Ordenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires la publicación en forma inmediata en el Boletín Oficial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de las Actas Paritarias Sectoriales Nº 42/2009, 52/2011, 54/2011 y 60/2012 correspondientes a los profesionales de la salud. 3º) Imponer las costas del pleito a la demandada vencida, por no encontrar razones para apartarse del principio objetivo de la derrota (artículo 62 del CCAYT). 4º) Diferir la regulación de los honorarios para el momento en que exista liquidación definitiva en autos. Regístrese, notifíquese por Secretaría a las partes y, oportunamente, archívese. Nota: (*) Nota de la Editorial: Se advierte al suscriptor que por tratarse de un fallo de primera instancia, el mismo podría no encontrarse firme al momento de su

publicación. 001871E