Los datos personales e información sensible contenidos en el presente documento han sido anonimizados y reservados en cumplimiento de la normativa vigente en materia de protección de datos personales.

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL
Excma. Cámara Contencioso Administrativo - Sala III

ACTUACIONES N°: XXX

JUICIO: N.M.A. c/ S.P.S. s/ ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.
EXPTE. Nº: XXX

San Miguel de Tucumán.

I. M.A.N. promovió acción declarativa de certeza conjuntamente con la acción de inconstitucionalidad a fin de que: **a)** se declare la nulidad e inconstitucionalidad del acto administrativo del 3/6/2026 mediante el cual se rechaza el pedido de licencia por maternidad de 150 días y se otorga únicamente una licencia de 15 días corridos; **b)** se declare la inconstitucionalidad por omisión de los últimos párrafos del art. 38 del Decreto N° 646/1-83, en cuanto omite contemplar y regular el derecho a la licencia por maternidad de 150 días en condiciones de igualdad para las madres no gestantes en el marco de familias comaternales, que establece *"Por último, al cónyuge o conviviente que se desempeñe en la Administración Pública, se le concederá 15 (quince) días corridos de licencia por nacimiento de hijo, debiendo al efecto justificar el hecho generador con el respectivo certificado de nacimiento*"; **c)** se ordene a la demandada el otorgamiento integral de la licencia por maternidad de 150 días, con pleno goce de haberes, computables a partir del nacimiento de mis hijas en resguardo del interés superior del niño y el principio de no discriminación y **d)** se dicte medida cautelar con habilitación de días y horas hábiles, a fin de que se ordene al SI.PRO.SA el otorgamiento provisorio de la licencia por maternidad en los términos de la Ley N° 9140 por ciento cincuenta (150) días corridos a partir del nacimiento de las niñas, hasta tanto recaiga sentencia definitiva en estas actuaciones (SAE 27/7/2026, archivo 351704).

Relató que se desempeña como Psicóloga de planta permanente, Nivel A1, del S.P.S. (SI.PRO.SA), prestando funciones en el CAPS (...), en el marco de la Ley N.º 5908 de Carrera Sanitaria y su Decreto Reglamentario N.º XXX; que el 2 de octubre de 2020 contrajo matrimonio con M.E.V.; que su cónyuge inició un embarazo gemelar mediante técnicas de reproducción humana asistida con fecha probable de parto para el 10 de septiembre de 2026 y que, al ser gemelar, puede adelantarse desde el 20 de agosto.

Entendió que este embarazo no involucra únicamente a la madre gestante; que en virtud de ello comenzará un tratamiento médico de inducción de lactancia con el propósito de poder amamantar a las niñas desde su nacimiento y compartir activamente los cuidados durante los primeros meses de vida; que se trata de una decisión referida al ejercicio de la maternidad y al

deseo de construir un vínculo afectivo y biológico con sus hijas; que el 17 de abril de 2026 presentó ante la Directora del Área Operativa Sudeste, Dra. H.M., la correspondiente solicitud administrativa para que se le reconociera la licencia por maternidad al momento del nacimiento de sus hijas (Expte. N.º 129/647-DV-2026).

Hizo referencia a las actuaciones cumplidas en sede administrativa; seguidamente razonó que el criterio está sustentado en una interpretación puramente formal del derecho, prescinde de la realidad familiar, desconoce el reconocimiento jurídico de las familias comaternales incorporado por nuestro ordenamiento y omite considerar que el derecho no puede aplicarse de espaldas a las transformaciones sociales, científicas y legislativas que hoy atraviesan el ejercicio de la maternidad y el paradigma de los derechos de niños, niñas y adolescente.

Desarrolló el análisis normativo de las disposiciones en cuestión e indicó los principios jurídicos que, según entiende, se encuentran comprometidos.

Requirió el dictado de medida cautelar a fin de que se le otorgue licencia por maternidad prevista en la Ley Provincial Nº 9.140, por el término de ciento cincuenta (150) días corridos o, subsidiariamente, una licencia de igual extensión que le permita ejercer plenamente su rol de co-madre, garantizar el proceso de lactancia inducida y brindar a sus hijas los cuidados continuos que demandan sus primeros meses de vida, hasta tanto recaiga sentencia definitiva en estos autos.

Consideró que la verosimilitud del derecho surge no sólo de los fundamentos constitucionales, convencionales y legales desarrollados en la demanda, sino también del propio expediente administrativo; en tanto que el peligro en la demora se configura con particular intensidad puesto que las mellizas tienen fecha probable de nacimiento para el día 10 de septiembre de 2026.

Indicó las pruebas ofrecidas, formuló reserva del caso federal y solicitó la habilitación de días y horas a fin de resolver la Medida Cautelar impetrada.

II. Por la competencia que otorga al proveyente el artículo 4° del C.P.A., paso a entender la cautelar impetrada.

El artículo 273 del C.P.C.C., de aplicación supletoria en este fuero por imperio del artículo 27 del C.P.A., establece genéricamente los presupuestos que deben justificar sumariamente quienes soliciten medidas cautelares: la verosimilitud del derecho así como el peligro de su frustración o razón de urgencia.

En ese marco, se analizará el caso particular, en especial, si en el sub lite se encuentran configurados los requisitos mencionados para que proceda una medida como la peticionada.

III. a) Examinadas las constancias de autos, en una primera aproximación al material probatorio adjuntado, aparecería acreditado el vínculo matrimonial de M.A.N. y M.E.V.; que M.E.V. cursa embarazo gemelar con fecha probable de parto el 23/9/2026; que Asesoría Letrada, luego de analizar el presente caso, formuló la siguiente conclusión: Por lo expuesto, esta Asesoría Legal dictamina: "*Corresponde reconocer la plena validez del vínculo matrimonial con todos sus efectos legales. Resulta procedente otorgar a la agente una licencia acorde a su rol parental. Se recomienda aplicar analógicamente el régimen de licencia por maternidad o, en su defecto, conceder una licencia equivalente que garantice el cuidado de los recién nacidos";* que a su

turno la Directora de Dictámenes de la Dir. Gral de Coord Jurídica del SIPROSA entendió: "*De la normativa transcripta, surge con claridad que el uso de la licencia por maternidad, tanto en el período pre parto como en el post parto, se encuentra reservada en forma exclusiva, a favor de la agente embarazada cuyo hijo nace con vida. Situación ésta que en modo alguno se encuentra la agente N.; por cuanto al ser su cónyuge quien se encuentra atravesando el estado embarazado, sólo le correspondería hacer uso de la licencia 15 (quince) días corridos desde el nacimiento de sus hijos, que también prevé el Decreto 646/1-83 antes citado. Debiendo en tal caso, acreditar el nacimiento con la presentación del respectivo certificado o partida. En definitiva, se concluye que son el estado de embarazo de la agente del SIPROSA y el nacimiento con vida de su hijo, las condiciones fácticas que determinan el otorgamiento y la continuidad de la licencia por maternidad (pre parto y post parto) a su favor"* (SAE 27/7/2026, archivo 351705, ps. 4/5, 8, 16, 19/23)

De la reseña efectuada se puede colegir que la parte demandada no cuestionó la relación laboral con M.A.N. ni el vínculo matrimonial invocado.

Señalado esto, resulta imprescindible destacar la particular tutela que el legislador constituyente otorgó a la familia disponiendo que las leyes establezcan, entre otros beneficios, la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna (art. 14 bis CN)

La Constitución vernácula en su art. 40 inc. 2° legisla: *"Dentro de la esfera de sus atribuciones, la Provincia procurará especialmente que las personas gocen de los siguientes derechos:… 2º) A la constitución de una familia, como célula primaria de la sociedad, con la protección del Estado para su desarrollo";* en tanto que el art. 144 otorga singular valor a la sociedad familiar.

Asimismo, no se debe perder de vista que la tutela internacional de la familia responde a la protección de los derechos humanos, en tanto derechos connaturales de la persona, los cuales no nacen de una especial concesión estatal, sino que deben ser garantizados en su concreción con acciones positivas tendientes a derribar desigualdades históricas entre los ciudadanos.

En linea con lo apuntado aparecería de singular relevancia que el Estado pueda garantizar en el ámbito familiar la corresponsabilidad en la tareas de cuidado y crianza, la inclusión de diversos tipos de familia, entre una multiplicidad de tópicos que tratan las denominadas licencias parentales igualitarias.

De este modo, acreditado el vínculo familiar alegado en autos, la condición de gestante de una de las cónyuges y el examen de lo solicitado a la luz de las normas y principios involucrados en la causa, aparece configurada la verosimilitud en el derecho.

b) En lo que hace al llamado periculum in mora, se ha dicho: "El peligro en la demora es, en rigor de verdad, el presupuesto que da su razón de ser al instituto de las medidas cautelares. En efecto, si éstas tienden a impedir que el transcurso del tiempo pueda incidir negativamente en la factibilidad del cumplimiento de la sentencia, (…) En resumen, ese temor del daño inminente es el interés jurídico que hace viable la adopción de la medida, interés que reviste el carácter de "actual" al momento de la petición." (Martínez Botos, Medidas Cautelares, Ed. Universidad, 1990, pág. 55).

También la jurisprudencia ha destacado: "El recaudo del peligro en la demora previsto para la procedencia de las medidas cautelares se encuentra intrínsecamente relacionado con la

irreparabilidad del perjuicio...En relación al peligro en la demora se ha dicho que este recaudo señala el interés jurídico del peticionario y constituye la razón de ser de estas medidas" (cfr. Arazi, Roland-Director, "Medidas cautelares", Astrea, 1997, pág. 8).” (C.S.J.T., sentencia N°820/99, in re “Bayona, Mario y otro vs. Varela, Juan D. s/daños y perjuicios”).

No debe perderse de vista que a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (inc. 22 del art. 75 de la ley suprema) se ha reafirmado el derecho a la preservación de la salud –comprendido dentro del derecho a la vida- y destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga (fallos 321:1684)

Tal como se señaló en lineas precedentes la cónyuge de la actora tendría fecha probable de parto en una fecha próxima: el 28/8/2026, según documentación acompañada por la actora el 21/08/26, por lo que el periculum in mora aparece igualmente presente.

IV. Así las cosas, habida cuenta de la inmediatez que el caso requiere, según los antecedentes fácticos, legales y administrativos adjuntados, y atento a que debe preservarse la familia y el derecho superior del niño como valores primarios de todo ser humano, previo a toda consideración respecto de la procedencia de la presente acción y dentro del estrecho marco cognoscitivo propio de las medidas cautelares, se estiman prima facie acreditados los requisitos de procedencia, por lo que corresponde receptar cautelarmente el pedido efectuado por la actora en las condiciones expuestas y con los alcances que se expresan a continuación: el S.P.S. otorgará a M.A.N. licencia por maternidad por 150 días corridos a partir de acreditado el nacimiento de las hijas de la agente, de acuerdo a lo normado por le Lay N°9140 que sustituyó el Inc. 4 del Art. 27 de la Ley N° 5908 en el sentido indicado, sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva.

V. Previamente la parte actora deberá prestar la caución juratoria prevista en el artículo 284 del CPCC, responsabilizándose por las resultas de la medida que se dispone.

Por todo lo expuesto,

RESUELVO:

I- DISPONER provisionalmente, en razón de lo considerado y según lo dispuesto en los artículos 18 del CPA y 278 del CPCC, que el S.P.S. otorgue a M.A.N. licencia por maternidad por 150 días corridos a partir de acreditado el nacimiento de las hijas de la agente, según lo ponderado.

II- PREVIAMENTE la parte actora deberá prestar la caución juratoria prevista en el artículo 284 del C.P.C.C., responsabilizándose por las resultas de la medida que se dispone.

HÁGASE SABER.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR SECRETARÍA ACTUARIA EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL.

NRO. SENT.: 714 - FECHA SENT.: 26/08/2026

Firmado digitalmente por:

CN=VERA Jose Luis

C=AR

SERIALNUMBER=CUIL 20215974503

FECHA FIRMA=26/08/2026

CN=GANDUR Sergio

C=AR

SERIALNUMBER=CUIL 20144803664

FECHA FIRMA=26/08/2026