

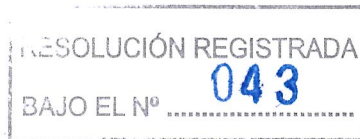


"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Resolución Plenaria N.º

Ref.: APRUEBA DICT LEGAL 7-24 - RECHAZA RECLAMO ADMINISTRATIVO GONZALEZ P

"Las Islas Malvinas, Georgias del Sur, Sándwich del Sur y los espacios marítimos e insulares correspondientes son argentinos"



"2024 - 30° ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Ushuaia, 20 MAR. 2024

VISTO: el Expediente N° 46/2024 Letra: TCP-PR del registro de este Tribunal de Cuentas de la Provincia, caratulado: "S/NOTA N° 10761/2024" y;

CONSIDERANDO:

Que las presentes actuaciones fueron caratuladas en virtud de la presentación efectuada por el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, a través de la Nota registrada bajo el N° 10761/24 (fs. 1/4), cuya remisión efectuó mediante el correo electrónico que luce impreso a fs. 5/7 .

Que, por tales motivos, se emitió el Dictamen Legal N° 7/2024 Letra: TCP-AL (fs. 8/14), en el cual luego de efectuarse un repaso sobre los hechos descriptos por el reclamante, se analizó lo siguiente: "(...) En consecuencia, atento a que el agente reclama la liquidación de haberes correspondiente al período noviembre y diciembre 2023 (de la que tomó conocimiento en el mes de diciembre 2023 y enero 2024), tomando como base el mes de enero de 2024, entiendo que el reclamo (realizado el 9 de febrero de 2024) se encontraría presentado en tiempo y forma.

Entonces, encontrándose reunidos los presupuestos que la norma prevé, a continuación, se procederá a su análisis.

Cabe recordar que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, desde el 10 de junio de 2021, se encontraba en uso de una Licencia en Resguardo de la Salud, de las previstas en el Convenio Colectivo de Trabajo homologado por la Resolución Sub. T N° 345/2013, particularmente la licencia contemplada en el artículo 10 inciso d) por 'Afecciones o lesiones de largo tratamiento'. Ello en virtud de una afección psicológica.

Conforme surge del Certificado Médico suscrito por la Médica Psiquiatra Dra. María de los Angeles HEREDIA el 27 de octubre de 2023 (que fuese acompañado oportunamente por el agente al correo institucional de la Dirección de Administración de este Tribunal), se indicó el alta laboral a partir del 30 de octubre de 2023.

Sin embargo, en el 'Examen. Posterior a Ausencia Prolongada' efectuado por el SIPREM del 8 de noviembre de 2023, se concluyó que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se hallaba 'APTO CON PRE EXISTENCIAS PARA VOLVER A SU PUESTO HABITUAL DE TRABAJO A PARTIR DE 04/12/2023 SIN LIMITACIONES'.

Al respecto, cabe poner de resalto que el artículo 5° del Convenio Colectivo de Trabajo homologado por la Resolución Sub. T N° 345/2013, establece la naturaleza que reviste el Servicio de Medicina Ocupacional contratado por el Tribunal de Cuentas.

Éste, en su parte pertinente dice: 'Artículo 5°.- Órgano de Fiscalización. El agente deberá dar la debida intervención al Servicio de Medicina Ocupacional que establezca el empleador, dentro de los dos (2) días de ocasionada la enfermedad a través de la presentación del certificado del profesional médico tratante a fin de que dicho servicio proceda a verificar y encuadrar la misma de acuerdo a las condiciones y especificaciones detalladas en el presente capítulo (...)' (el subrayado me pertenece).

En igual sentido, la Resolución Plenaria N° 343/2013 –Reglamento para la Presentación de Certificados Médicos, Otorgamiento de Licencias Especiales en resguardo de la salud y Procedimientos para Convocatoria a Juntas Médicas-, establece en el artículo 8°, lo siguiente: '**CONTROL MEDICO:** Todos los agentes que se ausenten de su trabajo por razones médicas o estén en uso de licencia por razones de salud, quedan sujetos a Control Médico por parte del Servicio de Medicina Laboral contratado por el Tribunal de Cuentas, en donde se encuentren usufructuando dicha licencia a fin de ser debidamente fiscalizados (...)' (el subrayado no se corresponde al original).



"2024 - 30° ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Finalmente, el artículo 14 de dicha Resolución, reza: **‘ENCUADRE: Las licencias en resguardo de la salud serán encuadradas por el Servicio de Medicina Laboral, según las normas que resultan previstas en el artículo 10° del Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias, homologado por Resolución de Subsecretaría de Trabajo N° 345/13 (Capítulo II), quien deberá emitir los informes respectivos por los cuales declare justificada o no las ausencias por razones de salud (...)’** (el subrayado me pertenece).

Como puede observarse de la normativa arriba transcripta, el Servicio de Medicina Ocupacional que contrate este Organismo de Contralor, tiene como objeto principal, fiscalizar la enfermedad diagnosticada por el médico tratante del trabajador y proceder a su encuadre conforme el Convenio Colectivo de Trabajo. Ello sin perjuicio de las demás tareas que pueda encomendarle el empleador, como ser la conformación de juntas médicas, o controles en particular.

Sobre esto último, puede mencionarse a título enunciativo, el artículo 10 –Licencias en resguardo de la salud- inciso d) Afecciones o lesiones de largo tratamiento, del Convenio Colectivo de Trabajo, homologado por la Resolución Sub. T. N° 345/2013, que dice: ‘(...) d) Afecciones o lesiones de largo tratamiento. (...) En los casos en que el trabajador requiera de tratamientos que imposibiliten su prestación de servicios hasta un máximo de un (1) año, deberá acreditar el seguimiento y control de su salud mediante certificado médico debidamente rubricado por la entidad de aplicación, estando obligado a someterse a junta médica en caso de que así lo requiera el Tribunal de Cuentas de la Provincia (...)’.

En este contexto, corresponde referirse al carácter que reviste el certificado médico emitido por el Médico tratante del trabajador –

particularmente el que otorga el Alta Médica-, sobre el que la Jurisprudencia tiene dicho lo siguiente: ‘(...) si bien el actor debe someterse al control que le efectúe el médico designado para ello, el empleador no se encuentra obligado a seguir sus prescripciones ya que el trabajador tiene la facultad exclusiva de seguir las indicaciones de su médico de confianza, máxime si como en el caso, su médico le otorgaba el alta para su reingreso si bien a tareas livianas. Recuérdese que, en definitiva, lo que procura la ley es preservar la salud del dependiente y su derecho a la prestación alimentaria (...)’

Desde esta perspectiva de análisis resulta suficientemente claro que el alta otorgada por el Dr. González significó el fin de la interrupción del trabajo por causa de la enfermedad inculpable, dado encontrarse el dependiente en condiciones de reintegrarse a su empleo en las condiciones informadas por el galeno’ (**Giménez, Javier Gustavo vs. IPS S.A. s Despido**. CNTrab. Sala V; 15/11/2021; Rubinza Online; 59897/2016 RC J 7856/21).

A mayor abundamiento, se ha resuelto que: ‘El médico de cabecera del trabajador es quien tiene un conocimiento más acabado de su salud física y mental y de su aptitud para desempeñarse nuevamente en sus tareas, porque es quien realiza su seguimiento en forma asidua y pormenorizada de las patologías que pueda padecer, la cronología de las mismas y el tratamiento pertinente. Esa vinculación con el trabajador es la que a mi juicio determina que sus conclusiones deben tener prevalencia sobre los profesionales ofrecidos por el control empresarial, excepto por una valedera impugnación de las consideraciones del primero (...)’ (**Medina Gonzales, José Martín vs. Kleinerman, Catalina Ana s. Despido**. CNTrab. Sala VIII; 22/04/2014; Rubinza Online; RC J 4006/14).

Al respecto, el Convenio Colectivo de Trabajo cuyos Capítulos I, II, III y IV fueron homologados por la Resolución Sub. T N° 345/2013, en el artículo 8° dice: ‘**Cancelación por restablecimiento:** Las licencias concedidas por causa de enfermedad o accidente de trabajo podrán ser canceladas si la autoridad médica respectiva estimara que se ha operado el restablecimiento



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

total antes de lo previsto. El trabajador deberá solicitar su alta médica al Servicio de Medicina Ocupacional competente’.

Es decir que, si el agente que encontrándose de licencia en resguardo de la salud, quisiere reincorporarse a su puesto de trabajo antes de su alta médica; deberá requerirlo ante el Servicio de Medicina Ocupacional; quien será el encargado de efectuarlo.

Como surge de ello, parecería ser que la regla sería la prevalencia del Alta Médica de su médico tratante, supliéndose por la del Servicio de Medicina Ocupacional cuando el trabajador deseara reintegrarse hallándose en uso de la Licencia. Siempre teniendo en cuenta los supuestos de excepción contemplados en la norma.

Bajo esta premisa, hubiese correspondido que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se presente a trabajar el 30 de octubre de 2023, fecha en que contaba con el Alta Médica otorgada por su Médica tratante y que a partir de allí –habiendo finalizado su licencia- se le comience a abonar las remuneraciones conforme lo establece la norma.

Sin embargo, no se presentó a trabajar, quedando a la espera de lo resuelto por el Servicio de Medicina Ocupacional y limitándose a concurrir a los controles médicos requeridos por el empleador.

Cabe tener presente, que los controles médicos que se le realizaron, forman parte de la potestad de fiscalización del Servicio de Medicina Ocupacional, dado que el empleador tiene la facultad de contratar un profesional para que revise al trabajador; sin que ello implique un suplir la atención médica del agente.

En el marco de todo lo relatado, surge que frente a las inasistencias del agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ a partir de 30 de octubre de

2023, hubiese correspondido que la Dirección de Administración proceda al descuento de haberes por falta injustificada.

Sin embargo, desde la Dirección de Administración se continuó abonando al agente, el salario que venía percibiendo conforme al artículo 10 inciso d) del Convenio Colectivo de Trabajo homologado por la Resolución Sub. T N° 345/2013.

Lo anterior, dado que al momento de definirse la fecha a tomar como base para la culminación de la Licencia en resguardo de la Salud y en consecuencia, el Alta Laboral; la Dirección de Administración de este Tribunal de Cuentas entendió que la fecha de alta que primaba para la reincorporación del agente a su puesto de trabajo, era la establecida por el Servicio de Medicina Ocupacional (SIPREM) -4 de diciembre de 2023-.

Ello, coincidente con la interpretación del agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, que continuó en uso de la Licencia hasta el alta médica del SIPREM.

En virtud de todo lo expuesto, considero que en principio, el día 30 de octubre de 2023, encontrándose finalizada su Licencia en resguardo de la Salud por afección de largo tratamiento, en atención al alta médica otorgada por el médico tratante, hubiese correspondido que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se reincorpore a su puesto de trabajo.

Así, de haberse producido una falta injustificada incurrida por el agente, la Dirección de Administración, debería haber procedido al descuento de haberes por ausencia laboral injustificada, extremo que no se produjo por las circunstancias arriba relatadas.

Ahora, respecto de lo mal abonado, este Tribunal de Cuentas por Resolución Plenaria N° 280/2021, compartiendo y haciendo propios los términos del Informe Legal N° 245/2021 Letra: TCP-SL, sostuvo que: ‘(...) estaríamos en presencia de una errónea interpretación de la norma del funcionario encargado de liquidar, siendo ello en principio no imputable al agente que percibió las sumas en más, en virtud de que debe primar el principio



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

de buena fe sobre éste último, quién no tiene porque conocer la forma de cálculo exacta y las variables sobre las que se realiza la liquidación del ítem permanencia en la categoría en sus haberes.

En ese sentido, respecto del agente que percibió las sumas abonadas y la calificación de buena fe de su obrar, este Tribunal de Cuentas ha indicado que: '(...) la Procuración del Tesoro de la Nación sostuvo: 'Del examen del expediente surge que el acto administrativo viciado de nulidad contó con los asesoramientos técnicos y jurídicos de las dependencias respectivas y no existen elementos que permitan suponer que el recurrente conocía el vicio que afectaba al acto que dispuso incorporar la bonificación por título a su haber de retiro'.

Con idéntico criterio resolvió en Dictámenes 245:280 (apoyándose en los precedentes administrativos registrados en Dictámenes 153:213; 172:424; 175:143; 180:125; 195:49) sosteniendo:

'El conocimiento del vicio -además de que debe ser fehacientemente acreditado- no puede jamás derivarse de la presunción civilista y genérica del conocimiento del derecho, o que de la existencia del vicio de violación de la ley no puede colegirse de aquélla la conclusión de que la mera existencia del vicio de derecho haga presumir su conocimiento por parte del particular beneficiado'.

Para concluir que: '(...) existiendo buena fe no corresponde requerir la restitución de las sumas percibidas y consumidas (art. 1055 CCiv. y Dictámenes 85:96; 113:354; 130:32; 137:138 y 157:139)' (Dictámenes 259:011).

Por ello (...) entiendo prudente poner de resalto que conforme al matiz expuesto, no existirían sumas que recuperar respecto de los agentes mencionados en el artículo 5º de la Resolución Plenaria N° 71/2020 (...) (Resolución Plenaria N.º 57/2021) (el resaltado me pertenece).

En consecuencia, correspondería poner en conocimiento de las autoridades correspondientes, de la irregularidad acaecida en el cálculo del adicional producto de la errónea interpretación normativa, a fin de que se proceda a hacerlo conforme los parámetros previstos en la norma en cuestión.

Entiendo que la misma presunción, deberá recaer sobre el agente pagador, atento a que lo aquí expresado requiere una interpretación de la norma y que se trata de un error recurrente en la administración, reforzando la idea de la buena fe del agente pagador y de un error excusable que pondría en duda la reprochabilidad subjetiva requerida para transformar ese daño en presunto perjuicio fiscal -impericia o negligencia- (...)'.

Además del criterio sostenido por este Tribunal de Cuentas, corresponde tener en cuenta otros factores que llevarían a que, pese a haber una falta injustificada, luzca razonable no proceder al recupero de lo mal abonado.

Así, el señor Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se encontraba en uso de una Licencia en resguardo de la salud por una afección psicológica de largo tratamiento desde hacía dos (2) años y seis (6) meses (conf. Examen Posterior a Ausencia Prologada emitido por SIPREM).

En razón del periodo de usufructo, percibía sus haberes conforme el artículo 10 inciso d) del Convenio Colectivo, que dice: '(...) se otorgará licencia hasta un máximo de dos (2) años con goce íntegro de haberes; un (1) año con percepción del cincuenta por ciento (50%) del haber y un (1) año sin percepción de haberes (...)'

(el resaltado me pertenece).

Cabe recordar la naturaleza que reviste la remuneración, que puede ser caracterizada de la siguiente manera: 'Particularmente, el salario es una prestación de naturaleza alimentaria que recibe un especial tratamiento legal en razón de que, en la generalidad de los casos, constituye el único medio con que la mayoría de los ciudadanos cuenta para la atención de las necesidades personales y familiares' (**Armas, Francisco Roberto vs. Casino Magic Neuquén S.A. s. Despido por otras causales**. TSJ, Neuquén; 12/12/2014; Rubinzal Online; 88/2011 RC J 1183/15).



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

En consecuencia, dado que se encontraría acreditado el estado de vulnerabilidad que tenía el agente por hallarse de Licencia por afección psicológica por un periodo extenso y cobrando los haberes con las limitantes expuestas en la norma; entiendo que estos constituyen fundamentos para que, sumado a la ausencia de mala fe o intención, aun ante la ausencia laboral injustificada, en este caso no se solicite la repetición de lo mal abonado.

Así las cosas, en caso de compartir el criterio aquí vertido, en este supuesto en particular y dadas las especiales características que lo ciñen, correspondería no requerir la devolución de aquello mal abonado al agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ”.

Que en consecuencia, la letrada concluyó que: “(...) correspondería rechazar el Reclamo Administrativo interpuesto por el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, DNI N.º 22.343.771, Legajo Personal N.º 23.

Además, corresponde hacerle saber que a pesar de que contra el acto administrativo que se dicte, tendrá la posibilidad de interponer el recurso previsto en el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, en virtud de la doctrina del fallo ‘Transporte Automotor Integral Lem S.T.L. c/ Municipalidad de Ushuaia s/ Contencioso Administrativo’, se encuentra agotada la vía administrativa y expedita la vía judicial, pudiendo interponer demanda contencioso administrativa en el término de noventa (90) días hábiles judiciales computados desde la notificación de la presente (arts. 7º inc. a., 15 y 24 de la Ley provincial N° 133) (...)”.

Que el Secretario Legal a cargo, Pablo E. GENNARO, compartió el dictamen que antecede, mediante Nota Interna N° 324/2024 Letra: TCP-SL (fs. 15).

Que este Cuerpo Plenario de Miembros comparte y hace propios los términos del Dictamen Legal N° 7/2024 Letra: TCP-AL, correspondiendo rechazar por improcedente el reclamo administrativo interpuesto por el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, Legajo N° 23.

Que se hace saber al destinatario de la presente que amén de la posibilidad de interponer contra este acto administrativo el recurso previsto en el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, en virtud de la doctrina del fallo “*Transporte Automotor Integral Lem S.T.L. c/ Municipalidad de Ushuaia s/ Contencioso Administrativo*”, se encuentra agotada la vía administrativa y expedita la vía judicial, pudiendo interponer demanda contencioso administrativa en el término de noventa (90) días hábiles judiciales computados desde la notificación de la presente (arts. 7° inc. a), 15 y 24 de la Ley provincial N° 133).

Que la presente se emite con el *quorum* previsto en el artículo 27 de la Ley provincial N° 50, en virtud de lo dispuesto por Resolución Plenaria N° 28/2024.

Que los suscriptos se encuentran facultados para el dictado de la presente, de conformidad con lo establecido en los artículos 26, 27 y concordantes de la Ley provincial N° 50 y sus modificatorias.

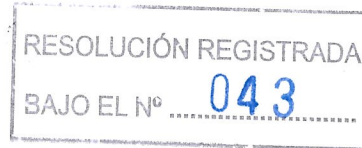
Por ello,

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Aprobar y hacer propios los términos del Dictamen Legal N° 7/2024 Letra: TCP-AL y, en consecuencia, rechazar por improcedente el reclamo administrativo interpuesto por el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, Legajo N° 23.

ARTÍCULO 2°.- Hacer saber al destinatario de la presente que amén de la posibilidad de interponer contra este acto administrativo el recurso previsto en el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, en virtud de la doctrina del fallo “*Transporte Automotor Integral Lem S.T.L. c/ Municipalidad de Ushuaia s/*



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Contencioso Administrativo", se encuentra agotada la vía administrativa y expedita la vía judicial, pudiendo interponer demanda contencioso administrativa en el término de noventa (90) días hábiles judiciales computados desde la notificación de la presente (arts. 7º inc. a), 15 y 24 de la Ley provincial N° 133).

ARTÍCULO 3º.- Notificar con copia certificada de la presente y del dictamen que se comparte en el artículo 1º, al agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, Legajo Personal N° 23.

ARTÍCULO 4º.- Notificar con remisión de las actuaciones del Visto al Secretario Legal y, por su intermedio, a la Asesora Letrada; y a la Directora de Administración, C.P. Carolina GONZÁLEZ, para su conocimiento.

ARTÍCULO 5º.- Registrar. Comunicar. Publicar. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 043/2024

C.P.N. Hugo Sebastián PANI
VOCAL DE AUDITORÍA
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Dr. Miguel LONGHITANO
VOCAL ABOGADO
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia



"2024 - 30° ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Dictamen Legal N° 7/2024

Letra: TCP-AL

Cde.: Exp N° 46/2024

Letra: TCP-PR

Ushuaia, 6 de marzo de 2024.

**AL SECRETARIO LEGAL A/C
DE LA SECRESTARÍA LEGAL
DR. PABLO E. GENNARO**

Viene a esta Asesoría Letrada, el Expediente del corresponde, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: "S/NOTA N° 10761/2024", a fin de tomar intervención.

ANTECEDENTES

A través del correo electrónico enviado desde la casilla psgonzalez@tcptdf.gob.ar, el agente Pedro GONZALEZ, remitió a los miembros de este Organismo de Contralor a través de sus respectivos correos institucionales –con copia al correo institucional de la Dirección de Administración y de las Secretarías Privadas de las Vocalías-, una presentación que en el apartado asunto reza: "PRESENTACIÓN. RECLAMO LIQUIDACIÓN HABERES NOV Y DIC 2023".

A la Nota adjunta al correo electrónico, se la registró bajo el N° 10761/2024.

El objeto de la misiva, según lo manifestado por el agente, es: “(...) *solicitar rever mi liquidación de haberes respecto de los meses de Noviembre y Diciembre del 2023*”.

Para ello, expuso los siguientes argumentos: “(...) *procedí a informar con fecha 30/10/2023 sobre mi alta médica por correo personal ‘peternismi@hotmail.com’ de mi profesional tratante del certificado médico emitido 27/10/2023 (...) correo enviado a los correos dirección.administracion@tcptdf.gob.ar y personal@tcptdf.gob.ar y con Copia a la dirección de ushuaia@siprem.net de la empresa prestataria del servicio de medicina laboral (...)*”.

Además, hizo saber que: “*Con fecha 31/10/2023 recibí el correo cbritos@tcptdf.gob.ar asignado a través de SIPREM lo turnos médicos (...)*

Posteriormente recibí un nuevo correo de fecha 01/11/2023 de cbritos@tcptdf.gob.ar, tenía como objetivo recordar el turno del 08/11/2023, llevar DNI e ir con retención de orina.

(...) el 16/11/2023 se comunicó la empresa SIPREM vía whatsapp informando que el día 22/11/2023 tenía un turno en SIPREM. Confirmando mi parte y preguntando cual era el motivo del turno (...)”.

Sobre todo lo expresado, acompañó captura de pantalla o transcripción de correos electrónicos.



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

También, manifestó que: *"Tomado conocimiento de los importes que figuran en mi recibo de Haberes, es que procedí a preguntar a la administración vía correo institucional del importe liquidado en el mes de Diciembre/2023.*

La Administración del TCP da su explicación de la composición de los importes que figuran en el Recibo de haberes.

(...) El descuento se procedió por interpretación de la administración del TCP al tomar como fecha de alta de SIPREM, que según esa administración fue el 4 de diciembre 2023.

Por lo tanto, tomaron 3 días trabajados al 50% y 27 días al 100%".

Finalmente, en el apartado "Planteo", luego de hacer un repaso de los hechos ya indicados en la Nota, dijo que: *"(...) Por todo lo expuesto solicito se revea las liquidaciones de los meses noviembre y diciembre del año 2023, ya que procedí de manera correcta a los turnos informados por mi empleador TCP del 08/11/2023.*

Considero que no corresponde que el Alta Laboral extendida por el facultativo competente (SIPREM) en el que se manifiesta la capacidad del trabajador para su reincorporación al trabajo y reanudación de sus servicios, se comunique recién el 04/12/2023 (...)"

ANÁLISIS

En primer lugar, dado los términos de la presentación del agente, corresponde su encuadre en el artículo 148 inciso a) de la Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo –Reclamo Administrativo–.

Ello, en razón de la naturaleza jurídica que reviste la liquidación de haberes –hecho de la administración– y lo indicado por el Superior Tribunal de Justicia en autos: “*López, Isabel Alina c/ Provincia de Tierra del Fuego s/ Contencioso Administrativo*” (Exp N° 2697/2013 de la Secretaría de Demandas Originarias), ratificando lo ya dicho en la causa “*Santillán, Eduardo Rubén, c/Legislatura de la Provincia de Tierra del Fuego s/demanda contencioso administrativa*” (Exp N° 87/1996 de la Secretaría de Recursos).

Así, el Título VII “*De los Reclamos*”, en su artículo 148 dice: “*Son impugnables por vía de reclamo administrativo:*

a) Los hechos u omisiones administrativas (...)”.

Además, el artículo 149 reza: “*La reclamación deberá interponerse dentro del plazo de treinta (30) días contados a partir de la toma de conocimiento, ante el órgano autor del hecho, comportamiento, omisión o emisión del acto de alcance general o reglamento, debiendo ofrecerse en tal oportunidad toda la prueba de que ha de valerse*”.

En consecuencia, atento a que el agente reclama la liquidación de haberes correspondiente al período noviembre y diciembre 2023 (de la que tomó conocimiento en el mes de diciembre 2023 y enero 2024), tomando como base el mes de enero de 2024, entiendo que el reclamo (realizado el 9 de febrero de 2024) se encontraría presentado en tiempo y forma.



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Entonces, encontrándose reunidos los presupuestos que la norma prevé, a continuación, se procederá a su análisis.

Cabe recordar que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, desde el 10 de junio de 2021, se encontraba en uso de una Licencia en Resguardo de la Salud, de las previstas en el Convenio Colectivo de Trabajo homologado por la Resolución Sub. T N° 345/2013, particularmente la licencia contemplada en el artículo 10 inciso d) por "*Afecciones o lesiones de largo tratamiento*". Ello en virtud de una afección psicológica.

Conforme surge del Certificado Médico suscripto por la Médica Psiquiatra Dra. María de los Angeles HEREDIA el 27 de octubre de 2023 (que fuese acompañado oportunamente por el agente al correo institucional de la Dirección de Administración de este Tribunal), se indicó el alta laboral a partir del 30 de octubre de 2023.

Sin embargo, en el "**Examen**. *Posterior a Ausencia Prolongada*" efectuado por el SIPREM del 8 de noviembre de 2023, se concluyó que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se hallaba "*APTO CON PRE EXISTENCIAS PARA VOLVER A SU PUESTO HABITUAL DE TRABAJO A PARTIR DE 04/12/2023 SIN LIMITACIONES*".

Al respecto, cabe poner de resalto que el artículo 5º del Convenio Colectivo de Trabajo homologado por la Resolución Sub. T N° 345/2013, establece la naturaleza que reviste el Servicio de Medicina Ocupacional contratado por el Tribunal de Cuentas.

Éste, en su parte pertinente dice: “**Artículo 5°.- Órgano de Fiscalización.** El agente deberá dar la debida intervención al Servicio de Medicina Ocupacional que establezca el empleador, dentro de los dos (2) días de ocasionada la enfermedad a través de la presentación del certificado del profesional médico tratante a fin de que dicho servicio proceda a verificar y encuadrar la misma de acuerdo a las condiciones y especificaciones detalladas en el presente capítulo (...)” (el subrayado me pertenece).

En igual sentido, la Resolución Plenaria N° 343/2013 –Reglamento para la Presentación de Certificados Médicos, Otorgamiento de Licencias Especiales en resguardo de la salud y Procedimientos para Convocatoria a Juntas Médicas-, establece en el artículo 8°, lo siguiente: “**CONTROL MEDICO:** Todos los agentes que se ausenten de su trabajo por razones médicas o estén en uso de licencia por razones de salud, quedan sujetos a Control Médico por parte del Servicio de Medicina Laboral contratado por el Tribunal de Cuentas, en donde se encuentren usufructuando dicha licencia a fin de ser debidamente fiscalizados (...)” (el subrayado no se corresponde al original).

Finalmente, el artículo 14 de dicha Resolución, reza: “**ENCUADRE:** Las licencias en resguardo de la salud serán encuadradas por el Servicio de Medicina Laboral, según las normas que resultan previstas en el artículo 10° del Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias, homologado por Resolución de Subsecretaría de Trabajo N° 345/13 (Capítulo II), quien deberá emitir los informes respectivos por los cuales declare justificada o no las ausencias por razones de salud (...)” (el subrayado me pertenece).

Como puede observarse de la normativa arriba transcripta, el Servicio de Medicina Ocupacional que contrate este Organismo de Contralor, tiene como objeto principal, fiscalizar la enfermedad diagnosticada por el médico tratante del trabajador y proceder a su encuadre conforme el Convenio Colectivo de Trabajo.



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Ello sin perjuicio de las demás tareas que pueda encomendarle el empleador, como ser la conformación de juntas médicas, o controles en particular.

Sobre esto último, puede mencionarse a título enunciativo, el artículo 10 –Licencias en resguardo de la salud- inciso d) Afecciones o lesiones de largo tratamiento, del Convenio Colectivo de Trabajo, homologado por la Resolución Sub. T. N° 345/2013, que dice: “(...) d) *Afecciones o lesiones de largo tratamiento. (...) En los casos en que el trabajador requiera de tratamientos que imposibiliten su prestación de servicios hasta un máximo de un (1) año, deberá acreditar el seguimiento y control de su salud mediante certificado médico debidamente rubricado por la entidad de aplicación, estando obligado a someterse a junta médica en caso de que así lo requiera el Tribunal de Cuentas de la Provincia (...)*”.

En este contexto, corresponde referirse al carácter que reviste el certificado médico emitido por el Médico tratante del trabajador –particularmente el que otorga el Alta Médica-, sobre el que la Jurisprudencia tiene dicho lo siguiente: “(...) *si bien el actor debe someterse al control que le efectúe el médico designado para ello, el empleador no se encuentra obligado a seguir sus prescripciones ya que el trabajador tiene la facultad exclusiva de seguir las indicaciones de su médico de confianza, máxime si como en el caso, su médico le otorgaba el alta para su reingreso si bien a tareas livianas. Recuérdese que, en definitiva, lo que procura la ley es preservar la salud del dependiente y su derecho a la prestación alimentaria (...)*”

Desde esta perspectiva de análisis resulta suficientemente claro que el alta otorgada por el Dr. González significó el fin de la interrupción del trabajo por causa de la enfermedad inculpable, dado encontrarse el dependiente en condiciones de reintegrarse a su empleo en las condiciones informadas por el

galeno” (**Giménez, Javier Gustavo vs. IPS S.A. s Despido**. CNTrab. Sala V; 15/11/2021; Rubinzal Online; 59897/2016 RC J 7856/21).

A mayor abundamiento, se ha resuelto que: *“El médico de cabecera del trabajador es quien tiene un conocimiento más acabado de su salud física y mental y de su aptitud para desempeñarse nuevamente en sus tareas, porque es quien realiza su seguimiento en forma asidua y pormenorizada de las patologías que pueda padecer, la cronología de las mismas y el tratamiento pertinente. Esa vinculación con el trabajador es la que a mi juicio determina que sus conclusiones deben tener prevalencia sobre los profesionales ofrecidos por el control empresarial, excepto por una valedera impugnación de las consideraciones del primero (...)”* (**Medina Gonzales, José Martín vs. Kleinerman, Catalina Ana s. Despido**. CNTrab. Sala VIII; 22/04/2014; Rubinzal Online; RC J 4006/14).

Al respecto, el Convenio Colectivo de Trabajo cuyos Capítulos I, II, III y IV fueron homologados por la Resolución Sub. T N° 345/2013, en el artículo 8° dice: **“Cancelación por restablecimiento:** Las licencias concedidas por causa de enfermedad o accidente de trabajo podrán ser canceladas si la autoridad médica respectiva estimara que se ha operado el restablecimiento total antes de lo previsto. El trabajador deberá solicitar su alta médica al Servicio de Medicina Ocupacional competente”.

Es decir que, si el agente que encontrándose de licencia en resguardo de la salud, quisiera reincorporarse a su puesto de trabajo antes de su alta médica; deberá requerirlo ante el Servicio de Medicina Ocupacional; quien será el encargado de efectuarlo.

Como surge de ello, parecería ser que la regla sería la prevalencia del Alta Médica de su médico tratante, supliéndose por la del Servicio de Medicina Ocupacional cuando el trabajador deseara reintegrarse hallándose en uso de la



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

Licencia. Siempre teniendo en cuenta los supuestos de excepción contemplados en la norma.

Bajo esta premisa, hubiese correspondido que el agente Pedro Nimsi GONZALEZ, se presente a trabajar el 30 de octubre de 2023, fecha en que contaba con el Alta Médica otorgada por su Médica tratante y que a partir de allí –habiendo finalizado su licencia- se le comience a abonar las remuneraciones conforme lo establece la norma.

Sin embargo, no se presentó a trabajar, quedando a la espera de lo resuelto por el Servicio de Medicina Ocupacional y limitándose a concurrir a los controles médicos requeridos por el empleador.

Cabe tener presente, que los controles médicos que se le realizaron, forman parte de la potestad de fiscalización del Servicio de Medicina Ocupacional, dado que el empleador tiene la facultad de contratar un profesional para que revise al trabajador; sin que ello implique un suplir la atención médica del agente.

En el marco de todo lo relatado, surge que frente a las inasistencias del agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ a partir de 30 de octubre de 2023, hubiese correspondido que la Dirección de Administración proceda al descuento de haberes por falta injustificada.

Sin embargo, desde la Dirección de Administración se continuó abonando al agente, el salario que venía percibiendo conforme al artículo 10 inciso d) del Convenio Colectivo de Trabajo homologado por la Resolución Sub. T

Nº 345/2013.

Lo anterior, dado que al momento de definirse la fecha a tomar como base para la culminación de la Licencia en resguardo de la Salud y en consecuencia, el Alta Laboral; la Dirección de Administración de este Tribunal de Cuentas entendió que la fecha de alta que primaba para la reincorporación del agente a su puesto de trabajo, era la establecida por el Servicio de Medicina Ocupacional (SIPREM) -4 de diciembre de 2023-.

Ello, coincidente con la interpretación del agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, que continuó en uso de la Licencia hasta el alta médica del SIPREM.

En virtud de todo lo expuesto, considero que en principio, el día 30 de octubre de 2023, encontrándose finalizada su Licencia en resguardo de la Salud por afección de largo tratamiento, en atención al alta médica otorgada por el médico tratante, hubiese correspondido que el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se reincorpore a su puesto de trabajo.

Así, de haberse producido una falta injustificada incurrida por el agente, la Dirección de Administración, debería haber procedido al descuento de haberes por ausencia laboral injustificada, extremo que no se produjo por las circunstancias arriba relatadas.

Ahora, respecto de lo mal abonado, este Tribunal de Cuentas por Resolución Plenaria N° 280/2021, compartiendo y haciendo propios los términos del Informe Legal N° 245/2021 Letra: TCP-SL, sostuvo que: *“(...) estaríamos en presencia de una errónea interpretación de la norma del funcionario encargado de liquidar, siendo ello en principio no imputable al agente que percibió las sumas en más, en virtud de que debe primar el principio de buena fe sobre éste último, quién no tiene porque conocer la forma de cálculo exacta y las variables sobre las que se realiza la liquidación del ítem permanencia en la categoría en sus haberes.*



"2024 - 30º ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

En ese sentido, respecto del agente que percibió las sumas abonadas y la calificación de buena fe de su obrar, este Tribunal de Cuentas ha indicado que: *‘(...) la Procuración del Tesoro de la Nación sostuvo: ‘Del examen del expediente surge que el acto administrativo viciado de nulidad contó con los asesoramientos técnicos y jurídicos de las dependencias respectivas y no existen elementos que permitan suponer que el recurrente conocía el vicio que afectaba al acto que dispuso incorporar la bonificación por título a su haber de retiro’.*

Con idéntico criterio resolvió en Dictámenes 245:280 (apoyándose en los precedentes administrativos registrados en Dictámenes 153:213; 172:424; 175:143; 180:125; 195:49) sosteniendo:

‘El conocimiento del vicio -además de que debe ser fehacientemente acreditado- no puede jamás derivarse de la presunción civilista y genérica del conocimiento del derecho, o que de la existencia del vicio de violación de la ley no puede colegirse de aquélla la conclusión de que la mera existencia del vicio de derecho haga presumir su conocimiento por parte del particular beneficiado’.

Para concluir que: *‘(...) existiendo buena fe no corresponde requerir la restitución de las sumas percibidas y consumidas (art. 1055 CCiv. y Dictámenes 85:96; 113:354; 130:32; 13 7:138 y 157:139)’ (Dictámenes 259:011).*

Por ello (...) entiendo prudente poner de resalto que conforme al matiz expuesto, no existirían sumas que recuperar respecto de los agentes mencionados en el artículo 5º de la Resolución Plenaria N° 71/2020 (...)’ (Resolución Plenaria N.º 57/2021) (el resaltado me pertenece).

En consecuencia, correspondería poner en conocimiento de las autoridades correspondientes, de la irregularidad acaecida en el cálculo del adicional producto de la errónea interpretación normativa, a fin de que se proceda a hacerlo conforme los parámetros previstos en la norma en cuestión.

Entiendo que la misma presunción, deberá recaer sobre el agente pagador, atento a que lo aquí expresado requiere una interpretación de la norma y que se trata de un error recurrente en la administración, reforzando la idea de la buena fe del agente pagador y de un error excusable que pondría en duda la reprochabilidad subjetiva requerida para transformar ese daño en presunto perjuicio fiscal -impericia o negligencia- (...)."

Además del criterio sostenido por este Tribunal de Cuentas, corresponde tener en cuenta otros factores que llevarían a que, pese a haber una falta injustificada, luzca razonable no proceder al recupero de lo mal abonado.

Así, el señor Pedro Nimsi GONZÁLEZ, se encontraba en uso de una Licencia en resguardo de la salud por una afección psicológica de largo tratamiento desde hacía dos (2) años y seis (6) meses (conf. Examen Posterior a Ausencia Prologada emitido por SIPREM).

En razón del periodo de usufructo, percibía sus haberes conforme el artículo 10 inciso d) del Convenio Colectivo, que dice: *"(...) se otorgará licencia hasta un máximo de dos (2) años con goce íntegro de haberes; un (1) año con percepción del cincuenta por ciento (50%) del haber y un (1) año sin percepción de haberes (...)"* (el resaltado me pertenece).

Cabe recordar la naturaleza que reviste la remuneración, que puede ser caracterizada de la siguiente manera: *"Particularmente, el salario es una prestación de naturaleza alimentaria que recibe un especial tratamiento legal en*



"2024 - 30° ANIVERSARIO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1994"

razón de que, en la generalidad de los casos, constituye el único medio con que la mayoría de los ciudadanos cuenta para la atención de las necesidades personales y familiares" (Armas, Francisco Roberto vs. Casino Magic Neuquén S.A. s. **Despido por otras causales**. TSJ, Neuquén; 12/12/2014; Rubinzal Online; 88/2011 RC J 1183/15).

En consecuencia, dado que se encontraría acreditado el estado de vulnerabilidad que tenía el agente por hallarse de Licencia por afección psicológica por un periodo extenso y cobrando los haberes con las limitantes expuestas en la norma; entiendo que estos constituyen fundamentos para que, sumado a la ausencia de mala fe o intención, aun ante la ausencia laboral injustificada, en este caso no se solicite la repetición de lo mal abonado.

Así las cosas, en caso de compartir el criterio aquí vertido, en este supuesto en particular y dadas las especiales características que lo ciñen, correspondería no requerir la devolución de aquello mal abonado al agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ.

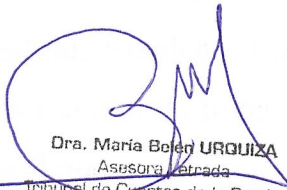
CONCLUSIÓN

En función del análisis efectuado, entiendo que, en caso de compartir el criterio aquí vertido, correspondería rechazar el Reclamo Administrativo interpuesto por el agente Pedro Nimsi GONZÁLEZ, DNI N.º 22.343.771, Legajo Personal N.º 23.

Además, corresponde hacerle saber que a pesar de que contra el acto administrativo que se dicte, tendrá la posibilidad de interponer el recurso previsto en el artículo 127 de la Ley provincial N.º 141, en virtud de la doctrina del fallo

“Transporte Automotor Integral Lem S.T.L. c/ Municipalidad de Ushuaia s/ Contencioso Administrativo”, se encuentra agotada la vía administrativa y expedita la vía judicial, pudiendo interponer demanda contencioso administrativa en el término de noventa (90) días hábiles judiciales computados desde la notificación de la presente (arts. 7º inc. a., 15 y 24 de la Ley provincial N° 133).

Sin otras consideraciones, se giran las presentes para la continuidad del trámite.



Dra. María Belén URQUIZA
Asesora Letrada
Tribunal de Cuentas de la Provincia

