DICTAMEN Nº: 217
Ref.: Expte. Nº E13-2020-39-E Motta Ángel Roberto s/ Recurso Jerárquico c/ Resolución Nº 3080/19 Dirección de Vialidad Provincial. ----------

DE: ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO
PROVINCIA DEL CHACO
DR. JORGE PABLO ALEGRE

A: SUBSECRETARIA LEGAL Y TÉCNICA
DIRECCIÓN DE CONTRALOR Y NORMALIZACIÓN
PROVINCIA DEL CHACO
PROF. RAMONA BEATRIZ RODRÍGUEZ

COPIA DIGITAL

De mi consideración:

1. Se requiere la intervención y opinión de este organismo asesor acerca del recurso jerárquico subsidiariamente deducido por el ex-agente Motta, Ángel Roberto contra la Resolución Nº 3080/19 de la Dirección de Vialidad Provincial (fs.24/26) que desestimó el reclamo administrativo tendiente a obtener el pago de la indemnización por incapacidad laboral permanente prevista en los arts. 35 y 38 del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 572/09 –que rige para los agentes viales de todo el país-.

El beneficio pretendido se devenga en caso que el trabajador quedare incapacitado total y permanentemente para el trabajo, como consecuencia de circunstancias extrañas a la labor desempeñada, y resulta equivalente a un mes de la última remuneración y retribuciones percibidas por cada año de servicio o fracción mayor de seis meses.

Para así decidir, el organismo vial sostuvo que del Decreto Nº 478/98, el cual reglamenta la Ley Nº 24.241, surge la distinción entre la incapacidad laborativa reclamada por el ex agente y la invalidez (previsional) otorgada por el InSSSeP, por lo que recomienda no tener por comprobada la incapacidad absoluta y permanente laborativa que el

actor aduce detentar, por lo que resolvió el rechazo de la pretensión indemnizatoria.

El órgano recurrido –previo dictamen jurídico de fs. 16/17- rechazó la revocatoria (Resolución Nº 3080/19 de fs.24/26), ampliando los fundamentos jurídicos del acto impugnado en orden a la diferenciación entre la incapacidad laborativa y la previsional, en los términos de la Ley 24241 y su reglamentación.

Elevadas las actuaciones, procede el examen o control de legalidad en ejercicio de la potestad revisora del Poder Ejecutivo, como atribución conferida por el art. 141, inc. 16, de la Constitución Provincial.

2. En primer término cabe tener presente que el recurrente se encuentra acogido a la jubilación por Invalidez por Resolución Nº 3101/18 del InSSSeP (fs. 7), habiendo sido dado de baja como agente vial a través de Resolución Nº 0037/18 (fs.31/32).

Se agravia el interesado, aduciendo que la Resolución puesta en crisis desconoce derechos adquiridos en virtud de situaciones fácticas y jurídicas consolidadas.

Asimismo, agrega que su incapacidad absoluta para el trabajo no debe ser cuestionada por la administración empleadora, puesto que, al tratarse de una relación de empleo público, el Estado provincial por medio de organismos previstos para tal fin, (la Junta Médica Oficial), ha determinado su imposibilidad de trabajar en forma permanente, la que fue ratificada por la Dirección de Vialidad Provincial, mediante Resolución que dispuso la baja.

Del análisis de los autos, se permite determinar que a fs. 16/17 obra dictamen 85/19 de la Dirección de Asuntos Jurídicos de Dirección de Vialidad Provincial precediendo a la decisión en recurso, quienes concluyen que el Decreto Nº478/98 estatuye la distinción entre incapacidad laborativa reclamada por el ex agente y la invalidez (previsional) otorgada por el In.S.S.Se.P, y en un todo de conformidad a lo argüido a lo largo del presente, doctrina y jurisprudencia invocada cabe recomendar a la superioridad tener por no probada la incapacidad absoluta y permanente laborativa que el actor aduce detener, rechazando por

COPIA DIGITAL

consiguiente la pretensión indemnizatoria incoada por el Sr. Motta Ángel Roberto.

Entre los argumentos esgrimidos por la Dirección de Vialidad Provincial, expresados en los considerandos de la resolución recurrida, se encuentra como principal, que el dictamen médico emitido por el In.S.S.Se.P no resulta definitivo a los fines de tener acreditada la incapacidad absoluta laborativa, cuando resulta indudable: a) la no participación y/o por lo menos contralor del empleador en el proceso de determinación de la incapacidad; b) el régimen normativo distinto de ambas instituciones; y c) hasta la utilización baremos distintos.

Asimismo, destaca en este sentido que la Junta Medica In.S.S.Se.P no resulta hábil a los fines de acreditar la efectiva incapacidad total y permanente para el trabajo al momento de la desvinculación, tal como se desprende del Acta obrante a fs. 02 donde la determinación se halla atribuida con basamento en lo normado por la Ley Nº24.241 y el Decreto Reglamentario Nº478/98, aplicable a la Incapacidad Previsional mas no a la laborativa.

3. Por ello el objeto del asunto radica en determinar si la Incapacidad previsional determinada por la Junta Médica In.S.S.Se.P resulta suficiente para tener por acreditada la incapacidad laboral que opera como sustento fáctico para la procedencia de la indemnización prevista en los art. 35 y 38 del CCT Nº 572/09.

En este sentido, se observa a fs. 7 que el Directorio del In.S.S.Se.P resuelve acordar la jubilación por Invalidez al Señor Motta Ángel Roberto en base a la Junta Medica realizada el día 13 de Julio de 2017 que determino un grado de incapacidad del 66% de la total obrera, Permanente Definitiva.

Sin embargo, en la Acta de Junta Médica del In.S.S.Se.P obrante a fs. 6, surge que el Diagnostico de la Patología resulta ser Miocardiopatía Hipertensiva – Insuficiencia Cardiaca –Arritmia Cardiaca con un grado de incapacidad total del 66% y temporaria (dos años y reevaluar).

A fs. 31/32 obra Resolución Nº0037/2018 de la Administración General de la Dirección de Vialidad Provincial mediante la cual se otorga la baja al agente Motta, por acogerse al beneficio de la

COPIA DIGITAL

Jubilación por invalidez (66%-temporaria) conforme lo establecido por los arts. 75º y 77º de la Ley Nº800-H.

En este sentido, el Artículo 75 establece que "Tendrán derecho a la jubilación por invalidez, cualquiera fuere su edad y antigüedad en el servicio, los afiliados que se incapaciten física o psíquicamente en forma total para el desempeño de cualquier actividad compatible con sus aptitudes laborales, siempre que la incapacidad se hubiere producido durante la relación de trabajo. La invalidez que produzca en la capacidad laboral una disminución del sesenta y seis (66%) por ciento o más, se considerará total".

El artículo 77, en su última parte, establece que "El beneficio de jubilación por invalidez, será definitivo cuando el titular tuviere cincuenta y cinco (55) o más años de edad".

Por su parte, el CCT N° 572/2009 en su artículo Nº35 establece que "El Trabajador que quedare incapacitado total y permanentemente para el trabajo, como consecuencia de circunstancias distintas a las previstas en el artículo anterior, una vez agotados los beneficios que este Convenio acuerda, percibirá la indemnización establecida en el Artículo 38".

De esta manera, se observa de lo actuado en el expediente de referencia que la junta médica realizada el día 13/07/2017 establece una discapacidad temporaria, no dándose el supuesto del artículo 35º que determina que la indemnización procede en caso de que la incapacidad sea definitiva. Asimismo, al acogerse el agente al beneficio por invalidez teniendo más de 55 años el agente, el beneficio resulta definitivo. Es decir que se recurre a una ficción legal para otorgar el beneficio previsional, mas no así el laboral.

En este sentido, el Decreto Nacional Nº 478/98 "Normas para la evaluación, calificación y cuantificación del grado de invalidez de los trabajadores afiliados al sistema integrado de jubilaciones y pensiones (baremo)", distingue entre Incapacidad laborativa e invalidez al referirse a los factores complementarios, expresando que "*La incapacidad laborativa originada por una enfermedad física y/o psíquica. El concepto de invalidez excede los límites de la incapacidad física, psíquica o psicofísica, puesto que a esta se le combinan los coeficientes de ponderación, conforme*

COPIA DIGITAL

el nivel de educación formal, la edad que tengan las personas. A estos los denominamos factores complementarios."

Asimismo, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, expreso que: "No puede tomarse como pauta para acreditar la incapacidad absoluta que se haya otorgado al reclamante la jubilación por invalidez".[1]

Desde tal perspectiva, compartiendo el criterio y los numerosos fallos citados por la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Dirección de Vialidad Provincial, cabe descartar el invocado yerro del acto impugnado, el cual no ha vulnerado derecho adquirido alguno, ni ha violentado otros derechos y/o garantías constitucionales señaladas por el presentante en su argumentación.

En estas condiciones, no cumpliéndose los requisitos exigidos por el art. 35 del CCT N° 572/2009 para ser beneficiario de la indemnización pretendida, más aún las diferencias entre la incapacidad laborativa (reclamada por el ex agente) y la invalidez previsional (otorgada por el InSSSeP); revierten los fundamentos con los cuales el recurrente procura el pago de la indemnización reclamada.

Las razones apuntadas sellan la suerte adversa del recurso jerárquico subsidiario, correspondiendo rechazar el mismo confirmando la decisión de origen.

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO,

23-03-2021

Dr. Jorge Pablo Alegre
Asesor General de Gobierno
Provincia del Chaco

COPIA DIGITAL

[1] CNAT, Sala II, 10/09/80, D.T. 1980-1516.