



228

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

Informe Legal N.º **46** /2024

Letra: T.C.P. – S.L.

Ref.: Expte. N° 4390/2023

Letra: OSEF-E

Ushuaia, 17 ABR. 2024

SR. VOCAL ABOGADO
EN EJERCICIO DE LA PRESIDENCIA
DR. MIGUEL LONGHITANO

Comparto el Informe Legal N° 033/2024 Letra: T.C.P.-C.A. suscripto por el Dr. Luis M. GRASSO, en el marco del Expediente de la referencia, caratulado: ***“Consulta a Organismos sobre agentes no aportantes a la Obra Social Provincial de Tierra del Fuego”*** sin perjuicio de agregar los siguientes matices y lineamientos.

En primer término se destaca, que conforme lo sostiene el Letrado, si bien existen diferentes opiniones y dictámenes a los largo del expediente que tratan desde diversos ángulos la materia bajo análisis, no existe en particular un dictamen jurídico previo que analice la consulta particular, puesto que en rigor de verdad, no hay una consulta específica y puntual en la nota de remisión (fs. 205), más allá de la escueta afirmación ***“(…) a fin de solicitar su intervención con el objeto de poder determinar la correspondencia de aportes y contribuciones”***.

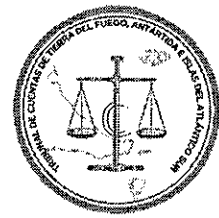
En consecuencia, al no ser precisa la consulta efectuada por el Ente Autárquico, entiendo acertado el tratamiento otorgado por el Letrado en aquello que entendió pertinente.

Desde otra óptica, en el punto ***“II.2. Sobre la interpretación del artículo 2º de la Ley provincia N° 1071”*** del Informe Legal N° 033/2024 Letra TCP-CA, se plasmó que: *“(…) la Legislatura Provincial, en el marco de la emergencia del sistema de la seguridad social, impuso una obligación universal de inclusión en el sistema de prestaciones médico-asistenciales para todos los sujetos mencionados, sin dejar espacio para excepciones basadas en permisiones anteriores u otras circunstancias.*

Para liberarse de dicha obligación, el organismo administrativo que se niegue a hacer los aportes y contribuciones a la OSEF o el agente del sector público que se haya sentido afectado, debería presentarse en sede judicial cuestionando la constitucionalidad de la decisión legislativa o la preeminencia de otra norma en el caso concreto (...).”

Ahora bien, más allá de la legítima facultad de acceder a la justicia en defensa de lo entiendan sean sus derechos, en estos casos, además, la autoridad podrá suspender los efectos del acto que intime al empadronamiento del personal (art. 107 Ley prov. N° 141), inclusive en aquellos casos en que no sean solicitadas medidas cautelares de suspensión del mismo o ante el rechazo de estas.

En ese sentido es necesario destacar, que pueden verse afectadas situaciones de hecho que podrían tener aptitud para ser eventualmente encuadradas por la judicatura como parte del derecho a la salud reconocido por la Constitución



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

Provincial en sus artículos 14, 53 y 64, siendo abrigadas en consecuencia bajo su amparo.

En consecuencia, ante la oportunidad de oposición del requerido formulada judicialmente e invocando la afectación de ese fundamental derecho, entiendo pertinente que la autoridad suspenda los efectos del acto a las resultas de proceso judicial.

Para sostener lo afirmado en el párrafo anterior, concurre como argumento, que presuntamente la situación de hecho -si bien en contravención con la norma- viene dándose a lo largo de muchos años, lo que, si bien no la consagraría en derecho, por lo menos justifica desde el plano del reproche una actitud cautelosa de la autoridad en el sentido de la suspensión.

Además, si bien es de público y notorio que el organismo asistencial está en déficit, ello en principio no sería atribuible directamente a la no inclusión histórica de los agentes que se analizan en el presente y que se encuentran hoy fuera del sistema asistencial de aportes y contribuciones.

Desde esta perspectiva se puede válidamente afirmar, que la eventual suspensión del acto de empadronamiento en caso de ser judicializado, no tendría aptitud para ser considerada sin más causa de un mayor agravamiento del déficit del régimen asistencial, en la medida que esos aportes no fueron tomados en cuenta al momento de considerar las recientes medidas aprobadas por el Poder Legislativo para afrontar la carencia de financiamiento crónico (Ley prov. N° 1541).

Sin perjuicio de ello, sería prudente recomendar en esa hipótesis, que se cuente con un informe contable que aborde esa problemática previa a la adopción de la medida.

Ahora bien, en particular respecto de la suspensión, es menester recordar que en estos casos será de aplicación el artículo 107 de la Ley provincial Nº 141, que habilita a la Administración a suspender la ejecución del acto en los siguientes supuestos:

“(...) a) Si éste causare o pudiere causar daños o perjuicios graves o de difícil o imposible reparación;

b) cuando con la ejecución se causare un daño proporcionalmente mayor que los perjuicios que la suspensión pudiere acarrear al interés público (...).”

El Dr. Tomás HUTCHINSON en sus comentarios a la Ley traída a análisis, agregó que: *“(...) Es facultad de la Administración suspender los efectos del acto. Debe hacerlo por resolución fundada, de oficio o a pedido del interesado. Las causas por las cuales pueden suspenderse están explicitadas en la norma. Si bien son taxativas las causales previstas; la gravedad de los perjuicios, el daño proporcionalmente mayor, lo manifiesto de la nulidad y las razones de interés público son tan latas que permiten contemplar casi todas las posibilidades que se presenten. Es un acierto de la norma haber contemplado la solución de que el acto se suspenda si genera mayores perjuicios que su ejecución”* (HUTCHINSON, Thomas, "Procedimiento Administrativo de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur", pág. 251) (el subrayado es propio).



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

Por ello, ante una hipótesis de judicialización, parecería viable en el caso particular la suspensión de los efectos del acto.

Desde otra atalaya, más allá de la calidad de la Presidencia del Ente como intérprete de la norma que determina los sujetos pasivos que están alcanzados para realizar el aporte y la contribución (art. 7 inc. k, Ley prov. N° 1071), al existir presuntos derechos derivados de convenciones colectivas sobre las que no tiene la referida facultad de interpretación, podría llegar hasta ser prudente -previo análisis de su servicio jurídico para determinar la viabilidad de su legitimación activa-, el inicio de una acción declarativa de certeza por parte de la Entidad Autárquica, que clarifique los alcances de los pretensos derechos derivados de convenciones colectivas y, en su caso, los alcances de la emergencia del sistema de seguridad social declarado por la Ley provincial N° 1068, como fundamento de la restricción de esas situaciones jurídicas consolidadas declamadas.

Esta última cuestión referida en el párrafo anterior, cobraría mayor razonabilidad si se tiene en cuenta además, entre otras cosas: la divergencia de criterios que tiene la propia administración en la interpretación de las normas (*vide* Dictamen fs. 180/182); su obligación y consecuente responsabilidad como custodio en la recaudación de la respectiva renta (art. 7 inc. m) Ley prov. N° 1071); y, en definitiva, la calidad de los derechos en juego –derecho a la salud- que hacen a la dignidad de la persona humana, lo que requiere un tratamiento criterioso y con cautela para lograr el respeto de ese atributo esencial.

Es de destacar, que se sugiere también en este caso la realización de un informe contable en los mismos términos que unos párrafos más arriba, en forma previa a la toma de decisión.

En consecuencia, elevo las presentes para que, en caso de entenderlo prudente, sean remitidas al Cuerpo Plenario de Miembros para su tratamiento.

A handwritten signature in black ink, consisting of several large, overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Dr. Pablo E. GENNARO
a/c de la Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia