

VISTO:

El trámite n° **17143/24**, iniciado por la señora <PER_1>, con D.N.I. n° <DNI_1>, quien en su condición de trabajadora de enfermería del Hospital Materno Infantil "Ramón Sardá", denuncia la pérdida del derecho a usufructuar los días de licencia ordinaria acumulados correspondientes al año 2022.

Y CONSIDERANDO QUE:

En su presentación a fs. 1/4, la agente manifiesta que trabaja como enfermera en el Hospital Materno Infantil "Ramón Sardá", y denuncia la pérdida de los días de licencia ordinaria acumulados correspondientes al año 2022. Relata la agente que usufructuó licencia por enfermedad de largo tratamiento entre el 21/06/2023 y el 01/03/2024 a raíz del fallecimiento de su hijo y que hasta el inicio de la licencia médica había acumulado dieciseis (16) días de licencia ordinaria con motivo de razones de servicio y las restricciones impuestas posteriormente por la pandemia. No obstante, al querer tomarse días durante el corriente año le indicaron que no podía tomar los pendientes del año 2022, por haber estado usufructuando licencia por largo tratamiento y que se habían borrado del sistema los referidos días de licencia.

En sustanciación del proceso, desde esta Defensoría del Pueblo se requirió a la Subsecretaría de Gestión de Recursos Humanos arbitrar los medios pertinentes, a fin de hacer extensiva la medida dispuesta por Acta Paritaria Sectorial Médicos Municipales n° 09/24 al personal de la Carrera de Enfermería y Especialidades Técnico-Profesionales de la Salud, informando lo resuelto a esta Defensoría del Pueblo (fs. 8/10).

Asimismo, se libró un oficio al Hospital Materno Infantil "Ramón Sardá" a fin de que informe: "... **1. Días de licencia ordinaria devengadas en 2022 acumuladas por la agente Fernández al 21/06/2023. 2. <PER_2> licencia ordinaria acumulada al 01/03/2024 con detalle del año de devengamiento. 3. Días de licencia ordinaria usufructuados por la agente entre el 01/01/2023 y el 21/06/2023...**" (fs. 5/7 y 11).

En respuesta, el efector de salud informó que la agente tiene un saldo de licencia acumulada de 30 días hábiles correspondiente al año 2023 y que durante el año 2023 usufructuó 5 días pendientes del año 2020 y 30 días correspondientes al año 2021 (fs. 17 /18).

Por su parte, la Subsecretaría de Gestión de Recursos Humanos señaló por IF-2024-27080490-GCABA-SSGRH que: *"... el Acta Paritaria N°09/24, fue acordada en el ámbito de la negociación colectiva, y en tal carácter no puede ser modificada unilateralmente (art. 96 Ley 471 Texto Consolidado por la Ley 6588)..."* (fs. 22).

Por último y mediante correo electrónico obrante a fs. 23 se le notificó la respuesta a la denunciante.

No obstante lo informado, corresponde hacer diversas valoraciones sobre el particular y expedirse en consecuencia.

2.- Normativa

La Constitución Nacional establece en su art. 14 bis que *"... El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea..."*.

Por su parte, la Constitución local expresa en su art. 43 que *"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..."*.

En este orden de ideas, es dable señalar que el art. 1° de la Ley n° 471 (texto consolidado por Ley n° 6588) dispone que las relaciones de empleo público de los trabajadores del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se rigen por: *"... a. La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. b. La presente Ley y su normativa*

reglamentaria. c. Los convenios colectivos celebrados y aprobados de conformidad con lo dispuesto en la presente. d. La ley de Riesgos del Trabajo 24557 y la ley Previsional 24241, y sus modificatorias y complementarias. e. Los Convenios de la OIT. f. Las normas reglamentarias...”.

El art. 9° del mismo cuerpo normativo refiere que los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen derecho, entre otros, a: “... a) *condiciones dignas y equitativas de labor (...)* c) *desarrollar una carrera administrativa, que le posibilite el desarrollo personal y profesional (...)* g) *un régimen de licencias de conformidad con lo establecido en la presente Ley y en los convenios colectivos de trabajo...*”.

Dentro del régimen de licencias, la norma aludida expresa que las trabajadoras y los trabajadores tienen derecho al descanso anual remunerado el cual se otorga por cada año. Específicamente, sostiene la norma que “... *el goce puede ser fraccionado de acuerdo con lo que se establezca en la reglamentación y en la negociación colectiva debiendo tenerse presente las características y necesidades de las respectivas reparticiones...*” (Art. 18).

Resulta procedente señalar que la citada ley n° 471 fue reglamentada entre otras normas por el Decreto n° 827/01 el cual determinó las pautas de tiempo, forma y procedimiento que debe seguirse para el otorgamiento de las licencias que corresponden a los agentes comprendidos dentro de dicho marco normativo. En particular, expresa que la licencia de descanso anual remunerado es de utilización obligatoria, con goce íntegro de haberes y se otorga por año calendario vencido y, además, que puede ser fraccionada a pedido del interesado en dos (2) períodos. Dispone, además que la autoridad de la repartición en la que reviste puede, por razones imperiosas del servicio, determinar un mayor fraccionamiento o, en la medida que resulte imprescindible, recabar del Secretario del área la transferencia al año siguiente, no pudiendo aplazarse por más de un (1) año. Además, en el art. 6° expresa que: “... *La licencia anual remunerada solamente podrá interrumpirse: por enfermedad del agente o de familiar a cargo, por maternidad, por fallecimiento de familiar, y por razones imperiosas de servicio. Salvo en el caso de este último supuesto, el agente deberá continuar en el uso del descanso anual remunerado en la fecha*

inmediatamente posterior a la finalización del lapso correspondiente a la interrupción, cualquiera sea el año en que se produzca el reintegro al trabajo. En ninguno de los casos enunciados se considerará que ha existido fraccionamiento de la licencia...”.

Asimismo, la Resolución n° 4865/MEFGC/2019 fija otras pautas para el goce y traslado de la licencia anual ordinaria. Así, surge del art. 3° del Anexo I de la norma que: “... *El período en el que un agente no preste servicios por hallarse en uso de licencia por enfermedad de largo tratamiento, en los términos del artículo 23 de la Ley N° 471, generará derecho a licencia anual ordinaria. Los días de licencia anual ordinaria no gozados no podrán ser transferidos al año siguiente mientras el agente se encuentre en uso de dicha licencia...”.*

Respecto al personal que reviste en la Carrera Profesional Hospitalaria, la Ley n° 6035 que regula las relaciones de empleo público de los profesionales de la salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, establece que tienen derecho, entre otros, a “... f) *Un régimen de licencias de conformidad con lo establecido en la presente ley y los convenios colectivos de trabajo...*” (art. 14).

Por otro lado, cabe mencionar, también, que en el año 2020 a raíz de la situación sanitaria imperante por la pandemia por Covid-19 y a los fines de tener a disposición los servicios del personal de la salud, dependiente del Ministerio de Salud, para hacer frente a la situación epidemiológica mencionada, se dicta la Resolución Conjunta n° 180/MHF-MSGC/2020 de los Ministerios de Salud y de Hacienda y Finanzas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Dicha resolución dispuso que a partir del 1° de abril de 2020, la suspensión temporal, dadas las razones imperiosas de servicios, de determinadas licencias y permisos contempladas en la Ley n° 471, la Ley n° 6035, el Convenio Colectivo de Trabajo, instrumentado mediante Resolución n° 2778/MHGC/10, el Acta de Negociación Colectiva n° 3/19, instrumentada mediante Resolución n° 1970/GCABA-MEFGC/19, y el Acta de Negociación Colectiva n° 16/19, instrumentada mediante Resolución n° 2675/GCABA-MEFGC/19, entre ellas la licencia anual ordinaria.

Posteriormente, por Resoluciones Conjuntas nros. 666/MHYF-MS/2020, 1092/MHYF-MS/2020, 464/GCABA-MHFGC/21 y 475-GCABA-MSGC/21, se permitió el usufructo de las licencias por descanso anual remunerado, adicional por estrés y trámites particulares por

períodos y cantidad de días específicos (no la totalidad de los días correspondientes a cada licencia), siempre que el porcentaje de ocupación de camas en las Unidades de Terapia Intensiva del Subsector Público de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires fuera inferior al setenta por ciento (70%), quedando sin efecto dicha medida recién el 20 de septiembre de 2021 (Resolución n° 596-GCABA-MHFGC-2021).

Además, por Resolución n° 1093/MHFGC/2020 se dispuso el traslado al año 2021, de manera excepcional, por única vez y por razones de servicio, de los días de descanso anual remunerado contemplados en los arts. 18 de la Ley n° 471 y 24 de la Ley n° 6035, devengados en el 2018 y no usufructuados, correspondientes al personal que revista presupuestariamente en el Ministerio de Salud y no contemplado en los arts. 1°, 2°, 3° y 4° del Anexo I de la Resolución n° 4865-GCABA-MEFGC/19.

En ese mismo sentido, por Resolución n° 1089/MHFGC/23 se resolvió *"Trasladar al año 2024, de manera excepcional, los días de descanso anual remunerado contemplados en los artículos 18 de la Ley N° 471 y 24 de la Ley N° 6.035 (textos consolidados por Ley N° 6588), devengados en los años 2021 y 2022, que hayan sido solicitados para su usufructo antes del 31 de diciembre de 2023 y que por razones de servicio no hubiesen sido otorgados, del personal que presta servicios efectivos en el Ministerio de Salud, debiendo los mismos ser usufructuados dentro del período comprendido entre el 1° de enero de 2024 y el 31 de diciembre de 2024, ambos inclusive. Se exceptúa de lo previsto en el presente, al personal alcanzado por los términos de las Leyes Nros. 471 y 6035, que al momento de disponer el traslado, se encuentre usufructuando licencias por ejercicio de un cargo de mayor jerarquía sin goce de haberes, autorizaciones excepcionales para ausentarse sin goce de haberes en los términos del Decreto N° 1550/08 y su modificatorio N° 199/22, licencias por enfermedad de largo tratamiento, o revistan adscriptos, o presten servicio bajo la modalidad de planta de gabinete"* (art.1) .

No obstante, y teniendo en cuenta la labor desarrollada por los agentes durante la pandemia y las restricciones impuestas en cuanto al uso de licencias durante ese período, el Gobierno de la Ciudad, la Asociación de Médicos Municipales y la Federación de Profesionales de la Salud, suscribieron el Acta Paritaria n° 09/24 -instrumentada por Resolución n° 4904/MHFGC/2024- mediante la cual se acordó no aplicar la excepción

prevista en el segundo párrafo del artículo 1 de la Resolución antes mencionada al personal comprendido en la Ley n° 6035 que al momento de disponer el traslado de la licencia ordinaria del año 2022 estaba usufructuando una licencia por largo tratamiento.

Finalmente, cabe mencionar que esta Defensoría del Pueblo se expidió en sentido similar a lo acordado por el acta mencionada ut supra mediante Resolución n° 685/23, por la cual se recomendó a las autoridades de la Subsecretaría de Gestión de Recursos Humanos del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que arbitre los medios para gestionar la excepción a lo dispuesto por el art. 3° del Anexo I de la Resolución n° 4865/MEF/GCABA /2019 para todos/as los/as trabajadores/as de la salud que laboraron durante la pandemia.

3.- Conclusión

En el caso traído a consideración se analiza la situación de una agente que revista como enfermera en el Hospital Materno Infantil "Ramón Sardá", quien vio restringido su derecho al uso de los días no gozados de licencia por descanso anual remunerado del año 2022 por aplicación de las Resoluciones nros. 4865/MEFGCBA /2019 y 1089/MHFGC/2023, la primera de ellas dictada con anterioridad al comienzo de la pandemia por Covid-19.

Durante la gestión del presente trámite, se pudo comprobar que la señora <PER_1> prestó servicios durante toda la pandemia y que por las restricciones impuestas durante ese período y por razones de servicio acumuló días de licencia ordinaria correspondientes a los años 2020, 2021 y 2022. Ello, fue ratificado por la repartición quien informó que la agente hizo uso de los días pendientes de goce de los años 2020 y 2021 recién durante el primer semestre del año 2023, situación que grafica claramente la acumulación de licencia ordinaria. A su vez, le quedaron pendientes de goce los días del año 2022, los cuales no pudo usufructuar durante el período correspondiente por haber tomado licencia por enfermedad de largo tratamiento durante el segundo semestre del año 2023, y tampoco durante el corriente año, por aplicación de las Resoluciones nros. 4865 /MEFGCBA/2019 y 1089/MHFGC/2023.

En ese sentido es que resulta esencial remarcar que históricamente el personal de salud por diversas cuestiones relacionadas con la escasez del mismo y de organización de los servicios no llega a usufructuar los días de licencia ordinaria en el período correspondiente, por lo que en general poseen vacaciones acumuladas pendientes de uso y ellas son transferidas a períodos siguientes.

A ello, se le debe adicionar las circunstancias excepcionales vividas desde el mes de marzo de 2020 que alteraron el funcionamiento normal y habitual de los hospitales y de sus agentes, y que motivaron el dictado de diversas medidas para contar con la totalidad del personal, entre ellas la suspensión de diversas licencias como ser el descanso anual remunerado prevista en los arts. 18 de la Ley n° 471 (textos consolidados por Ley n° 6588) y 24 de la Ley n° 6035.

Puede decirse que la Administración tuvo en cuenta la situación mencionada al disponer el traspaso de los días de licencia no gozados correspondientes al año 2022 previstos en las leyes antes citadas y en Resolución n° 1089/2023 y acordó, por Acta Paritaria n° 09/24, también aplicar la misma medida para los profesionales de la salud que al momento de disponer el traslado de la licencia ordinaria del año 2022 estaba usufructuando una licencia por largo tratamiento.

No obstante ello, la Administración no tuvo en cuenta la situación del personal de enfermería, siendo que vivieron la misma situación sanitaria que dichos profesionales de la salud y cumplieron un rol esencial en la primera línea de atención durante la pandemia.

Así, es evidente que la aplicación de las normas aludidas resulta por demás injusta, no sólo por haberse puesto en práctica durante una situación excepcional como la pandemia sino porque perjudica a los/as trabajadores/as que tomaron licencias por largo tratamiento durante la última mitad del año sin importar cuánto tiempo prestaron servicios durante el mismo. Es decir que, si un/a trabajador/a en vez de haber tomado licencia por enfermedad de largo tratamiento durante la última parte del año lo hubiese hecho previo al período en

el cual se dispone el traslado de las licencias pendientes, por ejemplo, durante la primera mitad del año, los días devengados de licencia y no gozados serían trasladados al año siguiente y no tendría el problema que aqueja a la presentante actualmente.

Además de todo lo expuesto, no puede soslayarse que el derecho al descanso y vacaciones remuneradas del trabajador es un derecho constitucional irrenunciable del que goza todo/a trabajador/a en relación de dependencia y que tiene por finalidad que el/la trabajador/a pueda reponerse de la fatiga -no sólo física, sino también moral y mental- que ocasiona su trabajo y atender más adecuadamente a las necesidades sociales, de esparcimiento y de recreación, tanto propias, como de su grupo familiar. Se trata de un derecho que puede interrumpirse por enfermedad del trabajador o por razones de servicio (como es común en el caso del personal de salud y excepcionalmente lo fue por la pandemia) pero no puede negarse, debiendo poder el trabajador o trabajadora gozarlas concluida la causa que las suspendió.

En este contexto, corresponde recomendar a las autoridades de la Subsecretaría de Gestión de Recursos Humanos que arbitre las medidas a su disposición a efectos de gestionar el traslado de la licencia ordinaria del año 2022 de la agente <PER_1> , haciendo extensiva la medida a todos/as los/as trabajadores/as que revistan en la Carrera de Enfermería y Especialidades Técnico-Profesionales de la Salud que al momento de disponer el traslado de su licencia estuvieron usufructuando una licencia por largo tratamiento, atento a haber prestado servicios esenciales durante la pandemia por Covid -19 y por los motivos particulares expuestos en los considerandos de la presente Resolución.

La presente Resolución cuenta con Dictamen Jurídico, y se dicta conforme las competencias asignadas por el art. 137 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; como así también, por el art. 36 y concordantes de la Ley n° 3 (texto consolidados por Ley n° 6588).

POR TODO ELLO:

LA DEFENSORA DEL PUEBLO
DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

R E S U E L V E :

- 1)** Recomendar al Subsecretario de Gestión de Recursos Humanos, señor Sebastian Emanuel Fernández, del Ministerio de Hacienda y Finanzas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tenga a bien disponer los medios del caso a fin de disponer el traslado de la licencia ordinaria del año 2022 de la agente <PER_1> , DNI n° <DNI_1> , haciendo extensiva la medida a todos/as los/as trabajadores/as que revistan en la Carrera de Enfermería y Especialidades Técnico-Profesionales de la Salud que al momento de disponer el traslado de su licencia estuvieron usufructuando una licencia por largo tratamiento, atento a haber prestado servicios esenciales durante la pandemia por Covid -19 y por los motivos particulares expuestos en los considerandos de la presente Resolución.
- 2)** Poner la presente en conocimiento del Sindicato Único de Trabajadores del Estado (SUTECBA) y de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE).
- 3)** Fijar en treinta (30) días el plazo previsto en el art. 36 de la Ley n° 3 (texto consolidado por Ley n° 6588) de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- 4)** Notificar, registrar, reservar en la Subsecretaría para un seguimiento trimestral acerca del cumplimiento de la presente y, oportunamente, archivar.

Código 441



ddhl/sdrt/mag

abda/cocf

gd/SOADA/CEAL

Nsm/MAER/COMESA