



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GEENRAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

DICTAMEN ALG N.º 578/18 .-

Señora Ministra de Educación:

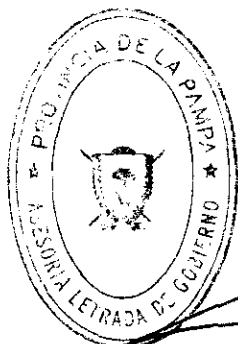
Las presentes actuaciones son traídas a consideración de este Órgano asesor a los efectos de dictaminar en relación al reclamo realizado por la Sra. María Cristina PHAGOUAPE -agregado a fojas 67 y ampliado a fojas 89-, que versa sobre la determinación del monto a abonar por 22 días licencia anual no gozada correspondientes al año 2016, generados mientras cumplía funciones como Miembro del Tribunal de Clasificaciones de Educación Inicial y Primaria, del Ministerio de Educación.

Así las cosas, corresponde realizar un análisis fáctico y jurídico del supuesto de autos, a fin de evaluar la procedencia o no del reclamo impetrado.

I.- A los fines de realizar un análisis circunstanciado, es preciso señalar que estos actuados se inician a raíz del reclamo efectuado por la Sra. PHAGOUAPE, luego del dictado del Decreto N° 881/18 –fs 50- que dispusiera el pago de licencia anual no usufructuada, por un total de 22 días para el año 2016 y 17 días para el año 2017.

El referido Decreto se publicó en el Boletín Oficial en fecha 27 de abril de 2018. Por su parte el reclamo fue interpuesto el día 14 de mayo del mismo año. Verificada la temporalidad del reclamo interpuesto, se analizaran brevemente los hechos.

A fojas 2 luce la renuncia presentada por la docente PHAGOUAPE, a su cargo de maestra de grado en la Escuela N° 180 de Santa Rosa, con fecha 16 de octubre de 2017. Mediante Decreto N° 4065/2017- fs 17- se aceptó la dimisión a partir de la fecha y cargo indicado.





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GEENRAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

DICTAMEN ALG N.º 578/18 ..

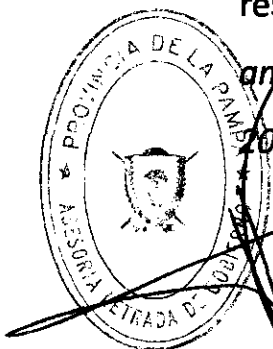
A fojas 10 obra situación de revista, donde se vislumbran los cargos que ostentaba la peticionante al día 15/10/2017.

Con anterioridad a producirse el cese de la de la relación de empleo docente, ésta se había desempeñado, hasta el día 12/04/2017, como miembro del Tribunal de Clasificación de Educación Inicial y Primaria. Mediante Decreto N° 147/13 se la había designado en ese cargo, a partir de fecha 12 de abril de 2013.

En oportunidad de encontrarse la docente en pleno desempeño de su cargo en el Tribunal referenciado, mediante Resolución N° 389/17- fs. 23- la Ministra de Educación, resuelve considerar postergados y limitados los usufructos de las licencias anuales por vacaciones correspondientes al año 2016, solicitadas entre otros, por la aquí peticionante.

De la planilla anexa a la resolución mencionada, se desprende que la Sra. PHAGOUAPE solicitó licencia de fecha 02/01/2017 a 15/02/2017 para hacer uso de sus 45 días de vacaciones, disponiéndose su limitación y acordándose las desde el 9/01/2017 a 31/01/2017, quedando en consecuencia 22 días de vacaciones pendientes de usufructo.

Por su parte, el artículo 2º de la mencionada resolución estableció que *"...los agentes harán uso de los días de licencia anual por vacaciones limitados y postergados, durante el transcurso del año 2017 y cuando las necesidades del servicio lo permitan.*





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GEENRAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

DICTAMEN ALG N.º 578/18 .-

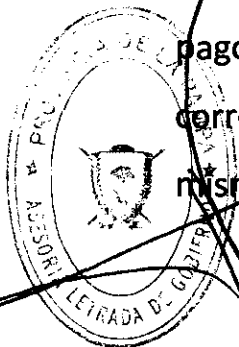
II.- Luego de los antecedentes reseñados, corresponde abocarse a lo efectivamente reclamado por la ex-docente en su presentación de fojas 67, a saber, solicita que *"...se rectifique la determinación de bonificación de vacaciones no gozadas conforme a los cargos que he desempeñado, asimismo se me consideren los 22 días de vacaciones no gozadas como miembro del Tribunal de Clasificación, limitadas mediante Resolución Ministerial N° 389/17..."* (fs. 67).

En la ampliación de su reclamo a fojas 89 y vta., la peticionante haciendo referencia a su función como miembro del Tribunal de Clasificación manifiesta que: *"...debido a que me encontraba en licencia cuando se decidió que no continuara en el mismo, el día 12 de abril del año 2017, también me impidió solicitar inclusión en los listados y acceder a un doble turno e incluso poder hacer uso de mis vacaciones no gozadas del año 2016 en ese cargo..."*.

Para realizar el correspondiente análisis debemos partir de la plataforma normativa aplicable al caso.

Como podrá apreciarse de autos la materia preindicada se rige por la Ley N° 1124 -Estatuto para el Trabajador de la Educación- y sus modificatorias, y supletoriamente por lo establecido en la Ley N° 643.

En el caso, la docente solicita que, para el pago de los 22 días de licencia anual por vacaciones no gozadas correspondientes al año 2016 se utilice como base para el cálculo de las mismas, el cargo desempeñado como miembro del Tribunal de Clasificación,





DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GENERAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

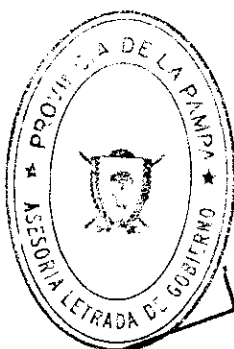
DICTAMEN ALG N.º 578 / 18 .-

el que, ciertamente, no era el que ostentaba al momento de su desvinculación.

Sobre el punto, el artículo 130 de la Ley N° 1124 dispone que: *"... Los Miembros de los Tribunales de Clasificación y del Tribunal de Disciplina tendrán derecho a la licencia anual en cualquier época del año en forma rotativa..."*. Por otro lado, al tema en análisis le alcanzan también los preceptos contenidos en los artículos 116, 117 y 122 de la Ley N° 643 y su reglamentación.

Así, el artículo 116 consagra el **principio general** en la materia, cual es el de **la obligatoriedad** del goce efectivo de las licencias para descanso anual. Es así que expresa *"La licencia para descanso anual es de utilización obligatoria..."*. En correlato con ello, el Decreto N° 2270/1992 establece que *"Su uso y goce es de carácter obligatorio y no serán compensadas en forma dineraria salvo los supuestos contemplados en el artículo 122 de la ley N° 643"*. A continuación, el artículo 117 de la Ley N° 643 regula el modo en que debe tramitar la solicitud de dicha licencia. Luego en el párrafo siguiente el mismo precepto establece que *"Por resolución ministerial o de autoridad competente, por razones de servicio debidamente fundadas, podrá ser postergada dentro del mismo año o transferida al siguiente..."*.

Por último, el artículo 122 de la Ley N° 643 establece que, **"El derecho a las licencias previstas en este Estatuto se extingue con la cesación definitiva del agente en el servicio; en tal caso, el mismo o sus derecho-habientes tendrán derecho a la percepción, en**





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GEENRAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

DICTAMEN ALG N.º 578/18 .-

forma proporcional, de los haberes correspondientes al período de Licencia para Descanso Anual por el año calendario en que se produzca la baja, a razón de una doceava parte por mes o fracción de 15 días o mayor, desechándose las fracciones resultantes. Igualmente tendrá derecho a la percepción de haberes por las licencias para descanso anual y francos compensatorios, pendientes de utilización."

Corresponde dejar sentado el **principio de obligatoriedad de la licencia por descanso anual y la prohibición de su compensación o sustitución en dinero.**

Y, en tal sentido resulta oportuno recordar al Maestro Miguel S. MARIENHOFF, quien nos enseña que *"las vacaciones se otorgan a título solaz y esparcimiento, para fortalecer la salud física y moral...dada su finalidad, deben tenérselas como de orden público..."* (Tratado de Derecho Administrativo - Tomo III, B, pag. 304, Abeledo Perrot) (citado en innumerables pronunciamientos, entre otros, Dictámenes ALG N° 31/01, N° 584/03, N° 46/10, N° 165/17, N° 265/17)

Así, las vacaciones se constituyen no solo en un beneficio para el empleado sino también para el Estado empleador quien se beneficia de sus dependientes descansados, con energías renovadas y con mejores rendimientos laborales, es por estas razones que las licencias por descanso anual son obligatorias y excepcionalmente compensables en dinero. (cfr. Dictamen ALG N° N° 165/17, N° 265/17)

Del análisis efectuado, dos son las cuestiones

que corresponde atender.





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GEENRAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

DICTAMEN ALG N.º 578/18

La primera, es que la licencia anual correspondiente al año 2016 debió ser utilizada obligatoriamente por la Sra. PHAGOUAPE durante el transcurso del año 2017. La Resolución Ministerial que limitó su goce -fs. 23-, **también dispuso que los agentes debían hacer uso de las mismas en el transcurso del año 2017.**

Sobre el particular, se observa que a la ex docente le fue aceptada su renuncia con fecha 16/10/2017, mientras que no obran en autos constancias de que la misma haya solicitado hacer uso de su licencia anual durante tal período.

Sin perjuicio de ello, la cuestión consiste en determinar cuál es la **base de cálculo** que debe utilizarse para liquidar y pagar a la reclamante los 22 días de licencia por descanso anual no usufructuados correspondientes al año 2016; si debe utilizarse para ello, el cargo que desempeñaba como miembro del Tribunal de Clasificaciones de Educación Inicial y Primaria, del Ministerio de Educación, que ostentaba al momento de devengarse el derecho al goce del descanso, o el cargo que ostentaba al momento de su renuncia, ocurrida el 16 de octubre de 2017.

De conformidad con la normativa antes referenciada, la solución legal es muy clara.

Efectivamente, el precepto contenido en el artículo 116 consagra el **principio general de la obligatoriedad del goce efectivo** de las licencias por descanso anual y **la no compensación dineraria;** con ello, la Ley pone en cabeza del beneficiario un derecho que es el de descanso. Luego, el precepto contenido en el artículo 122, primera parte, de





DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GENERAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

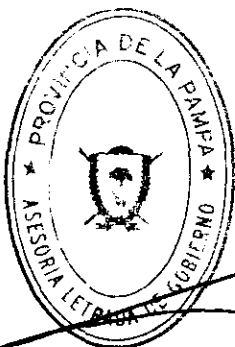
DICTAMEN ALG N.º 578/18 .-

la Ley 643 define asertivamente que el momento de la extinción de ese derecho opera "*...con la cesación definitiva del agente en el servicio;...*".

A partir de allí, esto es, a partir de la cesación definitiva del agente en el servicio y de la extinción del derecho al descanso, la Ley define que nace o se adquiere un nuevo derecho, cual es, el de la compensación dineraria de los días pendientes de usufructo generados en concepto de Licencias por descanso anual.

Esto es, el "*acontecimiento*" o el "*acto voluntario lícito*" de la renuncia de la reclamante operó como momento a partir del cual "nació" o "adquirió" el derecho a compensar dinerariamente las licencias por descanso anual pendientes de utilización, pues hasta ese momento solo ostentaba el derecho al descanso efectivo.

Ciertamente, el "*acto jurídico*" (art. 259, C.C.C.) de la renuncia, entendida como "*...el acto voluntario lícito por el cual las personas regulan por sí mismo sus propios intereses en las relaciones con los otros, en tanto el Derecho enlaza efectos conforme a la función que caracteriza a su tipo. ...*" generó el **derecho a la compensación dineraria**, pues "*... no siempre las condiciones o cláusulas quedan libradas a la voluntad de las personas sino que esas pautas están fijadas por la Ley. En tal caso, la voluntad de los sujetos es válida en tanto cumpla con la estructura y forma de ser del negocio jurídico, tal como se encuentra previsto en el ordenamiento...*" ("Código Civil y Comercial de la Nación Comentado" – T. II, pag. 18 y sig. – Ricardo Luis Lorenzetti – Ed- Rubinsal Culzoni).





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 13753/2017

INICIADOR: DIRECCION GEENRAL DE PERSONAL DOCENTE. MINISTERIO DE EDUCACION.

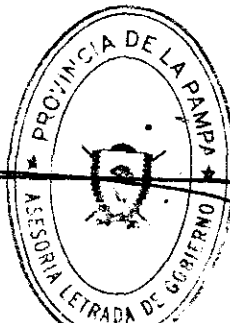
EXTRACTO: S/RENUNCIA DEFINITIVA POR JUBILACION.

DICTAMEN ALG N.º 578/18 .-

Con ello, en tanto el acto de la **renuncia** de la reclamante operó como el **nacimiento o adquisición del derecho a compensar dinerariamente** las licencias por descanso anual pendientes de utilización, corresponde que **el cálculo** a los efectos de su liquidación y pago se realice **bajo las pautas a ese momento establecidas**. De lo contrario **se daría efectos retroactivos** a un derecho nacido en base a una situación jurídica determinada, contexto que **no ha sido contemplado expresamente en la norma**, y con ello, no permitido de conformidad con el artículo 7º, segundo párrafo, Código Civil y Comercial.

Atento a lo expuesto, este Organismo considera que resulta acertada la liquidación practicada a fojas 34 por el Departamento de Ajustes y Liquidaciones de la Contaduría General, puesto que considera como base cálculo para el pago de las vacaciones no usufructuadas, el cargo que ostentaba la reclamante al momento de su cese - Cargo 2115- Maestra de grado-, debiendo en consecuencia desestimarse el planteo efectuado por la Sra. María Cristina PHAGOUAPE.

ASESORÍA LETRADA DE GOBIERNO - Santa Rosa, 13 DIC 2018


Alejandro Fabián GIGENA
ABOGADO
Asesor Letrado de Gobierno
Provincia de La Pampa