

DECISION ADMINISTRATIVA N° 446/99. FUNCIONARIOS ALCANZADOS. LICENCIA ANUAL ORDINARIA. DECISION ADMINISTRATIVA N° 446/99. APLICACION.

Por aplicación del artículo 2° del Código Civil, la Decisión Administrativa N° 446/99 entró en vigencia "después de los ocho días de su publicación", atento a que no designó tiempo, es decir el día 6 de diciembre de 1999. A su vez, el artículo 3° del Código Civil prevé como principio general el de la irretroactividad de las leyes, disponiendo en consecuencia que éstas "No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario".

Recién cuando la norma entra en vigencia es factible su aplicación a los agentes que cumplan con la condición establecida, es decir, el desempeño, convocatoria mediante, de funciones de carácter político y/o de nivel extraescalafonario.

La extensión de los beneficios al personal que realizó dichas funciones con anterioridad supone una aplicación retroactiva que, en tanto no fue prevista expresamente, resultaría contraria al orden jurídico.

Nótese que la aplicación retroactiva a todos aquellos agentes que hayan sido convocados por las máximas autoridades en el ámbito nacional, provincial y/o municipal, importaría la necesidad de atender reclamos de pago de licencias y promociones por funciones de carácter político y/o de nivel extraescalafonario cumplidas en el pasado sin otro límite que el de la prescripción del derecho.

LIQUIDACION Y PAGO DE LAS LICENCIAS ANUALES ORDINARIAS.

La liquidación de la licencia anual ordinaria con motivo del término del mandato de las autoridades políticas sólo era procedente si éstas se desvinculaban de la Administración Pública Nacional; supuesto diferente a la reincorporación a cargos de la planta permanente, en los que no corresponde el pago sino su otorgamiento.

SEÑOR SUBSECRETARIO:

I. Por las notas mencionados en el epígrafe tramitan consultas referidas a la aplicación de la Decisión Administrativa N° 446/99 a fin de efectuar las promociones de grado y pago de licencia anual ordinaria que en cada caso se reclama.

En tal sentido, peticionan los Administradores Gubernamentales ... y ... El primero de los agentes citados manifiesta que se desempeñó como Subsecretario de Coordinación Técnica y Administrativa del Ministerio de Educación de la Provincia de Santa Fe entre los años 1993 y 1995, y como Subsecretario de Coordinación Administrativa y Técnica del Ministerio de Cultura y Educación de la Nación durante el año 1996. Mientras que la agente ... reclama el pago de la licencia anual ordinaria correspondiente a los años 1995-1998, durante los cuales se desempeñó en un cargo extraescalafonario y en otro de personal superior.

Ambos peticionantes se reincorporaron luego de cesados sus mandatos al Cuerpo de Administradores Gubernamentales, no produciéndose su desvinculación del Sector Público Nacional.

En particular, se interroga, por un lado, acerca de cuáles son los ex funcionarios alcanzados por la norma y, por otro, si el pago de la licencia anual ordinaria no usufructuada a los funcionarios que resulten comprendidos debe producirse con independencia de que se reintegren o no a su organismo de revista en la Administración Pública Nacional y, asimismo, si resultan aplicables al efecto las exigencias que sobre fecha de utilización y transferencia establece el Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias, aprobado por Decreto N° 3413/79, en los incisos b) y c) del artículo 9°.

Al respecto, esta Subsecretaría de la Gestión Pública ha emitido opinión en la materia mediante Dictamen D.N.S.C. N° 2696/99, que se acompaña, suscripto por el señor Subsecretario, estableciendo cuáles son los funcionarios alcanzados por la norma y a quiénes debe efectivizarse el pago de la licencia anual ordinaria no vencida y no usufructuada, en los términos que siguen:

a) La Decisión Administrativa N° 446/99 sólo alcanza a aquellos funcionarios que a la fecha de su entrada en vigencia —6 de diciembre de 1999— se encontraban desarrollando funciones de carácter político o de nivel extraescalafonario, y a los que en adelante sean convocados a tales fines;

b) El pago de las licencias anuales ordinarias no usufructuadas, a los funcionarios alcanzados por la norma, debe efectivizarse sólo en aquellos supuestos en que los agentes, al cesar sus mandatos, se desvinculen de la Administración Pública Nacional.

Por su parte, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría Legal y Técnica de la Presidencia de la Nación estimó, en cuanto a los funcionarios alcanzados por la norma, que si bien es cierto que por aplicación del artículo 2° del Código Civil, la Decisión Administrativa N° 446/99 entró en vigencia después de los ocho días de su publicación, la propia norma no distingue que será de aplicación para aquellos agentes que se encuentren en funciones al momento de su entrada en vigencia, sino que “abarca a todos aquellos agentes que hayan sido convocados por las máximas autoridades en el ámbito nacional, provincial y/o municipal para cumplir funciones de carácter político y/o de nivel extraescalafonario” (cfr. Dictamen de fecha 3/02/00 en Actuación N° 1440/00-1-6).

Con respecto al pago de las licencias, afirmó que correspondía “la liquidación y pago de las licencias anuales ordinarias a aquellos funcionarios que habrían cesado en sus mandatos cualquiera sea la situación de revista al término del mismo” y que “dicha liquidación se deberá realizar teniendo en cuenta la antigüedad que hubieran registrado en cada uno de los cargos por los que fueron convocados”.

Fundamentó su criterio en la aplicación a los funcionarios en cuestión del citado Régimen de Licencias con las adecuaciones que la lógica sugiere, citando al respecto el Dictamen N° 2039/89 de esta dependencia. Y a raíz de que la Decisión Administrativa N° 446/99 se sustenta, entre otras cosas, en el dictamen mencionado entendió procedente la intervención de esta Dirección Nacional del Servicio Civil (cfr. Dict. de fecha 27/12/00 en Act. N° 97108/99-2-8).

II.1. En lo referido a los funcionarios alcanzados por la Decisión Administrativa N° 446/99, se señala que ésta establece “**el eventual pago**” de la licencia anual ordinaria y determinados beneficios escalafonarios “a los agentes... que hayan sido convocados por las máximas autoridades en el ámbito nacional, provincial y/o municipal para cumplir funciones de carácter político y/o de nivel extraescalafonario”.

El tiempo verbal utilizado se compadece con el segundo Considerando que alude a los agentes “que han sido convocados”.

Ahora bien, la decisión administrativa sub examine, en tanto ley material, se inserta en el orden jurídico vigente y, por lo tanto, su vigencia se encuentra determinada por el Código Civil.

Entonces, por aplicación del artículo 2° del Código Civil, la Decisión Administrativa N° 446/99 entró en vigencia “después de los ocho días de su publicación”, atento a que no designó tiempo, es decir el día 6 de diciembre de 1999.

A su vez, el artículo 3° del Código Civil prevé como principio general el de la irretroactividad de las leyes, disponiendo en consecuencia que éstas “No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario”.

Por lo tanto, recién cuando la norma entra en vigencia es factible su aplicación a los agentes que cumplan con la condición establecida, es decir, el desempeño, convocatoria mediante, de

funciones de carácter político y/o de nivel extraescalafonario. Mientras que la extensión de los beneficios al personal que realizó dichas funciones con anterioridad supone una aplicación retroactiva que, en tanto no fue prevista expresamente, resultaría contraria al orden jurídico.

Nótese que la aplicación retroactiva que se propicia a todos aquellos agentes que hayan sido convocados por las máximas autoridades en el ámbito nacional, provincial y/o municipal, importaría la necesidad de atender reclamos de pago de licencias y promociones por funciones de carácter político y/o de nivel extraescalafonario cumplidas en el pasado sin otro límite que el de la prescripción del derecho que podría alcanzar a diez años para las sumas que no se devengarán periódicamente y cinco para las restantes.

2. En lo que respecta a la eventual liquidación y pago de las licencias anuales ordinarias, se señala que el Dictamen D.G.S.C. N° 2039/89, citado en los Considerandos de la Decisión Administrativa N° 446/99 y por el órgano preopinante, “partiendo de la premisa de que los funcionarios fuera de nivel se hallan alcanzados por el derecho a gozar de descanso y vacaciones pagas”, estableció que, por el principio de analogía previsto en el artículo 16 del Código Civil, el Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias, aprobado por Decreto N° 3413/79, “resulta aplicable a los Ministros, Secretarios y Subsecretarios con las adecuaciones que la lógica sugiere, en virtud de las características específicas de las funciones desempeñadas”. Y concluyó “que corresponde la liquidación de la licencia ordinaria pendiente de utilización, con motivo del término del mandato..., en los términos y mediante el procedimiento establecido en el régimen normativo antes mencionado” (el subrayado es actual).

Precisamente, el artículo 9º, inciso l) del Régimen aplicable establece que la licencia se liquidará “Al agente que presente renuncia a su cargo o sea separado de la Administración Pública Nacional por cualquier causa”; es decir que para que dicho pago resulte viable, según reiterado criterio de esta dependencia, “debe configurarse la extinción de la relación de empleo público” (cfr. Dict. D.G.S.C. N° 515/87, 473/94 y 449/95, entre otros). Así, se entendió que “con relación a aquellos que hubieran concluido una licencia para reincorporarse al servicio efectivo —se refiere a agentes con licencia por ejercicio de un cargo de mayor jerarquía—, el pago no resulta procedente” (Dict. D.G.S.C. N° 3815/92).

Por lo tanto, la liquidación de la licencia anual ordinaria con motivo del término del mandato de las autoridades políticas sólo es procedente, a raíz de la aplicación del citado Régimen, si éstas se desvinculaban de la Administración Pública Nacional; supuesto diferente a la reincorporación a cargos de la planta permanente, en los que no corresponde el pago sino su otorgamiento.

Es decir, que las adecuaciones de la lógica para el pago o, en su caso, transferencia de las licencias no usufructuadas a los citados funcionarios no exceptúa ab initio del cumplimiento de ciertos recaudos establecidos por el régimen. A través de sucesivos dictámenes se exigió el cumplimiento de mínimos recaudos formales (vgr. Dictamen D.N.S.C. N° 1909/97).

La Decisión Administrativa N° 446/99 viene a confirmar con carácter general dicho esquema normativo, pues se refiere a un “**eventual**” derecho al pago supeditado a la aplicación en cada caso del respectivo régimen. En efecto, estableció, en el segundo párrafo in fine del artículo 1º — para los agentes comprendidos— el “derecho a las correspondientes licencias anuales ordinarias, a su eventual liquidación y pago al término de sus mandatos, de acuerdo a la antigüedad que registren y al régimen que les resulte aplicable” (subrayado y negrita son nuestros).

Se enfatiza, la Decisión Administrativa N° 446/99 reconoce el derecho a la licencia anual ordinaria mediante la aplicación del Régimen de Licencias, aprobado por Decreto N° 3413/79, que no contempla a los funcionarios políticos en su ámbito y, por ende, al “eventual” pago de las vacaciones pendientes con los recaudos allí establecidos.

En cuanto a la aplicación al efecto de las exigencias sobre fecha de utilización y transferencia de la licencia, en general se aclara que la autorización para transferir las licencias ordinarias pendientes dispuesta por la Decisión N° 349/99 del Jefe de Gabinete para su jurisdicción de ningún modo eximió a los agentes del cumplimiento de los recaudos exigidos por

el citado Régimen de Licencias respecto de su oportuna solicitud, usufructo o eventual denegatoria escrita, extremo que en el caso de las autoridades políticas deberá adecuarse a lo señalado precedentemente. En tal sentido, el tercer Considerando de la norma alude a la particular situación de los agentes que registran transferidas para el año en curso sus licencias. En el Dictamen D.N.S.C. N° 1909/97 —referido a un Subsecretario— se fijaron criterios en ese sentido.

Por lo tanto, y habida cuenta que las especiales características y circunstancias de cada situación particular —no siempre previsibles— pueden determinar variantes en las soluciones a adoptar (Cfr. Dictámenes Procuración del Tesoro de la Nación 148:73; 151:395; 153:154; 157:166; entre otros), deberá analizarse cada situación concreta.

Se acompaña copia de los Dictámenes citados Nros. 2696/99, 1909/97 y 2039/89.

III. En virtud de la divergencia de criterios suscitada y, por otra parte, habida cuenta de que en la especie se han expedido funcionarios alcanzados por los beneficios en cuestión, se entiende necesaria la intervención de la Procuración del Tesoro de la Nación.

SUBSECRETARIA DE LA GESTIÓN PÚBLICA

**NOTAS NROS. 205/99 Y 18/00 Y NOTA S/N° DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 1999
- JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS**

DICTAMEN DE LA DIRECCION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL N° 801/00

