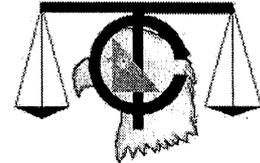
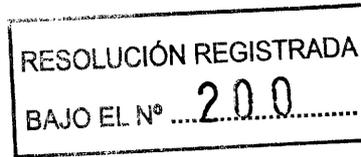




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

USHUAIA, 30 AGO 2018

VISTO: el Expediente del registro de este Tribunal de Cuentas Provincial Letra: T.C.P.-V.L. N° 78 año 2017, caratulado: **"S/ASESORAMIENTO SOLICITADO POR EL CONCEJO DELIBERANTE DE TOLHUIN"**, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Nota N° 001/17, Letra: B.F.P.V-PJ, U.O N° 2-1, ingresada en este Organismo de Control en fecha 6/4/2017, el Sr. Concejal del Concejo Deliberante de Tolhuin, Sr. Marcelo MUÑOZ FERNÁNDEZ, indicó que: *"...con respecto a las liquidaciones finales, de los concejales mandatos cumplidos, secretario legislativo y Secretario administrativo, comprendido en el periodo entre el 10 de Diciembre de 2.003 al 10 de Diciembre de 2.007, en la cual adjunto copias de las mismas, y por uso y costumbres de los recesos no gozados de dichos funcionarios se practicó y se efectuó el pago de las liquidaciones finales de acuerdo a los antecedentes obrantes de dicha institución, según lo establecido en el Artículo N° 9° del Decreto N° 3413/79, último párrafo e inciso i, donde se comunica los días de licencia sin usufructuar.*

Así mismo entre el periodo correspondiente del 10 de Diciembre de 2.011 al 10 de Diciembre de 2.015, de los señores Concejales, Secretario Legislativo, Secretario Administrativo y Planta Política en general, al culminar dichos mandatos se procedió y se efectuó el pago de las liquidaciones finales informando los recesos no gozados mediante el Decreto N° 2480/15, la cual pude tener el asesoramiento vía telefónica y se me informó que era lo que

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

correspondía, así mismo es que solicito se me informe a través de una nota para poder comunicarles a todo el cuerpo de concejales y dejarlo asentado como asunto, en la institución legislativa para su conocimiento y a su vez solicitar a ese prestigioso órgano contralor, si es que sería más contundente mejorar esto que se viene haciendo a través de una ordenanza haciendo mención a los Decretos que se encuentran en vigencia...”

Que adjunto a la Nota antes indicada, el Concejal acompañó copia simple de las Resoluciones N° 006, 007, 008, 009 y 010, todas ellas Letra: P.C.D.T. y fechadas el 4/12/2007 (fs. 2/6).

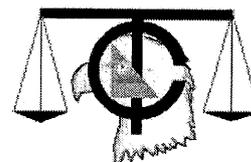
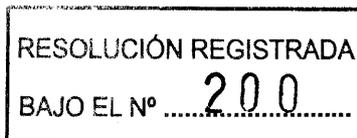
Que este Organismo interpretó que la presentación efectuada por el Sr. Concejal de Tolhuin tuvo por objeto solicitar el asesoramiento de este Tribunal de Cuentas, a fin de que se efectúe un análisis jurídico respecto de si corresponde la liquidación y posterior pago de: “... *recesos no gozados...*” por los Concejales y Administrativos, una vez que estos culminan sus funciones en el Órgano deliberativo.

Que a fin de darle debida intervención a la Secretaría Legal de este Tribunal de Cuentas, se remitió el expediente del Visto al Secretario Legal Dr. Sebastián OSADO VIRUEL.

Que se emitió el Informe Legal N° 76/2017, Letra: T.C.P.-C.A. de fecha 25/04/2017, indicando que: “...*la presente intervención tiende a aportar una opinión no vinculante, que permita a las autoridades legislativas resolver las cuestiones de su competencia con arreglo a derecho, sin excluir la participación de los órganos de asesoramiento locales. A su vez, en consonancia con la posición sostenida por la Procuración del Tesoro de la Nación, teniendo en cuenta la función consultiva de este Tribunal de Cuentas, que se limita a lo estrictamente jurídico, lo aquí vertido evitará abrir juicio de valor sobre*



Provincia de Tierra del Fuego, Antartida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTARTIDA
E ISLAS DEL ATLANTICO SUR

"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

aspectos que conciernen más a criterios de prudencia o política legislativa, que a la exégesis y aplicación normativa (Dictámenes 256:185).

Además, es menester aclarar que el presente informe se efectúa sin los antecedentes pertinentes relativos a lo consultado, tales como Reglamentos Internos o actos administrativos del orden municipal, que no fueron adunados a la consulta, tal como lo exige la Resolución Plenaria N° 124/2016, Anexo I, artículo 1º, punto c).

En este orden de ideas, la letrada dictaminante, concluyó en que: "...como ejercicio de las atribuciones propias del Concejo Deliberante de Tolhuin, se propicia el dictado de la normativa que prevea expresamente los aspectos vinculados con las licencias anuales que podrían otorgarse a los concejales, conforme los lineamientos vertidos y a los fines para los que se ha previsto constitucionalmente el instituto...".

Que el criterio vertido fue compartido por el Secretario Legal de este Tribunal de Cuentas, Dr. Sebastián OSADO VIRUEL (fs. 16 vta).

Que en atención a que el expediente del Visto se enmarca en lo dispuesto por el artículo 2º, inciso i) de la Ley provincial N° 50, corresponde dar por concluida la intervención de este Órgano de Control por haberse evacuado la consulta, procediendo al archivo de las actuaciones por parte de la Secretaría Legal.

Que los suscriptos se encuentran facultados para el dictado de la presente, de conformidad a lo establecido por los artículos 1º, 2º, inciso i), 26º y concordantes de la Ley provincial N° 50 y sus modificatorias;

Por ello:

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

ARTÍCULO 1°.- Hacer saber al Concejal del Concejo Deliberante de Tolhuin, Sr. Marcelo MUÑOZ FERNÁNDEZ, que como ejercicio de las atribuciones propias del Concejo Deliberante, se propicie el dictado de la normativa que prevea expresamente los aspectos vinculados con las licencias anuales que podrían otorgarse a los Concejales, Secretarios y demás planta política de ese órgano deliberativo, conforme los lineamientos y fines para los que se ha previsto constitucionalmente el instituto. Ello, por los fundamentos expuestos en el Informe Legal N° 76/2017, Letra: T.C.P.-C.A., cuyos términos se comparten y se hacen propios.

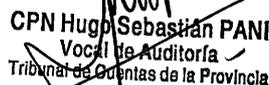
ARTÍCULO 2°.- Dar por concluida la intervención de este Organismo en el marco de las presentes actuaciones, en función de lo expuesto en los considerandos.

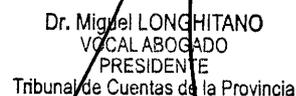
ARTÍCULO 3°.- Notificar con copia certificada de la presente y del Informe Legal N° 76/2017, Letra: T.C.P.-C.A., a la Presidente del Concejo Deliberante de la Municipalidad de Tolhuin, Concejal Jeannette ALDERETE GALLARDO y a su Vicepresidente 2° Concejal Marcelo MUÑOZ FERNÁNDEZ y dentro de este Organismo al Secretario Legal, Dr. Sebastián OSADO VIRUEL, con remisión de las actuaciones para su intervención previa al archivo.

ARTÍCULO 4°.- Registrar, comunicar, publicar. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 200 /2018.-

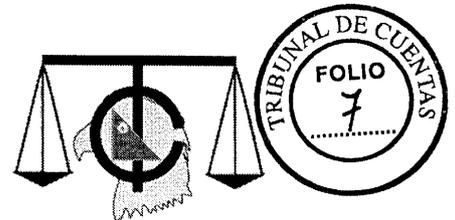

C.P. Luis María CAPELLANO
VOCAL CONTADOR
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA


CPN Hugo Sebastián PANI
Vocal de Auditoría
Tribunal de Cuentas de la Provincia


Dr. Miguel LONGHITANO
VOCAL ABOGADO
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

Informe Legal N° 76/2017

Letra: T.C.P. - C.A.

Cde.: Expte. TCP VL N° 78/2017

Ushuaia, 25 de abril de 2017

SEÑOR SECRETARIO LEGAL
DR. SEBASTIÁN OSADO VIRUEL

Viene al Cuerpo de Abogados el expediente de referencia, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas, asunto: *"S/ASESORAMIENTO SOLICITADO POR EL CONCEJO DELIBERANTE DE TOLHUIN"*, a fin de tomar intervención, procediéndose a su análisis.

I. ANTECEDENTES

Mediante Nota N° 1/2017, Letra: B.F.P.V.-PJ, del 5 de abril de 2017, el Concejal de la Municipalidad de Tolhuin, señor Marcelo MUÑOZ FERNANDEZ, solicitó el asesoramiento de este Organismo de Contralor, en relación con las licencias sin usufructuar y las liquidaciones finales de los Concejales, Secretario Legislativo y Secretario Administrativo (fs. 1/6).

A tal fin, a propósito de los funcionarios con mandato cumplido, indicó que: *"...por usos y costumbres de los recesos no gozados... se practicó y efectuó el pago de las liquidaciones finales de acuerdo a los antecedentes obrantes de dicha institución, según lo establecido en el artículo 9 del Decreto N° 3413/79, último*

FS

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

párrafo e inciso i, donde se comunica los días de licencia sin usufructuar". En la misma línea advirtió que, en el caso de los señores Concejales, Secretario Legislativo, Secretario Administrativo y planta política en general, que se desempeñaron durante el período 2011 – 2015, dicho pago se efectuó *"...informando los recesos no gozados mediante el Decreto N° 2480/15..."*.

A su vez, peticionó que se aclare si aquel proceder debía plasmarse en una ordenanza, a los efectos de ponerlo en conocimiento del Cuerpo de Concejales y llevar adelante el procedimiento legislativo correspondiente.

Entonces, con el objeto de brindar mayor claridad a lo expuesto, acompañó copias de actos administrativos por los que se comunicó a la Secretaría Administrativa del Concejo Deliberante, que correspondía liquidar y abonar a concejales con mandato cumplido, los días por licencias no usufructuadas durante la vigencia de su mandato.

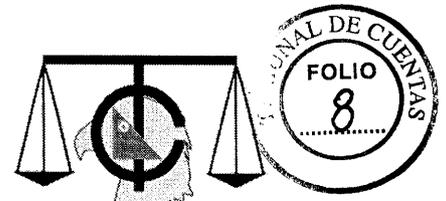
II. ANÁLISIS

Inicialmente, cabe puntualizar que la Nota que ha originado las actuaciones de referencia se enmarcan en lo dispuesto por el artículo 2º, inciso i) de la Ley provincial N° 50. Esta norma ha sido reglamentada por la Resolución Plenaria N° 124/2016, en la que se determinó el procedimiento para el tratamiento de las consultas a este Tribunal de Cuentas.

En este sentido, a simple vista se advierte que a la misiva N° 1/2017, Letra: B.F.P.V.-PJ, del 5 de abril de 2017, no se adjuntó la intervención previa del servicio jurídico permanente del Concejo Deliberante de la ciudad de Tolhuin, tal



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

como lo requiere el punto d), artículo 1º, del Anexo I del acto referido en el párrafo precedente.

Sin embargo, se estima pertinente efectuar el análisis requerido, desde que en la nota de marras, el señor Concejal expuso en relación al tópico que las decisiones se fundamentaban en los usos y costumbres adoptados, los que no serían contestes con los parámetros que rigen la materia, de acuerdo con los fundamentos que se explicarán a continuación.

Así, la presente intervención tiende a aportar una opinión no vinculante, que permita a las autoridades legislativas resolver las cuestiones de su competencia con arreglo a derecho, sin excluir la participación de los órganos de asesoramiento locales. A su vez, en consonancia con la posición sostenida por la Procuración del Tesoro de la Nación, teniendo en cuenta la función consultiva de este Tribunal de Cuentas, que se limita a lo estrictamente jurídico, lo aquí vertido evitará abrir juicio de valor sobre aspectos que conciernen más a criterios de prudencia o política legislativa, que a la exégesis y aplicación normativa (Dictámenes 256:185).

Además, es menester aclarar que el presente informe se efectúa sin los antecedentes pertinentes relativos a lo consultado, tales como Reglamentos Internos o actos administrativos del orden municipal, que no fueron adunados a la consulta, tal como lo exige la Resolución Plenaria N° 124/2016, Anexo I, artículo 1º, punto c).

[Firma manuscrita]

Consecuentemente, a continuación se pondrán de relieve los criterios vigentes en la materia, contenidos en la Constitución Nacional, la Carta Magna Provincial y las normas provinciales o territoriales sobre la cuestión consultada, así como la postura adoptada por este Tribunal de Cuentas al respecto en sendos Acuerdos Plenarios y Resoluciones Plenarias, para luego analizar la competencia de los señores Concejales en la adecuación a la naturaleza particular de las funciones que desempeñan.

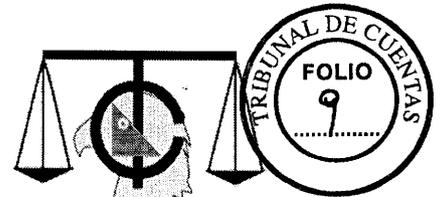
II.a. Del derecho a los descansos y la compensación dineraria.

El bien protegido a través del artículo 14 bis de la Constitución Nacional (que es coincidente con el artículo 16, inciso 3º de la Carta Magna provincial), es la salud psicofísica del trabajador, estipulando el instituto de las vacaciones o licencias anuales u ordinarias y siendo su finalidad, de acuerdo con lo vertido en la Recomendación N° 47 de la OIT, el ofrecer a los trabajadores la posibilidad de descansar, distraerse y desarrollar sus facultades (conf. Cám. Apel. Cont. Adm. de San Nicolás, “*Puchulo Juan Carlos Alberto c/Min. De Seguridad – Policía de la Pcia. S/Pretensión anulatoria – Previsión*”, expte. N° 1941/2014, sentencia del 26 de marzo de 2015).

En el mismo sentido, la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho que las vacaciones anuales se otorgan también en beneficio del Estado, que tiene interés en el descanso de sus empleados, para que puedan luego dedicarse con mayor rendimiento a sus tareas y, por ende, su uso periódico se considera de interés público. De allí que el goce constituya un derecho y un deber y que, en principio, no se admita, ya sea en el ámbito del Derecho Administrativo como en



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

el laboral común, sustituirla por una compensación en dinero (conf. Dictámenes 172:163).

En esta línea se enroló el Acuerdo Plenario N° 1954, del 8 de febrero de 2010, en el que se explicó que: *"...Mediante el Informe Legal N° 379/09, Letra: T.C.P. - C.A., agregado a fojas 24, el doctor MARCHESE manifestó que: '(...) Es un principio propio del derecho laboral, tanto el que regula el empleo privado como el régimen de empleo público, que las vacaciones están instauradas con el objetivo de promover el debido descanso (...).*

Consecuencia directa de lo dicho precedentemente es la regla según la cual, la no utilización de los días correspondientes a las vacaciones no pueden ser compensados en forma dineraria. No resulta relevante aquí la voluntad expresa o implícita del trabajador ya que ese derecho no puede ser objeto de disposición por parte de su titular (...) las vacaciones no gozadas no pueden ser abonadas, salvo que expresamente el caso de excepción sea permitido por las normas aplicables.

En este caso no se vislumbra norma alguna que autorice, en este caso a una agente del I.P.R.A., a solicitar la liquidación y pago de una licencia no gozada, debiendo la misma hacer uso de ella de manera efectiva dentro del plazo establecido o en caso contrario afrontar la pérdida de ese derecho.

(...) no cabe otra alternativa que concluir que, por no encuadrar el mismo dentro de los supuestos de excepción expresamente previstos por la norma, el pago efectuado a la agente del I.P.R.A., ...ha resultado improcedente...'

...Por mi parte, analizadas las presentes actuaciones y el Informe Legal suscripto por el doctor MARCHESE, adelanto que comparto la opinión del letrado acerca de la improcedencia de compensar pecuniariamente a la agente... por las vacaciones no gozadas del periodo 2007, por los motivos que seguidamente voy a exponer.

En primer término, cabe recordar que '(...) la licencia anual ordinaria constituye un beneficio que tiende a velar por la salud y rendimiento funcional de los servidores del Estado y, en consecuencia, su no uso no puede, por vía de principio, compensarse pecuniariamente, a menos que el agente se hubiera desvinculado laboralmente de la Administración Pública (...)' (Conf. Dictámenes 212:62).

En este sentido, tal como señalara el doctor MARCHESE, la Procuración del Tesoro de la Nación ha indicado que su concesión y utilización constituyen un derecho subjetivo y un deber del agente, cuya adquisición y goce está sujeto a determinadas condiciones reglamentarias (Conf. Dictámenes 212:62).

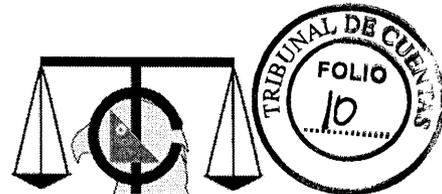
La normativa aplicable, Decreto N° 3413/79, reza en el segundo párrafo de su artículo 9°, que trata sobre la licencia anual ordinaria, que tanto la concesión del periodo de licencia como su utilización son obligatorias de acuerdo a las pautas allí fijadas.

Asimismo, el inciso b) del artículo 9° de dicho decreto, establece que la licencia anual ordinaria deberá usufructuarse dentro del plazo comprendido entre el 1° de diciembre del año al que corresponde la licencia y el 30 de noviembre del

700



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

año siguiente y, por otra, el inciso c) fija que la licencia podrá ser transferida íntegra o parcialmente al año siguiente, por la autoridad facultada a acordarla, cuando concurren circunstancias fundadas en razones de servicio que hagan imprescindible adoptar dicha medida, no pudiendo, por esta causal, aplazarse por más de un año.

Particularmente, en las presentes actuaciones, se observa que la agente ... al tiempo de solicitar el pago sustitutivo de las vacaciones no gozadas correspondientes al periodo 2007, continuaba prestando servicios para el Instituto Provincial de Regulación de Apuestas, por lo que no acontece la hipótesis de desvinculación de la Administración Pública que habilitaría a compensar pecuniariamente el periodo de vacaciones no gozadas de dicho agente y que fuera mencionada anteriormente.

Ahora bien, aún cuando la Procuración del Tesoro de la Nación ha mencionado que en algunas ocasiones y de forma excepcional puede admitirse el pago sustitutivo de las licencias anuales no gozadas, ello se encuentra condicionado a la acreditación de que dichas licencias hubieran sido requeridas por el interesado en tiempo oportuno y su denegatoria y sucesivas transferencias, hubieran obedecido a razones de servicio, sin que hubiera mediado culpa o negligencia por parte de los agentes titulares del derecho (Conf. Dictámenes 212:62).

Lo anterior, es en virtud de que la inacción del agente en cuanto a su solicitud, lo hace correr con las consecuencias de su omisión, sin que pueda

responsabilizarse a la Administración por la falta de debida diligencia que a aquél le corresponde adoptar (Conf. Dictámenes 212:62).

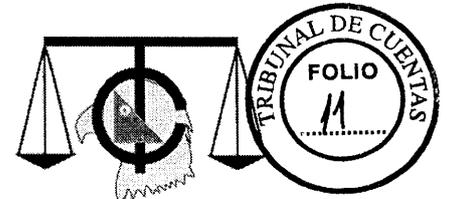
Sin embargo, en las presentes actuaciones, se vislumbra que fue la propia Administración, comenzado ya el año 2009 (Nota Interna N° 42/09), la que debió dirigirse a la agente en cuestión, a fin de que informe cuando haría uso de la licencia anual reglamentaria correspondiente al periodo 2007. Así las cosas, teniendo presente que el examen sobre la existencia de perjuicio fiscal es una facultad que corresponde de manera exclusiva y excluyente al señor Vocal de Auditoría (Conf. Arts. 20, 49, 76 y concordantes de la Ley N° 50), no habiéndose constatado que al tiempo de solicitar la compensación dineraria de las vacaciones no gozadas del periodo 2007, la agente ... se hubiera desvinculado de la Administración, ni tampoco que el goce de la licencia hubiera sido requerido oportunamente por la interesada y la Administración se lo hubiera denegado o transferido por razones de servicio, cabe concluir que la liquidación autorizada por Resolución I.P.R.A. N° 154/09 resulta improcedente, atento a que se aparta de lo reglado en el segundo párrafo y en los incisos b) y c) del artículo 9 del Decreto N° 3413/79...” .

La extensa transcripción del voto del entonces Vocal Contador, C.P.N. Dr. Claudio A. RICCIUTI (cuyo análisis fue compartido por los demás integrantes del Cuerpo de Miembros) se fundamenta en la necesidad de dejar asentado como principio general, que el derecho al goce de la licencia anual no puede ser compensada en forma dineraria, salvo los supuestos de excepción expresamente permitidos por una norma.

msp



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

Lo anterior ha sido puesto de manifiesto desde antaño por este Tribunal de Cuentas, rememorando que en el Acuerdo Plenario N° 151, del 24 de febrero de 1998, los señores Vocales explicaban, a propósito de funcionarios del Superior Tribunal de Justicia que se vieron imposibilitados de hacer uso de la licencia por la feria judicial de julio de 1994, que: *"... si bien es cierto que la Constitución nacional protege al agente en el sentido de que las vacaciones no gozadas no son compensables en dinero, pues ello desvirtuaría su finalidad, que es justamente la protección a la salud psicofísica del individuo, es también cierto que deben tomarse en cuenta ciertos extremos... deberá tenerse en cuenta en situaciones como la presente no sólo la excepcionalidad, sino la correlativa imposibilidad de utilización en los plazos fijados y la expresa prohibición constitucional..."*.

Aquella doctrina también fue receptada en el Acuerdo Plenario N° 390, del 6 de mayo de 2003, estipulándose que: *"...Lo cierto es que ese escenario excepcional, la correlativa imposibilidad de utilización y la expresa prohibición constitucional no parece haberse recreado en el caso que nos ocupa, toda vez que lucen en el expediente ciertas solicitudes fundadas en razones de índole personal, a la vez que otras percepciones se resolvieron en forma prematura, sin haberse agotado los plazos para el goce de las vacaciones.*

En atención a la calidad del interlocutor considero innecesario toda explicación formulada en torno al carácter de orden público que reviste la institución del descanso anual obligatorio del trabajador y por ello la indisposición (en principio) de cualquier acuerdo de partes al respecto.

Por otro lado, el análisis del caso merece reparar en la situación presupuestaria que, de replicarse en toda la administración activa requerirá estimaciones muy diferentes a las efectuadas en la actualidad.

No obstante lo expuesto, resulta claro que la solución del caso no podría ser establecida con un trazo lineal, habida cuenta de las diferentes funciones ejercidas por los funcionarios que han percibido dineros en compensación por el no goce de sus descansos obligatorios y esto porque el fin protectorio del derecho laboral, que limita la autonomía de la voluntad mediante el orden público (irrenunciabilidad de los derechos consagrados en las normas imperativas), cede ante situaciones y circunstancias razonablemente enunciadas...”.

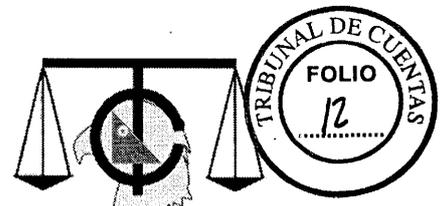
Máxime que la Ley provincial N° 236 prevé en su artículo 89 bis, la conformación de una Comisión Legislativa de Receso, estipulándose su integración y las funciones. Al respecto, en el Informe Legal N° 14/2004, Letra: T.C.P. - C.A., aprobado por Resolución Plenaria N° 11/2004, se explicó en relación a la temática que:

“... las liquidaciones finales en concepto de Licencia no gozadas de las autoridades de la Comuna de Tolhuin resultarían viables solamente si las mismas a la fecha de la finalización del mandato no fueron fehacientemente gozadas.

... Para el caso de los Señores concejales no tendría cabida dicha liquidación ya que al estar conformada una Comisión de Receso en virtud de lo dispuesto en el reglamento Interno del Concejo Deliberante de Tolhuin, Anexo I,



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

decreto C.D.T. N° 004/2001 artículo 14, se infiere que los que no integraron dicha Comisión se encontraban de receso (valga la redundancia).

De esta manera, se explica claramente que cuando iniciaron sus respectivos mandatos se conformó inmediatamente una Comisión de Receso en virtud del Reglamento mencionado ut-supra, o sea que las licencias fueron usufructuadas ab initio, por lo que existe una presunción iuris-tantum de que las licencias correspondientes al año 2003 ya fueron gozadas.

Asimismo, cabe aclarar que existe vasta legislación y jurisprudencia donde se establece como principio que las vacaciones y/o licencias no son compensables en dinero...”.

Al criterio sustentado, el entonces señor Vocal Legal, Dr. Rubén O. HERRERA, incorporó la siguiente aclaratoria: “...al dividirse el período de receso en dos partes, se sobreentiende que uno de los períodos ha sido usufructuado como descanso...” (conf. tercer considerando de la Resolución Plenaria N° 11/2004).

Tangencialmente, vale aclarar que mediante Nota N° 91/2016, Letra: P.C.D.T., del 7 de septiembre de 2016, la Presidencia del Concejo Deliberante de Tolhuin solicitó el asesoramiento de este Tribunal de Cuentas, referida al pago de la liquidación final de funcionarios con mandato cumplido, remitiéndose a modo de respuesta el Informe Legal N° 228/2016, Letra: T.C.P. - C.A.

Allí se previó, en lo que al presente respecta y en apretada síntesis, que la inclusión de las vacaciones no gozadas en la liquidación final, derivadas de la extinción del vínculo laboral y como rubro no retenible, tendría naturaleza jurídica indemnizatoria y no remunerativa.

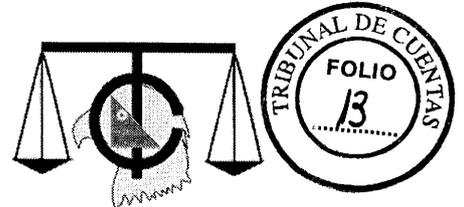
Como corolario de lo hasta aquí expuesto, conforme la constante Doctrina que ha emanado de este Tribunal de Cuentas, cabría distinguir dos supuestos, según que se trate del goce de la licencia durante el ejercicio de su mandato o de su pago al finalizarlo. En el primero, de acuerdo con la Resolución Plenaria N° 11/2004, el principio es que lo gozarían durante el receso legislativo, mientras que para el caso del último año, puesto que luego se desvincularía el funcionario electo del cargo y esa circunstancia importa que no puedan gozarse, podría procederse a la compensación a modo indemnizatorio, como ha sido previsto en el Informe Legal N° 228/2016, Letra: T.C.P. - C.A., los Acuerdos Plenarios N° 151, N° 390, N° 1954, entre otros.

Ahora bien, de los actos administrativos acompañados a fojas 2/6, no surgirían expresos los fundamentos en los que se basó la decisión de pago o la existencia de situaciones o circunstancias razonables, que hubiesen justificado el pago de licencias no gozadas durante todo el mandato. Sin embargo, ello no obsta al hecho de que se han excedido las pautas temporales establecidas por el artículo 75 de la Ley provincial N° 50, en función de lo cual, deviene inoficioso ahondar en mayores indagaciones.

Por último, en la misiva que originó las presentes actuaciones se indicó que aplicarían el Decreto provincial N° 3413/1979, por usos y costumbres. Con relación al tópico, en el ya referenciado Informe Legal N° 14/2004 se estimó que:



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

"... En otro orden de ideas, se sugiere adjuntar la Ordenanza Municipal que establece la sumisión al Decreto 3413/79, de lo contrario hacer mención a la misma no sería correcto, porque excedería el marco de su aplicación.

Al respecto cabe citar los siguientes fallos:

1.- 'Los derechos que la Constitución Nacional consagra no poseen un carácter absoluto y se ejercen de acuerdo a las leyes que lo reglamentan. La circunstancia de que a los funcionarios excluidos del Estatuto se les conceda licencia anual no genera un derecho de propiedad que les permita, cuando no la han gozado, percibir una indemnización por tal concepto. Ello desde que la exclusión de ciertos funcionarios del Estatuto que regula la relación de empleo del personal permanente proviene de un acto general emanado del órgano legislativo que tiene competencia para reglamentar derechos constitucionales e implica como corolario lógico de esa exclusión, que la norma que consagra la compensación en cuestión no puede ser exigida por funcionarios'. 'Honores, Enrique Marcelo c/ Provincia de Buenos Aires (Tribunal de Cuentas) s/ demanda contencioso administrativo' - SCBA- B53172- 9-5-2001 Mag. Votantes: Laborde- Negri- Pettigiani- Hittes- Ghione.-

2.- 'Desde una perspectiva jurídico - administrativa, quienes desempeñan cargos de los llamados 'altos cargos', 'autoridades superiores', 'políticos', cumplen una función esencialmente transitoria que va a subsistir mientras que la autoridad que discrecionalmente los designó no disponga de la misma manera su cese, pudiendo así interrumpir temporariamente sus tareas por motivos o razones reservadas a la decisión exclusiva de aquella autoridad con la que colabora en su gestión; por ello, poca o ninguna reglamentación existe

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

respecto de estos funcionarios cuya situación carece de la consistencia jurídica que tienen los agentes escalafonados. Por lo tanto corresponde juzgar improcedente el recurso interpuesto, ya que en el caso, si bien el decreto dispuso cubrir un cargo de escalafón y de nivel superior, ello no significo la incorporación de la recurrente a los cuadros administrativos o de planta, con la consiguiente admisión a un status jurídico que reconoce y asegura la estabilidad en el empleo, el derecho a la carrera y, por lo tanto, la aplicación del régimen de licencias, justificaciones y franquicias'.- 'Fontechiari, Yolanda c/ Provincia de Santa Fe- Corte Suprema de Justicia de Santa Fe- Expte: C.S.J N a 86 Ario 1990- 22-12-93' Causa: Recurso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción. A. Y S:T 105 P. 1/16.- Integración: Ulla- Alvarez- Barraguirre- Falistocco- Irribarren- Vigo.-".

II.b. De la competencia del Concejo Deliberante de Tolhuin.

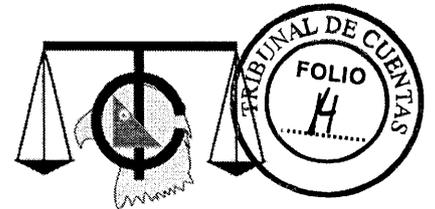
A consecuencia de lo expresado en el capítulo precedente, resulta razonable que el Cuerpo Deliberativo de la Municipalidad de Tolhuin, establezca los lineamientos generales a que deba ajustarse el régimen de licencias, evaluando los supuestos que justifiquen su otorgamiento, analizando en cada caso si corresponde el goce de haberes.

Máxime que, tal como surge de los antecedentes de este Órgano de Contralor referenciados en el acápite anterior, en sendas oportunidades se ha consultado sobre el tópico, por lo que se estima acuciente la adopción de una decisión a su respecto, entendiendo que el Concejo Deliberante de Tolhuin se encontraría investido de la competencia requerida.

SP



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur
"2017- Año de las Energías Renovables"

En efecto, a través de la Ley provincial N° 892, se transformó a la Comuna en Municipio de Tolhuin y se dispuso, en consonancia con lo previsto por el artículo 180 de la Constitución Provincial, que el régimen legal vigente para la Ciudad sería la Ley territorial N° 236, hasta tanto se dictase su Carta Orgánica. La ley mencionada en último término estipula en sus artículos 48, 74 inciso 2° y 85 que:

“Artículo 48.- El Concejo Deliberante fijará las dietas que percibirán el Intendente Municipal y los miembros del Concejo y no podrá modificarlas, salvo cuando la modificación sea de carácter general para la Administración Municipal”.

“Artículo 74.- Constituyen atribuciones y deberes administrativos del Concejo: ...2. Considerar los pedidos de licencia del Intendente y de los Concejales”.

“Artículo 85.- El Concejo dictará su Reglamento Interno, fijando las atribuciones del Presidente, Vice Presidente 1°, Vice Presidente 2 y Secretario, y estableciendo el período y orden de sus sesiones y trabajo...”.

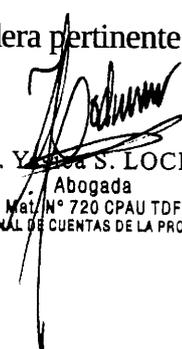
III. CONCLUSIÓN

En síntesis, como ejercicio de las atribuciones propias del Concejo Deliberante de Tolhuin, se propicia el dictado de la normativa que prevea expresamente los aspectos vinculados con las licencias anuales que podrían

“Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas”

otorgarse a los concejales, conforme los lineamientos vertidos y a los fines para los que se ha previsto constitucionalmente el instituto.

Por lo tanto, se elevan las presentes actuaciones para la prosecución del trámite, adjuntándose un proyecto de acto cuya emisión se considera pertinente.



Dra. Y. S. LOCKER
Abogada
Mat. N° 720 CPAU TDF
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA