



Provincia del Neuquén
1983/2023 - 40 AÑOS DE DEMOCRACIA

Número:

Referencia: EX-2022-01822930- -NEU-DYAL#SGSP - recurso - Mario Adrián Soto

VISTO:

El expediente electrónico EX-2022-01822930- -NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **MARIO ADRIÁN SOTO** interpuso recurso administrativo y el expediente electrónico EX-2022-01322073- -NEU-DESP#CED; y

CONSIDERANDO:

Que el 16 de septiembre de 2022 el señor Mario Adrián Soto interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra las Resoluciones N° 514/22 y N° 1153/22, ambas del Consejo Provincial de Educación (en adelante CPE), atento que la norma mencionada en segundo término rechazó su reclamo administrativo relativo al usufructo de licencia gremial con goce de haberes;

Que en su presentación sostuvo que se equivoca el CPE al afirmar que no surge de las actuaciones pedido de licencia gremial con goce de haberes a su favor, manifestando que existe tal pedido por parte del Secretario General de ATE Seccional San Martín de los Andes. Asimismo sostuvo que existe: “... *una contradicción entre los hechos (otorgar licencia gremial primero con goce de haber y luego sin goce de haberes) y la fundamentación esbozada. Si el caso hubiera sido que no había petición de licencia gremial por parte de la entidad correspondiente, jamás podrían habérmela otorgado con o sin goce de haberes*”;

Que afirmó que la decisión del CPE responde a una práctica de deslealtad sindical con motivo de su posicionamiento ideológico partidario;

Que transcribió textualmente el reclamo administrativo presentado ante el CPE. Allí manifestó que en marzo de 2022 solicitó licencia gremial con goce de haberes a la Supervisión Especial Zona Sur, enmarcada en las Leyes 1913 y 2890, y que según lo previsto en el manual de procedimientos transcurridos dos (2) días hábiles de presentada la documentación el agente comenzará a gozar la licencia. Así, sostuvo que comenzó a hacer uso de la misma en conocimiento de la Dirección de Recursos Humanos del Distrito Regional IX y de la Supervisión;

Que afirmó que el 21 de abril de 2022 se le otorgó licencia gremial con goce de haberes a él y a otros agentes mediante la Resolución N° 442/22. Indicó asimismo que, sin embargo, el 04 de mayo de 2022 el CPE emitió la Resolución N° 514/22 mediante la cual dicho organismo derogó la norma anterior y otorgó licencia gremial con goce de haberes a los mismos trabajadores detallados en la resolución anterior, siendo él excluido y confiriéndosele solo una licencia gremial sin goce de haberes;

Que se agravio de que el CPE nunca le notificó las Resoluciones N° 442/22 y N° 514/22, por lo que no tiene sus haberes acreditados en virtud de que la licencia fue cargada en el sistema. Por ello solicitó que se le abone el salario devengado en junio de 2022 y el aguinaldo, puesto que no estaba en su esfera de conocimiento que la licencia otorgada sería sin goce de haberes;

Que manifestó que ante tal situación presentó su renuncia a la Seccional de ATE de San Martín de los Andes, la cual se remitió a la Supervisión Especial vía correo electrónico, además de haber presentado una nota personal en el Distrito notificándose en disconformidad de la Resolución N° 514/22;

Que en función de ello concluyó que el 28 de junio de 2022 se reincorporó a su lugar de trabajo en la Supervisión de Modalidad Especial Zona Sur y se labró un acta frente a dos testigos;

Que en síntesis peticionó que se argumenten las causales por las cuales se tomó la decisión de otorgarle licencia gremial sin goce de haberes, se le abone el salario devengado en junio y aguinaldo y se le brinde solución a la baja de licencia gremial y alta en el sistema;

Que surge de los antecedentes que mediante constancia de tutela sindical de cargos electivos del 11 de marzo de 2022 se notificó al CPE que el señor Soto había sido elegido en el cargo de Secretario Gremial Seccional San Martín de los Andes por el período 04 de marzo de 2022 a 05 de noviembre 2023;

Que por Resolución N° 442/22 del 21 de abril de 2022 el CPE otorgó, con efectividad al 4 de marzo de 2022 y hasta el 5 de noviembre de 2023, licencia gremial con goce de haberes a diversos agentes, entre los cuales se encontraba incluido el requirente;

Que a través de la Resolución N° 514/22 del 04 de mayo de 2022 el CPE derogó la Resolución N° 442/22 y otorgó, con efectividad al 04 de marzo de 2022 y hasta el 05 de noviembre de 2023, licencia gremial sin goce de haberes al señor Soto;

Que mediante nota del 27 de junio de 2022 dirigida al Secretario General Seccional ATE San Martín de los Andes el recurrente presentó su renuncia a la licencia gremial solicitada;

Que el 28 de junio de 2022 se dejó constancia mediante acta labrada en la sede de la Supervisión Especial de San Martín de los Andes que el señor Soto se reintegró a sus funciones como administrativo;

Que por nota de igual fecha dirigida a la Dirección de Recursos Humanos del Distrito Regional San Martín de los Andes, el requirente se agravio de la ausencia de notificación de la resolución que otorgaba la licencia sin goce de haberes, se notificó en disconformidad de la Resolución N° 514/22, puso en conocimiento la renuncia a la licencia gremial y su reincorporación a su lugar de trabajo y solicitó la baja de dicha licencia en el sistema y que se le abonen los haberes de junio. Además comunicó que seguirá ejerciendo el cargo de Secretario Gremial de la Seccional ATE de San Martín de los Andes, realizando su actividad gremial a contra turno o, eventualmente, dentro del horario laboral presentando los permisos correspondientes;

Que mediante la Resolución N° 879/22 del 07 de julio de 2022 el CPE dispuso limitar con efectividad al 27 de junio de 2022 la licencia gremial sin goce de haberes otorgada al requirente;

Que el 11 de julio de 2022 el señor Soto impugnó ante el CPE la Resolución N° 514/22, esgrimiendo idénticos agravios a los ya reseñados;

Que a través del Dictamen DICTA-2022-478-E-NEU-LYT#CED del 16 de agosto de 2022 la Coordinación Legal y Técnica del CPE sugirió rechazar el reclamo administrativo interpuesto. Así, expresamente mencionó que: *“Al respecto, se desprende de la comunicación de fecha 11 de marzo de 2022 que la Junta Electoral Nacional de ATE, hace saber al Consejo Provincial de Educación que el reclamante goza de tutela sindical en los términos de los arts. 49 y 50 de la ley 23.551. Ahora bien, dicha tutela sindical no genera por sí misma el derecho a que el trabajador electo para cumplir con funciones*

gremiales, automáticamente, le asista el derecho a ejercer una licencia con goce de haberes. Asimismo, debe subrayarse que, no consta pedido de licencia gremial con goce de haberes a favor del sr. Soto por parte de la entidad gremial, en los términos de la normativa previamente citada”;

Que mediante la Resolución N° 1153/22 del 06 de septiembre de 2022 el CPE rechazó el reclamo administrativo interpuesto por el señor Soto, ello fue debidamente notificado del 09 de septiembre de 2022;

Que el 16 de septiembre de 2022 el señor Soto interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra las Resoluciones N° 514/22 y N° 1153/22, lo que originó el caso bajo análisis,

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 28° y 29° de la Ley 1284, en tal sentido se procederá a analizar si las Resoluciones N° 514/22 y N° 1153/22 del CPE resultan ajustadas a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, Constitución Provincial, Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, Ley Nacional 23.551 de Asociaciones Sindicales, Ley 1913 de Licencias Gremiales, Ley 2890 que aprueba el Título III del Convenio Colectivo de Trabajo para el personal del CPE (en adelante CCT), el Estatuto del Personal Civil de la Administración Pública de la Provincia del Neuquén (en adelante EPCAPP), los Decretos N° 1158/00 (modif. Decreto N° 470/08) y N° 2131/03 y demás normas aplicables al caso;

Que el requirente impugnó la Resolución N° 1153/22 por cuanto a través de la misma el CPE rechazó el recurso administrativo interpuesto contra la Resolución N° 514/22, a través de la cual se dejó sin efecto la Resolución CPE N° 442/22 y se le otorgó al requirente licencia gremial sin goce de haberes;

Que el recurrente solicita una adecuada motivación de las razones por las cuales el CPE le otorgó la licencia gremial sin goce de haberes, dado que en el acto administrativo cuestionado y bajo los mismos considerandos se le otorga licencia gremial con goce de haberes a otros compañeros y a él se lo excluye de tal beneficio. Además solicitó que se abone el salario devengado en junio de 2022 y el aguinaldo y se ordene la baja de la licencia gremial y el alta en el sistema;

Que si bien el recurrente impugna los argumentos esgrimidos por el CPE para decidir el otorgamiento de la licencia gremial sin goce de haberes, conforme surge de las constancias administrativas obrantes en los expedientes el señor Soto comunicó formalmente la renuncia a dicha licencia gremial. Por ello, deviene abstracto abordar todo planteo atinente a la motivación de la Resolución N° 514/22 ya que no existe perjuicio actual, en tanto la renuncia a derechos de naturaleza patrimonial disponibles constituye un acto extintivo, voluntario y unilateral;

Que al respecto la Ley 1284 tiene previsto en su artículo 81° que: *“Tiene lugar la renuncia cuando el interesado manifiesta expresamente su voluntad de no utilizar los derechos que el acto le acuerda y lo notifica a la autoridad. Sólo pueden renunciarse, aquellos actos que otorgan derechos en beneficio del interesado. Los actos que crean obligaciones no son susceptibles de renuncia, pero: a) Si lo principal del acto fuera el otorgamiento de un derecho, aunque el mismo imponga también alguna obligación, es viable la renuncia total. b) Si el acto, en igual medida, otorga derechos e impone obligaciones, pueden ser susceptibles de renuncia los primeros exclusivamente. Notificada la renuncia, se extingue el acto o el derecho al que se refiere, sin quedar supeditada aquélla a la aceptación de la autoridad. Produce efectos para el futuro.”;*

Que el CPE es un ente descentralizado respecto al cual no rige el principio de jerarquía administrativa imperante en el seno de la Administración Pública central. De allí la limitación legal impuesta por los artículos 28° y 29° de la Ley 1284 al ejercicio de la potestad de tutela administrativa;

Que no corresponde solicitar al Poder Ejecutivo los fundamentos de hecho y de derecho por los cuales el

CPE dictó la Resolución N° 514/22, puesto que excede el marco competencial de control de legalidad respecto de las formas de descentralización administrativa;

Que sin perjuicio de lo indicado cabe destacar que en la fundamentación de la Resolución N° 1153/22 específicamente el CPE expresó los motivos del rechazo del reclamo;

Que así, en los considerandos 11° a 13° dicha norma menciona: *“Que de la comunicación de fecha 11 de marzo de 2022 surge que la Junta Electoral Nacional de la Asociación de Trabajadores del Estado, hace saber al Consejo Provincial de Educación que el reclamante goza de tutela sindical en los términos de los Artículos 49° y 50° de la Ley 23.551; Que dicha tutela sindical no genera por sí misma el derecho a que el trabajador electo para cumplir funciones gremiales, se le deba conceder automáticamente, el derecho a gozar de una licencia con haberes; Que de las presentes actuaciones se desprende que no consta pedido de licencia gremial con goce de haberes a favor del señor Soto por parte de la entidad gremial en los términos de la normativa previamente citada”*;

Que asimismo cabe destacar que revistiendo el señor Soto la condición de administrativo, resulta de aplicación el CCT y supletoriamente el EPCAPP conforme Título I, Capítulo 2, punto 2.3 “Articulación convencional”;

Que al respecto dentro del CCT, Título II, Capítulo 7 denominado “Licencias para desempeñar cargos electivos o de representación política o gremial en el orden nacional, provincial o municipal”, en el punto 7.1.b “Para ocupar Cargos electivos o de representación gremial”, se indica: *“El otorgamiento de las licencias precedentes, quedará supeditado a las comunicaciones que efectúe la Secretaría General de la Confederación General de Trabajo o el Sindicato con personería gremial correspondiente a organismo competente de la Administración Provincial”*;

Que a su vez, de conformidad con el artículo 4° del Decreto N° 2131/03 -que establece condiciones a cumplimentar para acceder a las licencias previstas en el artículo 77° inciso b) del EPCAPP- para hacer uso de una licencia gremial con goce de haberes el agente *“... deberá presentar una constancia emitida por la Asociación que justifique los motivos por los cuales no será retribuido económicamente por aquélla. La referida constancia deberá ser emitida por el Secretario General o autoridad similar de la entidad y tendrá carácter de declaración jurada”*;

Que asimismo el artículo siguiente del decreto mencionado precedentemente indica: *“Ordenar que la autoridad provincial competente concederá licencia gremial con goce de haberes, respetando el límite establecido en el Artículo 2° de la presente, cuando de la constancia surja que la entidad sindical y/o gremial posee una insuficiencia económica que le impide solventar las remuneraciones de sus representantes y que la misma sea de tal entidad que le imposibilite cumplir regularmente con las obligaciones y funciones que tiene asignadas por el correspondiente Estatuto”*;

Que de las actuaciones solo surge un correo electrónico informal de fecha 30 de marzo de 2022 con pedido de licencia gremial, sin embargo, no consta la documentación adjunta que evidenciaría la petición formal con justificación relacionada a la retribución económica, efectuada por la entidad gremial competente, así como los alcances excepcionales de la pretensa licencia. Al respecto, solo obra en las actuaciones constancia de fecha 11 de marzo de 2022 de elección del señor Soto como Secretario Gremial;

Que el Tribunal Superior de Justicia local ha dicho que el principio general que impera con respecto a las licencias gremiales es el otorgamiento sin goce de sueldo, siendo tal la regla establecida por la Ley 1913. Luego, la remisión que realiza el artículo 1° de la Ley 1913, con relación a las excepciones taxativas que pudieren estimarse procedentes para otorgar licencias con goce de haberes, no importa una delegación legislativa sino atribuir al poder administrador en el ámbito de su actuación discrecional la potestad de variarla según criterios de oportunidad y conveniencia, los cuales en principio son ajenos al contralor judicial, salvo el supuesto de irrazonabilidad (TSJ, “A.T.E.N. c/ Consejo Provincial de Educación s/ Sumarísimo Art. 47 Ley 23.551”, Expediente N° 548/2003, Acuerdo N° 9 del 27 de marzo de 2006);

Que al respecto en la Resolución N° 514/22 del CPE se vislumbran razones de organización por las cuales se deja sin efecto la Resolución CPE N° 442/22. Tal decisión, en tanto constituye el ámbito de reserva administrativa del ente descentralizado y atañe a cuestiones orgánico-funcionales del mismo, excede a la competencia del Poder Ejecutivo para conocer y resolver;

Que de lo expuesto se colige que no existen haberes adeudados al señor Soto, toda vez que no constando solicitud formal de licencia gremial con goce de haberes por parte de la entidad gremial en cuestión, no se devengaron salarios durante el período reclamado al no existir contraprestación de servicios por parte del recurrente;

Que no se advierte la contradicción alegada por el recurrente respecto de la resolución adoptada por el CPE puesto que las licencias gremiales con goce de haberes son excepcionales, discrecionales y deben ser requeridas expresamente por la entidad gremial competente, lo que no consta acreditado en las actuaciones;

Que para concluir cabe reiterar que habiendo el señor Soto realizado un acto formal de renuncia los agravios interpuestos contra las Resoluciones N° 442/22 y N° 514/22 CPE devinieron en abstracto;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas corresponde rechazar el recurso administrativo interpuesto por el señor Mario Adrián Soto contra las Resoluciones N° 514/22 y N° 1153/22 del CPE;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que el solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante el Dictamen DICFC-2023-64-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **MARIO ADRIÁN SOTO** contra las Resoluciones N° 514/22 y N° 1153/22 del Consejo Provincial de Educación, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2°: Notifíquese al interesado lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3°: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro de Gobierno y Educación.

Artículo 4°: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.