Expte. PTN N.° S04:0032957/14
N.° original 10023/13
MINISTERIO DE RELACIONES
EXTERIORES Y CULTO

Procuración del Tesoro de la Nación

186

BUENOS AIRES, 22 AGO 2014

SEÑORA SECRETARIA DE COORDINACIÓN Y
COOPERACIÓN INTERNACIONAL
DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO:

Se consulta a esta Procuración del Tesoro de la Nación sobre la viabilidad de extender el beneficio del *Estado de Excedencia*, previsto en el artículo 138 del Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional, homologado por el Decreto N.° 214/06 (B.O. 1-3-06), al personal del Servicio Exterior de la Nación.

- I -

SÍNTESIS DE ANTECEDENTES

1. El presente requerimiento se originó a raíz de la presentación efectuada por la señora Alana Patricia Lomónaco Busto, para que se la autorice a quedar en situación de *Excedencia* por tres meses, a partir de la finalización de la licencia por maternidad que se encuentra usufructuando (v. fs. 2 del Expediente CUDAP: EXPE-MRE: 0016311/2014, obrante a fojas 22 del principal).

2. A fojas 45/47, luce una fotocopia simple del Dictamen N.° 2320/08 de la Oficina Nacional de Empleo Público de la en-

tonces Secretaría de Gabinete y Gestión Pública de la Jefatura de Gabinete de Ministros, del que surge que:

a) El personal comprendido en la Ley que aprueba la Carta Orgánica del Servicio Exterior de la Nación N.° 20.957 (B.O. 16-6-75) no se encuentra incluido en el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional.

b) El artículo 73 de dicho ordenamiento legal, establece que el personal tendrá derecho a las licencias que determina y en su inciso c) consigna a: *Las demás licencias otorgadas a la administración pública nacional, que se concederán de acuerdo con las normas que las reglen.*

c) Se entiende que la norma precitada remite al Decreto N.° 3413/79 (B.O. 11-1-80) que aprobó el Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias.

d) El artículo 134 del Convenio Colectivo General expresa que el personal permanente y no permanente comprendido en el ámbito de aplicación de la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional, aprobada por la Ley N.° 25.164 -B.O. 8-10-99-, tendrá derecho a partir de su incorporación, a las licencias, justificaciones y franquicias previstas en sus respectivos regímenes, los que quedan incorporados al convenio y, en todos los casos, se adicionan las licencias que contempla.

e) El artículo 2.° de la mencionada Ley Marco excluye de su ámbito de aplicación al personal diplomático en actividad comprendido en la Ley del Servicio Exterior de la Nación.

f) La mentada remisión no alcanza a las previsiones sobre licencias, justificaciones y franquicias contempladas en el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional, homologado por el Decreto N.° 214/06.

3. A fojas 48/53, la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de origen formuló las siguientes consideraciones:

a) La reclamante pertenece al Cuerpo Permanente Activo del Servicio Exterior de la Nación con la categoría de Secretaria de Segunda Clase y Cónsul General.

b) Sus derechos y obligaciones se encuentran regidos por la Ley que aprueba la Carta Orgánica del Servicio Exterior de la Nación N.° 20.957 y su reglamentación dictada por el Decreto N.° 1973/86.

c) No se prevé la figura del *Estado de Excedencia*, pero el inciso c) del artículo 73 de la Ley N.° 20.957 establece que los funcionarios involucrados tienen derecho a las demás licencias otorgadas al personal de la Administración Pública Nacional.

d) La Ley Marco dispone en su artículo 19 que el régimen de licencias, justificaciones y franquicias será materia de regulación en el Convenio Colectivo de Trabajo.

e) El Convenio Colectivo de Trabajo General homologado por el Decreto N.° 214/06 contempla, en su artículo 138, el beneficio del *Estado de Excedencia* para la mujer trabajadora que haya finalizado su licencia por maternidad, estando vigente la relación laboral.

f) El Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias, aprobado por el Decreto N.° 3413/79, en ninguna parte incluye el beneficio en cuestión.

g) En anteriores pareceres -cuyas copias obran a fojas 32/35- ese servicio jurídico entendió que el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional, no le era aplicable a los funcionarios del Servicio Exterior.

h) La Oficina Nacional de Empleo Público sostuvo que el régimen del Decreto N.° 214/06 no rige para el personal diplomático.

i) La Procuración del Tesoro de la Nación, en Dictámenes 236:161, opinó que el entonces Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional homologado por el Decreto N.° 66/99 (B.O. 26-2-99), no resultaba de aplicación al Servicio Exterior de la Nación.

A su vez, en Dictámenes 251:133, se concluyó que el personal en cuestión está excluido de las previsiones de la Ley N.° 25.164.

Ello sin perjuicio de que, en Dictámenes 259:423, en ocasión de opinar sobre el instituto de la *disponibilidad* previsto en el artículo 49 de la Ley N.° 20.957, mencionó que el Régimen de Licencias que rige con carácter general para la Administración Pública Nacional -incluido el Decreto N.° 214/06- resulta de aplicación al personal del Servicio Exterior.

j)… *se colige la opinión de este Servicio Jurídico, con relación al tema traído a consulta, itero, siempre conforme la jurisprudencia administrativa que fluye de los dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación, vinculante y obligatoria para esta Dirección General…*

k) Correspondería resolver el reclamo administrativo interpuesto con el correspondiente acto administrativo, lo que agotaría la instancia administrativa.

4. A fojas 68, esa Secretaría remitió lo actuado a la intervención de este Organismo Asesor atento a la necesidad de establecer un criterio uniforme.

- II -

ANÁLISIS

1. De manera liminar, advierto que no surge con claridad de lo actuado cuál es la posición del servicio jurídico permanente, toda vez que, entre otras cosas, reseñó tres asesoramientos de esta Casa -de los cuales sólo el recaído en Dictámenes 259:423 podría tener vinculación con lo planteado- no obstante ello, manifestó opinar conforme a la referida doctrina.

Cabe tener presente, que el requisito del dictamen jurídico previo que deben emitir las distintas jurisdicciones y entidades exige, por una parte, una relación pormenorizada de todos los hechos que enmarcan la cuestión elevada en consulta y, por la otra, el análisis específico, exhaustivo y profundo de una situación concreta a efectos de recomendar conductas acordes con la justicia y con el interés legítimo de quien formula la consulta (conf. Dictámenes 249:357; 268:234, entre otros).

2. Sin perjuicio de lo expuesto, en atención a que la naturaleza de la petición requiere que sea resuelta sin dilaciones, me pronunciaré con carácter excepcional.

3. En tal sentido es dable tener presente el siguiente marco normativo:

a) A través del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional se ha otorgado jerarquía constitucional a diversos ordenamientos internacionales sobre derechos humanos, entre ellos, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada

por la Resolución N.° 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 18 de diciembre de 1979, posteriormente aprobada por nuestro país por la Ley N.° 23.179 (B.O. 3-6-85).

b) A su vez, en el inciso 23 de la cláusula precedentemente citada se establece el propósito de legislar y promover medidas de acción positiva, que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos.

c) Por su parte, mediante la Ley N.° 23.451 (B.O. 14-4-87) se aprobó el *Convenio sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadoras y trabajadores: Trabajadores con responsabilidades familiares* N.° 156, adoptado por la sexagésima séptima reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo del 23 de junio de 1981.

Dicho Convenio tiene como objetivo que en los países adherentes se implementen medidas tendientes a permitir que las personas con responsabilidades familiares puedan desarrollar sus tareas laborales sin ser objeto de discriminación por esa causa, en tanto se ha reconocido que los problemas de dichos trabajadores o trabajadoras involucran cuestiones más amplias relativas a la familia y a la sociedad, que deberían tenerse en cuenta en las políticas nacionales.

4. A consecuencia del contexto jurídico definido en los párrafos precedentes, el 16 de diciembre de 1997 se dictó el Decreto N.° 1363 (B.O. 19-12-97), cuyo artículo primero ordena la revisión de los regímenes que regulan la relación de empleo público a efecto de incorporar las previsiones que permitan garantizar el cumplimiento de los principios relativos a la eliminación de todas las normas de discriminación contra la mujer, la igualdad de oportuni-

dades para los trabajadores con cargas de familia, la protección del rol paterno y de otras disposiciones que hacen a la protección de la familia y al ejercicio de las responsabilidades familiares.

A su vez, su artículo 2.° determina: *Incorpórase en las normas que regulan la relación de empleo público el instituto "Estado de Excedencia", definido como aquella situación por la que la mujer podrá optar a partir de la finalización de la licencia por maternidad o adopción y que le permite solicitar licencia sin goce de haberes por un plazo mínimo de TRES (3) meses y máximo de SEIS (6) de la fecha mencionada.*

Ahora bien, en atención a que la naturaleza jurídica del vínculo que une a los integrantes del Servicio Exterior de la Nación con el Estado Nacional configura una relación de empleo público, procede afirmar que se encuentran directamente alcanzados por las previsiones del Decreto N.° 1363/97.

En función de lo expuesto, debe reconocerse el derecho de la Secretaria de Segunda Clase y Cónsul General Alana Patricia Lomónaco Busto, a usufructuar el beneficio del *Estado de Excedencia.*

5. No obstante haber quedado resuelta la situación de la funcionaria Lomónaco Busto, debo aquí recordar que la consulta originariamente planteada por esa jurisdicción estaba orientada a establecer un criterio uniforme en torno a qué régimen de licencias es susceptible de ser extendido al personal del Servicio Exterior de la Nación, en virtud de lo establecido en el artículo 73 inciso c) de la Ley N.° 20.957.

En razón de la función que cumple esta Casa como Organismo Técnico de Derecho Administrativo, estimo conveniente

expedirme sobre el particular, en atención a que están en juego aspectos conceptuales cuyo enfoque inadecuado puede generar resultados que determinen la ineficacia de futuros procedimientos.

En tal sentido, se enfatiza que la norma fuente de los derechos *sub examine* es el mencionado artículo 73 de la Ley N.° 20.957 que establece las licencias a que tienen derecho los funcionarios del Servicio Exterior y en su inciso c) determina *Las demás licencias otorgadas a la administración pública nacional, que se concederán de acuerdo con las normas que las reglen.*

Por tal razón, no debe ser materia de análisis la exclusión del ámbito de aplicación, tanto del Régimen de Licencias, Justificaciones y Franquicias aprobado por el Decreto N.° 3413/79 como del Convenio Colectivo de Trabajo General homologado por el Decreto N.° 214/06.

En suma, el inciso c) en cuestión refleja un típico supuesto en el que se han adicionado derechos por vía de la técnica de integración normativa.

En este marco, las doctrinas sentadas en Dictámenes 236:161, donde se consideró que el entonces Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional homologado por el Decreto N.° 66/99 no resultaba de aplicación supletoria al Servicio Exterior de la Nación y en Dictámenes 251:133, donde se concluyó que el personal en cuestión está excluido de las previsiones de la Ley N.° 25.164, no empecen el criterio hermenéutico predicado con anterioridad.

Sentado ello, resta determinar qué norma se debe tener en cuenta como regulatoria de las ... *demás licencias otorgadas a la administración pública nacional...*

En este aspecto, es precisamente el Convenio Colectivo de Trabajo General homologado por el Decreto N.° 214/06, que rige para la Administración Pública Nacional, el que corresponde considerar para efectuar la integración pretendida.

Así, el artículo 134 del cuerpo colectivo acuerda, en cuanto aquí interesa, que el personal permanente y no permanente tiene, a partir de la fecha de su incorporación, derecho a las licencias, justificaciones y franquicias previstas en sus respectivos regímenes, los que quedan incorporados al referido Convenio, además de las otras licencias que consagra.

En tal sentido, el régimen de licencias que rige con alcance general al personal de la Administración Nacional contemplado en dicho Convenio Colectivo es el aprobado por el mencionado Decreto N.° 3413/79, con los demás beneficios que en materia de licencias adoptó dicho acuerdo colectivo.

- III -
CONCLUSIÓN

En función de las consideraciones vertidas es dable afirmar lo siguiente:

a) La Secretaria de Segunda Clase y Cónsul General Alana Patricia Lomónaco Busto, tiene derecho a usufructuar el beneficio del *Estado de Excedencia* en el marco del Decreto N.° 1363/97.

b) Cuando se trate de integrar licencias en virtud de lo previsto en el artículo 73 inciso c) de la Ley que aprueba la

Carta Orgánica del Servicio Exterior de la Nación N.° 20.957 se debe recurrir al régimen consagrado en el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional, homologado por el Decreto N.° 214/06.

DICTAMEN N.° 157

JAVIER PARGAMENT
Subprocurador del Tesoro de la Nación