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

RESOLUCIÓN REGISTRADA
BAJO EL Nº 071

Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

USHUAIA, 22 JUN 2020

VISTO: el Expediente del registro de este Tribunal de Cuentas Letra: T.C.P.-S.P., Nº 254/2018, caratulado: "*S/ SEGUIMIENTO RESOLUCIÓN PLENARIA Nº 301/18 ART. 1° Y 2° EMITIDA EN EL MARCO DEL EXPTE E-073/2018 D.P.E.*" y los del registro de la Dirección Provincial de Energía Letra: E, N.º 564/2018, caratulado "*S/ INFORME DPE N.º 455 2018 – DIVISIÓN PERSONAL – RESOLUCIÓN PLENARIA TCP N.º 301/2018*" y Letra: E, N.º 225/2015, caratulado "*S/ RECONOCIMIENTO PROFESIONAL ART 31 CCT 36/75*"; y,

CONSIDERANDO:

Que mediante el Expediente citado en primer término del Visto, tramita el seguimiento ordenado por el artículo 3° de la Resolución Plenaria Nº 301/2018 -emitida en el marco de las actuaciones del registro de la Dirección Provincial de Energía, Letra: E Nº 73/2018, caratuladas: "*S/HABERES DEL PERSONAL DPE- PERÍODO FEBRERO/2018*"-, que intimó al Presidente de aquel Organismo a que "(…) *arbitre los medios necesarios a fin de discontinuar el pago del ítem cuestionado y se meritúe la existencia de presunto perjuicio fiscal, por la cuantía de las sumas abonadas indebidamente* (...)" solicitándole que informe a este Tribunal "(…) *respecto del recupero de aquellas sumas que la agente Paola VILLARREAL (legajo N.º 1170) hubiere percibido indebidamente* (...)" y que implemente en un plazo de treinta (30) días hábiles los procedimientos tendientes a regularizar otros casos con características similares.

Que a través de la Nota Letra: DPE, NOI N.º 2725/2018, el entonces Presidente de la DPE acompañó la Resolución D.P.E. N.º 541/18, en la que se dispuso: "*ARTÍCULO 1º.- Dar de baja a partir de los haberes de Noviembre de 2018 el Título Secundario fuera de función a la Srta. VILLAREAL PAYAL, Paola Jesica, categoría 04 CCT 36/75, legajo DPE N.º 1170, por cambio de criterio de*

la norma aplicada para el Reconocimiento Profesional -Artículo 31 CCT 36/75 (...)".

Que en el entendimiento de que la información brindada no hacía referencia a todos los aspectos requeridos oportunamente por este Cuerpo Plenario, el Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN, emitió las Notas Externas N.º 2667/18 y N.º 583/19, ambas Letra: T.C.P.-S.C., requiriendo se dé cumplimiento a lo solicitado.

Que frente a la falta de respuesta por parte del entonces Presidente de la D.P.E., se emitió en idéntico sentido la Resolución Plenaria N.º 78/2019 (v. art. 1º) y frente a un nuevo incumplimiento se dictó la Resolución Plenaria N.º 100/2019, sancionando al funcionario; y la Resolución Plenaria N.º 104/2019 intimándolo nuevamente a que cumplimente lo requerido por Resolución Plenaria N.º 301/2018.

Que en consecuencia, se recepcionó en este Organismo la Nota N.º 1266/2019 Letra: D.P.E., en la que el entonces presidente de la D.P.E., Alejandro LEDESMA, señaló: "*Respecto del Artículo 1º de la citada Resolución (N.º 301/2018) – se adjunta copia autenticada y notificada a la agente de esta DPE, VILLARREAL PAYAL, Paola, Resolución DPE N.º 443/2019, y Nota DPE N.º 1218/2019, con proveído de la División Haberes de fecha 23/05/2019.-*

Respecto Artículo 2º de la citada Resolución (N.º 301/2018) – Se ha caratulado el Expediente DPE N.º 564/2018 caratulado 'S/ INFORME DPE N.º 2018 – DIVISIÓN PERSONAL – RESOLUCIÓN PLENARIA TCP N.º 301/2018 – ARTÍCULO 2º'".

Que en la Resolución D.P.E. N.º 443/19 se resolvió: "*ARTÍCULO 1º: Que el Departamento Contable, División Haberes deberá determinar, en un plazo perentorio de setenta y dos horas (72 hs.) el monto total de los haberes pagados por título secundario, a la agente Paola VILLARREAL PAYAL (Legajo DPE 1170), Adicionalmente informará a la Presidencia sobre la existencia de casos similares.*

ARTÍCULO 2º: RECUPERO. Que el Departamento Administración deberá descontar de los haberes mensuales de la nombrada agente, el monto determinado según el monto determinado según el punto anterior, limitándose al plazo de dos (2) años de la prescripción (art. 256 LCT), contado desde que se suprimió el beneficio, y contemplando la posibilidad de la concesión del descuento en cuotas mensuales, a petición de la interesada".

Que frente a la insistencia de este Tribunal para que el funcionario aludido complemente la información brindada por Nota N.º 1266/2019 Letra: D.P.E., se remitió a este Organismo el Expediente del registro de la Dirección Provincial de Energía -mencionado en segundo término del Visto- Letra: E, N.º 564/2018, caratulado *"S/ INFORME DPE N.º 455 2018 – DIVISIÓN PERSONAL – RESOLUCIÓN PLENARIA TCP N.º 301/2018*".

Que a fojas 104 de dicho Expediente obra Nota presentada por la agente Paola VILLARREAL PAYAL manifestando su buena fe respecto de los montos que se le abonaron en concepto de reconocimiento de título.

Que a fojas 127/130 de las mismas actuaciones se encuentra agregado el Dictamen Legal DPE N.º 54/2019, en que se dio tratamiento a la presentación aludida en el párrafo precedente y se refirió la situación de los agentes Ezequiel MOYANO, Cintia FERNÁNDEZ, José GALLARDO BAHAMONDE y Silvina LARES.

Que tomando como basamento lo manifestado en el mentado Dictamen Legal, el entonces Presidente de la DPE dictó la Resolución DPE N.º 780/19, en la que determinó hacer lugar a la presentación de la agente VILLARREAL PAYAL y dejar sin efecto lo dispuesto en el artículo 2º de la Resolución D.P.E. N.º 443/2019.

Que la Resolución DPE N.º 780/19 fue puesta en conocimiento de este Organismo a través de la Nota N.º 2158/2019 Letra: DPE, que obra agregada a fojas 138 del Expediente Letra: E, N.º 564/2018.

Que por Nota N.º 2159/2019 Letra: DPE, se informó a este Cuerpo Plenario respecto a lo ordenado por el artículo 2º de la Resolución Plenaria N.º 301/2018, relativo a la regularización de casos con características similares al de la agente VILLARREAL PAYAL (fs. 139/140 del Expediente Letra: E, N.º 564/2018).

Que en dicha misiva se hizo referencia a la situación de los agentes Ezequiel MOYANO, Cintia FERNÁNDEZ, José GALLARDO BAHAMONDE y Silvina LARES, en los mismos términos que el Dictamen Legal DPE N.º 54/2019.

Que seguidamente, tomó intervención el Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Sebastián ROBELIN, a través del Informe Contable N.º 316/19 Letra: T.C.P. - P.E. (fs. 441/447 del Expediente Letra: T.C.P.-S.P. N.º 254/2018), en que concluyó: *"En primer término, se ha discontinuado con el pago incorrecto del ítem 'Reconocimiento Profesional', de acuerdo al artículo 31 del CCT N.º 36/75, tal como lo indicaba la Resolución Plenaria N.º 301/18, desde el mes de noviembre/2018 inclusive.*

En segundo término, se ha puesto de manifiesto que el cobro del ítem oportunamente cuestionado, se realizó siempre de buena fe por parte de la agente, razón por la cual la D.P.E. hace lugar a la petición efectuada por aquella, y deja sin efecto el recupero de los montos abonados incorrectamente. Ello se encuentra fundado mediante Dictamen Legal DPE N.º 54/2019. De esta forma, a su vez, queda zanjada la existencia del presunto perjuicio fiscal según lo informado.

En tercer lugar, se han hecho una serie de consideraciones para cada caso que encuadraría en situaciones de similares características, por lo que debido a sus particularidades, son expuestas por separado a continuación:

- *<u>MOYANO EZEQUIEL:</u> de acuerdo a lo analizado, se habría abonado dos títulos universitarios, uno dentro de función específica y otro fuera, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 31 inciso 11 del CCT N.º 36/75. Cabe destacar que este agente, goza de una licencia*

sin goce de haberes por ejercicio transitorio de otro cargo, desde el 01/06/2019 y por el término de dos (2) años. Esto último, de acuerdo a la Resolución DPE N.º 464/19 del 31/05/19 (fs. 137 del expediente de referencia 2).

- *<u>FERNANDEZ CINTIA:</u> en este caso se realiza el pago de dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica, y otro terciario abonado como universitario fuera de función específica. Conforme a lo analizado, se constato con la documentación aportada, que el ingreso a la carrera terciaria se inició previo a que la agente cumpliera los veinticinco (25) años de edad, razón por la cual no se podría encuadrar en el artículo 7º de la Ley Nacional N.º 24.521. Este último punto citado, se utilizo como argumento para dar curso al pago simultaneo de ambos títulos. Por ello, debería esta situación ser revisada con mayor documentación, o puesta de manifiesto al cuentadante a fin de ratificar o rectificar lo informado. Por otro lado, restaría posteriormente, a criterio del suscripto, realizar la consulta legal respecto de si el título terciario obtenido por la agente, es correctamente encuadrado dentro del punto 1.d) del artículo 31 del CCT N.º 36/75, reservados para títulos universitarios o equivalentes fuera de función específica. Esto último, no implicaría un cambio en el porcentual a aplicar en la liquidación del ítem.*

- *<u>GALLARDO BAHAMONDE JOSE:</u> el agente percibe dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT N.º 36/75), y otro terciario abonado fuera de función específica (art. 31 inciso 2.b. del CCT N.º 36/75). Para dar curso al cobro del segundo de ellos, se vuelve a encuadrar el caso dentro de lo previsto por el artículo 7° de la Ley Nacional N.º 24.521. Pero, de acuerdo con mi opinión, ello no es posible verificarlo de*

acuerdo a la documentación adjunta. Cabe destacar que el título secundario es previo a la obtención del terciario, lo que a priori presenta dudas respecto de la correcta percepción de ambos. Frente a ello, se debería solicitar documental adicional a fin de verificar el cumplimiento de los preceptos antes enunciados para su ingreso a la carrera terciaria, o bien realizar la consulta legal correspondiente.

- *<u>LARES SILVINA:</u> para esta situación particular, si bien no se encuadra en la percepción de dos títulos o más, surge la duda luego del análisis, ya que el título obtenido por la agente es de nivel terciario, siendo asimilado a universitario de tres años, a la hora de su liquidación y percepción. Así las cosas, queda planteada la incertidumbre de la correcta equiparación, y su posterior liquidación dentro del inciso 1.b) del artículo 31 del CCT N.º 36/75, utilizado para casos de títulos universitarios o equivalentes de tres o mas años de duración, desempeñados en función específica. Cabe destacar que el cambio de encuadre del título, importa el cambio del porcentaje a percibir".*

Que habiendo recepcionado dicho Informe, el Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN, solicitó al auditor interviniente que indique claramente y punto por punto cuáles son las consultas que requiere del área legal.

Que en virtud de lo expuesto, el Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Sebastián ROBELIN, emitió la Nota Interna N.º 2052/19 Letra: T.C.P. -P.E., en que expresó: "(…) *salvo mejor y elevado criterio, se sugiere realizar la consulta con la Secretaría Legal, a fin de que se expida respecto de las dudas que se plantean:*

a) Para los agentes Cintia FERNANDEZ y José GALLARDO BAHAMONDE, si corresponde el pago de ambos títulos, uno secundario y otro

terciario, siendo que se obtiene el primero de ellos en forma previa al ingreso a la carrera de formación superior.

b) Para la agente Cintia FERNANDEZ, si es correcto el encuadre de un título de nivel terciario, como universitario fuera de función específica, dentro del inciso 1.d) del artículo 31 del CCT N.º 36/75.

c) Para la agente Silvina LARES, si es correcta la asimilación de un título de nivel terciario, como equivalente a un univesitario de 3 años, y su posterior encuadre en el inciso 1.b) del artículo 31 del CCT N.º 36/75".

Que a continuación se expidió la Asesora Letrada de este Tribunal de Cuentas, Dra. María Julia DE LA FUENTE, a través del Dictamen Legal N.º 21/2019, Letra: T.C.P.-A.L., obrante a fojas 458/464 del Expediente N.º 254/2018 Letra: T.C.P.-S.P..

Que allí expuso en relación con los expedientes remitidos para dar respuesta a la consulta cursada, que: *"Ambos se vinculan con el análisis del pago de haberes en el ámbito de la D.P.E. y al supuesto erróneo cálculo de los mismos, en función de una equivocación en la aplicación en lo previsto en el artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N° 36/75, que regula el reconocimiento profesional, estipulando bonificaciones para los trabajadores en función del título que tengan, ya sea universitario, terciario o título otorgado por Escuelas de Educación Técnica, Escuelas comerciales de la Nación, Perito Mercantil, Escuela de Mecánica de la Armada, títulos equivalentes establecidos por las autoridades competentes y títulos técnicos otorgados por universidades, entro otros.*

En el caso de los títulos universitarios se establecen diferentes porcentajes a percibir, en función de los años de carrera y en base a que se apliquen en función específica. Por otro lado se fija un porcentaje único para el caso de títulos universitarios fuera de función específica.

A su vez, en el caso de los títulos terciarios y secundarios, sólo se distinguen el porcentaje a abonar en base a si se aplica a función específica o fuera de función específica.

Asimismo el Convenio establece que cuando un trabajador presente dos o más títulos, se establecerá si uno de ellos no es necesario para la obtención del otro, para el caso que los títulos presentados no tuvieran relación entre sí, es decir, que correspondieran a dos profesiones distintas, se abonarán las bonificaciones que correspondan (conf. artículo 31 punto 11.b).

A su vez, se establece que cuando de los títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará tan sólo el de mayor jerarquía (conf. artículo 31, punto 11.c).

Una vez aclarado ello, cabe señalar que las dudas que plantea el Auditor son en torno a tres agentes con situaciones diferentes.

(…) *Sobre el particular debe destacarse que oportunamente se emitió el Informe Legal 117/2018 Letra: TCP-CA en donde se fijaron una serie de pautas que resultan de aplicación para el presente análisis, ya que versaron respecto de otra agente de la DPE que percibía dos títulos, uno secundario y otro universitario, resolviéndose que sólo correspondía percibir el de mayor jerarquía.*

En esa oportunidad se dijo: '(...) la Sra. Paola VILARREAL presenta dos títulos uno de nivel secundario y otro de nivel universitario, por lo que ante la consulta de si debe cobrar por ambos la respuesta necesariamente es negativa. Esto así ya que el título secundario es el requisito previo imprescindible para ingresar a una carrera universitaria y en consecuencia, el título secundario presentado por la agente en cuestión, independientemente de la modalidad con que se lo haya cursado (en este caso con orientación en comunicación, artes y diseño) encuadra en la exclusión prevista por el punto 11 c) del Art. 31 del CCT'. En función de ello la DPE dejó de abonar el título secundario, pagando solo la bonificación correspondiente al título universitario.

Sobre el particular indica el Auditor en su Informe que a la agente Cintia FERNÁNDEZ se le reconoce el título secundario de una escuela técnica y un título de analista superior en recursos humanos, percibiendo este segundo en el marco de lo establecido por el artículo 7° de la Ley 24.251, ya que este segundo título corresponde al Cent 11.

*Sobre este punto recuerda el Auditor que la Ley de Educación Superior estipula en su artículo 7° que: '**Todas las personas que aprueben la educación secundaria pueden ingresar de manera libre e irrestricta a la enseñanza de grado en el nivel de educación superior. Excepcionalmente, los mayores de veinticinco (25) años que no reúnan esa condición, podrán ingresar siempre que demuestren, a través de las evaluaciones** que las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o las universidades en su caso establezcan, que tienen preparación o experiencia laboral acorde con los estudios que se proponen iniciar, así como aptitudes y conocimientos suficientes para cursarlos satisfactoriamente.*

Este ingreso debe ser complementado mediante los procesos de nivelación y orientación profesional y vocacional que cada institución de educación superior debe constituir, pero que en ningún caso debe tener un carácter selectivo excluyente o discriminador' (lo resaltado no es del original).

*En este orden, desde la DPE se entiende que la existencia de esta **excepción** habilita a pagar título secundario además del universitario o terciario, porque se entiende que el secundario 'no sería necesario' para la obtención del terciario o universitario, por lo que no encuadraría en lo revisto en el artículo 31, punto 11.c) del CCT.*

Por su parte señala el Auditor que para que 'prospere esta excepción' deben darse dos condiciones, ser mayor de 25 años al momento del ingreso a la Educación Superior y demostrar a través de evaluaciones que están en condiciones de cursar la cerrera de que se trate.

Al respecto advierte el Auditor que de los antecedentes agregados al expediente E-564-2018, surge que conforme a su certificado analítico, la agente FERNÁNDEZ aprueba materias en condición de regular en el mes de noviembre de 2015, fecha para la cual tenía veinticuatro años de edad. Por lo que, a su entender, no podría encuadrarse en la excepción planteada.

A su vez se observa que se encuadra el segundo título dentro del inciso d) del artículo 31 del CCT N° 36/75, conforme lo dispuesto por Resolución DPE N° 397/15 artículo 2° y Dictamen Legal DPE N° 40/15. El analítico es expedido por el Centro Educativo de Nivel Terciario M° 11, por lo que en su opinión el encuadre debería ser en el inciso 2.b) del artículo 31 DEL CCT N° 3.6.

Como se dijo, la cuestión fue analizada en la órbita de la DPE, emitiéndose el Dictamen Legal DPE N° 54/2019, de donde surge que actualmente a la agente FERNÁNDEZ se le reconocen el título secundario de Escuela Técnica -en función-, percibiendo el (20,40%) (conf. punto 3.a) del art. 31 CCT) y que se le abona también el porcentaje correspondiente a Título de Analista Superior en Recursos Humanos -fuera de función- (14,79%) (conf. Punto 2.b art. 31 CCT), indicándose que este adicional se paga en base de lo establecido en el citado artículo 7 de la Ley de Educación Superior 24.521, ya que este segundo título corresponde al Cent. 11, y agrega que en los requisitos para acceder a ese título en la página de internet del Cent se establece para los aspirantes mayores de 25 años y se hace referencia al art. 7 precitado.

Debo agregar para mejor comprensión de la cuestión que la agente FERNÁNDEZ cobra también por un Título Terciario en función (20,40%, punto 2.a) del art. 31 CCT) por su Título de Técnico en Administración de Empresas, ya que la agente trabaja en el área de División de Administración de la DPE (conforme surge del Dictamen Legal DPE N° 40/2015).

Señala la letrada que en relación al segundo título técnico presentado por la agente, no encuadra en el punto 11. c) del artículo 31 del CCT 36/75 que dispone que cuando uno de los títulos presentados, uno de ellos fuera necesario

para la obtención del otro, se abonará el de mayor jerarquía, ya que los requisitos de la oferta académica para su cursada y obtención de título NO requiere título previo de secundario. Esta última opinión la funda en la excepción prevista en el citado articulo 7 de la Ley de Educación Superior.

Por otro lado, el agente GALLARDO BAHAMONDE cobra por dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 punto 3.a), 20,40 % y otro terciario fuera de función específica (art. 31 punto 2.b) 14.79%.

Entonces, en principio, la consulta legal del Auditor refiere a si se puede cobrar por un título secundario, cuando el agente tiene formación terciaria, ya que en ese caso -en opinión del Auditor- encuadraría en lo previsto en el artículo 31, punto 11. c), que establece que cuando se presenten dos títulos, si uno es necesario para el cobro del segundo, solo se cobra el de mayor jerarquía.

La letrada de la DPE entiende que no encuadraría en ese supuesto, debido a que la Ley de Educación Superior, prevé una excepción para el ingreso a ese tipo de educación para las personas que tienen 25 años y aun no obtuvieron el título secundario, estipulándose que si aprueban el examen dispuesto al efecto, pueden cursar de todos modos la carrera superior. Por ello afirma que el título secundario no sería 'necesario' para la obtención del terciario en su caso, por lo que encuadraría la situación en el punto 11.b) del CCT, que establece que si los títulos presentados no tuvieran relación entre sí, es decir, que correspondieren a dos profesiones distintas, se abonará las bonificaciones que correspondan de acuerdo a lo establecido en el artículo 31.

Al respecto, entiendo que el punto 11.b) del art. 31 del CCT es de aplicación cuando el agente tuviera dos títulos terciarios o uno terciario y uno universitario, o dos universitarios, porque en esos supuestos uno no es necesariamente consecuencia del otro. Mientras que el título secundario, por

regla, y conforme surge de la primera parte del artículo 7 de la Ley de Educación Superior, sí es un requisito previo.

Es por ello que, a criterio de la suscripta, yerra la letrada de la DPE en su análisis, ya que más allá de lo que indica el Auditor Fiscal, en el sentido de que la agente no encuadra en la excepción al no tener 25 años al momento de cursar el terciario y de que sí contaba con título secundario en forma previa, debo agregar que la aplicación que pretende darle la abogada a la norma es absurda y contraria al sentido de la Ley y del propio Convenio Colectivo de Trabajo.

Ello así debido a que el hecho de que la norma de Educación Superior prevea una excepción para las personas adultas que no pudieron terminar el secundario, para que puedan de todos modos -previo rendir un examen- hacer una carrera terciaria o universitaria, no implica ello que se trastoque el funcionamiento real del sistema educativo, y haga que el título secundario ya no pueda entenderse necesario para iniciar una carrera universitarias o terciaria.

Es decir, que exista una excepción para poder cursar la universidad sin título secundario, no implica establecer que el título secundario por regla no es necesario para cursar una carrera universitaria o terciaria. Con esa lógica no debería exigirse el certificado analítico de la secundaria al momento de ingresar a la universidad. Situación que no se condice con la realidad.

Además la interpretación efectuada, hace que pierda sentido incluso las previsiones del CCT, ya que el mismo prevé que en caso de dos títulos si uno es necesario para el otro, se cobre por el título de mayor jerarquía o de nivel más avanzado. Así quien sólo tiene secundario cobrara por éste, mientras que si además se tiene universitario o terciario, se cobrará por éste último, sino no se entiende cual sería el supuesto previsto en el CCT cuando determina 'c) cuando de los títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará tan solo el de mayor jerarquía'. Si se sigue el razonamiento de la letrada, este apartado del CCT no sería de aplicación en ningún caso.

Amén de ello, se estaría violando el principio de inderogabilidad singular del reglamento en detrimento de otros agentes, tal como ocurriría respecto de la agente VILLARREAL, que dejó de percibir el título secundario por tener un título universitario, por encuadrar su situación en lo previsto en el artículo 31, punto 11.c) del CCT. Accionar que va a contramano del principio de juridicidad con que tiene que funcionar la Administración y que violaría el principio de igualdad entre sus propios agentes.

Por último entiendo oportuno mencionar que el principio pro homine no puede utilizarse para torcer el sentido de las normas, de forma tal que pierda su razón de ser, cual es salvaguardar los derechos de los trabajadores, pero en igualdad de condiciones, principio que se estaría burlando con una interpretación como la que pretende efectuar la letrada de la DPE.

Por ello, en mi opinión, no correspondería pagar doble titulo, cuando sea uno de nivel secundario y otro terciario y/o universitario, ya que independientemente de cuando se termine el de menor escala jerárquica, deben entenderse como complementarios, cosa que no sucede con dos títulos universitarios o uno universitario y otro terciario, ya que no necesariamente uno es consecuencia del otro.

Ahora bien, de la lectura de los antecedentes, parecería que la aplicación literal de lo previsto en el 11.c) afectaría a los agentes que teniendo un título secundario y otro terciario, sólo pudiesen cobrar por el segundo, cuando si cobraran por el secundario en función cobrarían mayor porcentaje.

Sobre este punto, entiendo que debería considerarse que el derecho a la retribución es una consecuencia de la prestación de servicios en el marco de una relación de empleo legítimamente constituida, por lo que en ese supuesto, resultaría ajustado a Derecho que el agente elija cual de los dos títulos quiere cobrar, permitiendo que cobre el que mejor porcentaje le implique (en este caso

secundario en función) aunque sea de 'menor jerarquía' desde el punto de vista académico, respecto del terciario.

(…) *Es así que, en mi opinión, considerando que el título secundario se estaría pagando en función, debe reconocerse éste en el pago de la bonificación prevista en el artículo 31 del CCT, ya que éste se vincula más con los servicios efectivamente prestados por el trabajador, que un terciario fuera de función. Resultando en este caso aplicable el principio pro homine en favor del trabajador.*

Así las cosas, si bien no corresponde pagar ambos títulos, cuando uno de ellos es secundario, entiendo que sí resulta dable permitir al trabajador elegir que se le pague aquél que mejor retribución le implique. En este caso secundario en función, en lugar de terciario fuera de función.

Por otro lado, consulta el Auditor Fiscal, respecto de las agentes FERNANDEZ y LARES, en el primer caso si es correcto el encuadre de un título terciario como universitario fuera de función, y en el de la segunda si es correcto encuadrar su titulo terciario como universitario de tres años.

Al respecto debo advertir que tampoco es correcto el análisis que realiza la letrada de la DPE, en cuanto a que puede modificarse el encuadre de un título terciario, asemejándolo a un universitario, dado que se reconocen las materias del primero al momento de cursar el segundo. Este análisis no tiene sustento, ya que el hecho de que se reconozcan materias del terciario, no transforma la naturaleza de éste en un universitario de tres años.

Ese análisis va a contramano de la realidad y de lo que expresamente determina el CCT, que hace una distinción expresa entre lo que corresponde cobrar por un título terciario en función específica (20,40 %) previsto en el punto 2.a) del art 31 del CCT, de lo que corresponde en el caso de títulos universitarios de 3 o mas años en función específica (53,21 %) previsto en el punto 1.b del CCT o de un universitario fuera de función (14,79 %) punto 1.d). Por lo que tampoco correspondería modificar el encuadre de terciario a universitario, lo que genera un error en el porcentaje liquidado al efecto".

Que el citado Dictamen Legal fue compartido por el Letrado a cargo de la Secretaría Legal, Dr. Pablo E. GENNARO.

Que tomado conocimiento del aludido Dictamen Legal, el Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Sebastián ROBELIN, remitió al entonces Presidente de la Dirección Provincial de Energía, la Nota Externa N.º 2799/19 Letra: T.C.P.-P.E., en que solicitaba información y documentación relacionada con los importes que perciben los agentes Cintia Lorena FERNÁNDEZ (Legajo 1088), José Fernando GALLARDO BAHAMONDE (Legajo 1101) y Silvina Fabiana LARES (Legajo 208), en el ítem "'*Reconocimiento profesional', y los incisos del artículo 31º del Convenio Colectivo de Trabajo en los que encuadran dichos conceptos*".

Que la misiva fue respondida por medio de la Nota N.º 2746/2019, Letra: DPE, en que se indicó que la información y documentación requerida se encontraba a fojas 68/73 del Expediente del registro de la Dirección Provincial de Energía N.º 225/2015 Letra E, que se acompañó.

Que en consecuencia, el Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Sebastián ROBELIN, emitió el Informe Contable N.º 360/19 Letra: T.C.P.-P.E., en cuyo apartado "*IV-Conclusión*", manifestó: "*En primer término, se ha discontinuado con el pago incorrecto del ítem 'Reconocimiento Profesional', de acuerdo al artículo 31 del CCT N.º 36/75, tal como lo indicaba la Resolución Plenaria N.º 301/18 artículo 1°, desde el mes de noviembre/2018 inclusive.*

En segundo término, se ha puesto de manifiesto que el cobro del ítem oportunamente cuestionado, se realizó siempre de buena fe por parte de la agente, razón por la cual la D.P.E. hace lugar a la petición efectuada por aquella, y deja sin efecto el recupero de los montos abonados incorrectamente. Ello se encuentra fundado mediante Dictamen Legal DPE N.º 54/2019. De esta forma, a su vez, queda zanjada la existencia del presunto perjuicio fiscal en opinión del organismo, según lo informado.

En tercer lugar, para cada caso que encuadraría en situaciones de características similares, se exponen por separado las conclusiones:

- *<u>CINTIA LORENA FERNÁNDEZ:</u> en este caso se realiza el pago de dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT N.º 36/75), y otro terciario abonado como universitario fuera de función específica (art. 31 inciso 1.d. del CCT N.º 36/75). Conforme a lo analizado y lo informado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, no se podría encuadrar en el artículo 7º de la Ley Nacional N.º 24.521, a fin de dar derecho al cobro de ambos. Por ello, esta situación debería ser revertida y abonarse solo el de mayor jerarquía, conforme al inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75.*

- *<u>JOSE FERNANDO GALLARDO:</u> el agente percibe dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT N.º 36/75), y otro terciario abonado fuera de función específica (art. 31 inciso 2.b. del CCT N.º 36/75). Para dar curso al cobro del segundo de ellos, se vuelve a encuadrar el caso dentro de lo previsto por el artículo 7° de la Ley Nacional N.º 24.521. Pero conforme a lo analizado y lo informado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, no corresponde utilizar la excepción planteada por dicha norma. Por ello, esta situación debería ser revertida y abonarse solo el de mayor jerarquía, conforme al inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75.*

- *<u>SILVINA FABIANA LARES:</u> para esta situación particular, si bien no se encuadra en la percepción de dos títulos o más, surge luego del análisis realizado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, que no es correcto el encuadre en el inciso 1.b) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75 (título universitario de tres años o mas, cuando se desempeñen en función específica). Por ello,*

dicha equiparación es incorrecta y debería ser revertida, encuadrándose conforme a la real naturaleza del título presentado, siendo ello dentro del inciso 2.a) del artículo 31 correspondiente al citado convenio. Cabe destacar que si bien esta situación no corresponde al objeto original del presente, ante la exposición de la misma, debió ser analizada e informada".

Que a continuación, por pedido del entonces Prosecretario Contable Subrogante, C.P. Mauricio IRIGOITIA (v. Nota Interna N.º 154/2020 Letra: T.C.P.-S.C.), se remitieron nuevamente las actuaciones a la Secretaría Legal de este Organismo, para que se expida respecto de las conclusiones del apartado IV señaladas como segundo y tercer término.

Que se emitió el Informe Legal N.º 27/2020 Letra: T.C.P.-C.A., en que se expresó: "(…) *Conforme el análisis efectuado entiendo que se ha dado cabal cumplimiento con lo ordenado al señor Presidente de la Dirección Provincial de Energía mediante Resolución Plenaria Nº 301/2018, en lo que respecta al artículo 1º, el titular de dicho organismo ha declarado formalmente la invalidez del pago del ítem título secundario fuera de función, a la agente VILLARREAL PAYAL plasmando dicha decisión administrativa a través de la Resolución D.P.E. Nº 541/18.*

(…) *En relación al cumplimiento del artículo 2 de la Resolución Plenaria Nº 301/2018 y conforme el análisis desarrollado en el presente Informe Legal, entiendo que la autoridad máxima de la Dirección Provincial de Energía ha fundado debidamente por Resolución D.P.E. Nº 780/09 y Dictamen Jurídico DPE Nº 54/2019 que la agente VILLARREAL PAYAL ha procedido de buena fe en el cobro de los ítems mal liquidados, reforzando su decisión en el cambio de criterio de esa autoridad con respecto al pago del mismo, lo que desvanece la posible mala fe cuestionada.*

II.b)- Situación de la agente Cintia Lorena FERNANDEZ.

En relación a situaciones que encuadrarían en similares características mencionadas en el artículo 2 de la Resolución Plenaria Nº 301/2018, el auditor Fiscal actuante consulta respecto de la situación de Cintia Lorena FERNANDEZ, dicha situación ha sido analizada en el Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.-C.A. donde se opinó que los agentes que perciben dos títulos, uno secundario y otro terciario, solo correspondía percibir el de mayor jerarquía, ello conforme lo regulado por el Convenio Colectivo de Trabajo que los rige.

Dicha situación también fue analizada por el Dictamen de Asesoría Letrada de este Organismo Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L. En el mismo se destacó que '(...) el Convenio establece que cuando un trabajador presente dos o más títulos, se establecerá si uno de ellos no es necesario para la obtención del otro, para el caso que los Títulos presentados no tuvieran relación entre sí, es decir, que correspondieran a dos profesiones distintas, se abonarán las bonificaciones que correspondan (conf. Artículo 31 punto 11.b). A su vez se establece que cuando de los Títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará tan sólo el de mayor jerarquía (conf. Artículo 31, punto 11.c)'.

Concluyendo la letrada: '(...) no corresponde utilizar la excepción prevista en el artículo 7 de la Ley de Educación Superior, para torcer la real interpretación y aplicación que corresponde darle al Convenio Colectivo de Trabajo'.

Por su parte el Auditor Fiscal actuante contando con tales intervenciones sostuvo en relación a esta agente que su situación debería ser revertida y abonarse solo el título de mayor jerarquía, conforme al inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 36/75, conclusión que comparto en todos sus términos debiendo ser analizado por parte de la máxima autoridad de la Dirección Provincial de Energía, siendo tales percepciones

ilegítimas, si las mismas han sido percibidas de buena fe y en su defecto perseguir el recupero del pago indebido.

II.c)- Situación de la agente José Fernando GALLARDO.

La situación de este agente ha sido resuelta en los mismo términos de la precedente con base al Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.- C.A. y Dictamen A.L. Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L, concluyendo la suscripta en idéntico tenor.

II.d)- Situación de la agente Silvia Fabiana LARES.

La situación de esta agente ha sido analizada por el Auditor Fiscal actuante contando con el asesoramiento del Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.- C.A. y Dictamen A.L. Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L, a los que me remito en todos sus términos, y en la misma línea argumental debo decir que ha sido absolutamente irregular el encuadre como título universitario, cuando el mismo no ha sido presentado y ha sabiendas de la agente y de ese organismo, que no posee un título universitario, se equiparó su título terciario invocando materias rendidas, a uno universitario.

Con tal razonamiento me remito al análisis efectuado por mis colegas preopinantes, en Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.- C.A. y Dictamen A.L. Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L, debiendo ser analizado por parte de la máxima autoridad de la Dirección Provincial de Energía, siendo tales percepciones ilegítimas, si las mismas han sido percibidas de buena fe y en su defecto perseguir el recupero del pago indebido".

Que el Informe Legal citado en último término fue compartido por el Letrado a cargo de la Secretaría Legal, Dr. Pablo E. GENNARO.

Que remitidas las actuaciones al Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN, emitió la Nota Interna N.º

576/2020 Letra: T.C.P.-S.C., dirigida al Vocal de Auditoría, C.P.N. Hugo Sebastián PANI, a fin de que el Cuerpo Plenario tome intervención.

Que así las cosas, corresponde en esta instancia aprobar y hacer propios los términos del Dictamen Legal N.º 21/2019 Letra: T.C.P.-A.L.; así como también del Informe Contable N.º 360/19 Letra: T.C.P.-P.E. y del Informe Legal N.º 27/2020 Letra: T.C.P.-C.A.

Que en virtud de ello, debe tenerse por cumplido lo ordenado a través del artículo 1º de la Resolución Plenaria N.º 301/2018 y, por consiguiente dar por finalizado el seguimiento ordenado a ese respecto por el artículo 3º de la misma Resolución.

Que asimismo, debe tenerse por cumplido lo ordenado en la primera parte del artículo 2º de la Resolución Plenaria mencionada en el párrafo precedente en relación con lo abonado indebidamente a la agente de la Dirección Provincial de Energía, Paola VILLAREAL PAYAL(legajo N.º 1170).

Que en cuanto a lo dispuesto en la segunda parte de ese artículo, relativo a la existencia de casos con características similares al de la agente VILLAREAL PAYAL, la Dirección Provincial de Energía ha informado respecto de los agentes Cintia Lorena FERNÁNDEZ (Legajo 1088), José Fernando GALLARDO BAHAMONDE (Legajo 1101) y Silvina Fabiana LARES (Legajo 208), más no ha dado cuenta de haber regularizado su situación.

Que por ello corresponde hacer saber a las autoridades de la Dirección Provincial de Energía, que a entender de este Organismo de Contralor, en base a los argumentos vertidos en los Informes y Dictámenes aprobados por la presente y cuyos términos se comparten, los agentes mencionados habrían percibido haberes en forma indebida y, en consecuencia, deberá discontinuarse en cada caso el pago del ítem cuestionado.

Que en cuanto a las sumas abonadas indebidamente a los agentes aludidos, deberá la Dirección Provincial de Energía, en caso de corresponder y en

su carácter de empleador, determinar si se configuró un perjuicio fiscal e instar su recupero por las vías pertinentes. Ello, por ser ésta una cuestión relacionada a la materia salarial, en el marco del régimen del empleo público, no comprendida en la competencia fijada para este Tribunal por la Ley provincial N.º 50, conforme fue plasmado en el Acuerdo Plenario N.º 2206, que con cita del precedente *"Tribunal de Cuentas de la Provincia c/ Aguirre, Eduardo Edmundo s/ daños y perjuicios"* del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Distrito Judicial Sur, estableció que corresponde a cada institución ejercer las facultades que le asigna la ley en su carácter de empleador.

Que deberá tenerse presente que, tal como se manifestó en la sentencia judicial mencionada, cuando se trata de repetir sumas pagadas indebidamente a un agente estatal, la acción tramita con arreglo al Código Civil y no por la Ley provincial N.º 50.

Que la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho al respecto que: *"En situaciones en que razonablemente cabe concluir que ha mediado mala fe del agente estatal, corresponde exigir la restitución de sumas de tal modo percibidas y consumidas"* (Conf. 153:213).

Que los suscriptos se encuentran facultados para la emisión del presente acto administrativo de conformidad con lo dispuesto en los artículo 1º, 2º, 26 y 27 de la Ley provincial N.º 50.

Que el presente acto administrativo se emite con el quorum previsto en el artículo 27 de la Ley provincial N.º 50, atento a la ausencia del Vocal Contador, C.P. Luís María CAPELLANO.

Por ello,

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- Aprobar y hacer propios los términos del Dictamen Legal N.º 21/2019 Letra: T.C.P.-A.L.; del Informe Contable N.º 360/19 Letra: T.C.P.-P.E. y del Informe Legal N.º 27/2020 Letra: T.C.P.-C.A.

ARTÍCULO 2°.- Tener por cumplido lo ordenado a través del artículo 1º de la Resolución Plenaria N.º 301/2018 y, por consiguiente dar por finalizado el seguimiento ordenado a ese respecto por el artículo 3º de la misma Resolución.

ARTÍCULO 3º.- Tener por cumplido lo ordenado en la primera parte del artículo 2º de la Resolución Plenaria N.º 301/2018 en relación con lo abonado indebidamente a la agente de la Dirección Provincial de Energía, Paola VILLAREAL PAYAL (legajo N.º 1170) y, en consecuencia, dar por concluido el seguimiento dispuesto por el artículo 3º de dicha Resolución, respecto de lo previsto a ese respecto.

ARTÍCULO 4º.- Hacer saber al Presidente de la Dirección Provincial de Energía, señor Juan Alberto MANCINI LOIACONO, que a entender de este Organismo de Contralor, en base a los argumentos vertidos en los Informes y Dictámenes aprobados por el artículo 1º de la presente, los agentes Cintia Lorena FERNÁNDEZ (Legajo 1088), José Fernando GALLARDO BAHAMONDE (Legajo 1101) y Silvina Fabiana LARES (Legajo 208) percibieron haberes en forma indebida.

ARTÍCULO 5º.- Intimar al Presidente de la Dirección Provincial de Energía, señor Juan Alberto MANCINI LOIACONO, a que arbitre los medios necesarios tendientes a discontinuar el pago del ítem salarial que se cuestiona respecto de los agentes Cintia Lorena FERNÁNDEZ (Legajo 1088), José Fernando GALLARDO BAHAMONDE (Legajo 1101) y Silvina Fabiana LARES (Legajo 208); debiendo informar al respecto a este Organismo en el término de diez (10) días hábiles.

ARTÍCULO 6º.- Intimar al Presidente de la Dirección Provincial de Energía, señor Juan Alberto MANCINI LOIACONO, a que merite la existencia de

perjuicio fiscal por la cuantía de lo abonado indebidamente a los agentes mencionados en el artículo precedente y, en caso de corresponder, tome las medidas necesarias a efectos de proceder al recupero de dichas sumas; debiendo informar al respecto a este Organismo en el término de diez (10) días hábiles.

ARTÍCULO 7º.- Ordenar la continuidad del seguimiento de lo dispuesto en la segunda parte del artículo 2º de la Resolución Plenaria N.º 301/2018, en los términos establecidos en los artículos 5º y 6º de la presente, por parte del Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Sebastián ROBELIN.

ARTÍCULO 8º.- Notificar con copia certificada de la presente y del Dictamen Legal N.º 21/2019 Letra: T.C.P.-A.L., Informe Contable N.º 360/19 Letra: T.C.P.-P.E. e Informe Legal N.º 27/2020 Letra: T.C.P.-C.A.; y remisión de los expedientes del registro de la Dirección Provincial de Energía Letra: E, N.º 564/2018, caratulado *"S/ INFORME DPE N.º 455 2018 – DIVISIÓN PERSONAL – RESOLUCIÓN PLENARIA TCP N.º 301/2018"* y Letra: E, N.º 225/2015, caratulado *"S/ RECONOCIMIENTO PROFESIONAL ART 31 CCT 36/75"*; al Presidente de la Dirección Provincial de Energía, señor Juan Alberto MANCINI LOIACONO.

ARTÍCULO 9º.- Notificar en la sede Organismo al Letrado a cargo de la Secretaría Legal, Dr. Pablo E. GENNARO; al Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN con remisión del Expediente Letra: T.C.P.-S.P. N.º 254/2018 y por su intermedio al Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Sebastián ROBELIN; a la Dra. Sandra Anahí FAVALLI; y a la Asesora Letrada, Dra. María Julia DE LA FUENTE.

ARTÍCULO 10.- Registrar, comunicar, publicar. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA Nº 071 /2020.-

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

Dictamen Legal Nº 21 /2019
Letra: T.C.P. - A.L.
Cde.: Expte. N° 254, Letra TCP-SP, Año 2018.

Ushuaia, 16 OCT. 2019

SEÑOR SECRETARIO LEGAL A/C
DR. PABLO GENNARO.

Viene a esta Asesoría Letrada el expediente del corresponde, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: ***"S/SEGUIMIENTO RESOLUCIÓN PLENARIA N° 301/18 ART. 1° Y 2° EMITIDA EN EL MARCO DEL EXPTE E 073/2018 D.P.E."***, para su análisis.

I. ANTECEDENTES.

Las actuaciones llegan para mi análisis, en función de la consulta legal formulada por el Auditor Fiscal subrogante, CP Sebastián ROBELÍN, quien emitió el Informe Contable N° 316/19 Letra: TCP-PE, respecto del seguimiento de dos actuaciones: Expediente N° 254/2018 TCP-SP, caratulado: *"S/ SEGUIMIENTO RESOUCIÓN PLENARIA N° 301/18 ART 1° Y 2° EMITIDA EN EL MARCO DEL EXPTE E-073/2018 D.P.E."* y Expediente N° E-564/2018,

caratulado: *"S/ INFORME DPE N° 455/2018 – DIVISIÓN PERSONAL - RESOLUCIÓN PLENARIA TCP N° 301/2018"*.

Ambos se vinculan con el análisis del pago de haberes en el ámbito de la D.P.E. y al supuesto erróneo cálculo de los mismos, en función de una equivocación en la aplicación en lo previsto en el artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N° 36/75, que regula el reconocimiento profesional, estipulando bonificaciones para los trabajadores en función del título que tengan, ya sea universitario, terciario o título otorgado por Escuelas de Educación Técnica, Escuelas comerciales de la Nación, Perito Mercantil, Escuela de Mecánica de la Armada, títulos equivalentes establecidos por las autoridades competentes y títulos técnicos otorgados por universidades, entro otros.

En el caso de los títulos universitarios se establecen diferentes porcentajes a percibir, en función de los años de carrera y en base a que se apliquen en función específica. Por otro lado se fija un porcentaje único para el caso de títulos universitarios fuera de función específica.

A su vez, en el caso de los títulos terciarios y secundarios, sólo se distinguen el porcentaje a abonar en base a si se aplica a función específica o fuera de función específica.

Asimismo el Convenio establece que cuando un trabajador presente dos o más títulos, se establecerá si uno de ellos no es necesario para la obtención del otro, para el caso que los títulos presentados no tuvieran relación entre sí, es decir, que correspondieran a dos profesiones distintas, se abonarán las bonificaciones que correspondan (conf. artículo 31 punto 11.b).

A su vez, se establece que cuando de los títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará tan sólo el de mayor jerarquía (conf. artículo 31, punto 11.c).

Una vez aclarado ello, cabe señalar que las dudas que plantea el Auditor son en torno a tres agentes con situaciones diferentes. Así, respecto de los agentes FERNANDEZ y GALLARDO, consulta si corresponde el pago de dos títulos, uno secundario y otro terciario, siendo que se obtiene el primero de ellos en forma previa al ingreso a la carrera de formación superior.

Por otro lado pregunta si es correcto el encuadre del título nivel terciario de la agente FERNÁNDEZ como universitario fuera de función específica, es decir, dentro del inciso 1.d) del artículo 31 del CCT° 36/75 y, en ese mismo sentido, si es correcta la asimilación de un título de nivel terciario de la agente LARES, como equivalente a un universitario de 3 años y su consecuente encuadre en el inciso 1.b) del artículo 31 del CCT. N° 36/75.

Sobre el particular debe destacarse que oportunamente se emitió el Informe Legal 117/2018 Letra: TCP-CA en donde se fijaron una serie de pautas que resultan de aplicación para el presente análisis, ya que versaron respecto de otra agente de la DPE que percibía dos títulos, uno secundario y otro universitario, resolviéndose que sólo correspondía percibir el de mayor jerarquía.

En esa oportunidad se dijo: "(...) *la Sra. Paola VILARREAL presenta dos títulos uno de nivel secundario y otro de nivel universitario, por lo que ante la consulta de si debe cobrar por ambos la respuesta necesariamente es negativa. Esto así ya que el título secundario es el requisito previo imprescindible para ingresar a una carrera universitaria y en consecuencia, el título secundario presentado por la agente en*

cuestión, independientemente de la modalidad con que se lo haya cursado (en este caso con orientación en comunicación, artes y diseño) encuadra en la exclusión prevista por el punto 11 c) del Art. 31 del CCT". En función de ello la DPE dejó de abonar el título secundario, pagando solo la bonificación correspondiente al título universitario.

Sobre el particular indica el Auditor en su Informe que a la agente Cintia FERNÁNDEZ se le reconoce el título secundario de una escuela técnica y un título de analista superior en recursos humanos, percibiendo este segundo en el marco de lo establecido por el artículo 7° de la Ley 24.251, ya que este segundo título corresponde al Cent 11.

Sobre este punto recuerda el Auditor que la Ley de Educación Superior estipula en su artículo 7° que: "***Todas las personas que aprueben la educación secundaria pueden ingresar de manera libre e irrestricta a la enseñanza de grado en el nivel de educación superior. Excepcionalmente, los mayores de veinticinco (25) años que no reúnan esa condición, podrán ingresar siempre que demuestren, a través de las evaluaciones*** *que las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o las universidades en su caso establezcan, que tienen preparación o experiencia laboral acorde con los estudios que se proponen iniciar, así como aptitudes y conocimientos suficientes para cursarlos satisfactoriamente.*

Este ingreso debe ser complementado mediante los procesos de nivelación y orientación profesional y vocacional que cada institución de educación superior debe constituir, pero que en ningún caso debe tener un carácter selectivo excluyente o discriminador" (lo resaltado no es del original).

En este orden, desde la DPE se entiende que la existencia de esta **excepción** habilita a pagar título secundario además del universitario o terciario, porque se entiende que el secundario "*no sería necesario*" para la obtención del terciario o

universitario, por lo que no encuadraría en lo revisto en el artículo 31, punto 11.c) del CCT.

Por su parte señala el Auditor que para que "*prospere esta excepción*" deben darse dos condiciones, ser mayor de 25 años al momento del ingreso a la Educación Superior y demostrar a través de evaluaciones que están en condiciones de cursar la cerrera de que se trate.

Al respecto advierte el Auditor que de los antecedentes agregados al expediente E-564-2018, surge que conforme a su certificado analítico, la agente FERNÁNDEZ aprueba materias en condición de regular en el mes de noviembre de 2015, fecha para la cual tenía veinticuatro años de edad. Por lo que, a su entender, no podría encuadrarse en la excepción planteada.

A su vez se observa que se encuadra el segundo título dentro del inciso d) del artículo 31 del CCT N° 36/75, conforme lo dispuesto por Resolución DPE N° 397/15 artículo 2° y Dictamen Legal DPE N° 40/15. El analítico es expedido por el Centro Educativo de Nivel Terciario M° 11, por lo que en su opinión el encuadre debería ser en el inciso 2.b) del artículo 31 DEL CCT N° 3.6.

Como se dijo, la cuestión fue analizada en la órbita de la DPE, emitiéndose el Dictamen Legal DPE N° 54/2019, de donde surge que actualmente a la agente FERNÁNDEZ se le reconocen el título secundario de Escuela Técnica -en función-, percibiendo el (20,40%) (conf. punto 3.a) del art. 31 CCT) y que se le abona también el porcentaje correspondiente a Título de Analista Superior en Recursos Humanos -fuera de función- (14,79%) (conf. Punto 2.b art. 31 CCT), indicándose que este adicional se paga en base de lo establecido en el citado artículo 7 de la Ley de Educación Superior 24.521, ya que este segundo título corresponde al Cent. 11, y agrega que en los

requisitos para acceder a ese título en la página de internet del Cent se establece para los aspirantes mayores de 25 años y se hace referencia al art. 7 precitado.

Debo agregar para mejor comprensión de la cuestión que la agente FERNÁNDEZ cobra también por un Título Terciario en función (20,40%, punto 2.a) del art. 31 CCT) por su Título de Técnico en Administración de Empresas, ya que la agente trabaja en el área de División de Administración de la DPE (conforme surge del Dictamen Legal DPE N° 40/2015).

Señala la letrada que en relación al segundo título técnico presentado por la agente, no encuadra en el punto 11. c) del artículo 31 del CCT 36/75 que dispone que cuando uno de los títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará el de mayor jerarquía, ya que los requisitos de la oferta académica para su cursada y obtención de título NO requiere título previo de secundario. Esta última opinión la funda en la excepción prevista en el citado articulo 7 de la Ley de Educación Superior.

Por otro lado, el agente GALLATRDO BAHAMONDE cobra por dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 punto 3.a), 20,40 % y otro terciario fuera de función específica (art. 31 punto 2.b) 14.79%.

Entonces, en principio, la consulta legal del Auditor refiere a si se puede cobrar por un título secundario, cuando el agente tiene formación terciaria, ya que en ese caso -en opinión del Auditor- encuadraría en lo previsto en el artículo 31, punto 11. c), que establece que cuando se presenten dos títulos, si uno es necesario para el cobro del segundo, solo se cobra el de mayor jerarquía.

La letrada de la DPE entiende que no encuadraría en ese supuesto, debido a que la Ley de Educación Superior, prevé una excepción para el ingreso a ese tipo de educación para las personas que tienen 25 años y aun no obtuvieron el título secundario, estipulándose que si aprueban el examen dispuesto al efecto, pueden cursar de todos modos la carrera superior. Por ello afirma que el título secundario no sería "*necesario*" para la obtención del terciario en su caso, por lo que encuadraría la situación en el punto 11.b) del CCT, que establece que si los títulos presentados no tuvieran relación entre sí, es decir, que correspondieren a dos profesiones distintas, se abonará las bonificaciones que correspondan de acuerdo a lo establecido en el artículo 31.

Al respecto, entiendo que el punto 11.b) del art. 31 del CCT es de aplicación cuando el agente tuviera dos títulos terciarios o uno terciario y uno universitario, o dos universitarios, porque en esos supuestos uno no es necesariamente consecuencia del otro. Mientras que el título secundario, por regla, y conforme surge de la primera parte del artículo 7 de la Ley de Educación Superior, sí es un requisito previo.

Es por ello que, a criterio de la suscripta, yerra la letrada de la DPE en su análisis, ya que más allá de lo que indica el Auditor Fiscal, en el sentido de que la agente no encuadra en la excepción al no tener 25 años al momento de cursar el terciario y de que sí contaba con título secundario en forma previa, debo agregar que la aplicación que pretende darle la abogada a la norma es absurda y contraria al sentido de la Ley y del propio Convenio Colectivo de Trabajo.

Ello así debido a que el hecho de que la norma de Educación Superior prevea una excepción para las personas adultas que no pudieron terminar el secundario, para que puedan de todos modos -previo rendir un examen- hacer una carrera terciaria o universitaria, no implica ello que se trastoque el funcionamiento real del sistema

educativo, y haga que el título secundario ya no pueda entenderse necesario para iniciar una carrera universitarias o terciaria.

Es decir, que exista una excepción para poder cursar la universidad sin título secundario, no implica establecer que el título secundario por regla no es necesario para cursar una carrera universitaria o terciaria. Con esa lógica no debería exigirse el certificado analítico de la secundaria al momento de ingresar a la universidad. Situación que no se condice con la realidad.

Además la interpretación efectruada, hace que pierda sentido incluso las previsiones del CCT, ya que el mismo prevé que en caso de dos títulos si uno es necesario para el otro, se cobre por el título de mayor jerarquía o de nivel más avanzado. Así quien sólo tiene secundario cobrara por éste, mientras que si además se tiene universitario o terciario, se cobrará por éste último, sino no se entiende cual sería el supuesto previsto en el CCT cuando determina "*c) cuando de los títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará tan solo el de mayor jerarquía*". Si se sigue el razonamiento de la letrada, este apartado del CCT no sería de aplicación en ningún caso.

Amén de ello, se estaría violando el principio de inderogabilidad singular del reglamento en detrimento de otros agentes, tal como ocurriría respecto de la agente VILLARREAL, que dejó de percibir el título secundario por tener un título universitario, por encuadrar su situación en lo previsto en el artículo 31, punto 11.c) del CCT. Accionar que va a contramano del principio de juridicidad con que tiene que funcionar la Administración y que violaría el principio de igualdad entre sus propios agentes.

Por último entiendo oportuno mencionar que el principio *pro homine* no puede utilizarse para torcer el sentido de las normas, de forma tal que pierda su razón de

ser, cual es salvaguardar los derechos de los trabajadores, pero en igualdad de condiciones, principio que se estaría burlando con una interpretación como la que pretende efectuar la letrada de la DPE.

Por ello, en mi opinión, no correspondería pagar doble titulo, cuando sea uno de nivel secundario y otro terciario y/o universitario, ya que independientemente de cuando se termine el de menor escala jerárquica, deben entenderse como complementarios, cosa que no sucede con dos títulos universitarios o uno universitario y otro terciario, ya que no necesariamente uno es consecuencia del otro.

Ahora bien, de la lectura de los antecedentes, parecería que la aplicación literal de lo previsto en el 11.c) afectaría a los agentes que teniendo un título secundario y otro terciario, sólo pudiesen cobrar por el segundo, cuando si cobraran por el secundario en función cobrarían mayor porcentaje.

Sobre este punto, entiendo que debería considerarse que el derecho a la retribución es una consecuencia de la prestación de servicios en el marco de una relación de empleo legítimamente constituida, por lo que en ese supuesto, resultaría ajustado a Derecho que el agente elija cual de los dos títulos quiere cobrar, permitiendo que cobre el que mejor porcentaje le implique (en este caso secundario en función) aunque sea de "*menor jerarquía*" desde el punto de vista académico, respecto del terciario.

Respecto del derecho a la retribución, enseña el doctor GARCÍA PULLÉS que a la retribución justa deberán agregársele los adicionales que correspondan y que habrá de establecerse la reglamentación al respecto, en los sistemas de carrera para el personal que goce de estabilidad y en los respectivos regímenes retributivos que se

dicten para el personal contratado y de gabinete (conf. GARCÍA PULLÉS,Fernando, "*Régimen de Empleo Público en la Administración Nacional*", Ed. Lexis Nexis, p. 179).

En este sentido en el orden nacional, el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública nacional, fija que la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia de la relación de empleo está compuesta por la asignación básica de nivel, la asignación de la categoría y los adicionales, suplementos, bonificaciones e incentivos que correspondan a su situación de revista (conf. op. cit. idem).

Aclara que es preciso recordar que el derecho a la retribución es una consecuencia de la prestación de servicios en el marco de una relación de empleo público legítimamente constituida. De allí que no corresponda el reconocimiento de haberes si no medió tal prestación por parte del agente (conf. op. cit. idem).

A su vez, no podrá dejarse de tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación hubo de sostener que el hecho de tratarse de un vínculo de empleo público no altera la naturaleza de la remuneración como prestación, que siempre será la de retribuir servicios prestados, tanto en ese ámbito como en el de derecho privado; ya que si la indemnización en favor del obrero tiene contenido alimentario, no hay motivo que justifique asignarle otro contenido cuando es el Estado quien debe pagar a un empleado suyo (conf. op. cit. p. 180).

Es así que, en mi opinión, considerando que el título secundario se estaría pagando en función, debe reconocerse éste en el pago de la bonificación prevista en el artículo 31 del CCT, ya que éste se vincula más con los servicios efectivamente prestados por el trabajador, que un terciario fuera de función. Resultando en este caso aplicable el principio *pro homine* en favor del trabajador.

Así las cosas, si bien no corresponde pagar ambos títulos, cuando uno de ellos es secundario, entiendo que sí resulta dable permitir al trabajador elegir que se le pague aquél que mejor retribución le implique. En este caso secundario en función, en lugar de terciario fuera de función.

Por otro lado, consulta el Auditor Fiscal, respecto de las agentes FERNANDEZ y LARES, en el primer caso si es correcto el encuadre de un título terciario como universitario fuera de función, y en el de la segunda si es correcto encuadrar su titulo terciario como universitario de tres años.

Al respecto debo advertir que tampoco es correcto el análisis que realiza la letrada de la DPE, en cuanto a que puede modificarse el encuadre de un título terciario, asemejándolo a un universitario, dado que se reconocen las materias del primero al momento de cursar el segundo. Este análisis no tiene sustento, ya que el hecho de que se reconozcan materias del terciario, no transforma la naturaleza de éste en un universitario de tres años.

Ese análisis va a contramano de la realidad y de lo que expresamente determina el CCT, que hace una distinción expresa entre lo que corresponde cobrar por un título terciario en función específica (20,40 %) previsto en el punto 2.a) del art 31 del CCT, de lo que corresponde en el caso de títulos universitarios de 3 o mas años en función específica (53,21 %) previsto en el punto 1.b del CCT o de un universitario fuera de función (14,79 %) punto 1.d). Por lo que tampoco correspondería modificar el encuadre de terciario a universitario, lo que genera un error en el porcentaje liquidado al efecto.

CONCLUSIÓN.

En función del análisis realizado, debe señalarse que dentro de nuestro sistema educativo, el titulo secundario siempre es previo y necesario a uno terciario o universitario, independientemente de la posibilidad que se le acuerda a las personas de 25 años que aun no hayan terminado el secundario, quienes -de todos modos- deben rendir un examen previo a ingresar. Este examen previo "suple" al titulo secundario, pero no deja de ser necesario, por lo que ya sea aprobando el secundario o rindiendo ese examen previo, ambos son necesarios para hacer la carrera terciaria o secundaria.

En ese caso, debería efectuarse un paralelismo ente el título secundario y ese examen integrador, ya que ambos son un antecedente necesario para acceder al título universitario o terciario.

Por lo que no corresponde utilizar la excepción prevista en el artículo 7 de la Ley de Educación Superior, para torcer la real interpretación y aplicación que corresponde darle al Convenio Colectivo de Trabajo.

Respecto a la modificación del encuadre de un título terciario, asemejándolo a uno universitario, dado que se reconocen las materias del primero al momento de cursar el segundo, cabe concluir que ello no tiene sustento, ya que el hecho de que se reconozcan materias del terciario, no transforma la naturaleza de éste en un universitario de tres años. Dicho análisis va a contramano de la realidad y de lo que expresamente determina el CCT.

Más allá del análisis efectuado, debo advertir que previo a adoptar medidas concretas por parte del Plenario de Miembros, sería de buen orden consultar *in situ* los legajos de los agentes para verificar cómo se están liquidando sus remuneraciones y

determinar si efectivamente hay una errónea aplicación de las previsiones del artículo 31 del CCT.

Elevo el presente a su consideración.

Dra María Julia DE LA FUENTE
Asesora Letrada
Tribunal de Cuentas de la Provincia

INFORME CONTABLE Nº 360 / 19

Letra: T.C.P. - P.E.

Expediente N.º 254-2018 - TCP-SP

"S/SEGUIMIENTO RESOLUCIÓN PLENARIA Nº 301/18 ART. 1° Y 2° EMITIDA EN EL MARCO DEL EXPTE E-073/2018 D.P.E."

REF. 2: Expediente N.º E-564-2018 caratulado: "S/ INFORME DPE N.º 455 2018 – DIVISIÓN PERSONAL – RESOLUCIÓN PLENARIA TCP N.º 301/2018"

REF. 3: Expediente N.º E-225-2015 caratulado: "S/ RECONOCIMIENTO PROFESIONAL ART 31 CCT 36/75"

ÍNDICE

I – Introducción.....3

II – Aclaraciones Previas.....4

III – Análisis.....4

IV – Conclusión.....7

I – Introducción

Mediante el dictado del Acta de Constatación TCP N.º 036/2018 – DPE del 28/06/18, se realiza una observación (incumplimiento sustancial) sobre el expediente N.º E-073/18 de la Dirección Provincial de Energía, por cuanto se verifica el pago incorrecto del ítem "Reconocimiento Profesional" a un determinado agente. Dicho concepto, se encuentra normado en el artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75, aplicado por organismo citado.

Posteriormente y luego del descargo formulado por el cuentadante, ratificando dicho pago, se emite el Informe Contable N.º 367/18 Letra: TCP-DPE, elevando a la Secretaría Contable las actuaciones y sugiriendo se realice la correspondiente consulta con el área legal. Así las cosas, surge el Informe Legal N.º 117/18 Letra: TCP-CA del 15/08/18, el que comparte las conclusiones en cuanto a la improcedencia del pago de dos títulos a la agente. Posteriormente, se emite la Disposición Secretaría Contable N.º 11/18 del 17/10/18, ratificando lo actuado por el suscripto y elevando las actuaciones al Vocal de Auditoría en el marco del procedimiento establecido en el Anexo I, Punto 2.1, de la Resolución Plenaria N.º 122/18.

Como corolario de ello, se dicta la Resolución Plenaria N.º 301/18 del 12/11/18, por la que se intima al Presidente de la Dirección Provincial de Energía, a realizar una seria de medidas, las que serán analizadas seguidamente.

II – Aclaraciones Previas

Se deja constancia que el presente análisis, se limitará a la documentación obrante en el expediente N.º 254/2018 TCP-SP, y a la remitida a esta Delegación, mediante los expedientes N.º E-564-2018 y E-225-2015, del registro de la Dirección Provincial de Energía.

A su vez, de acuerdo con mi opinión, es importante destacar que, como se verá mas adelante, los casos de agentes informados que encuadrarían en situaciones de características similares al que dio inicio a estas actuaciones, han sido analizados conforme a la documentación aportada, sin haber tenido acceso a los legajos personales de cada uno de ellos.

III – Análisis

A través de la Resolución Plenaria N.° 301/18 del 12/11/2018, cuya notificación del 13/11/2018 obra a fojas 397, se intimó por su artículo 1º al Presidente de la Dirección Provincial de Energía, a que arbitre los medios para discontinuar el pago del ítem "Reconocimiento Profesional" en forma errónea a una determinada agente, en el plazo de diez (10) días hábiles, y meritue la existencia de presunto perjuicio fiscal, por la cuantía de las sumas abonadas indebidamente. A su vez, conforme al artículo 2º, debía informar a este organismo de control externo, las medidas adoptadas para el recupero de las sumas percibidas equivocamente por tal concepto, y la regularización de otros casos con características similares. Esto último, en el plazo de treinta (30) días hábiles.

Así las cosas, mediante Nota NOI N.º 2725/2018 recibida el 11/12/2018 (fs. 400/403), el Presidente de la D.P.E. pone en conocimiento de este organismo lo actuado. A tal fin, adjunta copia de la Resolución D.P.E. N.º 541/2018 del 15/11/2018,

por la cual ordena *"...Dar de baja a partir de los haberes de Noviembre de 2018 el Título Secundario fuera de función a la Srta. VILLARREAL PAYAL, Paola Jesica, categoría 04 CCT 36/75, legajo DPE Nº 1170, por cambio de criterio de la norma aplicada para el Reconocimiento Profesional – Artículo 31 CCT 36/75..."*. Ello es complementado con copias certificadas de los recibos de haberes de la mencionada agente, de los períodos octubre y noviembre/2018, donde se observa el cumplimiento de lo dictado por la Resolución Plenaria N° 301/18 en su artículo 1º.

Por otro lado, y a fin de dar respuesta a lo planteado por la norma citada en el mismo artículo 1º, se dicta la Resolución DPE N.º 780/19 del 06/09/2019, por la cual se hace lugar a la petición formulada por la agente Paola VILLARREAL PAYAL, y se deja sin efecto el artículo 2º de la Resolución DPE N.º 443/19, por la cual se ordenaba el recupero de las sumas abonadas indebidamente. Ello, de conformidad con lo expresado mediante Dictamen Legal DPE N.º 54/2019, ya que en el mismo se sugiere *"...no efectuar ningún descuento de lo erróneamente abonado"*, debido al actuar de buena fe de la agente involucrada.

En el artículo 2º de la citada Resolución Plenaria, se establece a su vez que el Presidente de la D.P.E., debía implementar *"...en un plazo de treinta (30) días hábiles los procedimientos pertinentes para la regularización de otros casos con características similares"*. En este orden de ideas, mediante Dictamen Legal DPE N.º 54/2019 se analizan los casos que encuadrarían en situaciones semejantes, de los cuales se incorporan antecedentes a las actuaciones de referencia 2.

Todo lo hasta aquí analizado, ha sido elevado y comunicado mediante Informe Contable N.º 316/19 Letra: TCP-PE de 20/09/19 (fs. 441/447). En dicha oportunidad, también se plantearon las dudas legales que surgían como consecuencia de lo informado por el Organismo auditado, al dar respuesta a los casos que se encontraban en situaciones similares.

Así, se emitió el Dictamen Legal N.º 21/2019 Letra: TCP-AL de fecha 16/10/19 (fs. 458/464). Cabe recordar que de acuerdo a lo oportunamente informado, los agentes Cintia Lorena FERNANDEZ (legajo 1088) y José Fernando GALLARDO (legajo 1101), se encuentran percibiendo el equivalente a dos títulos dentro del ítem "Reconocimiento Profesional", siendo uno de ellos el de formación Secundaria y el otro de formación Terciaria. El cobro de ambos se ampara en lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley de Educación Superior N.º 24.521, conforme al Dictamen Legal DPE N.º 54/2019. Sin embargo, el servicio jurídico de este organismo de control externo, concluye que *"…no corresponde utilizar la excepción prevista en el artículo 7 de la Ley de Educación Superior, para torcer la real interpretación y aplicación que corresponde darle al Convenio Colectivo de Trabajo"*. Por lo expuesto, se debería revertir la situación a fin de discontinuar con el pago de dos títulos, para ambos agentes.

En otro orden, pero siempre conforme a lo comunicado por la D.P.E., se informa el caso de la agente Silvina Fabiana LARES (legajo 208), quien sin percibir dos títulos dentro del ítem "Reconocimiento Profesional", se le admite por su título terciario, el equivalente a un título universitario de tres años, amparado en el reconocimiento de las materias aprobadas, que realiza el centro de educación superior donde cursa una carrera de Licenciatura. Es de destacar que el cambio de encuadre del título, implica un aumento del porcentual en dicho concepto, que se incrementa del 20,40% al 53,21%. Todo ello, se fundamenta según lo dispuesto por Dictamen Legal DPE N.º 40/2015. Sobre el particular, el servicio jurídico de nuestro organismo concluye respecto de la modificación del encuadre, que *"…ello no tiene sustento, ya que el hecho de que se reconozcan materias del terciario, no transforma la naturaleza de éste en un universitario de tres años"*. Por tal motivo, se deberá realizar la rectificación del encuadre del título presentado, y proceder a la correcta liquidación del porcentual correspondiente.

IV – Conclusión

De acuerdo a lo antedicho, y conforme al análisis realizado, se concluye lo que a continuación se detalla, para cada punto y caso en particular:

- En primer término, se ha discontinuado con el pago incorrecto del ítem "Reconocimiento Profesional", de acuerdo al artículo 31 del CCT N.º 36/75, tal como lo indicaba la Resolución Plenaria N.º 301/18 artículo 1°, desde el mes de noviembre/2018 inclusive.
- En segundo término, se ha puesto de manifiesto que el cobro del ítem oportunamente cuestionado, se realizó siempre de buena fe por parte de la agente, razón por la cual la D.P.E. hace lugar a la petición efectuada por aquella, y deja sin efecto el recupero de los montos abonados incorrectamente. Ello se encuentra fundado mediante Dictamen Legal DPE N.º 54/2019. De esta forma, a su vez, queda zanjada la existencia del presunto perjuicio fiscal en opinión del organismo, según lo informado.
- En tercer lugar, para cada caso que encuadraría en situaciones de características similares, se exponen por separado las conclusiones:
    - CINTIA LORENA FERNÁNDEZ: en este caso se realiza el pago de dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT N.º 36/75), y otro terciario abonado como universitario fuera de función específica (art. 31 inciso 1.d. del CCT N.º 36/75). Conforme a lo analizado y lo informado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, no se podría encuadrar en el artículo 7º de la Ley Nacional N.º 24.521, a fin de dar derecho al cobro de ambos. Por ello, esta situación debería ser revertida y abonarse solo el de mayor

jerarquía, conforme al inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75.

- JOSE FERNANDO GALLARDO: el agente percibe dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT N.º 36/75), y otro terciario abonado fuera de función específica (art. 31 inciso 2.b. del CCT N.º 36/75). Para dar curso al cobro del segundo de ellos, se vuelve a encuadrar el caso dentro de lo previsto por el artículo 7° de la Ley Nacional N.º 24.521. Pero conforme a lo analizado y lo informado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, no corresponde utilizar la excepción planteada por dicha norma. Por ello, esta situación debería ser revertida y abonarse solo el de mayor jerarquía, conforme al inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75.

- SILVINA FABIANA LARES: para esta situación particular, si bien no se encuadra en la percepción de dos títulos o más, surge luego del análisis realizado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, que no es correcto el encuadre en el inciso 1.b) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo N.º 36/75 (título universitario de tres años o mas, cuando se desempeñen en función específica). Por ello, dicha equiparación es incorrecta y debería ser revertida, encuadrándose conforme a la real naturaleza del título presentado, siendo ello dentro del inciso 2.a) del artículo 31 correspondiente al citado convenio. Cabe destacar que si bien esta situación no corresponde al objeto original del presente, ante la exposición de la misma, debió ser analizada e informada.

Tribunal de Cuentas
FOLIO
479

Sin mas que informar, se procede a la elevación del expediente de referencia, el que consta de 479 fojas útiles, incluida una copia del presente, para su consideración, adjuntando el expediente de referencia 2, el cual consta de 140 fojas útiles, y el expediente de referencia 3, que consta de 74 fojas útiles.

USHUAIA, 19 de noviembre de 2019

C.P. Sebastián ROBELIN
Auditor Fiscal Subrogante
Tribunal de Cuentas de la Provincia


Secretaría Contable
Tribunal de Cuentas de la Provincia
19 NOV 2019
Recibió:
Flavia Sabrina PUCHETA
Asistente de Secretaría Contable
Tribunal de Cuentas de la Provincia
15:15hs

TRIBUNAL DE CUENTAS FOLIO 481

INFORME LEGAL Nº 27/2020
LETRA: T.C.P. -C.A
CDE: Expte. Letra: "SP" Nº 254/2018
En III Cuerpos.

Ushuaia, 6 de febrero de 2020

SEÑOR SECRETARIO LEGAL A/C
Dr. PABLO GENNARO

Vuelven a la Secretaría Legal el expediente del corresponde del registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: ***"S/ SEGUIMIENTO RESOLUCIÓN PLENARIA Nº 301/18 ART. 1 Y 2 EMITIDA EN EL MARCO DEL EXPTE-E-073/2018 D.P.E."*** en III cuerpos**,** y sus agregados por cuerdas Expedientes del registro de la Dirección Provincial de Energía Letra: "E" Nº 225/2015, caratulado: "***S/ Reconocimiento Profesional art. 31 C.C.T. 36/75***", y Expte. Letra: "E" Nº 564/2018, caratulado: ***"S/ INFORME DPE Nº 455-2018- DIVISIÓN PERSONAL – RESOLUCIÓN PLENARIA TCP Nº 301/2018"***, remitidos por el C.P. Mauricio IRIGOITIA a/c de la Prosecretaría Contable, con el objeto de emitir opinión jurídica respecto de las consultas efectuadas por el Auditor Fiscal subrogante C.P. Sebastián ROBELIN en su Informe Contable Nº 360/19 Letra: TCP-PE.

I.- ANTECEDENTES:

El Informe Contable Nº 360/19 Letra: T.C.P. -P.E. refiere a la documentación que ha sido solicitada respecto de las siguientes actuaciones:

Expediente Nº 254-2008-TCP.SP caratulado: *"S/ SEGUIMIENTO RESOLUCIÓN PLENARIA Nº 301/18 ART. 1º Y 2º EMITIDA EN EL MARCO DEL EXPTE E-073/2018 D.P.E."*.

Expediente Nº 564-E-2018 caratulado*: "S/ INFORME D.P.E. Nº 455/2018- DIVISIÓN PERSONAL -RESOLUCIÓN PLENARIA TCP Nº 301/2018"*.

Expediente Nº 225-E-2015 caratulado: *"S/ RECONOCIMIENTO PROFESIONAL ART. 31 CCT 36/75"*

En el marco de tales actuaciones el señor Auditor Fiscal efectúa un detalle de los antecedentes que hacen a su intervención la que tienen su origen en el dictado y seguimiento de la Resolución Plenaria Nº 301/18 Letra: TCP-DPE.

Así la primer intervención se materializa a través del Acta de Constatación TCP Nº 036/2018- DPE de fecha 08/06/18, realizándose una observación de carácter sustancial sobre el expediente Nº 073-E-2018 del registro de la Dirección Provincial de Energía, por cuanto se verifica el pago incorrecto del ítem *"Reconocimiento Profesional"* a un determinado agente.

Dada intervención a este Cuerpo de Abogados se emite Informe Legal Nº 117/18 Letra: TCP-CA del 15/08/2018 (obrante a fs. 363 del Cuerpo II), el cual luego de efectuar las correspondientes consideraciones jurídicas, comparte las conclusiones arribadas por el Auditor Fiscal actuante, en cuanto a la improcedencia del pago de dos títulos a la agente auditada.

Elevada las actuaciones a la Vocalía de Auditoría con Disposición de Secretaría Contable Nº 11/18 ratificando lo actuado por el Auditor Fiscal interviniente, el Cuerpo Plenario de Miembros dictó Resolución Plenaria Nº 301/18 ordenándose las siguientes medidas al Presidente de la Dirección Provincial de Energía:

"(...) ***ARTÍCULO 1º.-*** *Intimar al Presidente de la Dirección Provincial de Energía señor Alejandro LEDESMA, para que en el término de diez (10) días hábiles, arbitre los medios necesarios a fin de discontinuar el pago del ítem cuestionado y se meritúe la existencia de presunto perjuicio fiscal, por la cuantía de las sumas abonadas indebidamente (...)* ***ARTÍCULO 2º.-*** *Hacer saber al Presidente de la Dirección provincial de Energía, señor Alejandro LEDESMA, que deberá informar a este Tribunal respecto del recupero de aquellas sumas que la agente Paola VILLARREAL (legajo Nº 1170) hubiere percibido indebidamente, requiriéndole además que implemente en un plazo de treinta (30) días hábiles los procedimientos para la regularización de otros casos con características similares (…)".*

Cabe recordar que el ítem cuestionado era *"Reconocimiento Profesional"*, dando respuesta el Presidente de la Dirección Provincial de Puertos mediante NOI Nº 2725/2018 (fs. 400/403 Cuerpo II), y adjuntándose a las actuaciones la Resolución D.P.E. Nº 541/2018 de fecha 15 de noviembre de 2018 mediante la cual ordena: *"(…) dar de baja a partir de los haberes de 2018 el Título Secundario fuera de función a la Srta. VILLARREAL PAYAL, Paola Jésica, categoría 04 CCT 36/75, legajo DPEnº 1170, por cambio de criterio de la norma aplicada para el Reconocimiento Profesional – Artículo 31 CCT 36/75...".*

Informa el Auditor Fiscal C.P. Sebastián ROBELÍN, que el acto administrativo descripto es acompañado por los recibos de haberes de la agente de donde surge que en los períodos octubre y noviembre se ha dado cumplimiento a la Resolución Plenaria Nº 301/18 respecto de su artículo 1º.

No obstante ello, expresa el Auditor Fiscal actuante, que no se ha dado cabal cumplimiento a lo indicado por la misma Resolución, respecto de las

medidas adoptadas para el recupero de lo abonado indebidamente a la agente, y para los casos de características similares que pudieran existir.

En virtud de ello se dictó la Resolución Plenaria Nº 078/19 intimando al presidente de la Dirección Provincial de Puertos para que en un plazo de setenta y dos (72) horas cumplimente los requerimientos que fueran efectuados oportunamente (Resolución Plenaria Nº 301/2018).

Por Resolución Plenaria Nº 100/2019 notificada el 15/05/2019 se aplica una multa al presidente de la Dirección Provincial de Energía por incumplimiento a lo ordenado mediante Resolución Plenaria Nº 078/19, y por Resolución Plenaria Nº 104/2019 notificada en fecha 22/05/2019 se reitera que deberá cumplir lo solicitado mediante Resolución Plenaria Nº 301/2018 fuente de inicio de estas actuaciones. Otorgándose un plazo perentorio e improrrogable de cinco (5) días hábiles.

En fecha 22 de mayo de 2019 se dicta Resolución D.P.E. Nº 443/19 ordenándose por la misma, que el Departamento Contable, División Haberes deberá determinar, en un plazo perentorio de setenta y dos horas (72 hs) el monto total de los haberes pagados por título secundario, a la agente Paola VILLARREAL PAYAL, legajo Nº 1170, y adicionalmente se informe a esa presidencia sobre la existencia de casos similares.

Mediante artículo 2º del mismo acto administrativo, se ordena el recupero exprensando el presidente de la Dirección Provincial de Energía que el Departamento Administrativo deberá descontar de los haberes mensuales de la agente mencionada, el monto determinado conforme lo ordenado en su artículo 1º limitándose al plazo de dos (2) años de la prescripción según artículo 256 de la Ley de Contrato de Trabajo, contados desde que se suprimió el beneficio.

TRIBUNAL DE CUENTAS FOLIO 483

Ante la presentación efectuada por la agente Paola VILLARREAL mediante Nota Nº 2008/2019 se emite Resolución D.P.E. Nº 780/19 por la que el señor Presidente de la Dirección Provincial de Energía hace lugar a lo solicitado respecto a dejar sin efecto el recupero de lo percibido por la agente, manifestando que en ningún momento pudo, ni pretendió engañar a la administración, no dando lugar al error incurrido. Conforme a ello se deja sin efecto el artículo 2º de la Resolución DPE Nº 443/2019.

Continúa informando el Auditor Fiscal que efectuada la consulta jurídica y emitido el Dictamen Legal Nº 21/2019 Letra: TCP-AL de fecha 16/10/19 de la Asesoría Letrada de la Secretaría Legal, obrante a fs. 458/464, de acuerdo a lo oportunamente informado los agentes Cintia Lorena FERNANDEZ Legajo 1088 y José Fernando GALLARDO Legajo 1101, se encuentran percibiendo el equivalente a dos títulos dentro del ítem *"Reconocimiento Profesional"*, siendo uno de ellos el de formación secundaria y el otro de formación terciaria. El cobro de ambos agentes se ampara en lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley de Educación Superior Nº 24521, conforme al Dictamen Legal DPE Nº 54/2019. Concluyendo en el mismo que : *"...no corresponde utilizar la excepción prevista en el artículo 7 de la Ley de Educación Superior, para torcer la real interpretación y aplicación que que corresponde darle al Convenio Colectivo de Trabajo"*. **Conforme a ello expresa el Auditor Fiscal que se debería revertir la situación a fin de discontinuar con el pago de dos títulos, para ambos agentes.**

Por su parte respecto del caso de la agente Silvina Fabiana LARES, legajo Nº 208, según lo informado por la Dirección Provincial de Energía, la agente sin percibir dos títulos dentro del ítem *"Reconocimiento Profesional"*, se le admite por su título terciario, el equivalente a un título universitario de tres años, amparado en el reconocimiento de las materias aprobadas, que realiza el centro de educación superior donde cursa una carrera de Licenciatura. Destaca el Auditor

que el cambio de encuadre del título, implica una aumento del porcentual en dicho concepto, que se incrementa del 20,40% al 53.21%. todo ello, se fundamenta según lo dispuesto por Dictamen Legal DPE Nº 40/2015. **Sobre tal situación este Cuerpo de Abogados concluyó respecto de la modificación del encuadre, que: "(...)** ***ello no tiene sustento, ya que el hecho de que se reconozcan materias del terciario, no transforma la naturaleza de éste es un universitario de tres años".*** **Por lo que concluye el Auditor Fiscal que: "(...)** ***Por tal motivo, se deberá realizar la rectificación del encuadre del título presentado, y proceder a la correcta liquidación del porcentual correspondiente".*** (el destacado no esta en el original).

Conforme los antecedentes así descriptos concluye en el punto IV del Informe Contable Nº 360/19 TCP-PE. describiendo cada punto y caso en particular lo siguiente:

"(…) En primer término, se ha discontinuado con el pago incorrecto del ítem "Reconocimiento Profesional", de acuerdo al artículo 31 del CCT Nº 36/75, tal como lo indicaba la Resolución Plenaria Nº 301/18 artículo 1º, desde el mes de noviembre/2018 inclusive.

En segundo término, se ha puesto de manifiesto que el cobro del ítem oportunamente cuestionado, se realizó siempre de buena fe por parte de la agente, razón por la cual la D.P.E. hace lugar a la petición efectuada por aquella, y deja sin efecto el recupero de los montos abonados incorrectamente. Ello se encuentra fundado mediante Dictamen legal DPE Nº 54/2019. De esta forma, a su vez, queda zanjada la existencia del presunto perjuicio fiscal en opinión del organismo, según lo informado.

En tercer lugar, para cada caso que encuadraría en situaciones de características similares, se exponen por separado las conclusiones:

CINTIA LORENA FERNÁNDEZ: en este caso se realiza el pago de dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT Nº 36/75), y otro terciario abonado como

TRIBUNAL DE CUENTAS
FOLIO
484

universitario fuera de función específica (art. 31 inciso 1.d del CCT Nº 36/75). Conforme a lo analizado y lo informado por el servicio jurídico de ese Tribunal de Cuentas, no se podría encuadrar en el artículo 7º de la Ley Nacional Nº 24521, a fin de dar derecho al cobro de ambos. Por ello, esta situación debería ser revertida y abonarse solo el de mayor jerarquía, conforme al inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 36/75.

JOSÉ FERNANDO GALLARDO: el agente percibe dos títulos, siendo uno de ellos secundario técnico dentro de función específica (art. 31 inciso 3.a. del CCT Nº 36/75), y otro terciario abonado fuera de función específica (art. 31 inciso 2.b. Del CCT Nº 36/75). Para dar curso al cobro del segundo de ellos, se vuelve a encuadrar el caso dentro de lo previsto por el artículo 7º de la Ley Nacional Nº 24521. Pero conforme a lo analizado y lo informado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, no corresponde utilizar la excepción planteada por dicha norma. Por ello, esta situación debería ser revertida y abonada solo el de mayo jerarquía, conforme el inciso 11.c) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 36/75.

SILVINA FABIANA LARES: para esta situación particular, si bien no se encuadra en la percepción de dos títulos o más, surge luego del análisis realizado por el servicio jurídico de este Tribunal de Cuentas, que no es correcto el encuadre en el inciso 1.b) del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 36/75 (título universitario de tres años o más cuando se desempeñen en función específica). Por ello, dicha equiparación es incorrecta y debería ser revertida, encuadrándose conforme a la real naturaleza del título presentado, siendo ello dentro del inciso 2.a) del artículo 31 correspondiente al citado convenio. Cabe destacar que si bien esta situación no corresponde al objetivo original del presente, ante la exposición de la misma, debió ser analizada e informada (…).

A fs. 480 obra Nota Interna Nº 154/2020 Letra: T.C.P.-S.C. suscripta por el C.P. Mauricio IRIGOITIA, quien remite las actuaciones a fin que

este Cuerpo de Abogados se expida respecto de las conclusiones del apartado IV del Informe Contable Nº 360/2019 TCP-SC, señaladas como segundo y tercer término, referido al análisis efectuado dado lo resuelto en los artículos 1º y 2º de la Resolución Plenaria Nº 301/2018.

II.- ANÁLISIS:

II.a)- Situación de la agente Paola VILLARREAL PAYAL.

Respecto del primer caso planteado, el pago en forma incorrecta del ítem Reconocimiento Profesional a la agente Paola VILLARREAL en función de lo establecido en el artículo 31, inciso 11 c) del Convenio Colectivo de Trabajo 36/75, se ha expedido este Cuerpo de Abogados mediante Informe Legal Nº 117/2018 en el cual se sostuvo: *"(...) habiendo analizado la normativa existente, y en concordancia con las conclusiones arribadas en el citado informe resulta improcedente el pago del título secundario de conformidad a lo dispuesto en el artículo 31, inciso 11.c) del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 36/75, debiendo abonar el de mayor jerarquía, es decir el universitario (...)".*

Conforme a ello se dictó Resolución Plenaria Nº 301/2018, sin perjuicio de haber transcrito precedentemente sus artículos, se menciona a los fines expositivos que el mismo ordenó la descontinuidad del pago del ítem observado como así también la determinación de la existencia de presunto perjuicio fiscal por las cuantías abonas en más. Por su parte también se ordenó al presidente de la Dirección Provincial de Energía que informe a este Tribunal de Cuentas el recupero de aquellas sumas que la agente Paola VILLARREAL hubiere percibido indebidamente.

De los antecedentes descriptos precedentemente, se pudo corrobar el dictado del Acto Administrativo Resolución Dirección Provincial de Energía

Nº 541/2018 mediante el cual se da de baja de los haberes de la agente el ítem título secundario fuera de la función.

Por Resolución D.P.E. Nº 443/19 se ordenó determinar el monto abonado en más y el recupero limitándose al plazo de 2 años de la prescripción del art. 256 L.C.T.

La Agente VILLAREAL PAYAL efectúa una presentación la cual debe interpretarse como recurso de reconsideración contra el acto administrativo mencionado precedentemente, emitiéndose Resolución D.P.E. Nº 780/19 por la cual se hace lugar a la petición formulada por la agente, fundado en que el cobro del ítem cuestionado fue de buena fe, ordenando el señor Presidente de la Dirección Provincial de Energía, que se deje sin efecto el artículo 2 de la Resolución DPE Nº 443/2019 la que ordenaba el recupero de lo abonado indebidamente.

Como fundamente de ese acto administrativo se emitió Informe Legal DPE Nº 40/2015 cuya letrada expresó lo siguiente: " *(…) Y que la agente cuenta con un* ***Título del secundario Polimodal en Comunicación*** *que sería (fuera de función).*

El Informe de División Personal, refiere que debería reconocerse éste segundo título, en idéntico sentido, al resuelto en la Resolución … En opinión de la suscripta, conforme art. 31 apartado 11 a) se sostiene que "a los efectos de la aplicación del presente artículo, cuando un trabajador presente dos o mas títulos se establecerá si uno de ellos no es necesario para la obtención del otro. b). Si los títulos presentados no tuvieren relación entre si, es decir, que correspondieren a dos profesiones distintas se abonarán las bonificaciones que correspondan de acuerdo a los establecido en este artículo. Así pues resultaría conforme a derecho, el agregar este otro título, en el marco del art. 31 punto 3)

inc b) y del 11 inc. b) del CCT 36/75. (…). En cuanto al análisis, desde cuando el agente tiene derecho a cobrar éste adicional, en opinión de la suscripta, es desde la presentación del título que se recibe por la Entidad para su consideración (ver art. 31 inc. 9 del CCT 36/75) nunca retroactivamente más allá de los dos años desde su reconocimiento conforme ley 20744 art. 256 (…).

Así luego de la presentación de la agente Paola Villareal, el Servicio Jurídico vuelve a tomar intervención emitiendo Dictamen Legal DPE Nº 54/2019, expresando luego de citar jurisprudencia: *" (…) En opinión de la suscripta, lejos se encuentra la situación de autos, a lo argumentado en la jurisprudencia administrativa citada por la Resolución Plenaria indicada ut supra, para que la DPE- deba por orden del TCP-. descontar y restituir lo abonado en excedente a la agente. Es claro que la agente ha actuado de buena fe (...).*

Conforme los antecedentes obrantes en estas actuaciones, ello es Dictámenes y Actos Administrativos dictados en consecuencia, en los que dicha autoridad ha plasmado su voluntad, corresponde en esta instancia, analizar si la agente que ha percibido en forma incorrecta el pago del ítem cuestionado, ha actuado de buena fe.

Para ello, en primer lugar puede observarse que al momento de ordenar el cese del pago de ambos títulos en la Resolución DPE Nº 541/2018, el presidente de la Dirección Provincial de Energía expresamente dijo en su artículo 1º, *"(...), Dar de baja a partir (…) , por cambio de criterio de la norma aplicada para el "Reconocimiento Profesional" -Artículo 31 CCT 36/75- (…),* por lo que el titular del área ha dejado plasmado en la norma, que con anterioridad a la observación del Auditor Fiscal de este Tribunal de Cuentas, ese organismo tenía otro criterio en la aplicación de dicho cuerpo normativo (Convenio Colectivo de Trabajo). Ello refuerza claramente la falta de mala fe de la agente que lo estaba percibiendo.

TRIBUNAL DE CUENTAS
FOLIO
486

La Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho en su dictamenes: 245:280 que: *"(...) este conocimiento del vicio -además de que debe ser fehacientemente acreditado-, no puede jamás derivarse de la presunción civilista y genérica del conocimiento del derecho, o de la existencia del vicio de violación de la ley (v.art. 14 inc. b) LNPA, ni colegirse de aquélla la conclusión de que la mera existencia del vicio de derecho haga presumir su conocimiento por parte del particular beneficiado".*

El cambio de criterio en la interpretación de las normas nunca puede determinar su ilegitimidad. En tal sentido, no existe ningún precepto de ley que declare inestables, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades (conf. Fallos 175:371)".

El Profesor Dr. Patricio M.E. SAMMARTINO ha dicho: *"(...) ciertamente el carácter retroactivo que se predica, con respecto a la declaración de nulidad administrativa o jurídica tiene su lógica: la presencia de vicios o defectos graves originarios, concomitante al nacimiento del acto traen aparejada también consecuencias iniciales.*

Desde esta atalaya, y según lo establece el artículo art. 1052 del Cód. Civil, la declaración de nulidad del acto jurídico obliga a las partes a restituir mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado. Desde antiguo la CS ha sabido aplicar esta regla con relación a los actos administrativos

Frente a este supuesto -buena fe del beneficiario del acto nulo- la doctrina administrativa admite, como excepción que los efectos de la declaración administrativa o judicial de nulidad sea ex nunc y no ya ex tunc. Tal sería, pues lo que habría de suceder si, en virtud de un acto viciado gravemente en un elemento

esencial -emitido con arreglo a un dictamen favorable a la pretensión del interesado-, se le abona a un agente un suplemento remunerativo que no le corresponde; o cuando se retribuye a un agente por el ejercicio de un cargo para el que fue designado mediante un acto portador de graves defectos estructurales que eran previsiblemente ignorados por el particular.

En estos casos, en tanto no se demuestre mala fe del beneficiario -vgr. Se debería probar que el particular tenía conocimiento fehaciente del vicio o que, al menos, la percepción del defecto grave del acto lo era objetivamente insoslayable- no corresponde, en principio requerir del particular el reintegro de las sumas percibidas y consumidas en tales condiciones". (EL DERECHO, Bs As. 21 de mayo de 2014 revista Nº 13487. "Precisiones sobre la invalidez del acto administrativo en el Estado constitucional de derecho por Patricio M. SAMMARTINO)

Y a los fines de aportar mayor claridad a la cuestión, en el mismo Diario de Doctrina y Jurisprudencia el profesor SAMMARTINO, al pie de la pagina destaca: *"Así, en Ecuador, el art. 93 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva de 2002 establece que el acto administrativo que declara extinguido un acto administrativo por razones de legitimidad tiene efectos retroactivo" (PTN, Dictámentes: 259:011).*

Conforme el análisis efectuado entiendo que se ha dado cabal cumplimiento con lo ordenado al señor Presidente de la Dirección Provincial de Energía mediante Resolución Plenaria Nº 301/2018, en lo que respecta al artículo 1º, el titular de dicho organismo ha declarado formalmente la invalidez del pago del ítem título secundario fuera de función, a la agente VILLARREAL PAYAL plasmando dicha decisión administrativa a través de la Resolución D.P.E. Nº 541/18.

El Dr. SAMMARTINO en la misma doctrina al respecto establece: *"3.5.2 Frente a un acto administrativo que padece una ilegalidad grave -ya sea por la magnitud de su defecto como por la ausencia del requisito esencial- la Administración, según lo determina el art. 17 LNPA, no tiene opción: debe, como principio declarar formalmente su invalidez. Ello acarrea, como derivación secuencial necesaria, la sanción de nulidad y, por ende, la expulsión de ese acto administrativo del mundo jurídico. Claro esta, si se presenta el valladar establecido pro el art. 17, in fine, de la LNPA, el principio cardinal de juridicidad impera a la Administración, previa verificación de la ilegalidad del acto y la declaración formal de lesividad al interés público por parte del órgano competente, a postular la pretensión procesal de nulidad en sede judicial.*

Ciertamente cuando se esté en presencia de un vicio leve o no fundamental, la Administración estará facultada para anular o sanear (art. 19 LNPA) el acto (...).

En relación al cumplimiento del artículo 2 de la Resolución Plenaria Nº 301/2018 y conforme el análisis desarrollado en el presente Informe Legal, entiendo que la autoridad máxima de la Dirección Provincial de Energía ha fundado debidamente por Resolución D.P.E. Nº 780/09 y Dictamen Jurídico DPE Nº 54/2019 que la agente VILLARREAL PAYAL ha procedido de buena fe en el cobro de los ítems mal liquidados, reforzando su decisión en el cambio de criterio de esa autoridad con respecto al pago del mismo, lo que desvanece la posible mala fe cuestionada.

II.b)- Situación de la agente Cintia Lorena FERNANDEZ.

En relación a situaciones que encuadrarían en similares características mencionadas en el artículo 2 de la Resolución Plenaria Nº 301/2018, el auditor Fiscal actuante consulta respecto de la situación de Cintia Lorena

FERNANDEZ, dicha situación ha sido analizada en el Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.-C.A. donde se opinó que los agentes que perciben dos títulos, uno secundario y otro terciario, solo correspondía percibir el de mayor jerarquía, ello conforme lo regulado por el Convenio Colectivo de Trabajo que los rige.

Dicha situación también fue analizada por el Dictamen de Asesoría Letrada de este Organismo Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L. En el mismo se destacó que *"(...) el Convenio establece que cuando un trabajador presente dos o más títulos, se establecerá si uno de ellos no es necesario para la obtención del otro, para el caso que los Títulos presentados no tuvieran relación entre sí, es decir, que correspondieran a dos profesiones distintas, se abonarán las bonificaciones que correspondan (conf. Artículo 31 punto 11.b). A su vez se establece que cuando de los Títulos presentados, uno de ellos fuera necesario para la obtención del otro, se abonará tan sólo el de mayor jerarquía (conf. Artículo 31, punto 11.c).*

Concluyendo la letrada: *"(...) no corresponde utilizar la excepción prevista en el artículo 7 de la Ley de Educación Superior, para torcer la real interpretación y aplicación que corresponde darle al Convenio Colectivo de Trabajo"*

Por su parte el Auditor Fiscal actuante contando con tales intervenciones sostuvo en relación a esta agente que su situación debería ser revertida y abonarse solo el título de mayor jerarquía, conforme al inciso 11.c)del artículo 31 del Convenio Colectivo de Trabajo Nº 36/75, conclusión que comparto en todos sus términos debiendo ser analizado por parte de la máxima autoridad de la Dirección Provincial de Energía, siendo tales percepciones ilegítimas, si las mismas han sido percibidas de buena fe y en su defecto perseguir el recupero del pago indebido.

TRIBUNAL DE CUENTAS
FOLIO
488

II.c)- Situación de la agente José Fernando GALLARDO.

La situación de este agente ha sido resuelta en los mismo términos de la precedente con base al Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.- C.A. y Dictamen A.L. Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L, concluyendo la suscripta en idéntico tenor.

II.d)- Situación de la agente Silvia Fabiana LARES.

La situación de esta agente ha sido analizada por el Auditor Fiscal actuante contando con el asesoramiento del Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.- C.A. y Dictamen A.L. Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L, a los que me remito en todos sus términos, y en la misma línea argumental debo decir que ha sido absolutamente irregular el encuadre como título universitario, cuando el mismo no ha sido presentado y ha sabiendas de la agente y de ese organismo, que no posee un título universitario, se equiparó su título terciario invocando materias rendidas, a uno universitario.

Con tal razonamiento me remito al análisis efectuado por mis colegas preopinantes, en Informe Legal Nº 117/2018 T.C.P.- C.A. y Dictamen A.L. Nº 21/2019 Letra: T.C.P.- A.L, debiendo ser analizado por parte de la máxima autoridad de la Dirección Provincial de Energía, siendo tales percepciones ilegítimas, si las mismas han sido percibidas de buena fe y en su defecto perseguir el recupero del pago indebido.

III.- CONCLUSIÓN.

Se han analizado las situaciones jurídicas planteadas por el señor C.P. Mauricio IRIGOITIA, Prosecretario Contable Subrogante mediante Nota

Interna Nº 154/2020 T.C.P.-S.C., esto es, apartado IV del Informe Contable Nº 360/2020 TCP-PE. las cuales fueron detalladas en el punto II.-Análisis:

II. a)- Situación de la agente Paola VILLARREAL PAYAL.II.

b)- Situación de la agente Cintia Lorena FERNANDEZ.

c)- Situación de la agente José Fernando GALLARDO.

d)- Situación de la agente Silvia Fabiana LARES.

Realizadas las conclusiones en cada apartado, elevo las presentes a los fines de ser remitidas a la Secretaría Contable con el objeto de dar continuidad al seguimiento ordenado por Resolución Plenaria Nº 301/2018.

SECRETARIA LEGAL
ENTRADA
07 FEB 2020
RECIBIÓ
HORA 10 40

Franco E. ANDRADA BIDART
Asistente - Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Sandra Anahí Favalli
ABOGADA
Mat. Prov. Nº 365
Tribunal de Cuentas de la Provincia