



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



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

"2020- AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Informe Legal N° 126/2020

Letra: T.C.P. - S.L.

Expte. N° 148/2020 Letra: C.R.P.T.F.

Ushuaia, 31 de agosto de 2020.

**SEÑOR VOCAL ABOGADO
EN EJERCICIO DE LA PRESIDENCIA
DR. MIGUEL LONGHITANO**

Comparto los términos del Informe Legal N° 112/2020, Letra: T.C.P.-C.A., suscripto por la Dra. Patricia BERTOLIN y obrante a fojas 102/112, en el que se entienden correctos la mayoría de los lineamientos expuestos por la Auditoría Interna en los Informes adunados a fojas 48/63 y 83/87, haciendo la salvedad la Letrada, de que una vez planificadas y autorizadas las horas extra conforme a la normativa vigente, siempre de que se encuentren laboradas, devendría en obligatorio su pago.

Sin perjuicio de ello, me permito agregar a la conclusión expuesta que la situación de emergencia sanitaria causada por el virus Covid 19, como hecho notorio, alteró el normal funcionamiento de las estructuras de personal estatales.

En las presentes actuaciones, si bien parecería no haberse cumplido con todos los recaudos previos necesarios para disponer el pago de algunas de las horas extra aquí analizadas, entiendo que podría encontrar su fundamento en esa situación de emergencia que forzó a las autoridades de cada jurisdicción a

garantizar la prestación de algunos de los servicios a su cargo sin contar con la mayoría de personal y, en algunas ocasiones, mediante de órdenes verbales.

En esta situación de menor personal en funciones, luce lógico el requerimiento de un mayor esfuerzo por parte de aquel que efectivamente prestó tareas para garantizar esos servicios (ver prestación de los agentes Margarita N. CHOROLQUE y Anabel E. FERNANDEZ BARROSO fs. 3/4).

Por otro lado, en relación a la falta de cumplimiento de los recaudos necesarios previos, se encuentran agregadas a fojas 92/93 las explicaciones sobre el particular, que a criterio del suscripto, tendrían aptitud para justificarlo.

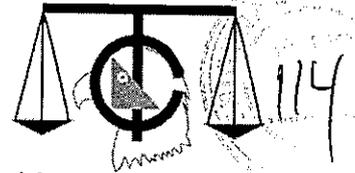
Además, sobre el requerimiento de ser planificadas y autorizadas previamente con una antelación de 30 días, si bien en algunas horas extra no se observaría el cumplimiento de ese requisito, dado lo imprevisto del Decreto provincial N° 467/2020, entiendo podría ser dispensado en el caso particular.

En ese sendero, parecería que un apego al formalismo en el cumplimiento estricto de los requisitos reglamentarios para el pago de las horas extras aquí analizadas, tendría aptitud para generar un injusto en la aplicación de lo norma en ese contexto.

Bajo ese lineamiento, surge prudente rememorar al Dr. Ricardo H. FRANCAVILLA, que afirmó: *“(...) Sostengo entonces que, conforme las atribuciones implícitas que provienen de la potestad reglamentaria que la Constitución Nacional le acuerda al Poder Ejecutivo, se puede aceptar, por un lado, que el propio reglamento prevea los casos que justificaran su dispensa de aplicación, y por el otro que, en aquellos supuestos no previstos, pero que en*



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



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

"2020- AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

función de circunstancias objetivamente consideradas justifiquen una excepción, la Administración podrá disponerla, pues de lo contrario, por un prurito formal, se causaría un perjuicio inútil a quienes exhiban una situación que torne válida la excepción.

Es que, al igual que la ley, el reglamento no puede prever al momento de su sanción todas las situaciones especiales que pueden presentarse, o bien que puedan aparecer posteriormente, y que sean merecedoras de una excepción al régimen general..." (Ricardo H. FRANCAVILLA, "La inderogabilidad singular del reglamento"-el resaltado me pertenece-).

Entonces, más allá de compartir los lineamientos expuestos por la Auditoría Interna y la Letrada dictaminante, que aclaro sería la recta interpretación de normativa del instituto, cabría indagar en primer término cada una de las horas extra que pretenden ser liquidadas (fs. 96), para corroborar si efectivamente hubo cumplimiento de los recaudos necesarios sobre la base de una interpretación acorde al momento en que se dieron o, en caso contrario, merituar si el estricto cumplimiento de la regla general en cuanto al procedimiento de autorización únicamente, no provoca un injusto en su aplicación.

Sobre una temática similar pero con diferente base fáctica, que podría traer luz a la presente, en los autos caratulados "PRIETO", el Juzgado Laboral del Distrito Judicial Sur de esta Provincia, determinó: "(...) *en virtud del plexo normativo aplicable, al actor le corresponde cumplir su jornada laboral de siete horas diarias, y para el caso de existir necesidades funcionales, extender su jornada por dos horas más, tiempo de trabajo que no genera derecho a*

retribución en atención de que el mayor esfuerzo se encuentra compensado por el ítem abonado (...).

Que de la referida prueba documental, surge que la Dirección Provincial de Energía procedió a reconocer el pago de horas extras tomando como prueba de su cumplimiento los registros de ingresos y egresos del reclamante (...).

Es decir, en dicha oportunidad el organismo reconoció el pago de las horas en más realizadas por el Sr. Prieto pese a que en forma previa no se había autorizado su realización, y basándose en su efectivo cumplimiento con apoyo en el registro de ingreso y egreso al lugar de trabajo”.

A posterior el magistrado advierte, que: “(...) el demandado -la DPE- esgrime en su contestación de demanda que sólo se abonan las horas extras ‘si es que las mismas fueron aprobadas por el Director de la DPE en forma previa’ (...) no obstante de dicho requisito previo fue eximido el actor a los fines del reconocimiento de las horas que se realizaba (...).

La corroboración del mayor tiempo de trabajo cumplido por el actor -por fuera de la jornada extendida- surge de las planillas de horas trabajadas por parte del personal, detalle de horas y registro de ingresos y egresos del personal (...).”.

(...) la obligación de pago de las horas extras reseñadas encuentra respaldo legal en el instituto del ‘Enriquecimiento sin causa’ legislado en el art. 1794 del Código Civil y Comercial de la Nación, por el cual se prescribe que: ‘Toda persona que sin una causa lícita se enriquezca a expensas del otro, está



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



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

"2020- AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido (...).

En este orden de cosas, no podría válidamente la demandada ampararse en la falta de autorización previa para cumplirse las horas reclamadas por la circunstancia de que dentro de sus facultades de organización dispuso afectar al único personal a cargo del actor (...).

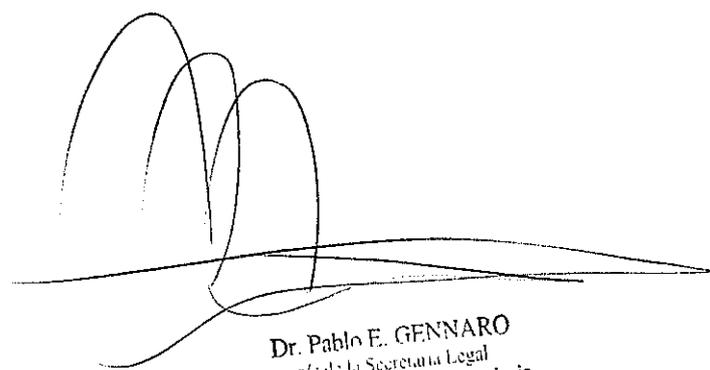
En este contexto, claramente la accionada no podría valerse de la falta de autorización previa con fines de eximirse de su deber de compensar la sobrecarga de trabajo originada en su propia decisión, atento ello sería admitir que alguien se beneficie de su propio incumplimiento. De la prueba documental surge que los servicios ciertamente se prestaron, y con dicha actividad naturalmente se benefició el organismo”.

Por lo que el magistrado concluyó: “(...) del registro de ingresos y salidas surge que efectivamente el actor prestó horas extras conforme el detalle arriba realizado, y en relación a la procedencia de su pago es necesario explicitar -además- que ya la demandada procedió a hacer un reconocimiento parcial del reclamo, apoyándose exclusivamente en la comprobación de las horas cumplidas mediante el registro de entradas y salidas del organismo (...); criterio que corresponde seguir en los presentes actuados bajo riesgo de configurarse a favor del organismo un enriquecimiento sin causa a costa del actor”.

Por lo expuesto, en la medida que existan horas extra que fueron laboradas pero que no cumplen la totalidad de los requisitos necesarios para su pago, entiendo, que dadas las especiales características de los hechos -pandemia

Covid 19- y únicamente en relación al procedimiento y requisitos de autorización, podría la Autoridad dispensar del cumplimiento de esos recaudos en particular y proceder al pago de las horas extra bajo examen.

En consecuencia, se elevan las presentes para su análisis y resolución por parte del Cuerpo Plenario de Miembros.

A handwritten signature in black ink, consisting of several large, overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Dr. Pablo E. GENNARO
Jefe de la Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia