

Universidad Nacional de Córdoba
República Argentina

CUDAP: EXP-UNC:56440/2015

VISTO el Recurso Jerárquico interpuesto por el Ab. Javier Agustín SCHVARTZMAN en contra de la Resolución Decanal 1010/16 de la Facultad de Derecho; atento los dictámenes 60.445 (fs. 78 a 81), 60841 (fs. 87 a 88) y 60918 (fs. 91) de la Dirección de Asuntos Jurídicos, cuyos términos se comparten y lo aconsejado por la Comisión de Vigilancia y Reglamento,

**EL H. CONSEJO SUPERIOR DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA**

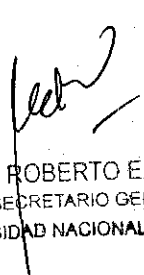
RESUELVE:

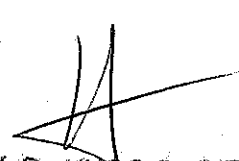
ARTÍCULO 1°.-Hacer lugar al Recurso Jerárquico interpuesto por el Ab. Javier Agustín SCHVARTZMAN (DNI 31.667.809) contra la Resolución Decanal 1010/2016 de la Facultad de Derecho y, en consecuencia, declarar de legítimo abono las sumas adeudadas en concepto de haberes por el período trabajado durante el ciclo lectivo 2015, todo ello teniendo en consideración los dictámenes 60.445 (fs. 78 a 81), 60841 (fs. 87 a 88) y 60918 (fs. 91) de la Dirección de Asuntos Jurídicos, cuyos términos se comparten, y que en fotocopia forman parte integrante de la presente.

ARTÍCULO 2°.-Notifíquese, comuníquese y pase para su conocimiento y efectos a la Facultad de Derecho.

**DADA EN LA SALA DE SESIONES DEL H. CONSEJO SUPERIOR A LOS
DIECISIETE DÍAS DEL MES DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE.**




Prof. Ing. ROBERTO E. TERZARIOL
SECRETARIO GENERAL
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA


Prof. Dr. HUGO O. JURI
RECTOR
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA

RESOLUCIÓN N°:

1328



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA



CUDAP: 0056440/2015.

CORDOBA, 30 MAY 2017

DICTAMEN N°: 60445

REF: FACULTAD DE DERECHO
SOLICITA RECTIFICACIÓN
DE RESOLUCIÓN.

Sr. ABOGADO DIRECTOR:

En este expediente se tramita el recurso interpuesto por el Ab. Javier A. Shvartzman en contra de la Resolución H.C.D. N° 251/2016 de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales que resuelve rechazar su Recurso Jerárquico en contra de la Resolución Decanal N° 1010/2016, ratificándola en todas sus partes.

En esta instancia, el recurrente se queja de arbitrariedad manifiesta en las resoluciones opugnadas y en los dictámenes que la informan.

Así expresa que si se repara en los antecedentes que dan origen a estas actuaciones administrativas, se advierte la existencia de tres resoluciones, que son concordantes, una dictada por el Sr. Decano de la Facultad de Derecho, la otra, ratificatoria de aquella dictada por el H.C.D. y la tercera emanada del Sr. Decano, rectificatoria de la designación de docentes para el período 2016.

Dice que la primera resolución N° 2144/14 de fecha 29 de diciembre de 2014 dictada por la Sra. Decana de la Facultad de Derecho de esta UNC, se le designa junto a otros profesores: "Como Personal Docente Afectado al Dictado de la Asignatura Introducción a los Estudios de la Abogacía (IECA) a partir del 1° de febrero de 2015 y en forma interina hasta el 31 de enero de 2016, concediéndosele un régimen de dedicación simple y un régimen de dedicación semi exclusiva a partir del 1° de febrero de 2015 y hasta el 31 de mayo de 2015.

Continúa que la segunda resolución 497/15 de fecha 30/10/2015 del HCD de la Facultad de Derecho de la UNC, se ratifica la planta docente designada para el período 2015 y se renueva la misma para el período 2016 referida a la materia IECA.

Acota que la resolución Decanal de fecha 23/11/2015, rectifica la resolución referida en el acápite anterior, exclusivamente en su designación para el período correspondiente al año 2016.

Aduce, entonces, que el marco resolutivo que rigen estas actuaciones, se corresponde a: su designación decanal como docente en la materia IECA para el período 2015, su ratificación por el HCD y su posterior rectificación para el período 2016, manteniéndose incólume lo resuelto para el año 2015.

Alega que en lo atinente a estas actuaciones administrativas su designación como docente materia IECA 2015 no se encuentra controvertida.

Menciona que el primer día de inicio de clases, es decir el día 02/02/15 se hizo presente ante la Sra. Titular Encargada de la Cátedra C de la Materia IECA, y por sus indicaciones impartió clases a un grupo de alumnos cursantes.

Aporta que así lo informa la Dra. María del Carmen Cerutti (titular) quien a fs. 3 expresa "...que en el presente ciclo lectivo 2015 no tuvo grupo a su cargo, pero es de destacar que se presentó el día de inicio del ciclo lectivo y manifestó su disposición para las tareas que se le indicaran. En este sentido colaboró en el dictado de clases y actividades prácticas, cuando con la debida anticipación algún docente comunicó no poder asistir, hecho que se registró en el libro de firmas" y que "...en relación a las actividades realizadas por el Ab. Javier Schwartzman se incorporan planillas de asistencia del libro respectivo obrantes en Secretaría Académica de la Facultad. Asimismo informo que para el presente año lectivo no es necesaria la asignación de grupo respecto del abogado de referencia..." (Ver fs. 5).

Invoca que ello determina la posesión consentida del cargo Docente para el que fuera designado legítimamente; toda vez que para el período 2016 no sería necesario la asignación de grupo; pero para el ciclo 2015, si fue necesaria su participación docente.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA



Argumenta que su legitimidad para acceder al cargo designado, emana de la propia resolución Decanal que así lo designa, de su ratificación por la resolución del H.C.D. y por haber cumplido con la adscripción en la materia que se trata; de modo que, conforme dispone el Art. 20 del Anexo I de la Ordenanza HCD N° 05/06 Régimen de Adscripción de la Docencia, y no dándose ninguno de los supuestos de excepción contenidos en la primera parte de dicha normativa, es decir inexistencia de concurso vigente y agotado el de una selección interna, la adscripción cumplida es título preferencial a los fines de cualquier nombramiento interino en la asignatura en que se haya cumplido.

Razona que con "derecho a ser designado" y "designado docente" se hizo presente el primer día del ciclo lectivo 2015 para el cursado de la materia IECA, tomó posesión del cargo y la profesora titular le asignó tareas inherentes a su cargo docente.

Expone que de las constancias fácticas obrantes en este expediente administrativo y enumeradas supra, surge que en el mes de diciembre de 2014 fue designado como docente de la materia IECA para el período 2015. Que en febrero de 2015 concurrió a la Facultad al inicio de clases de la Materia IECA, y de hecho impartió clases y firmó las planillas de asistencia docentes, las que a su vez, fueron firmadas por la titular encargada de la Secretaría Académica, sin objeción alguna.

Declara que como resultaba imposible volver en contra de los propios actos consentidos y consumados, se recurre a argumentos arbitrarios y sin razón, como que se habría incumplido con las disposiciones contenidas en el art. 1 y 2 de la Ord. HCS 5/1995; tratando de manera absolutamente ilegítima, trasladar al docente las responsabilidades incumplidas por las autoridades de la Alta Casa de Estudios.

Manifiesta que han sido las propias autoridades y responsables directos que no se verifiquen supuestos como es el incumplimiento de la directiva específica del HCS (Ord. 5/1995), y tal negligencia, consentimiento y consumación de actos supuestamente en violación a dicha normativa, generados por la misma autoridad y no por el inferior, quien legítimamente fue

designado y a quien le asignaron un grupo, impartió clases, se firmaron planillas de asistencia; y recién muy posterior a ello, se pretende negarle el derecho endilgándole responsabilidad, más cuando se reconoce que se le retuvo documentación que impedía concluir con los trámites administrativos.

Sostiene que la responsabilidad de que un agente de servicios sin las altas administrativas y fiscales pertinentes, no es responsabilidad del agente sino que la responsabilidad es exclusiva de quien tiene a su cargo verificar el cumplimiento de ello.

Por lo que pide se le conceda el recurso y en definitiva la autoridad competente para entender el mismo, lo admita, deje sin efecto la resolución recurrida y dictámenes que la apoyan, reconociéndole su legítimo derecho a percibir un salario por la labor docente cumplida.

Entrando a analizar el recurso interpuesto, debo señalar que desde el punto vista formal, el mismo debe interpretarse como recurso jerárquico (arts. 89 y 90 del Dec. 1759/72) interpuesto por ante la autoridad máxima de la universidad, H.C.S., encargada de resolver en última instancia las cuestiones que fallen el Rector o los Consejos Directivos (art. 15 inc. 20 E.U.) y habiéndose notificado de la resolución objeto de recurso con fecha 14 de febrero de 2017 (fs. 70 vta.) e interpuesto su queja con fecha 22/02/2017 (fs. 73) el mismo resulta formalmente admisible y corresponde ingresar al fondo de la cuestión.

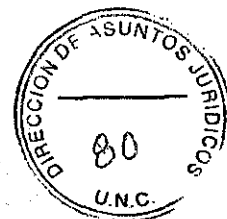
Entrando al análisis del planteo del Dr. Schvartzman, entiendo que en esta instancia le asiste razón en cuanto a que no existe controversia en autos sobre la efectiva prestación de servicios y es lo que permite ampliar y aclarar mis anteriores dictámenes.

Prestación de servicios que ha sido reconocida por la propia autoridad de la cátedra y de la misma Facultad en los informes producidos (ver fs. 1,3,4,5,19,22,31/34,45/50 y 54).

En esta oportunidad el Dr. Schvartzman ha podido demostrar la situación de inferioridad a los fines de poder cumplimentar acabadamente con la Ordenanza H.C.S. 05/95, es decir lograr que se le otorgue el alta y esto debido a la rectificaciones de la propia Unidad Académica



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA



respecto de su designación que pudo llevar a confusión a la administración a los fines de concluir la tramitación en lo que hacía a la prestación de sus servicios en el ciclo del año 2015.

Léase que a fs. 22 el Contador José García, Secretario Administrativo de la Facultad de Derecho informa textualmente: "Cba, 15 de diciembre de 2015. Atento las constancias de autos, el Abog. Javier Schwartzman, de corresponder debería abonarse los haberes por el período trabajado en el IECA durante el período 2015..."

Al respecto, debo señalar que el objeto litigioso traído a consideración dista de ser una cuestión novedosa, ya que inexorablemente se reitera a través del tiempo como una práctica viciada de la Administración. Esto ha determinado una prolífica doctrina y jurisprudencia.

La jurisprudencia del fuero contencioso administrativo federal ha sido constante, en el sentido de reconocer las diferencias salariales con sustento en la teoría del enriquecimiento sin causa, porque no puede negarse el derecho a percibir las a quien efectivamente las desempeñó (C.Nac.Apelac.Cont.Adm.Fed., sala I, in re "Oriani", del 16/05/89; "Guerra de Della Nagore", del 19/03/1998 y; "Oriol", del 23/09/99; sala II, in re "López", del 02/10/90 y, "López" del 08/07/78; sala III, in re "Ferru", del 04/04/95; sala IV, in re "Goldberg", del 24/10/96; sala V, in re "García" del 04/10/99).

La Corte Suprema de Justicia también, por vía judicial o por superintendencia (esto es, en ejercicio de las funciones administrativa), reconoció el derecho de "que se remuneren los servicios efectivamente prestados por los agentes, aunque no medie designación, teniendo en cuenta que se trata de un hecho no imputable al empleado, la falta de pago se traduciría en un enriquecimiento para el Estado (Fallos 295:937)".

La Corte Suprema al decidir un reclamo por diferencia de sueldos, sostuvo: "Se trata de la contraprestación que el Estado debió abonar a la recurrente por servicios que el propio Estado reconoció que habían sido prestados y, por tanto, debe estarse a las consecuencias que surgen de la realidad de esos servicios, es decir, a la existencia de la relación de trabajo, que no pueden ser otras que el pago de las remuneraciones previstas como compensación económica de los mismos. Ello en virtud, fundamentalmente, de lo establecido por el art.

14 bis de la Constitución Nacional, que asegura a todo trabajador igual remuneración por igual tarea y de sus precedentes, que sientan el derecho de todo trabajador a una retribución justa" (Fallos 291:285, "Schneider de Schnell, Estela v. Nación Argentina s. Ordinario" del 11/4/1975).

La Procuración del Tesoro de la Nación, siguió un lineamiento similar en reiterados dictámenes, en los que, si bien se advertía que en determinados supuestos no se había observado las disposiciones reglamentarias de las funciones de mayor jerarquía, declaró de legítimo abono las diferencias salariales aplicando la teoría de enriquecimiento sin causa y la equidad, con sustento también en el art. 17 de la CN (Dictámenes 88:95; 95:258; 97:301; 141:385; 158:243; 175:151; 181:105).

Desde otra perspectiva, distinta a la anterior, la encontramos en el principio de verdad material o verdad objetiva. Cassagne, señala que "los principios..., representan preposiciones jurídicas o directivas, pero no tienen un determinado desarrollo normativo, como lo tienen, en cambio, las normas que, como se saben, cuentan siempre con un antecedente, consecuente y una sanción. El principio es más bien un criterio fundamental en sí mismo que marca, de alguna manera, el sentido de justicia de las normas (Cassagne, Juan Carlos "Principios generales del procedimiento administrativo", Procedimiento administrativo, jornadas organizadas por la Universidad Austral, facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Buenos Aires. 1998).

Señala luego que la trascendencia del principio de verdad material permite prescindir de lo alegado y probado por las partes, imponiéndole a la Administración el deber de procurar esa verdad material, que se vincula más bien con la justicia que con la legalidad, de modo que adquiere una trascendencia extraordinaria en el derecho administrativo, prevaleciendo sobre el principio de igualdad procesal.

En consecuencia, tenemos que, dentro del principio de la legalidad objetiva (art. 19 de la Constitución Nacional) se encuentra la búsqueda de la verdad material y de esta búsqueda se derivan los principios que impiden que de una adecuación a un formalismo - como el que se refleja en el caso, falta de cumplimiento de la documentación correspondiente para lograr el alta y que no era intención de la Unidad Académica que éste prestara servicios en el año 2015 - emerja la pérdida de un derecho (la prestación efectiva de servicios) que ostenta un claro amparo constitucional.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA



Por todo ello, a fin de no incurrir la administración en la figura del enriquecimiento sin causa, se deberán reconocer los servicios efectivamente prestados, declarar de legítimo abono las sumas adeudadas y disponer su liquidación y por vía de excepción.

Se recomienda no demorar los pedidos de designaciones, toda vez que de persistir en este temperamento, se podrá incurrir en las prescripciones del artículo 4° de la Ord. HCS N° 5/95 - actuación administrativa, para determinar las causas de incumplimiento y su responsable.

Por todo lo expuesto el H.C.S. podrá dictar resolución haciendo lugar al recurso interpuesto por el Ab. Schwartzman y declarar de legítimo abono las sumas adeudadas en concepto de haberes por el período trabajado durante el ciclo lectivo 2015.

Así Dictaminó.

FRANCISCO JOSÉ LINARES
ABOGADO ASESOR
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA

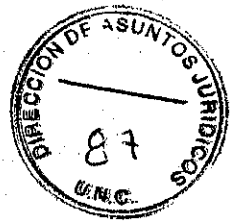
Cba., de 20.....

Con lo dictaminado por el Sr. Abogado Asesor, cuyas conclusiones comparto pase a..... sus efectos.-

Dr. Eugenio Carlos Sigifredo
ABOGADO ASESOR
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA



CUDAP: 0056440/2015.

CORDOBA, 07 JUL 2017

DICTAMEN N°: 60841

REF: FACULTAD DE DERECHO
SOLICITA RECTIFICACIÓN
DE RESOLUCIÓN.

Sr. ABOGADO DIRECTOR:

Vuelve este expediente donde se tramita el recurso interpuesto por el Ab. Javier A. Shvartzman en contra de la Resolución H.C.D. N° 251/2016 de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales que resuelve rechazar su Recurso Jerárquico en contra de la Resolución Decanal N° 1010/2016, ratificándola en todas sus partes.

En esta instancia, el Sr. Decano de la Facultad de Derecho, solicita la revisión de nuestro Dictamen N° 60445 de fecha 10/05/17 pues resultaría contradictorio con el Dictamen N° 58846 de fecha 27/06/16 que motivó la Resolución H.C.D. N° 251/2016.

Con relación al cuestionamiento que formula el Sr. Decano (dictámenes contradictorios), debo señalar como en conclusiones anteriores, que tal como enseña la doctrina en forma unánime, los dictámenes son actos preparatorios de la decisión final; no producen efectos jurídicos de por sí. No generan consecuencias jurídicas hasta que no se dicte el acto administrativo pertinente y por lo tanto no son objeto de debate o revisión.

Así Julio Comadira en "Algunos Aspectos de la Teoría del Acto Administrativo", Jurisprudencia Argentina 1996 enseña: "...los dictámenes, aún cuando sean de requerimiento obligatorio y, eventualmente vinculantes, no adquieren la condición de actos. El efecto jurídico debe ser directo, emerger del propio acto. Es más, aún cuando el dictamen fuera notificado directamente al administrado por el órgano actuante - competente o no para adoptar la

decisión - ni siquiera en ese caso el asesoramiento mutaría su naturaleza jurídica. La Procuración del Tesoro de la Nación ha tenido ocasión de pronunciarse, señalando precisamente, la inidoneidad del Dictamen puesto en conocimiento del administrado para configurar un acto tácito (Dictámenes 198-230, especialmente ap. II)".-

Dicho esto, no comparto el criterio del Sr. Decano sobre que en autos existan dictámenes contradictorios, por el contrario, tal como lo sostengo en el Dictamen 60445, obrante a fs. 78/81, es una ampliación y aclaración de mis anteriores intervenciones producto de una nueva visión de los hechos obrantes en autos que surgen de las nuevas alegaciones efectuadas por el recurrente en el recurso jerárquico mayor. Sin embargo, a fin de aclarar aún más aquella intervención procederé a ampliar dicho dictamen en los términos que se desarrollan a continuación.

En ese orden de razonamiento, he podido advertir del remedio recursivo interpuesto en esta instancia por el Dr. Shvartzman, que hubo una prestación efectiva de servicios y que el incumplimiento de la O.H.C.S. 05/1995 por parte del agente se debió a que la Facultad entendió que no correspondía su inclusión en la planta docente de Introducción a los Estudios de Abogacía para el año 2015 a pesar que ya se habían prestado los servicios, como bien señala el recurrente la resolución de su designación como docente en la materia IECA para el período 2015 solo fue rectificadada para el período 2016 en donde se lo excluye como docente para ese año pero no para el año 2015.

Es esta nueva manera de ver los hechos lo que me ha permitido variar mi conclusión en cuanto a la procedencia del pago de haberes a favor del recurrente por el período trabajado en el año 2015.

En tal sentido la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho: *"Los dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación constituyen un pronunciamiento definitivo que no se encuentra sujeto a revisión posterior, salvo en supuestos en que se efectúan nuevas alegaciones o se invocan hechos no considerados, de suficiente relevancia como para determinar la revisión del asunto de que se trate..."* (Dictámenes 241:27).

Aclarado ello ratifico en todas sus partes la conclusión efectuada bajo el dictamen N° 60445 de fecha 10/05/2017 al que me remito en honor a la brevedad.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA



Por todo lo expuesto el H.C.S. podrá dictar resolución haciendo lugar al recurso interpuesto por el Ab. Schwartzman y declarar de legítimo abono las sumas adeudadas en concepto de haberes por el período trabajado durante el ciclo lectivo 2015.

Así Dictamino.

FRANCISCO JOSE LINAREZ
ABOGADO ASESOR
DIRECCION DE ASUNTOS JURIDICOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA

57 JUL 2017

Cba. y de 20.....

Con lo dictaminado por el Sr. Abogado Asesor, cuyas conclusiones comparto pase a.....

a sus efectos.-

Dr. Eugenio Carlos Sigifredo
ABOGADO SUB DIRECTOR
DIRECCION DE ASUNTOS JURIDICOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA



CUDAP: EXP. Nro. 0056440/2015

CORDOBA, 25 JUL 2017

Dictamen N°: 60918

Ref.: SOLICITA RECTIFICACIÓN DE RESOLUCIÓN.

Sr. Abogado Director:

El Sr. Prosecretario General solicita que esta Dirección ratifique o rectifique la resolución del H.C.D. de la Facultad de derecho que consta en los Dictámenes N° 60445 de fs. 78 y 60841 fs. 87.

Luego de una prolija lectura de los mencionados dictámenes y el resto de las actuaciones administrativas, advierto que he cometido un error material al referirme al número de resolución del H.C.D. que refieren los Dictámenes N° 60445 (fs. 78) y 60841 (fs. 87), ya que refiero a la Resolución H.C.D. N° 251/2016 cuando en realidad se trata de la Resolución N° 351/2016.

En función de lo expuesto, se debe tener por rectificadas los dictámenes mencionados en el sentido a que la resolución del H.C.D. de la Facultad de Derecho a la que hacen referencia los mencionados dictámenes es N° 351/2016 y no N° 251/2016.

ASI DICTAMINO.-

FERNANDO JOSÉ LINARES
ABOGADO ASESOR
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA

Cba. de 25 JUL 2017 20.
El dictaminado por el Sr. Abogado Asesor, cuyas conclusiones comparto pase a los efectos.-

Dr. Eugenio Carlos Sigüenza
ABOGADO SUBDIRECTOR
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA