

VISTO:

El Expediente N° 9100-005152/2019 de la Secretaría General y Servicios Públicos, mediante el cual el señor **HÉCTOR ENRIQUE NORDENSTROM** interpuso recurso administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 29 de octubre de 2019 el señor Héctor Enrique Nordenstrom interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 700/19 del Ente Provincial de Agua y Saneamiento (en adelante EPAS), la cual rechazó su impugnación a la liquidación y pago de la licencia ordinaria devengada y gozada durante su gestión en el Directorio del EPAS como vocal titular en representación de los trabajadores;

Que surge de los antecedentes que por Decreto N° 622/14 del 14 de abril de 2014 se designó al señor Nordenstrom como vocal titular del EPAS en representación de los trabajadores, por el término de dos (2) años;

Que por Decreto N° 2323/15 del 26 de noviembre de 2015 se ratificó la Resolución N° 411/15 y su anexo único, la cual convalidó el Acta N° 002/15 de la Comisión de Interpretación y Aplicación del Convenio Colectivo de Trabajo (en adelante CIAC), que equiparó el salario del director y vocal del Directorio del EPAS a la remuneración que perciba el cargo de Gerente General previsto en la Ley 2798, o la que en el futuro la reemplace;

Que por Dictamen del 30 diciembre de 2015 la Gerencia de Asuntos Legales del EPAS interpretó que el propósito del artículo 3° de la Resolución N° 411/15, es equipar el nivel remunerativo de los Gerentes Generales del organismo a la categoría AP6;

Que el 29 de octubre de 2018 la Subgerencia de Sueldos del EPAS informó a la Gerencia General de Administración y Comercialización que se había procedido a pagar al señor Nordenstrom conforme lo establecido por el Decreto N° 2323/15, Resolución N° 0411/15, Resolución N° 880/18 y lo dictaminado el 30 de diciembre de 2015, indicando que dichas normas establecieron el pago equivalente a una categoría AP6 a partir del 01 de enero de 2015 por el cargo de director;

Que el 01 de noviembre de 2018 el señor Nordenstrom interpuso reclamo administrativo ante el Directorio del EPAS en relación al pago de las licencias ordinarias usufructuadas durante su mandato como vocal titular del Directorio;

Que el 05 de noviembre de 2018 la Gerencia Legal y Técnica solicitó a la Gerencia de Recursos Humanos que emita un informe técnico respecto a la procedencia o no del reclamo. En consecuencia, el 13 de noviembre de 2018 la Subgerencia de Sueldos informó a la Gerencia de Asuntos Legales que el reclamo debía ser rechazado, toda vez que la actuación del EPAS se había ajustado a derecho,

Que el 23 de noviembre de 2018 la Gerencia de Recursos Humanos del EPAS informó que, en el marco de los artículos 52° al 60° del Estatuto del Personal Civil de la Administración Pública de la Provincia del Neuquén (EPCAPP), correspondería el pago de los días de licencia usufructuados;

Que el 26 de noviembre de 2018 la Subgerencia de Sueldos informó que no se habían liquidado las licencias usufructuadas por el requirente, ya que el período en cuestión se encontraba comprendido en la Ley de Remuneraciones y en el Convenio Colectivo de Trabajo (en adelante CCT) del EPAS;

Que el 03 de diciembre de 2018 la Gerencia Legal y Técnica del EPAS dictaminó que correspondería hacer lugar al reclamo interpuesto, salvo que la Gerencia de Sueldos justificara legalmente su proceder, en virtud de ser el área técnicamente competente para liquidar sueldos y licencias;

Que el 11 de diciembre de 2018 la Subgerencia de Sueldos del EPAS coincidió con la conclusión de la Asesoría Legal y destacó que por Decreto N° 2323/15 se reguló el pago referente al cargo de vocal del Directorio del EPAS, por lo que no se contrapondría con la Ley de Remuneraciones;

Que el 07 de enero de 2019 la Gerencia Legal y Técnica dictaminó que correspondería rechazar el reclamo puesto que, en el período comprendido entre el 14 de abril de 2014 hasta enero de 2015, el CCT entonces aplicable establecía: *"Las asignaciones que perciban por los cargos para los que fueran electos no podrán ser inferiores a las que perciban los funcionarios representantes del Poder Ejecutivo Provincial para el mismo nivel jerárquico"*. Finalmente expuso que no obra en las actuaciones prueba de que *"Los demás Directores percibieron hasta el dictado del Decreto una suma aproximada de \$40.000"*;

Que el 31 de enero de 2019 se agregó partida presupuestaria con el costo y cálculo de las licencias no liquidadas al señor Nordenstrom;

Que por Resolución N° 072/19 del 06 de febrero de 2019 el Directorio del EPAS rechazó el reclamo del señor Nordenstrom, cuya notificación se produjo el 08 de febrero de 2019;

Que mediante Dictamen N° 203/19 del 29 de marzo de 2019 la Asesoría Legal de la Oficina Provincial de Recursos Humanos sugirió rechazar el reclamo interpuesto, toda vez que la licencia anual ordinaria se devengó en categoría de planta política bajo las previsiones de la Ley de Remuneraciones;

Que mediante Acta N° 78/19 del 15 de mayo de 2019 la CIAC expresó que: *"... se resuelve otorgar el pago de las vacaciones en un todo de acuerdo a establecido en el CCT, Título IV, Capítulo 1. El CCT establece que el personal que pertenezca a la planta permanente del EPAS, y que se encuentre en cargos de Gerentes Generales, Directores o Asesores del directorio, que quedan excluidos del CCT, mantienen el derecho a la estabilidad y al usufructo de las licencias establecidas en el CCT, incluida la licencia anual por vacaciones con goce de haberes. Por lo tanto, es correcto hacer lugar al reclamo realizado"*;

Que mediante la Resolución N° 700/19 del 16 de octubre de 2019 el Directorio del EPAS rechazó el reclamo administrativo interpuesto;

Que el 29 de octubre de 2019 el requirente interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 700/19 del EPAS, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación se agravió por haber percibido el pago parcial del total de las licencias usufructuadas durante su mandato. Al respecto manifestó que una parte de ellas, se habría abonado como un haber normal y otra parte se habría liquidado como licencia ordinaria, tomando como base de cálculo el haber correspondiente al cargo retenido que ostenta en planta permanente;

Que 03 de enero de 2020 la Gerencia de Recursos Humanos del EPAS informó a la Asesoría General de Gobierno que: "*... la categoría con la cual fueron liquidados los días de licencias ordinarias fue la Operativa Nivel N° 3 (OP3)*";

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 28° y 29° de la Ley 1284, en tal sentido se procederá a analizar si la Resolución N° 700/19 del EPAS, se encuentra ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, Ley 1763 de creación del EPAS, el CCT para el Personal del EPAS cuyo Título III fue aprobado por Ley 2944, el Decreto N° 2323/15, y las Resoluciones N° 411/15 y N° 880/15 del EPAS;

Que en esta instancia el requirente solicitó que se revoque la Resolución N° 700/19 del EPAS y se le abonen las vacaciones devengadas y gozadas durante su mandato como vocal titular en representación de los trabajadores del EPAS, durante el período comprendido desde abril de 2014 hasta abril de 2016;

Que cabe señalar que por el Decreto N° 622/14 del 14 de abril de 2014, el requirente fue designado en calidad de vocal titular en representación de los trabajadores del EPAS, por un período de dos (2) años;

Que respecto a las autoridades del EPAS, la Ley 1763 en su artículo 6° establece: "*El Ente Provincial de Agua y Saneamiento (EPAS) estará integrado por un Directorio, compuesto por un (1) presidente y cuatro (4) vocales titulares –ordenados jerárquicamente de uno a cuatro- de los cuales uno representará a los trabajadores del organismo, y dos (2) vocales suplentes, que serán designados o removidos por el Poder Ejecutivo. Durarán dos (2) años en el ejercicio de sus funciones y podrán ser reelegidos por nuevos períodos*";

Que según surge de la presentación del señor Nordenstrom, durante el tiempo que duró su gestión como vocal titular gozó de licencias ordinarias en forma legal, aunque las mismas fueron calculadas y abonadas sobre la base remunerativa correspondiente al cargo de planta permanente retenido durante el mandato en el Directorio del EPAS;

Que si bien el CCT en su artículo I) - 2.4 inciso a), excluye del ámbito subjetivo de aplicación a los miembros del Directorio, el recurrente se encuentra comprendido en la salvedad contenida en el mismo artículo y prevista para aquellos agentes que se vieran afectados con la aplicación del Convenio, siempre que con anterioridad al inicio de sus mandatos formaran parte del personal permanente del EPAS. En cuyo caso, el artículo efectúa un reenvío interno al Título IV, Capítulo 1, Cláusula 1;

Que así, la referida excepción prevé que los trabajadores de planta del EPAS que ocupen alguno de los cargos excluidos en este CCT, durante el período que dure su gestión, no serán alcanzados por las disposiciones del Convenio, salvo en lo relativo al derecho a la estabilidad y el derecho a las licencias;

Que partiendo de la base de que las vacaciones, en tanto resulten pagas, constituyen un componente remunerativo, su cálculo y liquidación deberá practicarse tomando como referencia el sueldo que devengó el trabajador en su cargo activo, y no el retenido. De allí que, si el recurrente se desempeñó como vocal del Directorio del EPAS, las vacaciones que hubiera usufructuado durante ese período deberían haberse liquidado con base en el salario correspondiente a su nueva función;

Que esta interpretación resulta conteste con el aspecto teleológico del Decreto N° 2323/15, que ratificó la Resolución N° 411/15 y con ella el Acta N° 002/15 de la CIAC, por la cual se pretendió jerarquizar y asegurar condiciones de equidad para aquellos empleados que, alcanzados por el Convenio, transitoriamente ocupen cargos excluidos del mismo;

Que como se indicó anteriormente, el objetivo perseguido por la norma es brindar un tratamiento igualitario a todos los miembros del Directorio del EPAS, en particular, a aquellos vocales que se desempeñen como representantes de los trabajadores, a fin de garantizar paridad con relación a los representantes elegidos por el Poder Ejecutivo, toda vez que ostentan el mismo nivel jerárquico;

Que habiendo resuelto el punto relativo al derecho del requirente a usufructuar vacaciones pagas, corresponde analizar, a la luz de la normativa señalada, el período comprendido y el componente remunerativo para su cálculo;

Que al respecto, el artículo 3° de la Resolución N° 411/15 dispone: "*DETERMÍNASE que a partir del día 01 de enero de 2015, conforme a la entrada en vigencia del nuevo Convenio Colectivo de Trabajo para el personal del Ente Provincial de Agua y Saneamiento – Ley 2944, el salario básico que perciba el personal que desempeñe cargos como miembros del Directorio del Ente será equivalente a la remuneración percibida por el personal que desempeñe el cargo de Gerente General – Ley 2798 – o la que en el futuro la reemplace.-"*;

Que en primer término, se advierte que la normativa determina su aplicación a partir del 01 de enero de 2015, por lo que si bien el recurrente devengó vacaciones durante todo su mandato, es decir desde abril de 2014 a abril de 2016, la cuestión controvertida respecto al modo de calcular y liquidar las licencias anuales se origina a partir de la vigencia de la normativa señalada, cuyo ámbito de validez temporal rige a partir del 01 de enero de 2015;

Que así pues, el agravio sujeto a análisis no comprenderá la totalidad del período de duración del mandato, sino que deberá ceñirse al último año del mismo (2015 – 2016);

Que en lo que respecta al componente remunerativo de las vacaciones, el Convenio dispone en su artículo II) - 4.4, que: "*Las asignaciones que perciban por los cargos para los que fueran electos no podrán ser inferiores a las que perciban los funcionarios representantes del Poder Ejecutivo Provincial para el mismo*

nivel jerárquico. Tampoco podrán ser inferiores al máximo nivel salarial previsto para los cargos de conducción en el presente Convenio Colectivo de Trabajo.”;

Que tal como fue dictaminado por la Gerencia de Asuntos Legales del EPAS el 30 de diciembre de 2015, si bien la Ley Orgánica de Ministerios 2798, vigente al 2011, no contemplaba el cargo de Gerente General, la remisión que introduce el artículo 3° de la Resolución N° 411/15, constituye un error material cuyo propósito es hacer referencia a la categoría AP6, que es la utilizada para remunerar a los Gerentes Generales del EPAS, según surge de la normativa señalada con fines ilustrativos, como el Decreto N° 530/14, que aprobó la Estructura Orgánica Funcional del EPAS, y posteriormente el Decreto N° 0054/15, que aprobó la Estructura Orgánica del Ente, esta vez adecuado a los términos de la Ley 2944;

Que a mayor abundamiento, cabe mencionar que la Ley 2798, establecía la categoría AP6 como rango inferior inmediato a la categoría AP5, prevista para remunerar a Presidentes de Entes Descentralizados;

Que así, mediante el Acta N° 78/19 la CIAC determinó: “... otorgar el pago de las vacaciones en un todo de acuerdo a establecido en el CCT, Título IV, Capítulo 1 (...) es correcto hacer lugar al reclamo realizado”;

Que asimismo, el EPAS informó que las vacaciones fueron liquidadas teniendo en cuenta el cargo retenido y no el activo, en tal sentido expresó que: “...la categoría con la cual fueron liquidados los días de licencias ordinarias fue la Operativa Nivel N°3 (OP3)”;

Que así, independientemente del guarismo coyuntural utilizado, la finalidad perseguida por las normas, tanto por el CCT como por el Decreto N° 2323/15, consiste en evitar discriminaciones en las remuneraciones de los funcionarios que ostentan igual jerarquía en el mismo ente;

Que en función de las consideraciones de hecho y derecho expuestas, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso administrativo interpuesto por el señor Héctor Enrique Nordenstrom, solo respecto del período comprendido entre el 01 de enero de 2015 hasta la finalización del mandato en el que fue designado por Decreto N° 622/14. En consecuencia, deberán remitirse las actuaciones al EPAS para que tome razón de lo aquí resuelto y dicte la norma correspondiente a fin de abonar las diferencias dinerarias que surjan de la nueva liquidación a practicarse;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen N° 0085/2020;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1º: **HÁGASE LUGAR PARCIALMENTE** al recurso administrativo interpuesto por el señor **HÉCTOR ENRIQUE NORDENSTROM**, solo respecto del período comprendido entre el 01 de enero de 2015 hasta la finalización del mandato en el que fue designado por Decreto N° 622/14, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: **REMÍTANSE** las actuaciones al Ente Provincial de Agua y Saneamiento para que tome razón de lo aquí resuelto y emita la norma correspondiente a fin de otorgar las diferencias dinerarias que surjan de la nueva liquidación a practicarse.

Artículo 3º: Notifíquese al interesado lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 4º: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro Jefe de Gabinete.

Artículo 5º: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.



Firmado digitalmente por GONZÁLEZ Diego Sebastián



Firmado digitalmente por GUTIERREZ Omar