



Provincia del Neuquén
2021

Número:

Referencia: Reclamo-Rossana Ortiz Solar-EX-2021-00740150-NEU-DYAL-SGSP

VISTO:

El Expediente EX-2021-00740150-NEU-DYAL-SGSP mediante el cual la señora **ROSSANA ORTIZ SOLAR** interpuso reclamo administrativo y Expediente EX-2021-00150777-NEU-LEGAL#MTDS;

CONSIDERANDO:

Que el 01 de julio de 2021 la señora Rossana Ortiz Solar, interpuso ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén reclamo administrativo, contra la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social, a efectos de obtener su encasillamiento en el Agrupamiento Ejecutor, Nivel 5 (EJ5), previsto por el Convenio Colectivo de Trabajo (en adelante CCT) para el personal dependiente de la Subsecretaría de Desarrollo Social y de Familia, aprobado mediante Ley 3077;

Que según su entender en virtud de la capacitación y antigüedad certificada, no fue encuadrada en el Nivel correspondiente, por lo que oportunamente interpuso reclamo, y mediante la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social le fue rechazado el mismo;

Que surge de los antecedentes que el 03 de octubre de 2012 se emitió el Decreto N° 1743/12, a través del cual se designó en la planta permanente del entonces Ministerio de Desarrollo Social a la reclamante, entre otros agentes;

Que el 27 de octubre de 2014 se emitió la Resolución N° 343/14 del ex Ministerio de Desarrollo Social, que rechazó la solicitud de la señora Ortiz Solar interpuesta anteriormente en cuanto al reconocimiento de antigüedad desde el año 1996, en virtud de que las tareas que desarrollara en forma previa al año 2006 fueron realizadas a través del programa de la Ley 2128, por lo que la reclamante no mantenía una relación laboral sino que era beneficiaria de un programa y cumplía tareas en el marco de la asistencia recibida;

Que el 11 de octubre de 2019 se emitió el Acta de Reunión de la Comisión de Interpretación y Autocomposición Paritaria (en adelante CIAP) N° 53, en la que expresamente se indicó: “... *Se da continuidad al tema de impugnaciones, de acuerdo al encasillamiento inicial y provisorio por Decreto N° 1931/17: (...) Ortiz Solar Rossana Legajo 646975, quedó encuadrada como EJ2 solicita EJ5, a julio/17 tenía 10 años de antigüedad, no corresponde hacer lugar a su reclamo...* ”;

Que el 18 de diciembre de 2019, se emitió la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social, mediante la cual se rechazó la petición de cambio del Nivel otorgado, en virtud de no haber contado con prueba suficiente que acreditara el cómputo de la mayor antigüedad invocada, para acceder al cambio

solicitado;

Que el 18 de febrero de 2021, la requirente interpuso impugnación administrativa ante el Ministerio de Desarrollo Social y Trabajo contra la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social y solicitó ser encuadrada en el Agrupamiento Ejecutor (EJ5);

Que el 23 de febrero de 2021, se emitió Dictamen Legal de la Dirección General de Asistencia Legal y Técnica de la Subsecretaría de Desarrollo Social, mediante el cual sugirió no hacer lugar al reclamo en virtud que: *“... en su pretensión la reclamante solicita se la encasille en un nivel 5 del agrupamiento Ejecutor Social, el que prevé gozar de una antigüedad administrativa de veinticuatro (24) años o más. De acuerdo a las constancias de autos, la Sra. Ortiz a Julio de 2017, mes en que entró en vigencia el CCT contaba con una antigüedad de 10 años y a la fecha de emisión del Decreto N° 1931/17, ya computaba un año más. Que la idoneidad o experiencia en una función determinada no es uno de los criterios que la legislación previó para realizar el encasillamiento inicial y provisorio, sino que se consideraron la antigüedad en la administración y la función efectivamente desempeñada. Por otra parte, es necesario mencionar que si bien la agente Ortiz Solar registra a la fecha catorce (14) años de antigüedad, ello no la hace acreedora del Nivel III del agrupamiento ejecutor. Que el cambio de nivel dentro de un agrupamiento forma parte de la evolución en la carrera administrativa y es lo que se denomina “Ascenso Vertical”;*

Que continua: *“el artículo 76° del CCT – Ley 3077, expresa “El ascenso vertical de nivel escalafonario se efectuará a través del concurso y demás requisitos aplicables al cargo que se aspire. En ningún caso podrá convenirse que sólo la permanencia del trabajador en el servicio dé lugar a su ascenso. (...)”. Que la norma convencional es clara en cuanto a que el mero transcurso del tiempo no genera en cabeza del agente el derecho al cambio de nivel per se sino que el mismo se logra a través del correspondiente concurso y previa acreditación de los requisitos exigidos por dicho cuerpo normativo. Asimismo, no ha desvirtuado con prueba en contrario, que posea una antigüedad mayor a la que expresa su recibo de haberes, a fin de siquiera evaluar la posibilidad del cambio de nivel solicitado. Dado los extremos requerido para alcanzar el máximo nivel del agrupamiento, se advierte que la reclamante no cumple los mismos, por lo que su encuadre inicial como EJ2 se corresponde con la antigüedad que posee (...)”;*

Que el 16 de marzo de 2021 se emitió la Resolución N° 092/21 del Ministerio de Desarrollo Social y Trabajo, que rechazó la impugnación administrativa incoada contra la Disposición referenciada precedentemente, así como también se rechazó la solicitud de mayor Nivel en el encasillamiento inicial, siendo debidamente notificada el 19 de marzo de 2021;

Que el 17 de marzo de 2021 se emitió el Dictamen DICTA-2021-1-E-NEU-LEGAL#MTDS, del área legal del Ministerio de Desarrollo Social y Trabajo, que sugirió rechazar el reclamo administrativo por el requirente;

Que el 20 de abril de 2021 se emitió el Decreto DECTO-2021-599-E-NEU-GPN, mediante el cual se encasilló con carácter de definitivo, a varios agentes detallados, entre los cuales se menciona a la señora Ortiz Solar con Agrupamiento Ejecutor, Nivel 2 (EJ2);

Que el 01 de julio de 2021 la señora Ortiz Solar, interpuso ante el Poder Ejecutivo Provincial reclamo administrativo, contra la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social, lo que originó el caso bajo análisis;

Que el 05 de julio de 2021, se acompañó copia de pantalla de consulta de puesto y antigüedad del Sistema Provincial de Recursos Humanos (RHPro.neu) de la agente, reflejando como puesto el de Ejecutor Social, y una antigüedad de catorce (14) años, siete (7) meses y veintisiete (27) días al mes de julio de 2021;

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe a analizar la legalidad de las actuaciones efectuadas hasta esta instancia y si resulta ajustada a derecho la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social;

Que el marco legal aplicable es la Ley 1284, el CCT para el personal de las Subsecretarías de Desarrollo Social y de Familia, aprobado mediante Ley 3077, homologado por la Subsecretaría de Trabajo mediante Resolución N° 04/17 de 15 de febrero de 2017, el Estatuto del Personal Civil de la Administración Pública de la Provincia del Neuquén (EPCAPP), resulta de aplicación supletoria para aquellos casos y situaciones no previstas por el CCT, conforme se prescribe en el artículo 6°, Capítulo 2, Título I del mismo y demás normas aplicables al caso;

Que asimismo, el Poder Ejecutivo Provincial mediante Decreto N° 1931/17, aprobó a partir del 14 de julio de 2017 el encasillamiento inicial provisorio del personal de las Subsecretarías mencionadas previamente, detallándose en el Anexo II el personal comprendido, encontrándose en el mismo la señora Ortiz Solar con encasillamiento EJ2;

Que posteriormente, mediante Decreto DECTO-2021-599-E-NEU-GPN, del 20 de abril de 2021, se realizó el encasillamiento definitivo a partir del 14 de julio de 2017, en los Agrupamientos y Niveles que para cada caso se detallan de acuerdo a lo resuelto en actas de la CIAP de la Subsecretaría de Desarrollo Social y Subsecretaría de Familia, encontrándose detallada a la presentante con categoría EJ2;

Que cabe referir que la reclamante expresó en su presentación que, de acuerdo a su antigüedad y capacitación, le correspondía la categoría EJ5 y al efecto solicitó se revocara la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social;

Que resulta oportuno aclarar que no resulta posible aquí considerar las variables de idoneidad, empirismo e historia laboral y excede respectivamente el control de legalidad correspondiente;

Que ahora bien, en virtud de los fundamentos expuestos por la reclamante corresponde destacar lo establecido en el CCT, a efectos de contemplar el debido procedimiento para el encuadramiento inicial del personal, por lo que resulta importante mencionar que el artículo 79°, “Encuadramiento inicial” indica: *“En las Disposiciones Transitorias, del Título IV del presente Convenio Colectivo de Trabajo se establecen las pautas para el encuadramiento inicial de los trabajadores pertenecientes a “El Organismo”;*

Que así, dentro del Título IV, Capítulo III “Disposiciones Transitorias”, el artículo 117° establece: *“Pautas para el encuadramiento inicial: a) Se tomará como base las funciones que se consideren necesarias para el funcionamiento de “El Organismo”. b) Se distribuirán las funciones de cada uno de los trabajadores, en los siguientes agrupamientos: 1.- Agrupamiento Operativo... 2.- Agrupamiento Administrativo... 3.- Ejecutor Social... 4.- Agrupamiento Técnico... 5.- Agrupamiento Profesional... c) A fin de determinar los niveles en cada agrupamiento, se tomará la antigüedad en la Administración Pública Provincial, de acuerdo a la siguiente escala: 1.- Nivel 1: desde 0 años hasta 5 años inclusive. 2.- Nivel 2: desde 6 años hasta 11 años inclusive. 3.- Nivel 3: desde 12 años hasta 17 años inclusive. 4.- Nivel 4: desde 18 años hasta 23 años inclusive. 5.- Nivel 5: desde 24 años en adelante”;*

Que con respecto a ello, toda vez que no se presenta conflicto alguno con la determinación del Agrupamiento dado, sino con un cambio de Nivel, corresponde poner énfasis en la antigüedad administrativa al momento del encasillamiento, por lo que el análisis correspondiente surgirá del cotejo de lo pretendido, con lo informado por la CIAP -mediante Acta N° 53- y con la consulta sobre antigüedad realizada por el área de Recursos Humanos del Ministerio de Desarrollo Social y Trabajo;

Que al respecto, ha expresado la Procuración del Tesoro de la Nación: *“Los informes técnicos merecen plena fe, siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables, no adolezcan de arbitrariedad aparente y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor”* (PTN, Dictamen 71/2015 – Tomo: 293, Página: 21);

Que así, del Acta de la CIAP N° 53, se resalta que: *“... a julio/17 tenía 10 años de antigüedad...”*. Asimismo, de la constancia de antigüedad mencionada se extrae que al mes de julio de 2021 poseía 14 años de antigüedad;

Que por ello, de ambos documentos surge que, al momento de realizarse el encasillamiento respectivo, la señora Ortiz Solar contaba con la antigüedad requerida en el CCT para el encuadre en el Nivel 2;

Que a su vez, debe tenerse en cuenta que el presente caso fue evaluado por la CIAP, de acuerdo a la normativa aplicable y en cumplimiento del procedimiento dispuesto por el CCT y de acuerdo al control de legitimidad (legalidad) efectuada aquí, corresponde indicar que del CCT - Ley 3077, se desprende de su Título I, Capítulo III: Comisiones Paritarias, artículo 9º, que se crea la CIAP;

Que consecuentemente, se advierte que la CIAP es el espacio natural y legal para analizar, interpretar y dirimir las discrepancias que se susciten en la relación laboral y entre sus atribuciones, previstas en el artículo 10º, surge lo siguiente: “... 2) *Participar en el Encuadramiento Inicial del Personal y en el Régimen de Ascensos y Promociones Escalafonarias;* 3) *Analizar e interpretar las impugnaciones y/u observaciones presentadas por los trabajadores, en relación al punto anterior...*”;

Que seguidamente, del Acta de Reunión N° 53 de la CIAP no surge que correspondiera hacer lugar al reclamo administrativo incoado, en virtud de la acreditación de su antigüedad;

Que asimismo, se advierte de los antecedentes que ya en el año 2014 habría realizado una petición de reconocimiento de mayor antigüedad, fundamentándolo en las tareas desarrolladas en forma previa mediante el programa de la Ley 2128, e insistiendo actualmente en que en virtud de su antigüedad realizaba el requerimiento;

Que corresponde indicar que mediante dicha Ley se creó el “Fondo Complementario de Asistencia Ocupacional”, destinado a: “... *brindar asistencia a los desempleados de la Provincia, con la finalidad de complementar la atención de aquellos que no sean beneficiarios de los programas nacionales de empleo, que conjuntamente Nación y Provincia lleven a cabo ...*”.

Que así, en su artículo 2º menciona: “*Podrán ser beneficiarios de este Fondo, todas las personas que se inscriban en el Registro de la Red de Empleo y cumplan con los siguientes requisitos: a) Estar desempleado (...) e) Cumplir efectivamente con las tareas que se encomienden en el proyecto respectivo...*”;

Que a su vez, el Decreto N° 1733/95, que reglamenta la Ley 2128, en su artículo 2º dice: “... *inciso e) y f): Establecer como obligación del beneficiario, la realización de las siguientes tareas: a.- De capacitación laboral. b.- Los que surjan de los proyectos que elaboren la Provincia, Municipios, Comisiones de Fomento y los Organismos no Gubernamentales, Asociaciones Profesionales, Empresarios de la Provincia, Consejo Provincial de Educación y/o Universidad que hayan sido aprobados por el Comité Ejecutivo...*”;

Que es decir, el haber estado aparentemente alcanzada la reclamante por dicha normativa, obedeció a una política de contención social a la desocupación laboral, no implicando ello una relación laboral de empleo público que permita contabilizar la duración de las contraprestaciones realizadas en el marco de la Ley 2128, como parte de la relación de empleo público nacida oportunamente con la designación dentro del Estado Provincial, emanada de autoridad competente;

Que así, jurisprudencialmente se ha dicho: “... *La vinculación se realizó en el marco de la ley 2128 (...) Es que es plenamente aplicable aquí lo sostenido por el TSJ: “(...) Desde esta perspectiva, es claro que el accionante no se encontraba vinculado a la demandada por una relación de empleo público. Y tampoco son aplicables las disposiciones de la ley de contrato de trabajo (...) Tenemos, entonces, que desde ninguna de las perspectivas de análisis la pretensión deducida puede prosperar (...) De igual modo surge que quienes allí se desempeñaron percibieron un subsidio, estando la contraprestación prevista, inserta en la dinámica de los planes sociales aplicados. En este punto, debe señalarse que los programas sociales tendientes a paliar la situación de desempleo y exclusión social, se encuentran focalizados en los sectores de la población más vulnerable que, por definición, no incluye a los trabajadores formales. Además de objetivos tendientes a la mayor extensión de los derechos, a la inclusión social (concurrencia escolar de los hijos, incorporación de los beneficiarios a la educación formal, participación en cursos de capacitación*

que coadyuven a una futura inserción laboral, etc.), prevén por lo general, que los beneficiarios realicen alguna tarea o acción, a la que se la denomina contraprestación (...) Pero ser beneficiario de un plan social, no otorga el derecho a titularizar un empleo público, no se constituye en un mecanismo de ingreso a la planta de personal permanente del municipio, en tanto así no está previsto estatutariamente ...” (Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería - I Circunscripción Judicial - Secretaría Sala I, Neuquén, “Torres Ulloa Emilia del R. c/ Municipalidad de Centenario s/ Cobro de Haberes” Expediente N° 447446/2011 del 09/10/14);

Que a su vez, el artículo 1° del EPCAPP dice: *“El ámbito de aplicación comprende a todas las personas que presten servicios remunerados en organismos dependientes del Poder Ejecutivo Provincial y únicamente cuando sus nombramientos hayan emanado de autoridad competente ...”;*

Que en función de lo manifestado, tanto el reclamo contra la Disposición N° 003/19 de la Subsecretaría de Desarrollo Social -más allá de haber sido respondido a nivel ministerial mediante la emisión de la Resolución N° 092/21, como el reclamo de encasillamiento en el Nivel EJ5, corresponde sean rechazados en su totalidad;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas corresponde rechazar en todos sus términos el reclamo administrativo interpuesto por la señora Rossana Ortiz Solar;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante Dictamen DICFC-2021-202-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el reclamo administrativo interpuesto por la señora **ROSSANA ORTIZ SOLAR**, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2°: Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3°: El presente Decreto será refrendado por la señora Ministra de Desarrollo Social y Trabajo.

Artículo 4°: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.