



Provincia del Neuquén
Las Malvinas son Argentinas

Número:

Referencia: Reclamo - Eliana Elisabet Berdun - EX-2021-00099249-NEU-LEGAL#MS

VISTO:

El Expediente electrónico EX-2021-00099249-NEU-LEGAL#MS mediante el cual la señora **ELIANA ELISABET BERDUN** interpuso reclamo administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 02 de febrero de 2021 la señora Eliana Elisabet Berdun, con patrocinio letrado, interpuso reclamo administrativo contra el Decreto N° 2323/18 que aprobó su encasillamiento inicial definitivo en el Convenio Colectivo de Trabajo (en adelante CCT) para el personal dependiente del Sistema Público Provincial de Salud (en adelante SPPS) y solicitó el otorgamiento del Nivel 3 del Agrupamiento Asistente de la Salud (AS3);

Que en su presentación indicó que se desempeña como mucama del Hospital de área El Cholar, detallando que según la demanda de la institución realiza tareas de cocina, limpieza, lavadero, ropería y compras de mercadería para la cocina. Indicó que dichas labores requieren ser efectuadas con frecuencia por un solo agente por turno, siendo además concatenadas para el indispensable y correcto funcionamiento de la institución. Además enfatizó que ha reclamado desde junio de 2018 el otorgamiento de la categoría AS3 y bonificación sanitaria interior. Agregó que en el mismo nosocomio se encuentran agentes en igualdad de condiciones de tareas a quienes se les asignó categoría AS3;

Que surge de los antecedentes que mediante el Decreto N° 2323/18 del 18 de diciembre de 2018 se aprobó el encuadramiento inicial definitivo de diversos agentes de la Subsecretaría de Salud a partir del 01 de abril de 2018, entre los cuales se encontraba mencionada la requirente con función mucama, en el Nivel 2 del Agrupamiento Operativo (OP2);

Que mediante cédula del 14 de abril de 2021 la Dirección General de Legal y Técnica de la Subsecretaría de Salud solicitó a la reclamante que informara la función que cumplen sus compañeras que ostentan la categoría que pretende, indicando función que ambas cumplen, antigüedad y títulos que poseen;

Que el 11 de junio de 2021 la señora Berdun informó las tareas desempeñadas de acuerdo al requerimiento cursado;

Que el 29 de julio de 2021 la Dirección Provincial de Administración de Recursos Humanos del Ministerio de Salud informó que la requirente contaba al 01 de marzo de 2021 con una antigüedad de cuatro (04) años, diez (10) meses y cuatro (04) días en el SPPS y con una antigüedad docente de cinco (05) años y once (11)

meses, por lo que aclaró que se reconocía para sueldos diez (10) años, nueve (09) meses y cuatro (04) días. Además se acompañó al expediente copia de título secundario y título terciario de Técnica Superior en Minoridad y Familia, este último da cuenta que la requirente egresó del Instituto Terciario Séneca el 25 de julio de 2012;

Que el 02 de septiembre de 2021 la Asesoría General de Gobierno solicitó al Ministerio de Salud emitir un informe que exprese: la función desempeñada por la reclamante, especificando las tareas realizadas, si dichas tareas a tal fecha eran las mismas que las desarrolladas desde su encasillamiento inicial o si se habían incrementado y si le correspondería percibir la Bonificación “Asistencia Sanitaria del Interior” regulada en el artículo 43° del CCT. Asimismo se sugirió acompañar informe legal pormenorizado sobre el objeto del reclamo y los encuadres categorías AS y OP;

Que el 20 de septiembre de 2021 la Dirección del Hospital de El Cholar informó: *“La Agente en mención ingreso según RES. 610/16 como Categoría O40, Código YMM, Función Mucama. La tarea que desempeñaba antes de la aplicación del CCT eran: Cocina, Limpieza, Lavadero, Ropería, Compras. En la actualidad con la aplicación del CCT, en Categoría OP, Código YMM, Función Mucama, continúa desarrollando las mismas funciones”*;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad del encasillamiento otorgado a la requirente;

Que el marco legal aplicable es la Ley 1284, el CCT para el personal dependiente del SPPS, homologado por la Subsecretaría de Trabajo mediante la Resolución N° 06/18 del 25 de abril de 2018, cuyo Título III fue aprobado por la Ley 3118 e integró dicha norma como Anexo Único, y demás normativa aplicable al caso;

Que por otro lado, 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 7°, Capítulo I, Título I del mismo;

Que el cuestionamiento central de la requirente es la incorrecta ponderación de sus funciones y la consecuente asignación del Agrupamiento Operativo (OP2) al momento de efectuarse el encasillamiento inicial en el CCT en la Subsecretaría de Salud, solicitando el otorgamiento de la categoría AS3;

Que en primer lugar se debe destacar que no es posible aquí considerar las variables de idoneidad, empirismo e historia laboral, pues ello excede, en principio, el control de legalidad efectuado en esta instancia. Ello, porque ha quedado sujeto a las razones de oportunidad, mérito y conveniencia, que en este caso, fueron evaluadas por la Comisión de Interpretación y Autocomposición Paritaria (CIAP) de acuerdo a la normativa aplicable y en cumplimiento del procedimiento dispuesto por el artículo 133° del CCT, por ello, cabe abocarse ahora a efectuar un control de legitimidad de la actuación traída a consideración, ya que salvo un supuesto de arbitrariedad manifiesta o desproporción, se trata de cuestiones de apreciación técnica que no pueden ser revisadas en esta instancia;

Que la Procuración del Tesoro Nacional tiene dicho que: *“Puede válidamente sostenerse que la pretensión de los interesados a ser encasillados en categorías superiores no pasa de ser una mera aspiración, sin que constituya un derecho que la Administración se encuentre obligada a satisfacer pues ninguna norma legal o reglamentaria así lo dispone.”* (PTN, Dictamen N° 168 del 02/07/2007. Tomo 262. Página 40);

Que por otra parte, el artículo 132° del CCT prevé las pautas para el encuadramiento inicial y a efecto estableció que: *“El encuadramiento inicial del personal del SPPS comprende su ubicación en la grilla del Escalafón Funcional y Móvil. Pautas para el encuadramiento inicial: a) Se tomará como base la función que desarrolla el trabajador, idoneidad, empirismo, formación académica y antigüedad en el SPPS, al momento de la entrada en vigencia del Convenio Colectivo de Trabajo. b) Las funciones y formación académica es a los fines de determinar el agrupamiento. c) La antigüedad a efectos de determinar el nivel en cada agrupamiento, de acuerdo al siguiente detalle...”*;

Que de lo expuesto surge que la asignación de agrupamiento - ya sea operativo, administrativo, asistente de la salud, técnico o profesional - analiza las variables de idoneidad, empirismo y formación académica, en tanto que para la determinación de nivel se deben tomar en cuenta las variables de antigüedad en el SPPS y la formación académica conforme al cuadro que dicho artículo establece;

Que en relación al Agrupamiento Asistente de la Salud pretendido, el artículo 79º del CCT establece que: *“Agrupa las actividades de apoyatura directa al personal Técnico y Profesional de la Salud, que tienen incidencia directa e indirecta con la asistencia sanitaria y están relacionadas en el mismo grado con el diagnóstico, tratamiento, recuperación, rehabilitación, preparación, distribución de medicamentos e insumos sanitarios, capacitación, investigación, docencia, promoción, protección y/o programación de la salud humana, en relación de dependencia con los niveles de conducción del SPPS. Se requiere habilidades o pericias adquiridas en el Centros Hospitalarios. Centros de Salud o Postas Sanitarias debidamente acreditadas. Formación: de secundario completo.”*;

Que asimismo, más específicamente sobre el agrupamiento y nivel reclamado (AS3), el artículo 80º dispone: *“Nivel 3. Asistente de la Salud 3. Trabajador con un mínimo de experiencia en niveles anteriores con amplios conocimientos de las tareas propias de su función de apoyatura, y que puede realizar todas las tareas de su sector. Posee habilidades o pericias adquiridas en el Centro Hospitalario, Centro de Salud y/o Posta Sanitaria acreditada para el desarrollo de su función. Instruye al personal menos experimentado con capacitación y acciones docentes medibles. Formación: Título Secundario completo, y formación y/o capacitación habilitante por autoridad competente.”*;

Que respecto al Agrupamiento Operativo asignado el artículo 79º indica: *“OP – Operativo. Agrupa las actividades relacionadas con la prestación del servicio de apoyo. Incluye tareas en obras, mantenimiento, servicios generales dentro del ámbito del Sistema Público Provincial de Salud, comprensivo al área programada del establecimiento asistencial. Formación: de secundario completo.”*;

Que de los citados preceptos se desprende que la determinación del agrupamiento se relaciona con las variables de empirismo e idoneidad y se encuentra estrechamente ligada a las funciones y misiones desempeñadas en el organismo;

Que por lo expuesto y a tenor de lo dispuesto en el artículo 12º del CCT tal análisis se encuentra encomendado a la CIAP, siendo éste último el órgano natural y legal para analizar tales parámetros;

Que no obstante, cabe señalar que el 20 de septiembre de 2021 la Dirección del Hospital de El Cholar emitió un informe, el cual fue previamente transcrito, en el que detalló las funciones desempeñadas por la requirente;

Que así, no surge acreditado el agravio expresado por la requirente en tanto no se verifica una discordancia entre las funciones desempeñadas y el Agrupamiento Operativo que le fuera asignado. Ello en virtud de que el Agrupamiento Asistente de la Salud pretendido, de acuerdo a la definición brindada por el CCT, se halla más enfocado a labores que se encuentren relacionadas al diagnóstico, tratamiento, recuperación, rehabilitación, preparación, distribución de medicamentos e insumos sanitarios o bien a la capacitación, investigación, docencia, promoción, protección y/o programación de la salud humana;

Que efectuado el correspondiente control de legalidad que permite sostener idéntico criterio al encuadre asignado sin arribar a modificación alguna en la categoría OP2 otorgada, se advierte que resulta improcedente la Bonificación “Asistencia Sanitaria Interior” peticionada;

Que respecto al supuesto trato discriminatorio alegado por la requirente, se advierte que la jurisprudencia ha dicho: *“... resta evaluar si respecto al accionante fue vulnerado el principio de igualdad, por haberse otorgado el agrupamiento técnico a agentes que se encontraban en la misma situación que el actor. La Corte Suprema ha caracterizado desde antaño al principio de igualdad contenido en el artículo 16 de la Constitución como una igualdad relativa a las circunstancias, que permite al legislador efectuar las*

distinciones y clasificaciones que considere adecuadas, siempre que las mismas no signifiquen excluir a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias. En tal sentido, ha destacado el cívico tribunal que el texto del artículo 16 de la Constitución Nacional inspirada por la conciencia democrática de sus autores, que abominaba toda primacía ilegítima, que no admite prerrogativas de sangre ni de nacimiento, que suprime los títulos de nobleza y los fueros personales, para declarar enseguida, que todos los habitantes son iguales ante la ley, demuestra con toda evidencia cual es el alto propósito que la domina: el derecho de todos a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que concede a otros en iguales circunstancias (Fallos, 16:118). (...) Sin perjuicio de ello, corresponde advertir que incluso de probarse que el encuadramiento a otros agentes, a quienes por estar en similar condición que el actor no les hubiera correspondido obtenerla, ello no devendría en la adquisición para sí del derecho al agrupamiento pretendido, sino que, a todo evento, constataría la violación de las normas en su aplicación respecto de esos otros agentes...” (OPANQ1- “Oyanarte Rodolfo C/ Provincia Del Neuquén S/ Accion Procesal Administrativa” Expediente 4966/2014, sentencia del 01/02/2019);

Que no constando acreditación suficiente de las circunstancias particulares respecto al trabajador mencionado en la presentación efectuada por la requirente el 11 de junio de 2021 y habiendorealizado el correspondiente control de legalidad respecto al encuadre de la señora Berdun de conformidad a lo establecido por el CCT – Ley 3118, no resulta procedente su pretensión;

Que sin perjuicio de ello, corresponde remitir las actuaciones al Ministerio de Salud para evaluar la pertinencia de solicitar a la CIAP que realice una nueva verificación en cuanto al tratamiento dado oportunamente al encuadramiento inicial del trabajador mencionado en la presentación incorporada a las actuaciones el 11 de junio de 2021 mediante documento IF-2021-00655368-NEU-LEGAL#MS, a efectos de corroborar todos los requisitos considerados a esos fines;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas corresponde rechazar el reclamo administrativo interpuesto por la señora Eliana Elisabet Berdun y remitir las actuaciones al Ministerio de Salud a los fines antes mencionados;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen DICFC-2022-14-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1º: RECHÁZASE en todos sus términos el reclamo administrativo interpuesto por la señora **ELIANA ELISABET BERDUN** con relación a su encuadramiento en el Convenio Colectivo de Trabajo para el personal dependiente del Sistema Público Provincial de Salud, cuyo Título III fue aprobado por Ley 3118, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: REMÍTANSE las actuaciones al Ministerio de Salud a fines de evaluar si corresponde dar intervención a la Comisión de Interpretación y Autocomposición Paritaria a los fines indicados en los considerandos.

Artículo 3º: Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 4º: El presente decreto será refrendado por la señora Ministra de Salud.

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

