

Expte. N° 13-04169858-0 “Mora Silvio Matías c/ Gobierno de la Prov. de Mendoza s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Se acciona en autos en virtud de la denegatoria tácita incurrida en el expediente administrativo N° 2196-2016-20108 donde se planteó recurso jerárquico contra la Resolución n° 607 que dispuso la cesantía del actor, como también por silencio y omisión recaída en el expediente N° 3470-D-20108 respecto de los beneficios contemplados en la Ley Provincial N° 6722 no otorgados.

Aclara el peticionante que en sede administrativa ejerció tres pretensiones diferentes las cuales detalla por separado y que solicitó la acumulación para su tratamiento en un solo cuerpo.

Describe minuciosamente el conflicto producido en el expediente 10990-D-2016-00106 en el cual plantea la nulidad del procedimiento que culminó con la Resolución n° 607 que dispuso la cesantía, previo sumario administrativo.

Destaca la postura injusta y arbitraria del organismo de control de salud al aferrarse que el actor se encontraba sano y negarse a documentar el ausentismo, desconocía el diagnóstico del facultativo de cabecera, optando entonces por enviar telegrama (Ley 23.789), en los cuales informaba diagnóstico padecido, días otorgados y se emplazó a un nuevo análisis del rechazo de sanidad policial, por cuanto su postura infringía el deber de seguridad.

Aclara que si bien Sanidad Policial se negaba a certificar las licencias, el empleador pagaba el salario con regularidad hasta

el 31/12/2012.

Explica que toda esta situación confusa concluye con un sumario administrativo donde recae Resolución N° 607, que dispuso en forma arbitraria y con exceso de punición la cesantía.

Razona que al haberse cumplido los dos años de ausencia por enfermedad correspondía la baja por razones de salud y no la cesantía por abandono de trabajo, negándole el derecho al retiro, lo que lesiona sus derechos constitucionales de defensa en juicio y de propiedad.

En relación al reclamo ejercido en expediente N° 22721-D-2016 referido al pago de indemnización por la pérdida de empleo, refiere que advirtiendo que la inhabilidad laboral es del 54 % y que lo incapacita para el trabajo de policía, conforme pericia médica judicial que acompaña, solicitó en fecha 23/03/2011 el pago de una indemnización por la pérdida del empleo prevista en el art. 309 de la Ley 6722, reclamo que fue reiterado en distintas oportunidades y no fue resuelto por la autoridad.

Entiende que los dos años de enfermedad requeridos para la indemnización, los cumplió en marzo de 2011 y que la ineptitud para la función se acredita con la pericia médica judicial rendida en los autos N° 37.753, carat. “Mora Silvio Matías c. La Segunda ART p/ accidente”, tramitados en la Tercera Cámara del Trabajo.

En punto a las licencias anuales no gozadas tramitadas en expediente N° 18.933-D-2016, refiere que al haber operado la extinción del vínculo laboral, formuló reclamo administrativo el cual fue denegado mediante Resolución N° 3802, por haber estado en revista pasiva. Contra dicha ilegitimidad planteo recurso, el cual fue archivado sin respuesta.

Arguye que la licencia anual ordinaria se suspende por enfermedad o lesión, como también por disponibilidad o pasiva pero, cesada o desaparecida ambas causas. Automáticamente se reanuda el goce de la licencia (art. 213 inc. 3 y 216; art. 307, 308 inc. 1 Ley 6722).

Expresa que durante los años 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015 no pudo usufructuar de las vacaciones por encontrarse enfermo y luego por haber sido puesto en revista pasiva y al haberse producido la extinción el 07/04/2015 se genera el derecho al beneficio.

II- A fs. 98 el Gobierno de la Provincia plantea la excepción previa de incompetencia.

A fs. 119/121; 143/144, V.E. desestima la excepción de incompetencia en cuanto a los reclamos de pago de subsidio por incapacidad y licencias no gozadas y hace lugar a la misma en relación a la cesantía dispuesta por Resolución N° 607-S y confirmada por Resolución N° 143-S y en relación al reclamo de indemnización por pérdida del empleo.

A fs. 132/133 y vta. por intermedio de apoderado contesta el Gobierno de la Provincia de Mendoza. Refiere que habiendo quedado firme y consentido el acto de la cesantía y por tanto excluido del contencioso, resulta improcedente el pago de la indemnización del art. 308 que requiere para su procedencia que la baja del administrado haya sido de acuerdo con lo normado por el art. 58 inc. 3 y 4 de la Ley N° 6722.

Establece que la prueba pericial rendida en las actuaciones judiciales resulta inoponible a su parte en cuanto no ha participado en el proceso judicial.

Sin perjuicio de ello y atento a la fecha de la patología (27/10/2006) y la fecha del reclamo (24/10/2016), plantea la prescripción del mismo.

Destaca que Sanidad Policial informa que la incapacidad era parcial y que fue dado de alta el 26-06-2007 y que la patología no fue declarada acto de servicio. Con posterioridad el interesado no justificó las inasistencias desde el mes de febrero de 2010 y por ello se le instruyó sumario administrativo por abandono de servicio que concluyera con la sanción de cesantía.

Interpreta que el pago de licencias anuales reclamadas es improcedente por no encontrarse en servicio efectivo.

III- A fs. 147/150 y vta. contesta Fiscalía de Estado quien solicita por las razones que expone el rechazo de la demanda.

IV- Analizadas las presentes actuaciones, así como los expedientes venidos AEV, se advierte que los argumentos expuestos por el accionante no avalan su pretensión, la cual conforme ha quedado trabada la litis se limita a la obtención del pago de las licencias no gozadas y el pago de subsidio por incapacidad, habiendo quedado excluido del proceso la posibilidad de revisión de la sanción de cesantía impuesta.

No obstante lo anterior, se advierte que en el trámite del sumario administrativo seguido al auxiliar PP Silvio Matías Mora, a fin de comprobar la infracción atribuida (abandono de servicio), se han respetado los derechos de defensa en juicio y debido proceso, aplicándose correctamente el marco normativo vigente, considerando su conducta como contraria a las normas de actuación contenidas en la Ley N° 6722 (arts. 100 inc. 3 en función de los arts. 8 primera parte y 43 incs. 1; 3 y 10), al no justificar en debida forma los días de licencia por enfermedad usufructuados desde el mes de febrero de 2010.

Acotado entonces el objeto de la pretensión, se concuerda con la opinión de la Provincia de Mendoza y Fiscalía de Estado en el sentido de que el peticionante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la indemnización prevista por el art. 308, en tanto la baja obligatoria se produjo por cesantía (inc. 2) y no por enfermedad o ineptitud (inc. 3 y 4) de la Ley N° 6722. De ahí que la misma resulte improcedente, así como el subsidio previsto por única vez en el art. 304 por cuanto requiere que el personal beneficiario se encuentre en servicio efectivo, retirado o convocado y que además esté incapacitado para la actividad policial y civil como consecuencia de los actos de servicio, situaciones que no han sido comprobadas en autos.

Tampoco le asiste el derecho al pago de las li-

cencias no gozadas.

Respecto a esto último, en sede administrativa por Resolución N° 3802 de fecha 27 de diciembre de 2016 no se hizo lugar al reclamo de la licencia anual no gozada correspondiente al año 2010 en virtud de no haberse solicitado la prórroga correspondiente según lo dispuesto por el art. 214 y la licencia anual de 2011 debido a que el funcionario entro en pasiva en fecha 27 de diciembre de 2010.

Tal acto administrativo resulta ajustado a derecho y no existen pruebas rendidas en este proceso que permitan afirmar que el mismo resulta ilegítimo o arbitrario.

En función de lo expuesto, esta Procuración General considera que los agravios del sumariado no logran desvirtuar, en concreto los extremos fácticos y jurídicos debidamente ponderados por la autoridad administrativa al emitir la resolución impugnada, ni acreditar la existencia de arbitrariedad que justifique la modificación de la resolución dictada.

Por lo expuesto, procede que V.E. desestime la demanda incoada.

Despacho, 25 de junio de 2020.



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General