

Expte. N° 13-04647728-0 “Carlóni Carlos Enrique c/ Hospital Central de Mendoza s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- El actor invocando la denegatoria tácita acciona contra el Hospital Central de Mendoza, a fin de que al momento de resolver se ordene dejar sin efecto la decisión atacada y se disponga el reintegro a sus funciones de Asesor Letrado, con reconocimiento de las remuneraciones caídas y sus intereses legales. En su defecto el pago de la indemnización sustitutiva conforme las reglas del art. 53 del Decreto N° 560/73, más los intereses.

Indica que es agente dependiente del Hospital Central, con funciones de Asesor Letrado y Apoderado, en la calidad de Locador de Servicios Profesionales como Abogado de la Matrícula de Mendoza N° 2101 y que desarrolla tareas en forma personal e indelegable, habiéndose iniciado en tales funciones mediante contratación del Director del Hospital en fecha 01/07/2005, en que fue designado como Jefe de Asesoría Letrada mediante Resolución N° 495/05.

Señala que ante la resolución del contrato efectuada en forma intempestiva y unilateral, mediante un acto administrativo inexistente dictado por autoridad incompetente, comenzó las vías defensivas contra dicho acto, mediando silencio de la Administración.

Manifiesta que la rescisión del contrato es incausada, irrazonable, arbitraria y con desconsideración hacia su persona que cumplió una labor profesional por más de trece años en forma ininterrumpida, a cargo de la defensa de casi 300 causas judiciales, cumpliendo tareas propias de la estructura y funcionamiento del establecimiento.

Refiere que la decisión le causa un daño ante la pérdida de una fuente de ingresos y pérdida de chance. Cita jurisprudencia nacional y provincial a su favor.

II- En su responde de fs. 43/47 y vta. el Hospi-

tal Central de Mendoza, solicita el rechazo de la demanda.

Señala que el vínculo jurídico del actor era un contrato de Locación de Servicios, regido por el derecho privado, por lo que no es aplicable el régimen del empleo público, que se fue renovando por varios años en las mismas condiciones y cláusulas, que eran conocidas por el actor, en especial las facultades de rescisión por parte del Estado.

Remarca que si bien la comunicación fue efectuada por el Subdirector de Recursos Humanos del Hospital, Lic. Daniel Niño, con posterioridad el Director Ejecutivo del Hospital le da el no sólo el visto bueno sino que dicta la Resolución N° 182/16 que ratifica la nota del Lic. Niño.

Aclara que no podría quedar sujeto al régimen de empleo público por imposibilidad legal dada su condición de jubilado, por lo que tampoco le es aplicable el art. 53 (indemnización) del Estatuto del Empleado Público.

Arguye que el contrato prevé en la cláusula séptima la rescisión y sus consecuencias, dejando a salvo que se desempeñó como Jefe de Asesoría sólo hasta el año 2007 en que asume otro profesional y desde diciembre de 2018 el que suscribe la contestación.

Destaca que el actor es Profesional abogado, cuya matrícula se encuentra habilitada y puede perfectamente desempeñar su profesión libremente, sin contar además que es jubilado del Servicio Penitenciario, lo que demuestra que no existe un daño ni posee carácter alimentario único la retribución que recibía como honorarios en un contrato de locación de servicios.

III- Fiscalía de Estado se presenta a fs. 51/55 y manifiesta que la demanda es improcedente ya que el Dr. Carloni tuvo un contrato de locación de servicios con el hospital, luego de obtener el beneficio jubilatorio, situación que perfectamente encuadra en la locación de servicios, de hecho fue contratado para una tarea especial, la que a su término fue notificada y puso fin al contrato.

Alega que no se advierte una intención del Nosocomio de continuar en una tarea permanente y generar en el locatario una expectativa que diera lugar a una indemnización por despido arbitrario.

IV- Analizadas las actuaciones e ingresando al examen de la pretensión del demandante corresponde en primer lugar determinar el tipo de vínculo que mantenía el actor con el Hospital Central de Mendoza, y en función de ello establecer conforme al régimen específico, si resulta legítimo el acto que dispuso la cesación del actor.

Ello por cuanto “Si bien el principio general establecido por el derecho administrativo permite que la administración contrate personal que carezca de estabilidad y lo organice de acuerdo con las características de sus servicios atendiendo a la transitoriedad del requerimiento, la solución de cada caso en particular está condicionada por la naturaleza de la vinculación de la actora con la demandada y requiere, en consecuencia, el examen de la legislación que rige a ésta y de la conducta desarrollada por las partes durante la vinculación, ya que de ambos extremos puede resultar el carácter del empleo cuya terminación motiva el pleito” (CSJN “Bolardi, Guillermo c/ Estado Mayor General del Ejército. Instituto Geográfico Militar”, 27/12/88. Fallos 311:2799).

De la prueba rendida en autos surge que la modalidad del vínculo que unía al actor con el Hospital Central era un contrato de locación de servicios profesionales, para desempeñar funciones en Asesoría letrada del Hospital Central, el cual se extendió desde el año 2005 hasta el año 2016.

A fs. 85/86 de autos obra certificación de la Oficina Técnica Previsional en la cual consta que el actor es beneficiario de un Retiro Voluntario otorgado por Resolución N° 289/1997 de la ex Unidad de Control Previsional, bajo el Régimen de Retiros y Pensiones del Personal Policial y Penitenciario de la Provincia, con vigencia desde el 1 de agosto de 1996, fecha en que queda de baja en el cargo de Alcaide, habiendo computado un total de 30 años de servicios con aportes.

Así las cosas, teniendo en cuenta las particularidades del caso bajo examen, en el que el actor fue contratado con posterioridad a su retiro, este Ministerio Público Fiscal considera que la contratación bajo el sistema elegido, descarta la existencia de la desviación de poder, para encubrir, un vínculo de empleo permanente (cfr. CSJN, “*Sánchez, Carlos Próspero c/Auditoria General de la Nación s/despido*” 6/4/2010, S.2225.XLI;

RHE – T.333 F.335), que justificaría la aplicación al caso de los lineamientos sentados por V.E. a partir del fallo “Ramos” (333:311).

Así las cosas, se entiende que no procede aplicar al subexámene los precedentes de este tribunal (LS 448, fs. 138), que siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, han puesto en relieve la utilización de figuras jurídicas con una evidente desviación de poder, encubriendo una designación permanente bajo la apariencia de un contrato determinado. Que ello generó en el agente una legítima expectativa de permanencia laboral que merece la protección que el art. 14 bis de la Constitución Nacional otorga al trabajador contra el despido arbitrario. Y que tal conducta ilegítima también generó responsabilidad frente al actor que justifica la procedencia del reclamo indemnizatorio cuya solución debe buscarse en el ámbito del derecho público y administrativo.

Al no configurarse en autos, tales presupuestos, corresponde a juicio de este Ministerio que se desestime la pretensión, en lo que respecta a la indemnización por despido arbitrario.

Despacho, 30 de marzo de 2021.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General