

Expte. N° 13-05678568-4 "Peralta Mondaca Miguel Alberto c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ A.P.A."

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Las constancias de la causa

i.- La demanda

Miguel Alberto Peralta Mondaca promueve acción procesal administrativa contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza.

Señala que el objeto es obtener la resolución del expediente N°77.112 en la que solicitó el derecho a retiro de la función policial con sus emolumentos desde el cumplimiento de las exigencias legales (30 años de servicio y 50 años de edad).

Relata que ingresó a la Policía de Mendoza el 1 de enero de 1.978 desempeñándose en la carrera de Oficial, grado que obtuvo sin contratiempo llegando a las jerarquías de Oficial Principal Cuerpo Comando hasta el 4 de enero de 1.999. Agrega que por Resolución N°03/1.999 se ordena la baja obligatoria en un proceso de reestructuración policial, confirmado por Decreto N°1312/99.

Indica que por desconocimiento y perjuicio por no haber llegado a la baja del

servicio mediante el retiro habitual de los funcionarios policiales se le negó progresivamente el beneficio de retiro que es representativo para el funcionario policial al derecho jubilatorio.

Aclara que la baja obligatoria dispuesta en el Decreto fue por cuestiones de reestructuración, no pudiendo dicha situación violentar el derecho a percibir el retiro de la función policial. Agrega que si la baja fue por reestructuración de la institución al momento de darse las condiciones del retiro efectivo debe modificarse de baja obligatoria a retiro efectivo, sea obligatorio o no y cumplir la institución los trámites necesarios para que perciba los emolumentos que le correspondan.

ii.- La contestación

A fs. 18/22 se hace parte y contesta demanda el representante del Gobierno de la Provincia solicitando el rechazo de la acción por las razones que expone.

iii- Fiscalía de Estado se presenta a fs. 25/27 se hace parte, constituye domicilio legal y solicita el rechazo de la acción.

II.- Consideraciones

Analizadas las actuaciones, los argumentos esgrimidos por las partes en litigio, los elementos de juicio incorporados a la causa y teniendo en cuenta el control de legitimidad que ejerce V.E. respecto al obrar de la Administración Pública, este Ministerio Público Fiscal entiende que correspondería rechazar la acción intentada en atención a las siguientes consideracio-

nes:

i. Se advierte que el actor fracasa en el intento de demostrar la procedencia de su pretensión, reiterando argumentos ya expuestos en instancias anteriores que no logran desvirtuar, en concreto, los extremos fácticos y jurídicos debidamente ponderados al emitir la resolución puesta en crisis ni acreditar la existencia de arbitrariedad que justifique la modificación de la resolución dictada.

ii. Resultan hechos jurídicamente relevantes que el actor se desempeñaba como Oficial Principal de la Policía de la Provincia de Mendoza y que mediante Resolución N° 3/99 se dispuso la baja obligatoria del agente dentro del proceso de reestructuración policial conforme lo preceptuado por la Ley 6652.

iii. Mediante expediente N°77112-P-1999-01028 solicitó se transformara la baja obligatoria en retiro obligatorio, lo que fue resuelto mediante Decreto N°1312/99 rechazando la solicitud, notificado el accionante el 04/04/2.000. Con posterioridad a ello, el 6 de octubre de 2.004 reiteró la solicitud a fin de acceder al haber jubilatorio.

iv- En el caso se advierte que el actor realiza nuevamente el reclamo cuando ya se encontraba firme y consentida la baja obligatoria, fecha a la cual no reunía los requisitos necesarios para acceder al régimen jubilatorio que regula las fuerzas de seguridad.

En suma, la baja dispuesta encuentra su sustento en lo regulado por la ley 6652 resultando ajustado a derecho el acto que así lo estableció.

Explica Gordillo que en el caso de que la conducta a seguir por el administrador esté predeterminada por una norma "... la ley sustituye al criterio del órgano administrativo y predetermina qué es lo conveniente al interés público, en tales casos el administrador no tiene otro camino que obedecer a la ley y prescindir de su apreciación personal sobre el mérito del acto. Su conducta, en consecuencia, está predeterminada por una regla de Derecho; no tiene él libertad para elegir entre más de una decisión: su actitud sólo puede ser una, aunque esa una sea una realidad inconveniente. En este caso la actividad administrativa está reglada: el orden jurídico dispone que ante tal o cual situación de hecho él debe tomar tal o cual decisión; el administrador no tiene elección posible: su conducta le está dictada con antelación por la regla de derecho..."¹.

Marienhoff por su parte explica que "en ejercicio de la actividad reglada, la administración aparece estrechamente vinculada a la ley, que al respecto contiene reglas que deben ser observadas. Cuando ejerce una actividad discrecional, la administración actúa con mayor libertad: su conducta no está determinada por normas legales, sino por la finalidad legal a cum-

¹ GORDILLO, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, T.I, VIII.19, www.gordillo.com.

*plir*².

III.- Dictamen

Por las consideraciones vertidas, este Ministerio Público Fiscal entiende que la demanda no puede prosperar, correspondiendo que V.E. la rechace.

Despacho, 29 de noviembre de
2.021.-


Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General

² MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Abeledo Perrot, 3° ed., Bs. As., 1984, T. I, pág. 99.