

Expte. N° 13-05017382-2 "Lencinas Daniela Elizabeth c/ Hospital Pediátrico Dr. Humberto Notti p/ Acción Procesal Administrativa"

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Las constancias de autos

i.- La demanda

El actor solicita la revocación del Decreto N° 2111/2019 emanado del Sr. Gobernador de la Provincia de Mendoza, así como los actos que le dan origen, como es la Resolución N° 372/19 del Director Ejecutivo del Hospital Notti, mediante la cual se rechaza el recurso de alzada, solicitando se declare la nulidad y se proceda al pago de las diferencias salariales correspondientes al régimen 27, desde la interposición del reclamo administrativo (12/06/2015) hasta la fecha en que se efectiviza el reencasillamiento en el régimen correspondiente con más los intereses.

Refiere que el día 12 de junio de 2016, la Jefa del Departamento de Enfermería presenta nota ante la Gerencia de Recursos Humanos del Hospital Notti solicitando el reencasillamiento de su parte como licenciada en enfermería por haber obtenido su título de grado (Licenciado en Enfermería), formándose el expediente N° 4227-D-2016-04238.

Expresa que a partir del 30/03/2016 se produce el cambio de régimen, pero en dicho encasillamiento se omite el pago de retroactivos, por lo que el 12/08/2016 presenta nota solicitando

do el pago de los retroactivos generados desde la efectiva prestación de servicios como licenciada en enfermería con carácter de pronto despacho.

Indica que a fs. 29 se establece que se realizó el cambio de régimen a partir del 01/04/2016 y no se realizó liquidación retroactiva, en tanto la resolución ministerial no lo estipula. Agrega que el 12 de abril de 2019 se le notifica la Resolución N°372/2019 mediante la cual se rechaza el reclamo administrativo por pago de retroactivo.

Sostiene que la interposición del reclamo interrumpe la prescripción de modo permanente mientras el proceso se mantenga vivo y la administración no puede ampararse en que su parte dejó transcurrir el plazo establecido para recurrir, dejando en consecuencia firme y consentido el derecho.

Apunta que una vez reconocido el reencasillamiento, la administración omitió el pago de los retroactivos correspondientes desde la fecha que se efectuó el reclamo administrativo por tanto inició un nuevo reclamo administrativo que dio lugar a la formación del expediente N°6621-D-2016-04238 en virtud de la cual solicita el pago de los retroactivos correspondientes.

Argumenta que la actitud de la administración choca con el deber de actuar con lealtad, buena fe, veracidad, respeto y decoro y que el pago fuera de término genera emprobrecimiento y el mismo debió hacerse efectivo desde el mismo momento que el actor ejecutó su actividad como licenciado en enfermería.

ii.- La contestación

La accionada en el responde de fs. 37/41 solicita el rechazo de la demanda por los motivos que expone.

Interpreta que el actor debió haber recurrido en tiempo y forma la Resolución en cuestión y al no hacerlo el acto quedó firme y consentido.

A fs. 43/47 interviene Fiscalía de Estado quien sostiene la improcedencia de la demanda.

Considera que no corresponde ningún reconocimiento de haberes bajo el régimen salarial 27 con anterioridad a la sanción de la Ley N° 8798, careciendo la pretensión de norma legal que la sustente.

Entiende que el cambio de régimen salarial y la inclusión en el Régimen 27, emerge a partir de la sanción de la Ley N° 8798, publicada en el Boletín Oficial el 23 de junio de 2015, que ratificó el Decreto N° 772/15.

Interpreta que los efectos del Acuerdo Paritario, homologado por Decreto 772/15 solo pueden producir efectos para el futuro y nunca retroactivo.

Cita como antecedente a su favor un precedente del Tribunal.

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 consideraciones:

i- La decisión atacada no adolece de los vicios denunciados por la parte actora, por el contrario resulta ajustada a derecho.

ii- Se advierte que el actor fracasa en el intento de demostrar la procedencia de su pretensión, con argumentos que no logran desvirtuar, en concreto, los extremos fácticos y jurídicos debidamente ponderados al emitir el acto puesto en crisis, ni acreditar la existencia de arbitrariedad que justifique la modificación de la resolución dictada.

iii- A criterio de este Ministerio Público resultan de aplicación al caso- aun cuando no es idéntico- los criterios sentados por V.E. en el Expediente N° 13-04221864-7, carat. "*Carrion, Valeria Fernanda c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza*", de la Sala I, en fecha 11/10/2019, en el cual también se solicitaba el pago del retroactivo correspondiente a una reubicación jerárquica otorgada por Decreto del Poder Ejecutivo Provincial N° 1158 de fecha 30 de junio de 2015.

En el precedente señalado V.E., atento a las circunstancias particulares del caso, entendió que las diferencias reclamadas no se adeudaban por entender que el Decreto N° 1158 del Poder

Ejecutivo Provincial, no revocó la designación originaria ni la actora lo impugnó, ni tampoco retrotrajo los efectos del reencasillamiento al ingreso de la actora, sino que determinó la vigencia de sus disposiciones desde el dictado del acto, esto es el 30 de junio de 2015.

En la especie la Resolución N° 295/16 que reconoce la incorporación al Régimen 27, determinó la vigencia a partir de abril de 2016, sin retrotraer sus efectos y sin que el actor impugnara la misma, quedando el acto administrativo firme y consentido.

III.- Dictamen

En definitiva, por las razones que anteceden, esta Procuración General considera que corresponde que V.E. no haga lugar a la demanda.

Despacho, 22 de junio de 2.021.-



Dr. HÉCTOR PRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General