

Expte. N° 13-05021433-2 “Sepúlveda Jesica Lorena c/ Hospital Pediátrico Dr. Humberto Notti p/ Acción Procesal Administrativa”

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Las constancias de autos

i.- La demanda

La actora solicita la revocación del Decreto N° 2293/2019 emanado del Sr. Gobernador de la Provincia de Mendoza, así como los actos que le dan origen, como es la Resolución N° 373/19 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 (19/07/2018) hasta la fecha en que se efectiviza el reencasillamiento en el régimen correspondiente con más los intereses.

Refiere que el derecho a ser reencasillado fue reconocido por medio de la Resolución N° 3757 de fecha 29/12/2017 notificada el día 28/02/2018, pero se omitió el pago del retroactivo por lo que el día 19/07/2018 (cinco meses más tarde) solicita el pago desde la efectiva prestación del servicio como licenciada en enfermería.

Explica que por Resolución N° 373/2019 le rechazaron el reclamo administrativo, por lo que interpuso Recurso de Alzada el que fuera rechazado por Decreto N° 2293/2019.

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 si bien el reclamo originario de reencasillamiento y pago de retroactivos se encuentran entrelazados, no se puede decir que consintió la resolución por haber omitido el correspondiente reclamo automáticamente.

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, estando comprendido en la Ley N° 7799.

ii.- La contestación

La accionada en el responde de fs. 35/42 vta. solicita el rechazo de la demanda por los motivos que expone.

Entiende que del análisis de la acción no se observa un ataque directo y fundado contra el Decreto 2293/19, limitándose la contraria a enumerar garantías constitucionales que considera transgredidas en la especie: derecho a la propiedad, a la igualdad y a la no discriminación, sin hacer referencia a los tres argumentos centrales del rechazo: 1) A la fecha de su matriculación la reclamante no tenía derecho al cambio de régimen salarial; 2) Su reescalafonamiento no pudo concretarse antes por razones presupuestarias, por no existir cargo vacante a cubrir dicho régimen salarial y no existir crédito presupuestario; 3) La resolución que modificó la situación de revista sin considerar el efecto retroactivo quedó firme y consentida.

A fs. 46/49 vta. 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.

Argumenta 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 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 la actora 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° 3757 que reconoce la incorporación al Régimen 27, determinó la vigencia a partir de diciembre de 2017, sin retrotraer sus efectos y sin que la actora impugnara la misma, quedando el acto administrativo firme y consentido.

iv- A mayor abundamiento se señala que al momento de matricularse (2016) no se cumplían con los requisitos para el reencasillamiento pretendido, por falta de cargos vacantes y crédito presupuestario, tal como lo señala la accionada, extremos que no han sido desvirtuados por la actora.

### 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, 15 de diciembre de 2020.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE  
Fiscal Adjunto Civil  
Procuración General