

Expte. N° 13-05074002-6 “Abalos Alejandro
Eliseo c/ Hospital Central de Mendoza p/ Ac-
ción Procesal Administrativa”

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Las constancias de autos

i.- La demanda

El actor solicita la revocación del Decreto N° 1264/2019 emanado del Sr. Gobernador de la Provincia de Mendoza, así como los actos que le dan origen, como es la Resolución N° 485/18 del Director Ejecutivo del Hospital Central, mediante la cual se rechaza el reclamo administrativo iniciado el día 16/05/20188, solicitando se declare la nulidad y se proceda al pago de las diferencias salariales correspondientes al régimen 27, desde la interposición del reclamo administrativo (15/06/2015) hasta la fecha en que se efectiviza el reencasillamiento en el régimen correspondiente (29/12/2017) con más los intereses.

Refiere que el día 15 de junio de 2015, inició reclamo administrativo ante el Departamento de Enfermería del Hospital Central solicitando el cambio de régimen 15 al 27 de los profesionales de la salud al haber obtenido su título de Licenciado en Enfermería, formándose el expediente N° 5168-d-2015-04135.

Expresa que el 29 de diciembre de 2017 se emitió la Resolución N° 3753 que reconoce el derecho a ser reencasillado, la que fuera notificada sin especificarse el día y sin indicar cuál es el recurso que procede o si agota la instancia administrativa.

Indica que el 16 de mayo de 2018 presentó un nuevo reclamo administrativo, solicitando se calculen y liquiden los retroactivos al año 2015(año en que inició el reclamo de cambio de régimen salarial) el cual fue erróneamente rechazado como recurso de revocatoria, mediante Resolución N° 485, la que fuera impugnada por Recurso de Alzada, rechazado por Decreto 1265.

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 empobrecimiento 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. 28/34 solicita el rechazo de la demanda por los motivos que expone.

Entiende que el Estado Provincial contestó a todo lo peticionado por el Sr. Abalos aún en lo que se refiere al retroactivo, porque el artículo 6 de la Resolución N° 3753/17 expresamente dispone que tiene vigencia a partir del 30 de diciembre de 2017, es decir que la misma norma legal hace un corte temporal al reconocimiento, siendo improcedente un nuevo reclamo.

Interpreta que el actor debió haber recurrido en tiempo y forma la Resolución N° 3753 y al no hacerlo el acto quedó firme y consentido.

Argumenta que aun cuando el recurso se hubiese presentado dentro del término de ley, hubiera correspondido el rechazo, toda vez que en el Acuerdo Paritario, no se convino el reconocimiento retroactivo de títulos profesionales de Licenciados en Enfermería.

A fs. 40/47 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.

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 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° 3753/17 que reconoce la incorporación al Régimen 27, determinó la vigencia a partir de diciembre de 2017, 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, 02 de febrero de 2021.



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General