

Expte. N° 13-05707259-2 “Buzon Adriana Nelly c/ Hospital Central de Mendoza s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- La actora, invocando la denegatoria tácita, acciona contra el Hospital Central de la Provincia de Mendoza y solicita que V.E. disponga el pago de la indemnización dispuesta por el art. 49 de la ley 5811 con más los intereses desde el primer reclamo administrativo.

Explica que prestó servicios para la demandada hasta el día 30/04/2018, fecha en la que renunció a fines de acogerse al beneficio de retiro por invalidez, acreditando ello con un Dictamen de la Comisión Médica N° 4 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo que le otorga un porcentaje del 66,25 % de incapacidad definitiva de invalidez.

Indica que inició reclamo administrativo indemnizatorio el 24 de mayo de 2018, por haber obtenido 66,25 % de incapacidad absoluta y permanente, dictaminada por la Comisión Médica N° 4 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo y ratificada por la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social, dando lugar al expediente N° 01078502-GDE-MZA-HCENTRAL, el que ha quedado sin movimiento, por lo que se planteó pronto despacho en fecha 02/02/2021, sin obtener respuesta alguna, configurándose una clara situación de mora administrativa.

Argumenta que para obtener la indemnización se requiere que el agente acredite la incapacidad, la cual fue el motivo por el cual se desvinculó anticipadamente de su trabajo, circunstancias que se encuentran acreditadas en autos.

II- En el responde de fs. 34/35 el Hospital Central de Mendoza solicita se fije Audiencia de Conciliación a fin de poder llegar a un acuerdo sobre el reclamo.

Afirma que se están realizando los trámites necesarios para formalizar el pago de la indemnización reclamada y a la fecha ges-

tionando la emisión de la Resolución Ministerial de autorización para el pago y nunca ha sido la intención de la Administración Pública el no cumplimiento de la obligación.

III- Fiscalía de Estado en su presentación de fs. 22/24 y vta., toma la intervención que por ley le corresponde y manifiesta que se limitará a ejercer el control de legalidad.

Expresa que de las constancias de autos surge que se ha llegado a esta instancia sólo para hacer efectivo el dictado del acto administrativo expreso, que ya contaba con dictamen favorable y liquidación.

Solicita se convoque a las partes a una audiencia de conciliación tal como lo pide la demandada directa.

IV- Analizadas las actuaciones, se observa que la actora interpone acción procesal administrativa a fin de que se haga lugar al reclamo formulado de reconocimiento y pago de indemnización prevista en el art. 49 de la Ley N° 5811.

V.E. en numerosos precedentes ha ido delineando los requisitos necesarios para acceder al beneficio especial del art. 49 de la Ley N° 5811 *in re "Lombardo"* (sentencia del 8-8-1997, registrada en LS: 273-209, vid causas: "*Pozo, Raquel*" del 7-5-2008, LS: 388-183, en Información Legal Online: AR/JUR/1799/2008; y "*Figuero, Miguel*" del 19-5-2008, LS: 389-47; "*Di Bernardo, Leonardo Roberto*", sentencia del 24-11-2016; (Sala II, sentencia del 26-11-2009 en la causa n° 92.009 "*Pizarro, Carlos*", LS: 407-235; (Sala II, sentencia del 21-8-2008 en la causa n° 85.799 "*Manzano, Miguel*", LS: 391-2019, en Información Legal Online: 70050846; ver asimismo Sala I, sentencia del 11-4-2006 en la causa n° 68.707 "*Peralta Pizarro, Orlando Avelino*", LS: 364-104); (Sala I, caso "*Barrera*", del 10-9-2014, LS: 469-137); (Sala II, sentencia del 1-7-2016 en autos N° 108.081, "*Silva de Toledo, Irma Zulema*"); (Sala I, sentencia del 17-9-2012, *in re* n° 96.845, "*Albarracín, Carolina C.*", LS: 442-238); (Sala II, sentencia del 19-12-2012, *in re* "*Firka, Juan*", LS: 447-245; y 407-235, *a contrario sensu*); (Sala I, autos n° 13-02155885-5, "*Ruggeri, Eduardo Armando*", sentencia del 24-5-2016), (sentencia del 14-11-2000, *in re* n° 65505, "*Cabrillana, Lucia*", LS: 298-192; "*Torres, Diego S*", 30-12-2002, LS: 317-55, en Información Legal Online: 30011385; autos "*Suárez vda. de Brizuela, María S. y ot.*", 15-9-2003, LS:

328-126, Información Legal Online: AR/JUR/5843/2003), señalando como recaudos, en lo que aquí interesa:

- que el agente se encuentre en un estado de incapacidad absoluta y permanente y que tal situación traiga como consecuencia la pérdida del empleo; que para acceder a la indemnización no es necesario que el agente haya concluido el periodo de reserva; que se haya dictado el correspondiente acto de cesación de funciones; y que, en tales circunstancias, no incide para el otorgamiento o no de la indemnización legal el hecho de que el agente haya obtenido el retiro por invalidez o la jubilación ordinaria.

-que el interesado debe probar acabadamente que su incapacidad total se produjo mientras era dependiente de la administración - que los caracteres de absoluta y permanente -establecidos en el art. 49, Ley 5811- no implican que la incapacidad deba ser del 100% sino que basta que la invalidez conlleve una incapacidad laboral igual o superior al 66%, ya que la indemnización no repara la minusvalía sino la marginación del mercado laboral - que para tal determinación resulta indistinto la intervención de la Junta Médica de la SS.T.yS.S. de la Provincia o la Comisión Médica N° 4 dependiente de la S.R.T. de la Nación pues ello dependerá de las circunstancias que conduzcan al agente a solicitar la intervención de una u otra comisión o junta - que ante la irregular e innecesaria demora de la administración en resolver la petición del reclamante, la incapacidad absoluta y permanente invocada se puede acreditar mediante una pericia médica rendida en la causa judicial - que la causa de la separación del ex agente de sus funciones debe obedecer a tal situación de inferioridad o debilidad por lo que no corresponde reconocer la indemnización cuando la renuncia del agente se produjo con la evidente finalidad de evitar un sumario administrativo en curso (Sala I, LS: 295-384, en Información Legal cita Online: 70008262), o en la voluntad cierta de interrumpir el curso del jurado de enjuiciamiento que se le seguía para promover su destitución como magistrado (Sala I, LS: 350-212, en Información Legal Online: 35002260), o cuando fue dado de baja sólo en razón de haberse obtenido el beneficio -o prestación previsional- de la jubilación ordinaria

- y que -como el hecho de no haber agotado los plazos máximos de licencias pagas por razones de salud y el período de reserva en el empleo no constituye óbice para la procedencia de la indemnización-, resulta arbitraria y con desviación de poder la negativa de la administración empleadora a otorgar la baja por invalidez del agente que ha dejado de prestar servicios, solicitada cuando aún no se alcanza la edad necesaria para jubilarse ordinariamente, y acompañando el dictamen de la comisión médica que acredita el suficiente grado de invalidez

- que el reclamo indemnizatorio debe ser ejercitado dentro del plazo de prescripción bienal que fija el art. 38 bis del Decreto Ley n° 560/73 (s/ Ley 6502), el cual comienza a correr desde el momento de la baja

VI- De las constancias del expediente surgen acreditados los extremos fácticos invocados por la actora. Esto es, la incapacidad laboral certificada por la Comisión Médica N° 04 de la SRT, en fecha 25/01/2018, quien le otorga un porcentaje del 66,25% por la afección de Artritis Reumatoidea con compromiso articular de moderado a severo; reducción del campo visual bilateral, Estrabismo OI. Catarata bilateral, personalidad Anormal Constitucional de tipo depresiva Grado VII y norma legal de baja por haber obtenido el beneficio jubilatorio por incapacidad laboral a partir del 01/05/18 por Resolución N° 217/18 del Director Ejecutivo del Hospital Central.

A su vez, resulta relevante tener en cuenta que al momento del Dictamen de la Comisión Médica n° 4, se dejó constancia que la Sra. Buzón tenía 57 años de edad, por lo que la pérdida del trabajo se originó dentro del tiempo de prestación de servicios como empleada y fue la causal que ocasionó su retiro anticipado.

Consecuente con lo anterior y de conformidad con las cuestiones de hecho que se tienen por acreditadas, se impone hacer lugar a la indemnización prevista por el artículo 49 de la Ley 5811, en favor del actor.

Por lo expuesto, este Ministerio Público entiende que corresponde que V.E. haga lugar a la demanda.

Despacho, 26 de mayo de 2022.



H. HECTOR PRADIPANE  
Fiscal Adjunto Civil  
Fiscalía General