

Expte. N° 13-05086671-2, “Salinas Tosi Mariela y ots. c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Los actores inician acción procesal administrativa contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza a fin de que V.E., revoque por contrario imperio, los Decretos N° 464/19 (Salinas Tosi Marina Claudia), Decreto N° 2209/18 (Valdivieso Walter Alejandro), Decreto N° 982/19 (Puebla María Daniela) y Decreto N° 1198/19 (Fredes Adriana Cecilia); así como contra los actos que le dan origen, esto es la Resolución N° 387/18, Resolución N° 597/18, Resolución N° 1517/18 y Resolución N° 1124/18 dictadas por la Ministra de Salud, Desarrollo Social y Deportes, mediante las cuales se dispuso el rechazo de los reclamos administrativos de reconocimiento de su real antigüedad a los efectos del “ítem antigüedad” y “promoción de clase”, desde que comenzaron a prestar servicios para la Administración Pública en calidad de residentes y en forma retroactivo, desde los dos años anteriores a la presentación de los reclamos administrativos interpuestos.

Explican que la Médica Pediatra Salinas Mariela, cumple funciones en el Centro de Salud N° 25 de Las Heras dependiente del Ministerio de Salud; el Sr. Valdivieso Walter Alejandro es médico cardiólogo y cumple funciones en el Centro de Salud N° 30 dependiente del Ministerio de Salud; la Sra. Puebla María Daniela es odontóloga y cumple funciones en el Area Departamental de Godoy Cruz y Fredes Adriana Cecilia es médica de familia y cumple sus funciones en el Ministerio de Salud.

Señalan que iniciaron los reclamos administrativos pertinentes fundados en lo establecido por la Ley N° 7759 y la falta de reconocimiento afecta gravemente el derecho de igualdad del art. 16 de la C.N. y el principio laboral de no discriminación por cuanto existen otros profesionales de la salud que revistan en planta permanente del Ministerio de Salud a quienes se

les ha reconocido los años laborados en el ámbito de la administración pública para la “promoción de clase” e “ítem antigüedad”.

Alegan que resulta manifiestamente irrazonable dejar sin protección alguna a quien prestó servicios dependientes para la administración pública en forma ininterrumpida en cumplimiento de funciones propias y permanentes.

Denuncian vicios en el objeto, al transgredir la norma impugnada, normas constitucionales y legales; de voluntad en la emisión, por carecer de fundamentación y de forma.

II- El Gobierno de la Provincia en su responde de fs. 60/64 y vta. solicita el rechazo de la demanda.

Sostiene que los actos cuestionados se ajustan a conocidos dictámenes concordantes de Fiscalía de Estado y Asesoría de Gobierno que siguen los precedentes de esta Corte en el sentido de que la antigüedad a considerar a los efectos de la promoción en la carrera administrativa es exclusivamente la acumulada desde el ingreso al correspondiente escalafón o régimen de empleo público; en el caso así lo precisan las normas transcriptas en la demanda de la Ley N° 7759 (art. 5 y 6).

Interpreta que no autoriza una conclusión en contrario, la excepción introducida por el art. 25 de la Ley N° 7858, desde que la misma no tiene efectos retroactivos y juega en ese ámbito de capacitación profesional rentada, no puede trasladarse fuera de él, quedando excluidas las residencias rentadas del correspondiente régimen de carrera de salud.

Alega que las normas han sido correctamente interpretadas y aplicadas en las normas impugnadas, en seguimiento de los referidos dictámenes y jurisprudencia de la Corte con cita del fallo Perelman y Zaffaroni.

Concluye que la antigüedad prevista en el art. 25 de la Ley N° 7857 no surte efecto retroactivo, tampoco extiende su inclusión en el régimen especial de residencias más allá del pago del adicional y cómputo en licencias para los profesionales residentes, durante la permanencia en ese especial régimen de capacitación médica rentada, pero no existe clara habilitación legal que autorice a computar esa antigüedad en la carrera a los efectos de la promoción en ella.

Declara inaplicable la doctrina del precedente

Follari (autos N° 13-04411512-8, de fecha 27/07/2020), porque es posterior al dictado de los actos administrativos en revisión, entre otros argumentos.

III- A fs. 68/72 y vta. Fiscalía de Estado manifiesta que sin perjuicio de los argumentos ampliatorios que se exponen, adhiere por sus sólidos fundamentos jurídicos a la contestación efectuada por la Provincia de Mendoza y solicita el rechazo de la demanda.

Afirma que el art. 2 de la Ley N° 7759, no incluye a los residentes y es clara su redacción por lo que el método interpretativo que corresponde es el literal.

Expresa que los regímenes pretendidos semejantes (residentes y de carrera médica) de modo alguno lo son y por ello resulta claramente razonable la postura sostenida por la demandada directa y no se puede pretender que la normativa aplicable se extienda más allá de sus concesiones legales, tratando de otorgar una jerarquía y extensión superior al marco de legalidad formal fijada por el legislador.

IV- 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 no corresponde hacer lugar a la acción intentada en atención a las siguientes consideraciones:

i- Se advierte que los actores fracasan 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- Las constancias de autos, confirman la posición adoptada por la accionada en las decisiones impugnadas, las cuales resultan legítimas y ajustadas a derecho.

iii- La ley 7857 (B.O. 27/06/2008) aplicable al caso en cuestión, dispone en su art. 25 que el residente desempeñará sus funciones en los términos fijados por la ley. El residente (y el jefe de Residentes) como tal no están comprendidos por la Ley de Carrera correspondiente, salvo en el re-

conocimiento de antigüedad y si lo estará por la Ley de Ejercicio Profesional que le atañe.

iv- La Provincia entiende que la antigüedad se cuenta en los respectivos estatutos, escalafón o régimen de carrera médica y que la antigüedad considerada por el art. 25 de la Ley 7857 no surte efecto retroactivo y no se extiende más allá del pago del adicional y cómputo de licencias para los profesionales residentes durante la permanencia en ese especial régimen de capacitación médica rentada, en tanto que la antigüedad considerada por la Ley 7759 lo es desde el ingreso a la carrera médica regulado expresamente por los arts. 5 y 6, y ni los contratados ni los residentes son agentes con antigüedad computable para ascender en la carrera médica.

Además arguye que los privilegios legales no pueden extenderse fuera de su ámbito y la aplicación extensiva y hasta retroactiva de la excepción del art. 25 exorbita la protección constitucional del trabajo en todos sus ámbitos.

En sentido concordante, Fiscalía de Estado hace una interpretación literal de la norma y entiende que la antigüedad a computar lo es dentro del propio régimen de residencia, el cual difiere de la Ley de carrera médica que no incluye a los residentes.

v- Por su parte la actora pretende una interpretación acorde con el principio “pro homine” que da preeminencia a la hermenéutica que más derechos acuerde al trabajador frente al poder estatal y por tanto entiende que el profesional transferido debe pasar con el reconocimiento de todos sus derechos adquiridos tales como el reconocimiento a la antigüedad real, la cual debe computarse desde dos años anteriores a la presentación de los reclamos.

vi- Este Ministerio Público Fiscal entiende que la interpretación dada por la Provincia de Mendoza y Fiscalía de Estado no resulta arbitraria ni contraria a derecho.

Asimismo se considera que no hay afectación al derecho de igualdad porque los médicos residentes tienen su propio régimen legal que difiere del régimen de los médicos de planta permanente y de los empleados públicos y esa diferencia justifica el trato desigual y no resulta discriminatoria.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia ha tenido oportunidad de afirmar que el principio de igualdad debe entenderse en

igualdad de circunstancias, de manera tal que debe aplicarse similar criterio en idénticas circunstancias (L.S. 324-119), de allí que el principio de igualdad supone también el reconocimiento de diferencias si son razonables (L.S. 410-100).

Así las cosas, procede que V.E. no haga lugar a la demanda.

Despacho, 7 de junio de 2022.



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General