

Expte. N° 13-06878579-5, “Garrido Juan Pedro  
c/ Municipalidad de Godoy Cruz p/ Acción  
Procesal Administrativa”

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Se ha corrido vista a esta Procuración General de la acción procesal administrativa iniciada por el Sr. Juan Pedro Garrido contra la Municipalidad de Godoy Cruz, en la que solicita se condene a la demandada a pagar la indemnización dispuesta por el art. 49 de la ley 5811, la cual asciende a \$ 765.804, con más los intereses legales correspondientes desde octubre de 2019, fecha de presentación del reclamo administrativo tramitado en expediente N° 2019-6413-E2, hasta la efectiva cancelación del crédito.

Explica que ingresó a trabajar bajo relación de dependencia de la Municipalidad de Godoy Cruz en fecha 01/03/1993 hasta su cese para acogerse al beneficio de Retiro por Invalidez solicitado ante ANSeS, el cual acaeció en fecha 31/05/2019.

Señala que el cese tiene su causa en el grave estado de salud en el que se encontraba, por padecer diversas patologías gravemente incapacitantes, motivo por el cual solicitó el otorgamiento del beneficio de Retiro por Invalidez, en el que intervino la Comisión Médica N° 4 de Mendoza y constató el grave cuadro de salud que padece, otorgándole finalmente el Retiro solicitado con número de beneficio previsional N° 14-0012491007.

Indica que la tramitación del retiro por invalidez determinó una incapacidad total y permanente del 70 % y acompaña dictamen médico de la Comisión Médica N° 004 de Mendoza, la que fue refrendada por ante el Cuerpo Médico de la Subsecretaría de Trabajo, quien dictamina que padece una incapacidad absoluta y permanente, a los fines del art. 49 de la Ley N° 5811 y acompaña constancia emitida por la SSTT.

Refiere que renunció al empleo público para acogerse al retiro por invalidez, efectivizándose el cese el 22/07/2019 por

Decreto N° 1167 y en octubre de 2019 solicitó el pago de la indemnización del art. 49 de la Ley N° 5811, dando inicio al expediente N° 2019-6413-E2, pretensión que al día de la fecha no ha sido resuelta, encontrándose el expediente sin movimiento alguno desde hace más de un año, por lo que se considera denegada la petición por silencio que habilita la instancia judicial.

Señala que cumple con los requisitos de procedencia de la indemnización: incapacidad total y permanente del 70,00 % acreditada mediante dictamen de la Comisión Médica N° 4 de Mendoza.

En punto al acto administrativo de baja, aclara que surge acreditado con la renuncia formulada a la prestación de servicios cuya copia de aceptación obra en el expediente citado.

II- La Municipalidad de Godoy Cruz en su responde solicita el rechazo de la demanda por las razones que expone.

Indica que su parte siempre ha sostenido que al no tener la incapacidad del Sr Garrido el carácter de permanente dado que se encuentra dentro del período de Incapacidad Transitoria del art 49 de la ley 24.241 y hasta tanto eso no se declare, sea por el procedimiento del art 50 de dicha ley o sea determinado por la Junta Médica del art 83 de la ley 4974, no corresponde el pago de la indemnización del art 49 de la ley 5811.

Sostiene que la actora no tiene aún expedito el derecho al cobro de la indemnización del art 49 de la ley 5811, que en principio le correspondería, por no haber acreditado unos de los requisitos legales y definidos por esta misma Corte como indispensable para que la indemnización referida proceda, esto es la Incapacidad Absoluta y Permanente.

Afirma que lo que determinó la Comisión Médica n°4 de la SRT es el grado de incapacidad pero nunca se pronunció por no corresponder a la definitividad de dicha incapacidad por estar entendida en la norma que dicha incapacidad es siempre transitoria o por ser el trabajador una persona joven o la dolencia tener la posibilidad de curar; o por no tener el trabajador la edad para acceder a la jubilación ordinaria y existir la posibilidad de rehabilitación del trabajador.

Alega que luego de tres años, eventualmente se puede alargar a cinco, y después de una nueva revisión y dictamen médico

por ante la Comisión Medica n°4 el Sr Garrido podrá obtener el “*Dictamen definitivo por invalidez*” regulado en el art 50.

Resalta que en el apartado de la prueba informativa, el actor reconoce esta situación, sin decirlo expresamente, al requerir que ANSES informe al Tribunal por qué a pesar de haber transcurrido los tres años del dictamen transitorio de invalidez no lo haya citado “para la realización del examen médico del art 50 de la ley 24.241”, es decir está reconociendo que se encuentra en una situación declarada como transitoria y espera que dicha incapacidad sea declarada definitiva.

Señala que en forma arbitraria e ilegal el actor determina que por haber transcurrido 3 años y 3 meses cobrando el retiro de ANSES, “*Su cuadro médico es absolutamente irreversible, por lo que su incapacidad es, no solo absoluta, sino que también permanente.*”, por lo que es la propia parte la que califica de permanente la incapacidad por el mero transcurso del tiempo, cuando claramente la ley manda a que transcurrido dicho plazo debe ser la Comisión Medica quien “procederá a la emisión del dictamen definitivo de invalidez que ratifique el derecho al retiro definitivo por invalidez..”, conforme el art 50 de la ley 24241.

III- Fiscalía de Estado en su presentación manifiesta, que atento a las constancias de autos, y los argumentos expuestos tanto por la actora como por la demandada directa, y en virtud de los principios sentados por este tribunal, se limitará a ejercer el control de legalidad del proceso conforme lo previsto en el art. 177 de la C.P y ley 728, y que estará a las probanzas de los hechos invocados por las partes, estando a lo que V.E resuelva en la sentencia.

IV- Analizadas las actuaciones se observa que el actor 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 de los expedientes digitalizados surgen acreditados los extremos fácticos invocados por el actor. Esto es, la incapacidad laboral del quejoso certificada por la Comisión Médica N° 4 de Mendoza donde se concluye que el Sr. Juan Pedro Garrido, DNI N° 11.737.188, presenta una incapacidad laboral del 70 % por la patología de diabetes Mellitus Estadio V, la cual fue refrendada por ante el Cuerpo Médico de la Subsecretaría de Trabajo de Mendoza, quien dictamina que padece una incapacidad absoluta y permanente, a los fines del art. 49 de la Ley N° 5811; su renuncia a la vinculación laboral con la Administración Municipal y la aceptación de la misma por haber obtenido el beneficio del Retiro Transitorio por Invalidez por Decreto N° 1167/2019 de fecha 22 de julio de 2019.

A su vez, resulta relevante tener en cuenta que al momento del Dictamen de la Comisión Médica n° 4, se dejó constancia que el Sr. Juan Pedro Garrido tenía 56 años de edad, por lo que la pérdida del

trabajo se originó dentro del tiempo de prestación de servicios como empleado y fue la causal que ocasionó su retiro anticipado.

En cuanto al carácter no definitivo de la incapacidad aducido por la demandada, se concuerda con la opinión emitida por Asesoría de Gobierno en Dictamen n° 41, en Expte. n° 855-D-2014-02369, en el que se establece que *“la transitoriedad es una imposición legal y no un derivado de la ciencia médica, toda vez que es la norma la que determina que el mismo tendrá ese carácter, sin que claro está, ello implique que toda patología que determine esa Comisión será de tipo transitorio, cuestión fáctica ajena a la regulación legal”*.

A ello se suma que en la presente instancia la demandada no ha ofreciendo prueba pericial para contrastar con la prueba ofrecida por el actor y solo se limitó a señalar la falta de definitividad de la incapacidad.

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 Fiscal entiende que corresponde que V.E. haga lugar a la demanda.

Despacho, 09 de octubre de 2023.