

Expte. N° 13-04959789-9 “Oses Romina  
Diana c/ Dirección General de Derechos (Ex  
DINAF) s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- La actora inicia formal demanda contra la Dirección General de Protección de Derechos (Ex DINAF) (Gobierno de la Provincia de Mendoza), invocando la denegatoria tácita incurrida por no resolver el reclamo de pago del Adicional COSE (Código 017) establecido en el art. 27 del Decreto N° 1630/07 ratificado por Ley 7759, desde el 27/10/2017 (fecha del reconocimiento de la deuda) y el pago de retroactivos generados con más los intereses legales.

Solicita que se cumpla la Ley N° 7759 en su carácter de profesional de la salud con título universitario de Médico con prestación de servicios dentro del Microhospital y en consecuencia se proceda a pagar el salario de acuerdo con el régimen 27 de la mencionada ley.

Expresa que del análisis de las actuaciones desarrolladas en sede administrativa se desprende que el conflicto se origina con motivo del reclamo formulado a fin de que se proceda abonar el adicional COSE (017) establecido en el art. 27 del Decreto N° 1630/07, ratificado por Ley 7759.

Señala que si bien por Resolución N° 1706/2017 se reconoció el derecho al pago de la deuda generada desde el momento de la interposición del reclamo hasta el 26/10/2017 y se abonó el retroactivo, el mismo no fue incluido en su bono de haberes, no la administración dictó el acto de reconocimiento de su derecho.

Relata que el día 8 de marzo de 2017 deja por escrito la solicitud de adicional COSE profesional de la salud y ante la falta de respuesta el 12/12/2018 interpone escrito ampliando el reclamo el cual transitó por distintas oficinas, sin que se resuelva el reclamo hasta la fecha de interposición de la presente acción.

Alega la existencia de una clara discordancia con la situación de hecho reglada por el orden normativo.

Sostiene que la tarea que desarrolla se encuadra en el art. 27 de la Ley 7759, que determina que los médicos de guardia del micro hospital (puesto sanitario) de la di.n.a.a.d.y f. percibirán el adicional riesgo del 50 % calculado sobre las asignaciones de clase para los regímenes común de 24 horas, de mayor dedicación de 36 horas con y sin bloqueo de título, y de 44 horas con o sin bloqueo de título.

Solicita que se comience a cumplir con el pago solicitado y se abone la deuda generada, desde el 27/10/2017 fecha de corte producto del Acuerdo individual de pago suscripto, hasta tanto se efectivice el pago del adicional solicitado.

II- En su responde de fs. 47/50 la Dirección General de Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (D.G.P.) manifiesta que no hubo de parte de la demandada denegatoria tácita, sino todo lo contrario hubo pronunciamientos positivos al respecto.

Destaca que desde la institución D.G.P. se tuvo desde un primer momento la intención de resolver el reclamo realizado pero en su momento existían leyes de emergencia financiera que llevaron a que no se pudiera incorporar el ítem COSE en los haberes de la actora.

Resalta que la actora en los autos administrativos 1070-D-2016-77739 suscribió mediante acuerdo individual de pago la suma de \$ 307.270,59.

III- A fs. 53/55 se hace parte Fiscalía de Estado quien expresa que realiza el control de legalidad que por ley 728 y art. 177 de la Constitución de Mendoza le corresponde, estando a las probanzas de autos y a lo que resuelva este Excmo. Tribunal, conforme a doctrina y jurisprudencia existente en la materia.

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 correspondería hacer lugar a la acción intentada en atención a las siguientes consideraciones:

i- De las constancias del expediente surge que

frente al reclamo de la actora de la incorporación a sus haberes del Adicional COSE, tramitado en expediente N° 1070-D-2016-77739, el Director General de la Dirección de Niñez, Adolescencia y Familia dictó la Resolución N°001706 que autoriza el pago de la suma de \$ 307.270 en concepto de Adicional COSE (017) por el período comprendido entre el 01/03/2016 y hasta el 26/10/2017.

Con posterioridad a ello la actora reclamó la incorporación al bono del Adicional Cose como Profesional de la Salud, con sustento en el art. 27 de la Ley 7759.

A fs. 8 vta. de estos autos el médico a cargo del Dpto. Salud DINAF le da el V° B° a dicha solicitud e informa que la Dra. Oses es personal de planta y que realiza guardia los días sábados en el micro hospital 24 hs. diarias por lo que se solicita la incorporación al adicional COSE ya que como el resto de los médicos asiste en su guardia a pacientes allí albergados por oficios judiciales quienes no pueden salir de SRPJ a la guardia del micro hospital. Agrega que la tarea que los médicos prestan en el SRPJ no solo es asistencial, en el de enfermedades agudas, sino también muchas veces asistimos al lugar a constatar lesiones provocadas por altercados entre los internos y también cuando hay traslados de un lugar a otro (cfr. fs. 8 vta. de autos).

A fs. 41 del AEV la Directora de la D.G.P. solicita se realicen los cálculos a partir del 27/10/2017, incluyendo proyección por el año 2019, cálculos que obran a fs. 43/46, quedando sin respuesta el reclamo.

ii- El reclamo tiene sustento en el art. 27 de la Ley N° 7759 que establece que los profesionales que se desempeñen en el Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil (ex COSE) y los médicos de guardia del Microhospital (Puesto Sanitario) de la DI.N.A.A.D.yF, percibirán el adicional por riesgo del 50% calculado sobre las asignaciones de la clase para los regímenes común de 24 horas, de mayor dedicación de 36 horas con y sin bloqueo de título, y de 44 horas con o sin bloqueo de título. Este porcentual se aplicará, para los regímenes de mayor horario, sobre la asignación de la clase más la proporcionalidad de dicha asignación de acuerdo a su mayor carga horaria.

Asimismo determina que esos mismos profesionales percibirán un adicional COSE, que se fija en un 50% adicional sobre todos los ingresos remunerativos y no remunerativos percibidos, excluido el

salario familiar, que se liquidará de acuerdo a la normativa vigente, de acuerdo a su carga familiar y quien perciba este adicional no podrá percibir el suplemento por riesgo fijado en el primer párrafo de este artículo.

De las testimoniales rendidas surge que la actora continua desempeñándose como médica de guardia en el micro hospital razón por la cual corresponde su incorporación al adicional COSE, pretensión que ya fuera acogida favorablemente por el empleador respecto al período señalado.

En función de las circunstancias apuntadas, no existen motivos para no hacer lugar a la pretensión, siendo inatendibles los referidos a restricciones presupuestarias.

Atento a lo expuesto, procede hacer lugar a la acción promovida por la Dra. Romina Diana Oses.

Despacho, 2 de noviembre de 2021.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE  
Fiscal Adjunto Civil  
Procuración General