000313/2022

Comodoro Rivadavia, siete de julio de 2022.

**VISTOS Y CONSIDERANDO**:

Estos autos caratulados: "**C. R. S. s/ MEDIDA CAUTELAR**", **Expte. N° 313/2022**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 (Expte. N° 3/2022), por haber interpuesto E. ART SA recurso de apelación en subsidio contra la medida innovativa otorgada el 21 de enero de 2022.

**I-** La recurrente en escrito digital ID 564326 pide la nulidad de la notificación de la medida cautelar decretada y en el punto III.- interpone recurso de apelación en subsidio de la nulidad planteada en caso de rechazo del pedido.

La magistrada dicta resolución n° 20/2022 que rechaza el pedido de nulidad y en el punto 2) de la parte dispositiva concede el recurso de apelación interpuesto por la aseguradora de riesgo de trabajo, en relación y con efecto devolutivo.

En relación a la concesión del recurso de apelación interpuesto en subsidio del planteo de nulidad, cabe señalar que el ordenamiento procesal solo admite la apelación en subsidio del recurso de reposición – art. 250 CPr.-, no admitiéndose un escrito posterior que funde la expresión de agravios.

Lo expuesto demuestra que, en principio, la interposición del recurso de apelación "en subsidio del planteo de nulidad" para el caso que este se rechace es improcedente y no correspondería su concesión. Sin embargo, dado que el recurso ha sido interpuesto dentro del término de ley para apelar, la contraria no ha formulado objeción a la concesión ni al trámite del

recurso, en resguardo del derecho de defensa en juicio se admitirá formalmente el recurso de la aseguradora de riesgo de trabajo y se procederá a su tratamiento.

**II- Agravios.**

La recurrente en su memoria (ID 630361) niega la verosimilitud del derecho invocado por la actora. Niega que el trabajador haya acreditado la existencia del accidente de trabajo in itinere que denuncia. Manifiesta que la patología y dolencias del actor no son consecuencia del supuesto accidente de trabajo in itinere sino de una enfermedad inculpable no relacionada con el trabajo. Aduce que la decisión se basa solo en el relato del trabajador. Critica el informe médico agregado por el accionante. Sostiene que tampoco se acredita el peligro en la demora. Mantiene la reserva del caso federal.

La actora contesta agravios (ID 645494) y solicita el rechazo del recurso.

**III-** La presente medida cautelar ha sido solicitada por el actor en el marco de la causa principal que tramita ante el mismo tribunal- expte n° 241/2019- en que recurre el dictamen de la Comisión Médica N° 19 de fecha 26/6/2019 que rechazó la denuncia de accidente de trabajo in itinere, causa que se encuentra en trámite.

El actor solicita medida cautelar innovativa a fin que la aseguradora de riesgo de trabajo E. SA provea lo necesario y practique cirugía de cadera de manera urgente atento su estado de salud, consecuencia del accidente in itinere ocurrido en octubre de 2018 y hasta tanto se determine el grado de incapacidad definitiva.

Relata los hechos y circunstancias del accidente de trabajo ocurrido en el trayecto entre el establecimiento

laboral y su casa, antecedentes del caso, ofrece prueba y funda la pretensión en normas internacionales, Constitución Nacional, ley 24557 y código procesal de Chubut.

La petición es acogida por la magistrada de grado y apelada por la demandada.

**IV-** Relatados de ese modo los antecedentes de la causa, corresponde ingresar al tratamiento de los agravios relativos a la procedencia de la medida solicitada.

En el particular, consta de la causa principal y de las actuaciones administrativas agregadas- SRT expte. n° 84175/19- que la empleadora del actor denunció el accidente de trabajo in itinere ocurrido en octubre de 2018, el día 29/01/2019 (fs. 6vta.), dejando constancia en dicha denuncia las circunstancias del accidente y que comienzan a manifestarse dolores y dificultad para caminar.

En el expediente administrativo se glosan las declaraciones testimoniales de compañeros de trabajo del actor que relatan observar dificultades en el andar del actor rengueaba) al día siguiente del siniestro y que manifestaba dolor.

La socia gerente, Sra. O. G., reconoce la existencia del accidente de tránsito sufrido por el actor en el camino de regreso a su casa, que el mismo sigue trabajando pero como seguía rengueando lo mandan al centro de asistencia Centro Médico Pueyrredón, que le diagnostican traumatismo de rodilla izquierda y cadera y ante dicho informe realizan la denuncia ante la ART (fs.8 vta.).

De la documental adunada surge croquis del lugar del accidente, fotos del actor con muletas, informe de asistencia médica por prestadores de la ART, se agrega informe médico con diagnóstico de coxartrosis secular a fractura y luxación con acortamiento de miembro inferior izquierdo, sugiriendo el reemplazo de cadera izquierda con prótesis y tratamiento de kinesiología posterior, determinación de incapacidad obrera, etc.

La aseguradora no niega la patología y estado de salud del trabajador pero, sostiene que la misma no es consecuencia del accidente de trabajo in itinere denunciado sino de una enfermedad inculpable no relacionada con el trabajo.

Como se señaló, la empleadora es la que informa el accidente de trabajo in itinere y reconoce la afectación de la salud del actor evidenciada en la dificultad de su movilidad y dolores que el mismo manifiesta sentir, que también es observado por compañeros de trabajo, afectación de la salud que se corrobora con los informes médicos y estudios realizados.

La verosimilitud del derecho requerida ha sido acreditada, la simple negativa de la aseguradora de riesgo de trabajo respecto a que las consecuencias dañosas no son el resultado de dicho accidente no enerva las constancias del expediente, tampoco las conclusiones de la Comisión Médica 19 son vinculantes.

Se ha dicho que resultan admisibles las medidas autosatisfactivas o innovativas vinculadas con prestaciones médicas y dinerarias cuando surge de una manera inequívoca una intensa verosimilitud del derecho y peligro en la demora. Este criterio se sustenta en la doctrina elaborada por la CSJN en casos en los cuales

la secuela temporal hasta el pronunciamiento definitivo provocaría un perjuicio irreparable en la posibilidad de recuperación física y psíquica del requirente y un menoscabo en sus posibilidades futuras de reinserción laboral. Asimismo, se sostuvo que no existiría un perjuicio irreparable para la demandada, ante la posibilidad de instar acciones de regreso.(CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - Fiscalía General, Dictamen N° 94.567 del 28/10/2019 Sala VII Expte. N° 7.705/2019/CA1 "Alfie, Emilio Paulo Horacio c/Provincia ART SA y otro s/acción de amparo". (Dra. Picón)elDial.com - AL55DD).

En tal sentido, dice Couture: "se impone al juez laboral, agilidad, sensibilidad y disposición para abandonar las formas normales de garantía, y buscar un modo especial de justicia que de satisfacción al grave problema que les propone." (cit. por Peyrano y Vitantonio en op cit). Y tales parámetros aparecen satisfechos en la decisión de autos y sin crítica suficiente de la recurrente.

En el caso bajo examen, es claro, que aparecen lesionados derechos esenciales a la protección del trabajador. Se trata, en la especie, de derechos de raigambre constitucional, referidos parcialmente por artículos del texto constitucional y más extensamente por las declaraciones y tratados internacionales de derechos humanos de jerarquía constitucional.

Frente a la entidad de tales derechos cuyo goce es deber del Estado garantizar conforme queda dicho, el análisis de la magistrada, resulta acertado y acorde a las directrices que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tempranamente, sentó respecto que la función

judicial no se agota en la letra de la ley, con olvido de la efectiva y eficaz realización del derecho y para ello debe atenderse antes que a un criterio formalista a la vigencia de los principios que ampara la Constitución Nacional (Fallos 248:291; 249:37 y 296:65). Por supuesto, tales pautas son de ineludible cumplimiento para lograr un adecuado servicio de justicia.

Por todo lo expuesto, se rechaza el recurso de la aseguradora de riesgo de trabajo y se confirma la resolución de fecha 21 de enero de 2022.

**V-** Costas se imponen a la recurrente vencida conforme el principio objetivo de la derrota (arts. 69 y 70 del C.P.C.Ch.). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y demás pautas establecidas en los arts. 5 a 9 y 13 de la ley XIII-4 y 15.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

**RESUELVE:**

**1)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por E. ART SA y confirmar la resolución de fecha 21 de enero de 2022.

**2)** Imponer las costas de segunda instancia a la recurrente vencida.

**3)** Regular los honorarios de la Dra. C. D. en la suma de 4 jus y los de la Dra. M C. en 2 jus.

**4)** Tener presente la reserva del caso federal.

**5)** Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

**REGISTRADA BJO EL N° 302 DEL AÑO 2022 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**