

//neral Roca, 4 de septiembre de 2020

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados:"ABBADIE ORLANDO GABRIEL C/ MAPFRE ARGENTINA A.R.T. S.A. S/ RECLAMO" (Expte.Nº O-2RO-98-L2012- 2CT-23406-10).-

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia virtual de los jueces votantes mediante plataforma de videoconferencia, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer término a la Dra. Gabriela Gadano, quien dijo:

RESULTANDO: Se inician las presentes actuaciones con la promoción de la demanda del Sr. Orlando Gabriel Abbadie con el patrocinio letrado de la Dra. María del Carmen Vicente y Elisa Elena Vicente, persiguiendo el cobro de \$16.442,21 contra Mapfre Argentina ART S.A., en concepto de las prestaciones dinerarias por la incapacidad laboral temporaria (art. 13 de LCT) de los cuales \$13.180 son prestaciones en especie, o bien sustitutiva de los gastos médicos, farmacéuticos y de rehabilitación, con más los intereses y costas legales. Solicitan la inconstitucionalidad de los art. 8 inc. 3, 21,22, 46 de la ley 24.557, decreto 717/02 y 1278/00.

Proceden hacer un análisis de los art. 21, 22 y 46 de la Ley 24.557, así como los Decretos reglamentarios 717/96, y 1278/00. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto.

Afirma haberse desempeñado en relación de dependencia para su empleadora la firma STHAL INGENIERIA S.R.L., que ingresó a trabajar el día 03-08-2009, como ?ayudante? de la Industria de la Construcción (Ley 22.250) y CCT 75/76 de UOCRA, que se desempeñó en el taller sito en calle Chula Vista 1.155 de General Roca, y en distintas obras contratadas por la empresa en la zona del Valle de Río Negro, con una jornada laboral los lunes de 7 a 16 hs y martes a viernes de 7 a 17 hs, que marcaba la respectiva tarjeta magnética, que percibía sus haberes de manera quincenal por horas trabajadas y que se extinguió la relación laboral el día 03-08-2010 por medio de Carta Documento de la empresa.

El día 03-10-2009 siendo aproximadamente las 16 hs, el Sr. Abbadie se encontraba trabajando en obra de su empleadora, en el Galpón de la firma Kleppe, Planta I de la ciudad de Cipolletti, cuando mientras operaba con un taladro se le torció la muñeca derecha, siendo asistido en el Sanatorio Juan XXIII, para luego ser derivado al médico de la ART, Dr. Juan Perez, donde lo medican e indican rehabilitación por 10 días, al cabo de los cuales, como permanecía con dolor, se le indican 5 sesiones más, sin mejoría.

Se lo deriva al Dr. Baldomero Bassi, el que solicita en forma urgente una RMN de la

zona lesionada, indicando recién 45 días después la existencia de una fractura en escafoide de muñeca derecha, razón por la que le colocan yeso en 17-11-2009. Le realizaron un estudio TAC DE CARPO el 04-02-2010, en el que se observa la presencia de la fractura de escafoide; reiterando el mismo estudio el 22-02-2010 en el Instituto Radiológico General Roca. Manifiesta que la fractura se consolidó, sin que le entreguen al trabajador copias de los informes radiológicos. El 30-03-2010, pese a no estar recuperado, le otorgaron el alta médica estableciendo diagnóstico de egreso "fractura escafoides consolidada sin secuelas", formulario que es firmado en disconformidad por el actor. Solicita el 31-03-2010, vía telegrama dirigido a la ART, la reapertura del expediente, determinación de la incapacidad y prestaciones en especie, sin obtener respuesta.

Con serias dificultades el trabajador comienza a trabajar sufriendo un nuevo accidente sobre su mano derecha el día 02-06-2010, cuando afirmándose sobre la muñeca de la mano derecha con el peso de su cuerpo, se le manifiesta un fuerte dolor. La empresa dio intervención a la ART, solicitando la asistencia médica. Fue atendido con el Dr. Bassi quien le prescribió reposo y TAC para determinar el estado del escafoide. Se le da reposo, algunas sesiones de kinesio, y sin evolución el día 30-07-2010 le otorga el alta médica el Dr. Cosme Argerich, mediante certificado que dice "paciente con alta médica, con secuela- Tendinitis crónica...?".

Mediante CD se extingue vínculo laboral en 3/8/2010.

En virtud del persistente dolor, consulta en forma particular al Dr. Rubén Saldía, quien indica el día 12-08-2010, la realización de dos placas RX en distintas posiciones de la zona afecta, abonando de su bolsillo la consulta y los gastos, pero el médico sugiere la realización de estudio de mayor complejidad (TAC y/o RNM) y ante la imposibilidad económica del trabajador de afrontarlos, remite telegramas a MAPFRE ART en su sede local y en su domicilio legal en Bs. As, mediante los que intima a que se proceda a la reapertura del expediente y determinación de la incapacidad; se otorguen con carácter urgente las prestaciones en especie previstas por la ley 24557 art. 20 "atención médica especializada, rehabilitación y farmacia-", hasta la recuperación de su mano; se le autoricen en carácter urgente los estudios de mayor complejidad (TAC y/o RMN) como indica el Dr. Saldía; se abonen gastos de interconsulta y placa RX efectuados en forma particular y además se abonen las prestaciones previstas por la incapacidad laboral temporaria (ILT) art. 13 de Ley 24.557, por el periodo legal o tiempo que demande la recuperación de su mano, bajo apercibimiento de iniciar acción de amparo, medidas

cautelares urgente, y reclamar los daños y perjuicios derivados del incumplimiento, y responsabilizarlos por daños derivados de cualquier mala praxis de prestadores médicos. Sendos telegramas fueron recibidos en ambos domicilios, conforme el seguimiento de envío realizado en la página web del Correo Argentino, sin que tuviera respuesta.

Ingresando al encuadre jurídico del caso, sostenien que la ART otorga un alta médica anticipada el día 30-07-2010, finalizando las prestaciones tanto dinerarias por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT), como las prestaciones en especie, pues continuaba con su dolencia.

Afirman que la lesión sufrida por el actor, necesita de un tratamiento, pues la fractura no está consolidada, por el persistente dolor, lo que le impide al actor trabajar, continuando en una situación de Incapacidad Laboral Temporaria, teniendo derecho a las prestaciones correspondientes (art. 13 ap.1 LRT), ya que está pendiente de tratamiento y limitado para cumplir tareas. Sostiene la necesidad de la continuidad de las prestaciones dinerarias por 12 meses o hasta el alta médica (art. 7 de LRT), ello por no poder continuar con sus tareas habituales, según el art. 13 de la Ley 24.557, modif. por el Decreto 1694/2009, art. 6. Similar reclamo se hace de las prestaciones de los art. 20, 26 y 30 de la LRT, no pudiendo la ART excusarse de sus obligaciones argumentando que el trabajador esta despedido de la empresa y que no subsisten sus obligaciones.

Al trabajador se le liquidó por quincena a valor hora realizando un promedio de 97 hs., estando previsto el valor hora para su categoría de ?Ayudante? en \$11,21, más el 20% de presentismo, por lo que se procedió a liquidar la 1° y 2° quincena de agosto/2010 y la 1° Quincena de setiembre/2010, haciendo reserva de las que se devenguen hasta el alta médica o el cese del plazo legal de ILT.

En cuanto a las prestaciones en especie, si bien el art. 20 de la LRT prevé en qué consisten y el tiempo de duración de las mismas, nada dice respecto de las pautas para determinar el valor aproximado de ellas, pues están a cargo de la ART, como obligación de hacer, por lo que, resultando difícil de fijarlo solicitan un estimativo, según el tratamiento médico que se le indique.

Solicita medida cautelar genérica (art. 232 CPCC aplicable por remisión del art. 59 de la ley 1504), fundamentandola en la necesidad urgente del actor, de que se termine un tratamiento médico a seguir y en el periodo de ILT, se le cubran los emolumentos de carácter alimentario. Se presta declaración jurada.

Liquida con carácter provisorio, las prestaciones dinerarias por ILT, según la 1era. Quinc. AGOS/2010 \$1.087,37, 2da. Quinc. AGO. 2010 \$1.087,37 y 1era. Quinc.

SEPT./2010 \$1.087,37 arrojando un subtotal de \$3.262,11. Respecto de las prestaciones en especie, según los gastos devengados \$180.00, TAC y/o RMN \$100,00 y gastos de tratamiento por la suma de \$12.000, suman un subtotal de \$13.180,00. Los dos reclamos totalizan la suma de \$16.442,11, a la que se deberán adicionar los intereses.

Hace expresa reserva de acciones futuras que le pudieren corresponder por Incapacidad Laboral Parcial Permanente (ILPP), Daño Moral, y eventual Mala Praxis, a fin de obtener una reparación íntegra de los daños y perjuicios sufridos.

A fs. 33 se corre traslado de la demanda y respecto de la medida cautelar solicitada, por no surgir los requisitos propios de ella, se procede a la denegatoria. A fs. 37 se reitera el pedido y se ofrece prueba, proveyendosela favorablemente.

A fs. 46 se hace lugar a la medida cautelar solicitada por Orlando Gabriel Abbadie, ordenando a MAFRE ARGENTINA ART S.A. prestaciones en especie en los términos del art. 20 de la ley 24.557, la realización de TAC y/o RMN y redefinición del tratamiento de la dolencia en el término de CINCO (5) DÍAS y bajo apercibimiento de imponer sanciones conminatorias en caso de incumplimiento, con sujeción al recaudo formal del art. 207 del C.P.C.C.

A fs. 98 se presentan los apoderados de la demandada MAPFRE ARGENTINA ART S.A. y en relación a la medida cautelar dicen que, se procedió a la citación del reclamante en 2/3/2011 a realizar consulta médica con el Dr. Juan Manuel Fisser, quien ordenara la realización de los estudios correspondientes. Corrido traslado responde a fs. 100 la parte actora que, si bien fue citado en cumplimiento de las prestaciones en especie, no se lo volvió a citar, ni atender ni se informó sobre los estudios y tratamiento, por lo que solicita se intimase a la ART, lo que se efectiviza a fs. 101, dando por resultado una nueva consulta con el mismo profesional para el 13/4/2011.

A fs. 150/162, MAPFRE ARGENTINA ART S.A. contesta demanda, indicando que el actor omite explicitar porcentaje alguno de incapacidad. Plantean las razones por las cuales no puede prosperar el reclamo entablado: 1- La parte actora, reconoce haber recibido de su mandante la totalidad de las prestaciones; entre ellas la totalidad de la asistencia médica, pero omite la mención de las sumas recibidas en concepto de ILT; 2- Se sometió al dictamen de la Comisión Médica quien dijo que la ART cumplió acabadamente con sus obligaciones, razón por la cual se otorgó alta médica; 3- Ha cumplido acabadamente con prestaciones de ley correspondientes, con las obligaciones impuestas por la LRT y con la medida cautelar interpuesta.

Reconoce el contrato de afiliación entre MAPFRE ARGENTINA ART S.A. y la

empleadora del actor STAHL Ingeniería SRL, por los riesgos de accidente de trabajo, instrumentado bajo el N° 88349 vigente desde el 01/01/2007 hasta la fecha de contestación de demanda (02-05-2011). Resalta que se le brindaron las prestaciones dinerarias por ILT por la suma de \$18.710, 02 hasta la fecha de alta médica, que el actor se sometió a la evaluación de la Comisión Médica 009 de Neuquén, que por dictamen de fecha 25-01-2011, en el Expte. N°009-L-00012/11 la CM dijo que no se ha constatado incapacidad permanente de origen laboral, que la prestaciones de la aseguradora fueron suficientes, que al examen clínico efectuado en la audiencia se constató la movilidad completa de la muñeca, buen tono y trefismo muscular. Afirma que la patología que padece el actor es de carácter inculpable y preexistente, no siendo resarcible en el ámbito de la ley 24.557.

Subsidiariamente solicita se habilite la repetición (del eventual monto de las prestaciones a cargo de la ART) del fondo fiduciario de enfermedades profesionales. Al no revestir el carácter de profesionales, y por tanto no estar amparadas por el contrato de afiliación celebrado con el empleador, se opone la defensa de ?falta de legitimación pasiva?. Cita doctrina y jurisprudencia.

Contesta demanda, negando -por ser su mandante ajeno a la relación laboral entre el actor y su empleador- que el actor hubiere ingresado a trabajar a las órdenes del STHAL Ingeniería SRL en fecha 03-08-2009, con la categoría de ayudante de la industria de la construcción; que hubiere cumplido trabajo alguno en taller sito en calle Chula Vista 1155 de General Roca y en distintas obras contratadas por la empresa en el Valle de Río Negro; que haya cumplido una jornada los lunes 7 a 16 hs y mates a viernes de 7 a 17 hs, que marcara tarjeta magnética; que hubiere percibido haberes en forma quincenal por horas trabajadas, con expedición de recibos oficiales. Niega y desconoce que la relación laboral se hubiera extinguido el 03/08/2010 mediante CD. Que el día 02-10-2009, siendo aproximadamente las 16 hs, trabajando en obra en la empresa, para la firma KLEPPE Planta I en galpón Cipolletti, mientras operaba un taladro se le hubiere torcido la muñeca; el contenido en su totalidad del telegrama obrero del 31-03-2010; que hubiera sufrido un nuevo accidente en su mano derecha con fecha 2-6-2010; que se le hubiera manifestado un fuerte dolor en su muñeca derecha por afirmarse en la misma con el peso de su cuerpo; el certificado emitido por el Dr. Cosme Argerich; que el actor se hubiera atendido con el Dr. Saldia, así como el certificado médico y el contenido; que se hubiera encontrado imposibilitado económicamente de afrontar los gastos de estudios médicos de alta complejidad y además consulta y

tratamientos, o que haya hecho erogado suma de \$180 y que tuviere la necesidad de realización de TAC y/o RMN, con valores de \$800 y \$1.000. Impugna la liquidación realizada por \$12.000, como el valor de 3.262,11 en concepto de ILT, y el valor estimado de prestaciones en especie por \$13.180, como colorario impugna la totalidad de la liquidación por la suma de \$16.442,11. Niega que hubiere una situación de abandono respecto del accidente y actitud evasiva; que el trabajador se hubiere encontrado en una situación de desamparo; que no hubiere recibido prestaciones de la LRT; que se le hubiera dado el alta médica, de manera anticipada; las placas solicitadas por el Dr. Saldías; que indicaren fractura de escafoides y que necesitare redefinición de tratamiento; que se le debieran prestaciones por ILT, y la totalidad de la liquidación practicada, como los parámetros de liquidación quincena a valor hora, el promedio de 97 hs. quincenales, el valor de \$11,21, más el 20% de presentismo. Rechaza procedencia de la medida cautelar. Desconoce que por esta razón se le haya cursado telegrama a su representada.

Solicita la aplicación de la ley 24.307 y 24.432, a la hora de la regulación de honorarios profesionales y del Decreto 1813/92 para los peritos que intervengan en autos. Ofrece prueba y formula oposición respecto de la documental requerida a su mandante.

3. A fs. 173/174 la parte actora se expide y denuncia "hechos nuevos". Explica que en fecha 05-01-2011, ante el persistente dolor en su muñeca, se solicitó la intervención de la Comisión Médica N°9 de la ciudad de Neuquén, por divergencia de ILT o ILP, emitiendo dictamen el 25-01-2011, con resultados infructuosos. En fecha 13-04-2011 el Dr. Fisser, de la ciudad de Neuquén adonde fue citado el accionante por la ART, le indica exámenes prequirúrgicos, le da el formulario de consentimiento informado, donde se indica: Diagnóstico ?Lesión Nervio Cubital y de Muñeca-Operación Artroscopia Muñeca- Transposición Nervio?, cuyos gastos de traslado y estudios médicos no fueron abonados, a pesar de intimarla a hacerlo, sin obtener respuesta.

A fs. 186, mediante interlocutorio se acoge la denuncia como "hecho nuevo" de la prescripción del facultativo médico designado por la ART, esto es, intervención quirúrgica de "artroscopía de muñeca-transposición nervio" y la negativa de cobertura de la aseguradora que se desprendería del silencio al emplazamiento postal, e incorpora la prueba ofrecida a su respecto.

A fs. 207 se solicita intimación a la parte demandada al cumplimiento de la medida cautelar resuelta por Interlocutorio, dando lugar a una nueva decisión plenaria en la comprensión de que la ART no ha dado cumplimiento a la originaria orden cautelar, en

cuanto a completar la prestación en especie a partir de la redefinición del tratamiento de la dolencia, fijándose astreintes diarios.

La demandada a fs. 214/215 interpone recurso de revocatoria, declarándose extemporánea a fs. 220.

Renuncia a las actuaciones la Dra. María del Carmen Vicente, en virtud de su designación como Juez de la Cámara Laboral de General Roca (fs.228), sobreviniendo su apartamiento a fs. 240.

Se practica planilla de liquidación por la parte actora a fs. 239. Por medio de interlocutorio de fs. 244/245 se determina el monto total debido en concepto de astreintes hasta el día 21-11-12, en la suma de \$137.000 y se fija un nuevo de valor diario en concepto de astreintes en \$1.000.

La demandada acompaña documental del Correo Andreani, de fs. 287/292, con registros de visitas y reportes de resultado de los envíos. Dándose traslado de ella a fs. 294 es respondida a fs. 302, con la negativa y desconocimiento del contenido, autenticidad y envío de piezas e informes postales, como que se haya dejado aviso de visita, o que se hubiera poducido el envío al domicilio constituido por el actor.

A fs. 486 la parte actora informa al Tribunal que se lo intervendrá quirúrgicamente el día 09-06-16 por ARTROSCOPIA DE MUÑECA DERECHA, de lo que se agrega documental a fs. 484, reclamando que se le provean los gastos de la intervención y de traslado. A fs. 491 la ART da cuenta de lo mismo y dice que el accionante está debidamente informado y se cordinó con él el traslado, adjuntando el informe de la intervención a realizarse.

Se agregan a fs. 493/494 comprobantes de gastos realizados por el actor en fecha de la intervención quirurgica y de medicación ordenada por el Dr. Fisser, y denuncia que después de la operación nadie pasó a buscarlo por la Clínica, debiendo volver en transporte público a la ciudad de General Roca.

A fs. 507/514 MAPFRE ART acompaña historia clínica.

Se provee la prueba a fs. 343, quedando como perito médico el Dr. Nestor F. Andrada, quien acepta cargo a fs. 451, presentando pericia a fs. 536/552. Obran informativas de Instituto Radiológico General Roca (fs. 354); Sthal Ingenieria S.R.L. (fs. 357/377 y fs. 401/419); Comisión Médica n° 9 (a fs. 378/386), Sanatorio Juan XXIII (fs. 387) e Historia Clínica de Abbadie (fs. 507/514).

A fs. 563 se realiza audiencia de vista de causa, y pasan los presentes para dictar sentencia. Se dispone la cadudidad de toda la prueba pendiente de producción por

escrito.

CONSIDERANDO: I. HECHOS: Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 53 inc.1º de la Ley 1.504, los que a mi juicio son los siguientes:

- 1- El accionante trabajó para la firma STHAL INGENIERIA S.R.L. desde el día 03-08-2009, como ?ayudante? de la Industria de la Construcción (Ley 22.250) y CCT 75/76 de UOCRA (denuncia de accidente y recibos de haberes de fs. 17/18 y 357/359);
- 2- El día 02-10-2009 cuando el actor realizaba tareas ordenadas por su empleadora, en un galpón de la firma Kleppe, Planta I de la ciudad de Cipolletti, mientras operaba un taladro se le torció la muñeca derecha, por lo que Sthal Ingeniería SRL formula denuncia de accidente de trabajo (documental de fs. 2);
- 3- La empleadora tenía contrato de afiliación con Mapfre Argentina SA (documental de fs. 402/418 y reconocimiento de fs. 151);
- 4- Le diagnostican "fractura escafoide en mano derecha", recibiendo prestaciones en especie hasta que en 30/3/2010 le otorgan el alta médica sin secuelas, documento que la actora suscribe en disconformidad (documental de fs. 3) y aun cuando refiere haber remitido TCL intimando por la continuidad de las prestaciones, se ha desconocido la recepción de tales instrumentos, sin que se produjera prueba informativa;
- 5- Al momento del accidente tenía 23 años (nacido en 2/12/1986);
- 6- En 2/6/2010 se formula una nueva solicitud de asistencia médica al trabajador de parte de Stahl Ingeniería SRL, por un nuevo accidente que ocurre cuando el actor "...se afirmó sobre la muñeca de la mano derecha con el peso de su cuerpo, manifiesta dolor constante..." (documental de fs. 5);
- 7- Interviene Comisión Médica N°9 en 25/1/2011 por divergencia en la ILT o ILP, lo que fue denunciado e incorporado como "hecho nuevo", quien al describir la enfermedad expresa: "...el trabajador quien tiene antecedentes de una fractura de escafoides de mano derecha el 02/10/09 por el que recibió tratamiento a cargo de la Aseguradora. Le realizaron radiografías que no mostraron lesiones y le indicaron sesiones de fisiokinesioterapia. Como el dolor persistía 45 días después del accidente le realizaron una resonancia nuclear magnética que informó una fractura de escafoides y le colocaron un yeso que llevó durante dos meses. Después de retirarle el yeso, realizó rehabilitación durante dos meses y fue dado de alta en el mes de mayo y se reintegró a sus tareas habituales, pese a continuar con dolor (firmó en disconformidad). El 02/06/10 mientras se encontraba trabajando se afirmó sobre la mano derecha contra un panel y

sintió un dolor agudo y persistente que le impidió continuar trabajando. Fue asistido en ITOR, centro prestador de la ART, donde le realizaron radiografías que no informaron lesiones óseas, le diagnosticaron tendinitis crónica y le indicaron antiinflamatorios y sesiones de fisiokinesioterapia. Con el dolor persistía el 07/07/10 le realizaron una resonancia nuclear magnética que no informó lesiones y el 22/07/10 le realizaron un electromiograma de miembros superiores que fue informado como normal. El 27/07/10 la Aseguradora le otorgó el alta médica con el diagnóstico de lesión antigua de mano derecha. El trabajador refiere que el dolor continúa en los antebrazos y ha disminuido la fuerza en la mano derecha, no puede sostener peso, el trabajador reclama continuar con prestaciones o en su defecto se le determine su incapacidad...El examen actual se efectúa en forma comparativa y ambas muñecas no evidencian alteraciones en la forma, el volúmen, el color y la temperatura local. La movilidad de las articulaciones de los dedos, mano y muñeca es completa...". Luego de establecer la movilidad comparativa de las muñecas, hecho el detalle de los antecedentes aportados (historia clínica, RNM, Electromiograma de miembros superiores, certificado de alta médica, carta documento, informe del médico particular Dr. Saldía), diagnostica "fractura de escafoides derecho" y concluye: "...El damnificado refiere haber sufrido una fractura de escafoides de mano derecha mientras trabajaba. Que la Aseguradora reconoció el accidente y brindó las prestaciones que consideró adecuadas. Que los estudios realizados permitieron diagnosticar una fractura de escafoides sin desplazamiento. Que luego de la inmovilización realizó rehabilitación refiriendo la persistencia de dolor en la mano. Que los estudios realizados posteriormente para identificar el origen del dolor (resonancia nuclear magnética, electromiograma) no informaron lesiones. Que el 27/07/10 la Aseguradora le otorgó el alta médica. Que un mes después del alta solicitó la reapertura del accidente y se le realizaron nuevos estudios que no informaron lesiones siendo dado de alta el 27/07/10. Que el examen clínico efectuado en la audiencia permitió constatar una movilidad completa de la muñeca, buen todo y trefismo muscular. Por lo expuesto...dictamina: La contingencia por la que reclama el trabajador se caracteriza como accidente de trabajo. Las prestaciones otorgadas por la Aseguradora se consideran suficientes. Cese de la ILT 27/07/10 por alta médica. No se ha constatado incapacidad permanente de origen laboral. La aseguradora cumplió con el emplazamiento realizado durante la audiencia...". El hecho nuevo del dictamen de Comisión Médica es informado por la accionada en 2/5/2011 cuando contesta demanda, oportunidad en que desconoce expresamente la documental que fuera aportada por la parte actora: a-tres TCL, b-cuatro

fotocopias de certificados médicos, c-CDs, d-seguimientos de envío de Correo Argentino, e- Factura del Dr. Saldía, f- Comprobante de pago de placa de RX; g- 4 dobles ejemplares de recibos de haberes, sin que se produjera a su respecto informativa;

8- En 3/2/2011, sin que la actora pusiera en conocimiento de este Tribunal la intervención de Comisión Médica en 25/1/2011, cuyos detalles se transcribieron en el punto que antecede, este Tribunal resuelve in audita pars, "...hacer lugar a la medida cautelar solicitada por Orlando Gabriel Abbadie, ordenando a Mapfre Argentina ART SA con carácter de prestación en especie en los términos del art. 20 de la ley 24557, la realización de TAC y/o RMN y redefinición del tratamiento de la dolencia..." (interlocutorio de fs. 46/54). A raíz de tal decisión, Mapfre activa consulta médica con el Dr. Fisser Juan Manuel y en 5/4/2011 (fs. 104) expresa: "...vuelve el paciente con la TAC y ENM de mano que informan que puede existir lesión parcial ligamentaria carpiana Escafo-semilunar. Examinó nuevamente al paciente no encontrando signos claros de inestabilidad ligamentaria, solo dolor en el dorso de la radiocarpiana con leve laxitud articular. Puede tratarse de una inestabilidad predinámica carpiana, para confirmar y tratar se hace con Artroscopía de muñeca...";

9- Se presentan algunos escarceos entre actor y demandada en cuanto a los gastos necesarios para los estudios médicos ordenados por el Dr. Juan Manuel Fisser, en el pago de las prestaciones por ILT por el período legal o tiempo que demande la recuperación de su mano, desde el primer accidente en 2/6/2010 y los gastos de traslado, quedando por informativa reconocido el TCL remitido, despacho que se entregó en 25/4/2011 (ver fs. 192/193);

10- A fs. 345 Instituto Radiológico Genera Roca SRL informa que para Mapfre el costo de una RMN (sin contraste) es de \$ 1.134,82. A fs. 387 la informativa de Sanatorio Juan XXIII establece valores al 5/2/2014 de los estudios de TAC (\$ 2.189,70) y RMN (\$2.048);

11- Sthal Ingeniería SRL ha abonado las prestaciones dinerarias percibidas por el actor en el período de ILT por ambos accidentes. Obran las órdenes de transferencia a la cuenta sueldo entre setiembre/2009 y marzo/2010 (fs. 406/418).

12- En 3/8/2010 Abbadie es despedido (fs. 419)

13- A fs. 436 obra el estudio electromiográfico y de velocidades de conducción motoras y sensitivas fechado en 15/4/2015 pagado por la ART;

14- En 17/8/2011, a fs. 186/190 se admite como hecho nuevo la prescripción de intervención para el trabajador accidentado, reconociendo a fs. 197 el Dr. Fisser a través

del Director Médico de Traumatología del Comahue el consentimiento de tratamiento quirúrgico de solicitudes de estudios prequirúrgicos y el TCL intimatorio a la ART, para librar las correspondientes autorizaciones. Con soporte en ello, en 21/11/2012 el Tribunal dispone el aumento de astreintes diarias hasta el efectivo cumplimiento de las prestaciones correspondientes al trabajador;

15- En 13/3/2013 acompaña Mapfre Argentina ART SA CD remitida al actor (con aviso de recibo) fechada en 29/1/2013 en la que, sin invocar motivo por el que no autoriza el tratamiento quirúrgico y estudios prequirúrgicos, intima a Abbadie a presentarse en fecha 15/2/2013 en el consultorio del Dr. Gustavo Breglia;

16- Entre 18/3/2013 y 8/4/2016 (escrito de fs. 467) solo se producen actos procesales ligados a la liquidación y cobro de astreintes y algunas pruebas informativas y designaciones fallidas de perito médicos. No hay un solo acto de demandada ni actor que se vinculen a la continuidad de tratamiento médico o quirúrgico.

17- A fs. 488/490 en 8/6/2016 Mapfre ART agrega constancias de aprobación para: "artroscopía compleja de muñeca sinistrosis escafosemilunar de muñeca", prequirúrgicos completos e internación de Osvaldo Gabriel Abbadie y material quirúrgico (punta micro shaver- punta micro opes y 1 tornillo hervert de 3.0 mm HCS). Sin embargo el actor informa que se ha tenido que trasladar de Neuquén a Roca una vez intervenido, a su costo (agregando 2 pasajes) y pagar la medicación recetada por el profesional que lo operó, de lo que agrega los comprobantes (fs. 493/494), reponiendo a fs. 497 la demandada que el móvil llegó al sanatorio pero no ubicó al paciente y que el gasto de farmacia se encuentran a su disposición por \$ 302,98 en Sucursal Neuquén, sin que informe que fue percibido;

18- A fs. 507/514 obra constancia íntegra de la historia clínica del actor acompañada por Mapfre ART de todo lo tratado por el Dr. Juan Manuel Fisser cuya cronología y descripción en lo sustancial es la siguiente: "...fecha 21/11/2014...paciente derivado por la ART para estudio y tratamiento por dolor crónico de la muñeca derecha de mas de 3 años...Se solicitan estudios para evaluar la parte osea y ligamentaria de la muñeca con Rx y Artro RNM de muñeca, EMG para evaluar compresió...20/05/2016...paciente con lesión crónica de la muñeca derecha, con diagnóstico de lesión ligamentaria carpiana de la Escafosemilunar, al examen presenta dolor de la muñeca en dorso y palma con cansancio y pérdida de fuerza que refiere....Tiene estudios de RNM que confirman lesión ligamentaria dinámica y Escafosemilunar del año pasado...27/5/2016...evaluados los estudios de imágenes se confirma la lesión crónica dinámica de la articulación

Escafosemilunar de la muñeca derecha, se indica tratamiento con Sinostrosis carpiana de ARtroscopía de muñeca. Solicito los materiales para la cirugía y autorización...09/06/2016...desarrollo de la cirugía: ASEPSIA y antisepsia...13/06/2016...paciente se retira sin ser atendido por mi, porque no quiso esperar su turno...";

19- El Dr. Néstor Andrada, perito oficial dictamina por anquilosis de muñeca (disminución de la movilidad en flexión y extensión) un 30,3% de incapacidad, sin que tal conclusión fuera impugnada por ninguna de las partes;

II.- DERECHO: Se trata de un trámite desarrollado de modo atípico, plagado de idas y vueltas, con largos períodos temporales intermedios sin actividad eficiente en orden al proceso de reversión de la lesión del trabajador, entre lo que fuera la originaria decisión de medida cautelar (23/9/2010) y el desenlace final de la intervención artroscópica del actor (9/6/2016). Y aunque parezca una paradoja, la pretensión persigue el pago de aquellos desembolsos que tuvo que hacer el actor de su peculio y el pago de la ILT, sin perjuicio de que la medida cautelar mutó para impulsar el tratamiento, hasta llegar a la operación sugerida por el especialista elegido por la ART y autorizada y abonada finalmente por ella.

No se persigue en autos el pago de indemnización por incapacidad permanente derivada del accidente de trabajo.

Si bien en su escrito inicial la parte actora hace expresa reserva de acciones futuras que le pudieren corresponder por Incapacidad Laboral Parcial Permanente (ILPP), Daño Moral, y eventual Mala Praxis, a fin de obtener una reparación íntegra de los daños y perjuicios sufridos, no promueve demanda en tal sentido, ni en estos actuados ni en otros. Hice la correspondiente verificación tanto en los trámites iniciados en este Tribunal como en la Cámara I de esta Circunscripción Judicial.

El accidente originario ocurre en 2/10/2009, o sea bajo el régimen de la ley 24557 bajo Dec. 1278/00. Es con el segundo evento acaecido en 2/6/2010 que deviene aplicable la ley 24557 y Decreto 1694/2009 (5/11/2009), por lo que todo cuanto se aquí se resuelve, lo será al amparo de la normativa del último régimen jurídico mencionado.

En relación a la ILT del segundo accidente ocurrido en 2/6/2010 y hasta el 27/7/2010 (fecha del alta), y el salario hasta la fecha del despido en 3/8/2010, el haber fue abonado por la empleadora hasta el 3/8/2010.

Si bien Comisión Médica confirma el alta médica acaecida en 27/7/2010 otorgada por la ART, los acontecimientos posteriores según se sigue de esta tramitación, indican que el

actor persistía con padecimientos derivados de la última lesión y que la aplicación de un tratamiento podría revertirlos, de modo que aquella alta, con todo lo que dispuso este Tribunal, cayó de facto, procurando que se continuara con las prestaciones en especie.

El art. 7 de la ley 24557 expresaba: "Incapacidad Laboral Temporaria. 1. Existe situación de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) cuando el daño sufrido por el trabajador le impida temporariamente la realización de sus tareas habituales. 2. La situación de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) cesa por: a) Alta médica; b) Declaración de Incapacidad Laboral Permanente (ILP); c) Transcurso de un año desde la primera manifestación invalidante; d) Muerte del damnificado".

Ergo, tomando los cuatro hitos del art. 7 antes transcrito, al no haber alta (se entiende que es el supuesto de alta sin incapacidad), ni declaración de Incapacidad Laboral Permanente, corresponde incluir este supuesto en el inc. c), o sea, al cumplirse un año desde la primera manifestación invalidante del segundo evento acaecido en 2/6/2010, o sea el 2/6/2011.

Con el Decreto 1694 (art. 6°), que se considera modificatorio del ap 2 del art. 11 de la LRT se estableció que: "...las prestaciones dinerarias por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) o permanente provisoria mencionadas en el art. 11 inc 2°, se calcularán, liquidarán y ajustarán de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo 20744 y sus modificatorias".

Corresponderá a tal fin tomar el salario laboral que surge de la aplicación de los arts. 103 y sgs de la LCT. Esto es la remuneración que debió percibir el trabajador en el momento de la interrupción de los servicios, o sea desde el 4/8/2010 en que deja de percibir salario/ILT por el despido, hasta el 2/6/2011, con mas los aumentos que durante el período de interrupción fueron acordados a los de su misma categoría (?ayudante? de la Industria de la Construcción-Ley 22.250- y CCT 75/76 de UOCRA), con mas la parte proporcional del sueldo anual complementario (según lo dispone la Res. MTESS 983/2010 del 24/9/2010) y suma no remunerativa extraordinaria (por única vez) de fin de año 2010. Dado que debe mantenerse el promedio mensual y que de conformidad con los recibos de fs. 365/367 percibió al volver del alta médica anterior en marzo, abril y mayo/2010, un promedio de 10 horas extra, adicionaré mensualmente al salario básico tal parámetro. Si bien el salario se abona por quincena, lo calcularé mensualmente sobre 194 horas (97 por quincena). Según la escala salarial para la Zona B a partir del 1/8/2010 el valor hora para ayudante es de \$ 12; desde el 1/12/2010 es de \$ 12,84 y desde el 1/4/2011 de \$ 14,38 mas una suma no remunerativa mensual de \$ 566 y un

pago extraordinario pagadero por única vez al 31/12/2010 de \$ 900.

Al importe resultante mes a mes se adicionará el interés de la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días de Banco de la Nación Argentina conforme criterio STJRN en causa "Loza Longo" dictado en 27-05-2010, esto hasta el 24-11-2015. A partir del 25-11-2015 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses conforme criterio sentado por el STJRN en la causa: ?Jerez Fabián Armando c/ Municipalidad de San Antonio Oeste? (Expte. LS3-11-STJ2015), Sentencia del 24-11-2015 calculada hasta el 31-08-2015, a partir del 01-09-2016 con la tasa de Banco Nacion para las nuevas operaciones de préstamos personales libre destino, consistentes en operaciones a un plazo máximo de 36 meses, de acuerdo a la causa ?Guichaqueo Eduardo Ariel c/ Provincia de Río Negro (Policía Río Negro) s/ Accidente de Trabajo s/Inaplicabilidad de Ley?, (Expte. 27980/15- STJ) Sentencia del 18-08-2016 y a partir del 01/08/2018, la tasa prevista por el reciente fallo del STJRN en la causa "Fleitas Lidia Beatriz c/ Prevención ART S.A. s/ Accidenet de Trabajo s/ Inaplicabilidad de Ley" (Expte. N° H-2ro-2082-L2015//29826/18-STJ), Sentencia del 04/07/2018, en la que el máximo Tribunal adopta con carácter de Doctrina legal a partir del primer día del mes siguiente al dictado del fallo, la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. Los cálculos se hacen al día 20/8/2020.

En cuanto a los gastos que dice haber hecho el actor, solo acreditó los de fs. 494 por la suma de \$ 380,28. No se ha librado informativa sobre la factura de fs. 15 y los TCL por su condición son gratuitos para el trabajador.

En consecuencia, la liquidación es la que sigue:

27d/8/2010 \$ 2.407,68.

intereses \$ 8.122,19.

set/2010 \$ 3.009,60.

intereses \$ 10.106,08.

oct/2010 \$ 3.009,60.

intereses \$ 10.056,32.

nov/2010 \$ 3.009,60.

intereses \$ 10.009,67.

dic/2010 \$ 3.143,23.

2° SAC/2010 \$ 1.571,61.

SNR extraordinaria/2010 \$ 900,00.

intereses \$ 18.575,84.

ene/2011 \$ 3.143,23.

intereses \$ 10.351,80.

feb/2011 \$ 3.143,23.

intereses \$ 10.306,32.

mar/2011 \$ 3.143,23.

intereses \$ 10.255,98.

abr/2011 \$ 4.086,22.

intereses \$ 13.267,39.

may/2011 \$ 4.086,22.

2 días/jun/2011 \$ 301,88.

1°SAC prop/2011 \$ 1.397,10.

intereses \$ 18.694,07.

gastos \$ 320,28.

intereses d.9/6/2016 \$ 664,90.

total al 20/8/2020 \$ 157.103,27.

La decisión que antecede, es la procesalmente posible, dentro del contexto congruencial que quedó instaurado a partir de la demanda, sin dejar de atender que, con las idas y vueltas y las demoras generadas (entretanto se liquidaban astreintes) dentro de la extensa duración de este procedimiento, en algún momento, finalmente logró el cometido de procurar la reversión de la alta incapacidad del actor, a pesar de que, por lo que resulta del dictamen pericial, no haya sido exitoso.

Las costas deberán ser soportadas por la demandada por aplicación del principio objetivo de la derrota de los arts. 25 de la ley 1.504 y 68 del C.P.C.C, habiendo de salirme del monto base resultante de la liquidación que antecede al expedirme sobre el arancelamiento de los profesionales abogados, toda vez que debo considerar también el valor plus sin monto base consistente en la obtención de la medida cautelar y su resultado final. Propongo así regular los honorarios de las Dras. Elisa y María del Carmen Vicente en las respectivas sumas de \$ 25.000 y \$ 10.000, los de Dres Roque La Pusata, Adriana Rodríguez Carriquiriborde y Mariela Garabito en conjunto en \$ 24.500 y los del perito médico interviniente Dr. Néstor Andrada en \$ 7.860 TAL MI VOTO.

Los Dres. Juan Ambrosio Huenumilla y Paula Inés Bisogni, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, LA CÁMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;

RESUELVE: 1) Hacer lugar a la demanda promovida por ORLANDO GABRIEL ABBADIE contra la demandada: MAPFRE ARGENTINA ART SA, y en consecuencia condenando a ésta última a pagar al primero, en el plazo DIEZ DIAS de notificada, la suma de \$ 157.103,27 en concepto de incapacidad laboral temporaria y gastos, importe que incluye los intereses que se indican en el considerando calculados al 20/8/2020, que seguirán devengándose hasta el efectivo pago.

2) Con costas a cargo de la demandada, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de las Dras. Elisa y María del Carmen Vicente en las respectivas sumas de \$ 25.000 y \$ 10.000, los de Dres Roque La Pusata, Adriana Rodríguez Carriquiriborde y Mariela Garabito en conjunto en \$ 24.500 (MB:\$ 157.103,27 + prestación en especie, de conformidad con las disposiciones de los arts. 6, 7, 8, 10, 11, 38 y 40 de la Ley de Aranceles y Acordada 9/84 del STJ) y los del Dr. Néstor Andrada en \$ 7.860. Los honorarios de los profesionales se han regulado teniéndose en cuenta no solo el importe pecuniario del proceso sino también la obtención de la prestación en especie, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos.

3) Oportunamente, firme que se encuentre la presente, por Secretaría practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones, la que deberá abonarse en boleta de deposito bancario, a los quince días de notificada bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 18 de la Ley 2716. Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DR. JUAN A. HUENUMILLA

-Presidente-

DRA. PAULA INES BISOGNI DRA. GABRIELA GADANO

-Juez- -Juez-

Ante mí: MAGDALENA TARTAGLIA -Secretaria-