

A. Contingencias protegidas

Cambios Sociales y Cambios Jurídicos. Un Nuevo Ejemplo: El Accidente *In Itinere* Vs El Accidente En Misión Social Change And Legal Changes: A New Example: Accident *in Itinere* Vs Accident In Mission

ARÁNTZAZU VICENTE PALACIO

CATEDRÁTICA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD JAUME I- CASTELLÓN

Resumen

El Tribunal Supremo ha cambiado su doctrina en relación a la interpretación del concepto de "domicilio" como elemento integrante del accidente *in itinere* en atención a los cambios sociales. El accidente en misión, sin embargo, ha sufrido diferente suerte. El presente trabajo analiza ambos conceptos de construcción jurisprudencial, contraponiendo la evolución de uno y otro.

Abstract

The Supreme Court has changed its doctrine concerning the interpretation of the concept of "home" as a component of accident *in itinere* in response to social changes. The accident on mission, however, has been different fate. This paper analyzes two concepts of case law, contrasting the evolution of each other.

Palabras clave

Accidente de trabajo; Accidente *in itinere*;
Accidente en misión; Enfermedades
cardiovasculares y cerebrales; Tribunal Supremo;
Jurisprudencia.

Keywords

Accident at work; Accident *in itinere*
(whiletraveling); Accident on mission;
Cardiovascular and cerebral diseases; Supreme
Court; Case Law; Social changes; Legal changes.

1. INTRODUCCIÓN

Dijo GUASP¹ que el Derecho para salvar a la Sociología no tiene más remedio que matarla. Toma de la realidad social los problemas necesitados de solución, establece un esquema de instituciones artificiales con las que sustituye las estructuras sociales del fenómeno y tras esa labor de alquimia, se desentiende de la materia social para operar con las nuevas categorías creadas. Pero que cualquier regulación jurídica de un fenómeno social necesariamente lo fosilice a efectos jurídicos, no puede significar que esa fosilización lo sea del Derecho. El Derecho tiene, no sólo la posibilidad, sino el deber de cambiar, de adecuar esas categorías artificiales a la realidad de los fenómenos sociales, necesidad que se hace especialmente acuciante en materia de seguridad social en la que el bien jurídico protegido – la protección de situaciones de necesidad– exige obviar anacronismos y ajustar la norma a la realidad social en favor de los beneficiarios. Esta necesidad de cambio o adaptación puede proceder directamente de quien ostenta el poder legislativo, que debe estar atento a los

¹ Guasp Delgado, J., "La pretensión procesal", Madrid (Civitas), 2ª edición, 1985, pág. 42.

cambios sociales para modificar las categorías jurídicas sobre las que opera cuando la realidad social ha mudado, como de forma indirecta a través de los tribunales, quienes por mandato legal (art. 3.1 Código Civil) tienen que utilizar como criterio hermenéutico la realidad social del tiempo en el que la norma va a ser aplicada.

Si hay una institución jurídica en el ámbito del Derecho de la Seguridad Social que deba su actual configuración legal a la hermenéutica de los tribunales esta es, sin duda, la del accidente de trabajo y dentro de este, específicamente el “*accidente in itinere*” es decir, el que tiene lugar al ir o al volver del lugar de trabajo. Como es sabido, la protección frente a los accidentes de trabajo aparece en nuestro país por vez primera con la promulgación de la Ley de Accidente de Trabajo de 30 de enero de 1900 cuya amplia definición legal determinó prontamente un activo papel de los tribunales en la interpretación de los tres escuetos elementos que integran dicha definición: la lesión corporal, el trabajo por cuenta ajena y, especialmente, la amplia relación de causalidad que vincula el segundo con la primera. Si tan prontamente como en 1903 el Tribunal Supremo ya declaró comprendido en el concepto legal de lesión corporal la enfermedad del trabajo en el entendimiento de que el deterioro lento y progresivo propio de la enfermedad no estaba *per se* excluido del concepto de lesión corporal, negando la equiparación entre accidente laboral y acción súbita y violenta, la doble relación de causalidad recogida en el art. 1 de la LAT/1900 constituyó el elemento clave en la configuración jurisprudencial del accidente de trabajo, al consagrar como accidente laboral no sólo el producido en la directa ejecución del trabajo y consecuencia de este (relación de causalidad directa o inmediata) sino también el acaecido por causas eficientes distintas del trabajo, pero cuando éste tenía alguna presencia o conexión y concretamente, cuando el trabajo daba la ocasión del accidente de tal manera que si el trabajador no hubiera acudido a trabajar, aquél no se hubiera producido, en lo que la doctrina denominó el accidente de trabajo “impropio”².

Esta interpretación amplia, pero perfectamente subsumible en la definición legal, resultaba perfectamente lógica desde la perspectiva del criterio aplicativo pro-operario (en este caso, pro-beneficiario) propio del ámbito laboral y más en un momento histórico-jurídico en el que la única protección específica del obrero lo era ante los accidentes de trabajo, todavía muy lejanos los seguros sociales para la cobertura de los riesgos de muerte e invalidez derivados de contingencias comunes, que no se hará efectiva hasta la implantación del Seguro Obrero de Vejez e Invalidez con el Decreto de 18-4-1947, lo que obligaba a recurrir a la responsabilidad civil articulada sobre la culpa aquiliana (art. 1902 Código Civil), que exigía la prueba a cargo del trabajador, siempre difícil en una relación caracterizada por la subordinación y la dependencia. Hubo que esperar a la promulgación del Decreto 907/1966, de 21 de abril, por el que se aprueba el Texto articulado primero de la Ley 193/1963 de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social para que los accidentes que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo aparezcan expresamente considerados como accidentes de trabajo en la legislación del nuevo sistema de Seguridad Social si bien “*siempre que concurran las condiciones que reglamentariamente se determinen*”³. El

² Como estudio histórico de concepto de accidente de trabajo y el papel de la jurisprudencia, vid. CARRO INGELMO, A. J., “El concepto de accidente de trabajo en el Derecho español”, Santiago de Compostela (Porto y Cia), 1955.

³ Efectivamente, ni el Decreto de 8-10-1932, por el que se aprobó la Ley de Accidentes de Trabajo en la Industria, ni en el Decreto de 31-1-1933 por el que se aprobó el Reglamento de la Ley de Accidentes de Trabajo en la

accidente *in itinere* aparece así por primera vez en una norma legal como un ejemplo claro – el primero en la tipología, que enumera otros supuestos acogidos por los tribunales– del accidente ocurrido “*con ocasión*” del trabajo que se ejecuta por cuenta ajena, en tanto es el trabajo el que confiere la “*ocasión*” al mismo. Con todo, y al igual que ha ocurrido de forma reiterada en otras ocasiones, el desarrollo reglamentario de las condiciones exigibles legalmente nunca tuvo lugar, laguna que tuvo que ser cubierta por una nutrida y consolidada jurisprudencia que ha ido delimitando los distintos requisitos que deben concurrir en la definición del accidente *in itinere*, en un vasto casuismo.

Si el accidente *in itinere* encuentra su razón de ser en la relación de causalidad mediata expresada con la locución “*con ocasión*” del art. 115 LGSS, por el contrario, el accidente en misión, también de creación jurisprudencial, presenta una naturaleza algo más compleja lo que queda claramente puesto de manifiesto en su evolución jurisprudencial.

En una primera aproximación, se trata de un accidente de trabajo propio en tanto el accidente en misión puede sobrevenir en la propia ejecución del trabajo –por tanto, en tiempo de trabajo– concurriendo la particularidad de que el trabajador accidentado realiza su actividad laboral movilizado o misionado. La particularidad de este accidente en misión frente al accidente de trabajo clásico radicaría en el elemento locacional o geográfico en tanto el trabajo se ejecuta en un lugar diferente al espacio físico de la empleadora, bien un lugar indeterminado –como pueda ser la sede de algún cliente de la empresa–, bien de carácter móvil –en el ámbito de la actividades de transporte–. El elemento temporal, sin embargo, no presenta particularidades en tanto debe ocurrir en la ejecución de la actividad laboral contratada y por tanto, en tiempo de trabajo. De esta manera, la relación de causalidad es directa, siendo el trabajo la causa eficiencia de la acción lesiva frente al accidente *in itinere* que ocurre en el tiempo anterior o posterior al inicio de la ejecución del trabajo, en el desplazamiento desde domicilio del trabajo y viceversa, siendo el trabajo sólo la causa mediata en tanto da la ocasión para el accidente.

Sin embargo, la jurisprudencia no siempre se ha ceñido a esta interpretación tan restrictiva del accidente en misión y durante un tiempo extendió la protección de la laboralidad a todo el tiempo en el que el trabajador desplazado aparecía sometido a las decisiones de la empresa, incluso durante los tiempos de descanso, de tal forma que la protección abarcaba todo el tiempo de desarrollo del desplazamiento porque durante dicho tiempo el trabajador no podía reintegrarse a su vida privada y a su domicilio familiar y si bien ese nexos causal podía romperse, esa ruptura no derivaba de la conclusión de las tareas profesionales –en tanto esa finalización no conlleva el reintegro del trabajador a su domicilio y vida privada y familiar– sino de otros hechos que se apartan de la situación que es laboral por extensión, es decir, cuando el trabajador rompe la dependencia y dispone de su tiempo y actuación [STS de 24-9-2001 (rcud: 3414/2000)]. De esta manera el accidente en misión convergía tanto en la causalidad directa –cuando el accidente ocurría durante la jornada de trabajo– como en la causalidad indirecta –cuando acontecía fuera de ésta pero mientras duraba el desplazamiento–, en tanto que era el trabajo el motivo del desplazamiento y por

Industria, ni el DECRETO de 22 de junio de 1956 por el que se aprueba el texto Refundido de la Legislación de accidentes del Trabajo y Reglamento para su aplicación, recogieron expresamente el accidente *in itinere* –ni ningún otro subsumible en la relación de causalidad mediata– en el precepto referido a la regulación y definición del accidente de trabajo.

tanto, el que daba ocasión a la lesión derivada del accidente, salvo excepcionales rupturas de la relación de causalidad, que incrementaban el riesgo. En definitiva, el mismo criterio que fundamenta el accidente *in itinere* y otros de los supuestos previstos en el art. 115.1 LGSS: que el desplazamiento viene impuesto por el trabajo o que el trabajo es el que confiere “la ocasión”.

En las páginas que siguen se va a dar cuenta de dos recientes pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre ambas modalidades de accidentes de trabajo. Así, en primer lugar, la importante STS de 26 de diciembre de 2013 (rcud: 2315/2012), en Sala General⁴, supone un cambio en la doctrina del Tribunal Supremo en lo que respecta al accidente *in itinere*, fundamentado en que los cambios sociales operados en el trabajo necesariamente deben trasladarse a la aplicación de los criterios interpretativos que el Tribunal Supremo ha ido configurando durante más de un siglo. En segundo lugar, la STS de 11-2-2014 (rcud: 42/2013)⁵ que, por el contrario, reitera la doctrina que desde hace unos años viene manteniendo el Tribunal Supremo respecto de los accidentes en misión.

2. EL CAMBIO DE DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN RELACIÓN AL ACCIDENTE *IN ITINERE*. LA PRIMACÍA DEL ELEMENTO TELEOLÓGICO SOBRE EL TEMPORAL Y EL GEOGRÁFICO

La construcción jurisprudencial del accidente *in itinere* se ha articulado sobre la idea de que el trabajo es la causa mediata del accidente en tanto el desplazamiento viene impuesto por la necesidad de ir al trabajo lo que permite reconducirlo a la causalidad indirecta recogida en el art. 115.1 LGSS. Esta conexión desplazamiento-trabajo ha llevado a la jurisprudencia a exigir tradicionalmente la concurrencia de determinados circunstancias que materializarían dicha conexión, que deben concurrir de forma simultánea y que se concretan en las siguientes: a) un elemento finalista, de tal forma que el desplazamiento debe tener una motivación laboral lo que excluye cualquier accidente que pueda ocurrir en desplazamientos motivados por razones de carácter privado o personal incluso aunque tengan lugar durante interrupciones en la prestación de servicios y con autorización de la empresa; b) un elemento topográfico, que exige que el accidente ocurra en el trayecto habitual y normal entre domicilio y el lugar de trabajo o viceversa, de donde se infiere la importancia que adquiere la correcta identificación de ambos puntos de partida o llegada; c) un elemento temporal o cronológico, que exige que el accidente se produzca dentro de un tiempo razonable en relación al trayecto que el trabajador debe realizar y sin que el recorrido se vea interrumpido por desviaciones o interrupciones que rompan la finalidad laboral del desplazamiento; y finalmente, d) un elemento mecánico, que se concreta en la idoneidad del medio de transporte utilizado. Todos estos criterios pero especialmente el topográfico y temporal, deben siempre valorarse atendiendo a las reglas o patrones usuales de convivencia de tal manera que sólo aquellos comportamientos que no respondan a patrones usuales de convivencia romperán el nexo causal y excluirán la laboralidad del accidente.

⁴ Ponente: Excmo. Sr. Aurelio Desdentado Bonete

⁵ Ponente: Excma. Sra. M^a Luisa Segoviano Astaburuaga

El cambio de doctrina de la STS de 26 de diciembre de 2013(rcud: 2315/2012)⁶ afecta, relativizándolo, al elemento geográfico de esta clásica configuración jurisprudencial e indirectamente también al temporal, pues en muchos casos ambos se encuentran íntimamente relacionados.

La identificación del domicilio como punto de partida o de llegada ha constituido un punto crucial a la que la jurisprudencia ya había dedicado variados pronunciamientos. Para el Tribunal Supremo el accidente ocurrido en el propio domicilio el trabajador no es accidente *in itinere* porque no ocurre en el trayecto, que es el espacio protegido por esta categoría jurídica [STS de 19-7-1986 (RJ 1986, 4262) y STS de 29-11-1988 (RJ 1988, 8908), considerando que el domicilio termina cuando el trabajador ya no está en el espacio cerrado, exclusivo y excluyente constitucionalmente protegido propio del domicilio, considerando así que el trayecto exigible para la concurrencia del accidente *in itinere* ya ha iniciado cuando se transita por un lugar de libre acceso para los vecinos y susceptible de ser visto y controlado por terceras personas ajenas a la familia [STS de 26-2-2008 (rcud:1328/2007)]. En este sentido, las escaleras del portal del inmueble en el que radica el domicilio del trabajador constituyen parte del trayecto que recorre éste hasta el lugar de trabajo, sin que sea necesario que el trabajador haya accedido ya a la vía pública [STS de 26-2-2008 (rcud. 1328/2007)], doctrina que se extiende, sobre idéntica argumentación, al accidente ocurrido dentro de la finca particular del trabajador accidentado porque el elemento determinante no es tanto el título jurídico en virtud del cual se ocupa una vivienda, o el de los elementos comunes que igualmente la configuran y en los que el accidente se pudiera producir sino que lo decisivo es, por un lado, que, se debe por domicilio el lugar cerrado en el que el trabajador desarrolla habitualmente las actividades más características de su vida familiar, personal, privada e íntima ("morada fija y permanente", en la primera acepción del DRAE), es decir, lo que comúnmente denominamos "vivienda" ("lugar cerrado y cubierto construido para ser habitado por personas", también en la primera acepción del DRAE), y, por otro, que el abandono de ese espacio concreto (elemento geográfico) debe ponerse en relación directa con el inicio de otras actividades o circunstancias que, alejadas ya por completo de las primeras, así mismo ponen claramente de relieve una relación causal (elemento teleológico) con el comienzo (elemento cronológico) del trayecto que conduce en exclusiva al desempeño de la actividad laboral [STS de 14-11-2011 (rcud: 1420/2010)].

⁶ El Auto de 3-12-2013 (Ponente: Excm. Sra. Lourdes Arastey Sahún) declara la inadmisión del recurso de casación para unificación de doctrina por falta de contradicción en un caso similar: el trabajador, tras finalizar su turno de trabajo y ser trasladado junto con otros trabajadores con el vehículo de la empresa a la localidad de Escoriatza (Guipúzcoa), se dispuso a desplazarse a su domicilio familiar en Gandía (donde está empadronado) para pasar sus días de descanso en un vehículo conducido por su hijo, también trabajador de la empresa, ocurriendo entonces el accidente de tráfico en la provincia de Teruel. La STSJ Comunidad Valenciana declaró el carácter laboral del accidente. Se invocaba como contradictoria una STSJ Andalucía El trabajador accidentado era médico residente de primer año en Talavera de la Reina. De lunes a viernes vivía en esa localidad, compartiendo alojamiento con otros compañeros. Los fines de semana se desplazaba a Sevilla, al domicilio familiar. Un viernes, tras acabar la jornada de trabajo, sobre las 16:40 horas, en el término municipal de Miajas, sufrió accidente de tráfico, en el que falleció. Tanto la sentencia de instancia como la de duplicación desestimaron la laboralidad del accidente en aplicación de la doctrina del Tribunal Supremo de que el domicilio familiar de fin de semana no puede considerarse domicilio a efectos del accidente *in itinere*. El Auto considera que no hay contradicción entre ambas sentencias porque en la sentencia recurrida existen circunstancias singularizadoras que justifican la diferente resolución: concretamente, la existencia de una forma peculiar de desarrollarse la actividad organizada por la propia empresa, ya que está previsto que realice turnos de 10 días, disfrutando a continuación de cinco días de descanso, lo que le permite desplazarse al domicilio familiar.

Con todo, el Tribunal Supremo ya había ampliado el concepto de domicilio en atención a factores sociales admitiendo la variabilidad de este y aceptando como domicilio el domicilio veraniego o segunda residencia del propio trabajador [STS de 16-10-1984 (RJ 1984, 5284) y STS de 8-6-1987 (RJ 1987, 4141) pero sin admitir, sin embargo, el domicilio de otros familiares cuando no constituyen residencia principal del trabajador al considerar que ampliar el domicilio habitual del trabajador al de cualquier familiar próximo exorbita el riesgo profesional [STS de 29-9-1997 (RJ 1997, 6851); STS de 17-12-1997 (RJ 1997, 9484) y STS de 19-1-2005 (RJ 2005, 2534), doctrina igualmente aplicable cuando el domicilio al que se traslada es simplemente de un amigo o compañero [STS de 28-2-2001 (RJ 2001, 2826)]. Precisamente la STS de 29-9-1997 (RJ 1997, 6851) de cuya doctrina ahora se aparta expresamente el Tribunal Supremo, señala literalmente que *“por domicilio hay que entender no sólo el domicilio legal, sino el real y hasta habitual, y en general, el punto normal de llegada y partida del trabajo (...) de tal forma que teniendo en cuenta la evolución que se produce en las formas de transporte y en las costumbres sociales, la noción de domicilio se amplía para incluir lugares de residencia e incluso de estancia o comida distintos de la residencia principal del trabajador”*. Pero esta doctrina se ve limitada en la propia STS de 29-9-1997 (RJ 1997, 6851) cuando precisa que, aun aceptando ese concepto amplio de domicilio, *“lo esencial no es tanto salir del domicilio o volver al domicilio, aunque sea lo más corriente y ordinario, lo esencial es ir al lugar de trabajo o volver del lugar de trabajo”*. Con esta precisión la citada STS de 29-9-1997 (RJ 1997, 6851) niega el carácter laboral del accidente ocurrido entre Valencia y Castellón un domingo a las 23 horas cuando se dirigía a Barcelona, procedente de Almería, a donde se había desplazado para pasar junto a su familia directa (esposa e hijos) el Puente de San José. Para el Tribunal además de que no se trata de la residencia del trabajador, ni principal ni secundaria, sino la de la familia, se encontraba a larga distancia, sin que concurriera tampoco el elemento cronológico porque en la hora que se produce no se puede considerar próximo al trabajo añadiendo que *“(...) en realidad, lo más probable es que el punto final de ese trayecto no fuera el lugar de trabajo, sino la residencia del trabajador en Barcelona, para incorporarse el día siguiente al trabajo”*. Es decir, falta el elemento esencial en la configuración del trayecto que es que el desplazamiento se realice desde el domicilio hacia el lugar de trabajo o viceversa. El Tribunal Supremo da así preferencia al elemento geográfico (e indirectamente también al temporal) sobre el teleológico, en tanto el punto de destino del desplazamiento del trabajador, pese a que tenía por finalidad permitirle su incorporación al día siguiente al puesto de trabajo, no era su puesto de trabajo, lo que sitúa el desplazamiento fuera del trayecto protegido por el art. 115.1.a) LGSS.

Este es precisamente el sutil giro que lleva a cabo la STS de 26-12-2013 (rcud: 2315/2012), en Sala General. En este caso, el trabajador prestaba sus servicios en un centro de trabajo de la empresa en una localidad de Soria, teniendo ubicado su domicilio laboral en otra localidad cercana (15 km) de esa misma provincia. El trabajador habitualmente se desplazaba a pasar el fin de semana en su domicilio familiar, situado en una localidad de León, situada a más de 350 km de su domicilio o residencia laboral. Dado que el trabajador entraba a trabajar a las 8.00 a.m., habitualmente se desplazaba a su domicilio laboral la noche anterior siendo entonces –sobre las 21.30 horas del domingo– cuando sufrió un accidente, a resultas del cual inició un proceso de incapacidad temporal. La sentencia de instancia declara la laboralidad del accidente, que sin embargo, es negada en suplicación, sentencia ésta última que es casada por el Tribunal Supremo.

Frente a lo que pudiera parecer, el Alto Tribunal no niega la importancia inicial del punto desde el que se parte al trabajo o desde el que se regresa, como elemento básico en la categorización del accidente *in itinere*, juntamente con el elemento teleológico. En este sentido, la STS de 26-12-2013 (rcud: 2315/2012) recuerda su consolidada doctrina –con expresa cita de las distintas sentencias en la materia– y expresamente, citando aquéllas en las que la ampliación jurisprudencial del concepto de domicilio no resultó aplicable, bien porque el lugar no era una residencia habitual o un sitio ordinario de comida o descanso o bien porque la opción por esos lugares comportaba un incremento de los riesgos y siempre recordando que también es necesario que exista la conexión entre el trabajo y el domicilio. Pero tras este recordatorio, la sentencia señala que el trayecto realizado por el trabajador queda comprendido –o mejor dicho, no queda fuera de– en el art. 115.2.a) LGSS en atención a que el domicilio real es el domicilio familiar y no necesariamente sólo el domicilio a efectos laborales, que se convierte en mera residencia, en tanto aquél es la sede jurídica de la persona a la que se refiere el art. 40 Código Civil y el trabajador ha demostrado con sus desplazamientos semanales al mismo su intención de continuar viviendo allí. La evolución de las nuevas formas de organización del trabajo impone unas necesidades de movilidad geográfica que obligan a los trabajadores a continuos ajustes en el lugar de trabajo que no necesariamente se traducen en traslados de domicilio y que en muchos casos tienen carácter temporal y atendiendo a esta nueva realidad social que constituye un criterio para la aplicación e interpretación de las normas por mandato del art. 3 Código Civil es por lo que el Tribunal Supremo concluye en la laboralidad del accidente.

Se relativiza así el elemento geográfico en tanto lo primordial es el elemento teleológico dado que el desplazamiento tuvo lugar “con ocasión” del trabajo: el hecho de que el accidente tuviera lugar muchas horas antes de la hora de inicio de la jornada de trabajo y que el punto de partida y de destino no fuera el lugar de trabajo no resulta relevante, porque como dice la sentencia “*la finalidad principal del viaje sigue estando determinada por el trabajo*”. Los elementos temporal y geográfico pasan así a un segundo plano cediendo la primacía al elemento finalista, al hecho de que la lesión se produjera “con ocasión” del trabajo. En todo caso, el elemento geográfico no desaparece pues el hecho de ir al lugar de residencia habitual lo es para desde éste ir al trabajo en unas condiciones más convenientes para la seguridad y para el propio rendimiento laboral de tal manera que, aunque esto no se diga expresamente en la sentencia, si el destino del desplazamiento desde el domicilio familiar no fuera la residencia laboral para poder descansar adecuadamente con antelación a la incorporación al trabajo no cabría hablar de accidente *in itinere*.

3. EL ACCIDENTE EN MISIÓN: LA RESTRICCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA CAUSALIDAD MEDIATA

Si el accidente *in itinere* ha tenido una evolución jurisprudencial claramente ampliatoria, el accidente en misión ha sufrido un viaje de ida y vuelta y la jurisprudencia actual, de la cual la STS de 11-2-2014 (rcud: 42/2013) es una nueva muestra, se mantiene en la interpretación restrictiva, si bien hay que situar la doctrina de esta sentencia en el contexto de la situación clínica del trabajador. En definitiva, la cuestión general que habrá que abordar es, independientemente del asunto concreto resultó en esta sentencia, la operatividad de la relación de causalidad indirecta o mediata en el ámbito del accidente de trabajo en misión, es decir, el accidente ocurrido mientras el trabajador se encuentra desplazado.

En dicha sentencia el trabajador fue desplazado a Tel Aviv para el montaje de la carpintería de una nueva tienda que la empresa Inditex iba a abrir en dicha ciudad. El 7 de julio de 2008 quedó en el vestíbulo del hotel con un compañero de otra empresa, que también estaba trabajando en la misma tienda, para dirigirse al trabajo a las 7:30 a.m. Ante la inasistencia del trabajador, el compañero subió a su habitación del hotel, donde lo encontró tirado en el suelo. Trasladado a un centro hospitalario fue diagnosticado de ictus isquémico de la arteria cerebral media derecha, teniendo antecedentes de tensión arterial esencial, hiperlipemia, obesidad, hipertransaminasemia.

Con carácter preliminar es preciso recordar que si el ictus le hubiera sobrevenido sin que el trabajador estuviera desplazado por razones laborales, no estaríamos ante una contingencia laboral en tanto, como antes se ha señalado, cuando le sobrevino no se había iniciado aun el trayecto desde el domicilio hasta el lugar de trabajo que es el ámbito cubierto por el accidente *in itinere*. Además, también es preciso tener en cuenta que no nos hallamos ante un accidente, entendida como lesión súbita y violenta producida por causas exógenas, sino ante una lesión cerebro-vascular cuya causas son endógenas y vienen determinadas en muchos casos por factores de riesgo que, en general, carecen de conexión con el trabajo. En el caso que resuelve esta STS de 11-2-2014 (rcud: 42/2013) los antecedentes de hecho dejan claro que el trabajador padecía algunos de los factores de riesgo para la manifestación de un accidente cerebro-vascular: hipertensión arterial grave, obesidad, hiperlipemia e hipertransaminasemia, factores todos ellos ajenos al trabajo. Como es sabido, la doctrina sobre el carácter laboral de las enfermedades cardiovasculares es bastante restrictiva en tanto la etiología de estas enfermedades, en general, es indeterminada, siendo más bien determinantes unos factores de riesgo de índole externa aunque cuando se manifiestan en tiempo y lugar de trabajo los tribunales aplican la presunción de laboralidad del art. 115.3 LGSS, presunción que cabe destruir mediante la prueba del carácter común de la causa y sin que la jurisprudencia admita la laboralidad de estos acontecimientos cuando ocurren durante el trayecto, es decir, en el “accidente *in itinere*”⁷.

⁷ Es de señalar que la STS de 16-9-2013 (rcud: 2965/2012) desestimó la laboralidad del infarto cerebral sufrido por el trabajador que se desplazaba desde su domicilio en Galicia hacia Madrid a prestar servicios en una obra como peón. Los hechos probados no dejan claro si se trasladaba diariamente –parece poco probable dada la distancia– o era un desplazamiento para un tiempo mayor pero la argumentación aunque parece deducirse que se trataba de un desplazamiento ocasional, distinto del efectuado ordinariamente entre el domicilio habitual y el lugar de trabajo siendo más bien un desplazamiento que efectuaba para iniciar uno de los periodos correspondientes de prestación efectiva de servicios. Esta sentencia excluye que se trate de un accidente *in itinere* porque no quedan comprendidas dentro del accidente *in itinere* las enfermedades o dolencias surgidas o manifestadas en el trayecto de ida y vuelta al trabajo. En este sentido STS de 4-7-1995 (rcud 1499/1994), STS de 21-9-1996 (rcud 2983/1993), STS de 16-11-1998 (rcud 502/1998), STS de 21-12-1998 (rcud 722/1998), STS de 30-5-2000 (rcud 468/1999), STS de 16-7-2004 (rcud 3484/2003), STS de 6-3-2007 (rcud 3415/2005) y STS de 24-6-2010 (rcud 3542/2009). El razonamiento en que se basan estas resoluciones puede sintetizarse como sigue: 1) la presunción de laboralidad del accidente o dolencia de trabajo establecida en el art. 115.3 LGSS , sólo alcanza a los acaecidos en el tiempo y lugar de trabajo, y no a los ocurridos en el trayecto de ida al trabajo o vuelta del mismo; 2) la asimilación a accidente de trabajo del accidente de trayecto (#*in itinere* #) se limita a los accidentes en sentido estricto (lesiones súbitas y violentas producidas por agente externo) y no a las dolencias o procesos morbosos de distinta etiología y modo de manifestación; y 3) estos dos procedimientos técnicos de extensión de la protección de los accidentes de trabajo (la presunción *iuris tantum* y la inclusión expresa de un supuesto de frontera) son claramente diferenciados y no deben mezclarse ”

La STS de 11-2-2013 (rcud: 42/2013) declara la no laboralidad de la lesión con invocación de la doctrina citada como contradictoria –la STS de 8 de octubre de 2009 (rcud: 1871/2008)– en la que el trabajador falleció de un infarto de miocardio mientras descansaba en la habitación de un hotel de Marrakech, donde se encontraba para realizar un trabajo encomendado por la empresa. Esta sentencia sigue la doctrina de la sentencia que inició el viraje jurisprudencial en lo referente a los accidentes en misión –la STS de 6-3-2007 (rcud: 3415/2005) dictada en Sala General–. Según ambas sentencias, *“la misión integra dos elementos conectados ambos con la prestación de servicios del trabajador: 1º) El desplazamiento para cubrir la misión; 2º) La realización del trabajo en que consiste la misión.* Tras señalar la cercanía de la protección del desplazamiento con el *accidente in itinere* y reconducir el accidente que acontece en la realización del trabajo al régimen ordinario de causalidad del art 115 LGSS, añade: *“(…) Pero no todo lo que sucede durante la misión tiene una conexión necesaria con el trabajo, cuando ni es propiamente desplazamiento ni tampoco realización de la actividad laboral (...). De acuerdo con esta doctrina, no puede considerarse correcto el criterio que sostiene que durante todo el desarrollo de la misión el trabajador se encuentra en tiempo y lugar de trabajo, aunque se trate de periodos ajenos a la prestación de servicios, de descanso o de actividades de carácter personal o privado”.* En aplicación de esta doctrina, en el caso examinado el Tribunal Supremo concluye que no existe ninguna circunstancia especial como las tenidas en cuenta en otras sentencias anteriores que sí admitieron la laboralidad del accidente en misión, como el fallecimiento por infarto de un trabajador en la cabina del camión durante el periodo de descanso mientras realizaba la ruta encomendada por la empresa [STS de 22-7-2010 (rcud: 4049/2009) o el fallecimiento de otro camionero también por derrame cerebral mientras se encontraba tomando un café en un área de servicio [STS de 19-7-2010 (rcud: 2698/2009).

En realidad, estas últimas sentencias, admiten la laboralidad de los acontecimientos fatales sobre la argumentación de que los accidentes ocurren en tiempo y lugar de trabajo, y de lo que se deriva la aplicación de la presunción de laboralidad del art. 115.3 LGSS. Hay que recordar que las enfermedades cerebro-vasculares tienen una etiología compleja y, con carácter general, y no sólo en el accidente en misión, la jurisprudencia recurre a la presunción de laboralidad para declarar la laboralidad de estos cuando acontecen en tiempo y lugar de trabajo pero descarta su laboralidad fuera del tiempo y lugar de trabajo, salvo que se pruebe la conexión con el trabajo, carga que incumbe a quien alega tal laboralidad. Por tanto, si mediante una interpretación laxa de lo que constituye “tiempo de trabajo” especialmente en el ámbito de la actividad del transporte el accidente del trabajador misionado se ha declarado la laboralidad de los accidentes, en realidad el trabajador estaba “trabajando” y por tanto, no existe ninguna duda de su laboralidad en este sentido. Como digo, la aplicación de la presunción deriva de las dudas sobre la etiología de este tipo de acontecimientos fatales.

Pero la cuestión puede y debe ser reconducida fuera del ámbito de la presunción de laboralidad –sin perjuicio de su operatividad cuando el trabajador está en tiempo y lugar de trabajo para los acontecimientos de dudosa conexión laboral como ocurre en las crisis cardiovasculares o cerebrales– pues el debate radica en si el alcance de la protección debe comprender también los accidentes –en sentido amplio y no sólo los acontecimientos cardiovascular– ocurridos durante el tiempo en que el trabajador está misionado pero cuando no se encuentra en tiempo y lugar de trabajo durante la ejecución de la prestación laboral. Y la solución a mi parecer pasa nuevamente por la interpretación de la relación de causalidad mediata recogida en el art. 115.1 LGSS. El desplazamiento del trabajador misionado tiene

una motivación laboral y es en este contexto laboral en el que sobreviene el accidente, aunque el trabajador se encuentre en tiempo de descanso o reposo. Como señalara la STS de 24-9-2001 (rcud: 3414/2000), en la que se analizaba el fallecimiento por infarto del conductor de un autobús mientras descansaba en la habitación del hotel, las condiciones y circunstancias de la prestación de servicios impiden el regreso del trabajador y si bien *“el nexo entre el daño soportado y la situación laboral puede romperse (...) tal ruptura no depende de que las propias tareas profesionales hayan concluido (dado que esa conclusión no reintegra al trabajador a su vida personal, familiar y privada de la que dispone) sino porque se produzcan hechos que, en efecto, se apartan de la situación que es laboral por extensión. O sea, cuando el trabajador rompe la dependencia y dispone de su tiempo y de su actuación”*. En definitiva, no necesariamente será laboral todo lo que le ocurra al trabajador mientras está misionado pero los posibles eventos que rompan la causalidad deben tener relación con la actuación voluntaria del trabajador en su ruptura, como puede ser cuando utiliza su tiempo libre para actividades lúdicas o de recreo y siempre aplicando ese criterio de normalidad de los usos sociales a los que se refiere habitualmente el Tribunal Supremo. Los periodos de descanso, en tanto esta actividad es imprescindible para cualquier trabajador misionado, sea o no en el ámbito del transporte, deben quedar comprendidos en el ámbito del accidente en misión porque es el trabajo el que determina el desplazamiento y por tanto, concede la “ocasión”, y esto es aplicable con carácter general: lo contrario lleva al absurdo, en el ámbito del transporte, de que un mismo evento será calificado como laboral o no en función de si el trabajador opta por llevar a cabo el descanso o no en la cabina del camión en una construcción forzada de los conceptos de “tiempo y lugar de trabajo” en una búsqueda deliberada de la aplicación de la presunción de laboralidad del art. 115.3 LGSS. La virtualidad de la relación de causalidad mediata del art. 115 LGSS se ve reducida si sólo se admite el accidente en misión mientras se está en la ejecución de la prestación laboral excluyendo los tiempos de desplazamiento porque en esa interpretación el accidente lo es “por consecuencia”. Los cambios en la organización de las empresas y la internacionalización de la actividad económica está determinando un incremento de la movilidad transitoria, puntual u ocasional de los trabajadores, quienes son misionados frecuentemente para la visita a clientes, en la búsqueda de nuevos mercados o, propio de las actuales empresas red, para la prestación de servicios a empresas principales o contratistas con las que la empleadora pudiera tener concertados contratos de prestación de servicios.

4. UN EXCURSO: EL ACCIDENTE *IN ITINERE* EN EL ÁMBITO DE LOS REGÍMENES ESPECIALES DE FUNCIONARIOS

Ejemplo de cómo el cambio social llega al ámbito de lo jurídico a veces de manera tardía, además de inacabada, y también confusa, lo tenemos en el ámbito de la seguridad social de los funcionarios públicos sujetos a Regímenes Especiales. La jurisprudencia y doctrina judicial contencioso administrativa viene interpretando muy restrictivamente el concepto de “acto de servicio” generador del derecho a causar las pensiones extraordinarias⁸.

⁸ A título ejemplificativo: en el atropello de un policía nacional cuando regresaba de su turno de trabajo a su domicilio en motocicleta [SAN de 11-11-2002 (nº rec: 360/2001); en la colisión con un camión de un policía nacional que se dirigía desde su domicilio a su trabajo, para incorporarse al mismo [SAN de 9-6-2004 (nº rec. 349/2003)]; e incluso en el fallecimiento de un Director de Instituto de Secundaria cuando sufrió accidente de tráfico regresando del funeral de un compañero de centro al que había acudido comisionado por el Claustro de profesores, en representación del Centro descartando que se tratara de un accidente en misión.

Esta interpretación restrictiva se fundamenta normativamente, en el ámbito de Clases Pasivas, en el art 47 Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Clases Pasivas, que exige expresamente que la contingencia se produzca en acto de servicio o como consecuencia de él exigiendo en el caso de la enfermedad, que haya sido adquirida directamente en acto de servicio o como consecuencia directa de la naturaleza del servicio desempeñado y en los mismos términos se contempla por el Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado. No se contempla, por tanto, la relación de causalidad mediata o indirecta que determinó la construcción jurisprudencial del accidente *in itinere* y del accidente en misión.

No ocurre lo mismo, sin embargo, en el ámbito del mutualismo administrativo en el que si bien la jurisprudencia y doctrina judicial excluyen, salvo excepciones puntuales, también la aplicación del accidente *in itinere*, el art. 51 no sólo recoge la doble relación de causalidad entre la lesión y el acto de servicio (con ocasión o por consecuencia) sino que incluso para la determinación de los supuestos que tendrán la consideración de acto de servicio remite a lo dispuesto en el Régimen General, si bien “sin perjuicio de las peculiaridades derivadas de la prestación del servicio público” (art. 51 Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General del Mutualismo Administrativo) y en términos prácticamente idénticos –con la salvedad de no recoger la remisión a las presunciones– se recoge actualmente en el ámbito del Mutualismo Judicial (art. 57 Real Decreto 1026/2011, de 15 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Mutualismo Judicial) previsiones que contrastan con el anterior silencio de sus antecesoras.

Existe pues, una evidente discordancia entre las distintas normas que regulan las dos ramas en las que se articulan los Regímenes Especiales de Funcionarios en lo que a la definición de la relación de causalidad que anuda lesión y trabajo se refiere, lo que se traduce, en el ámbito jurisprudencial, en el rechazo habitual y la excepcional admisibilidad del accidente *in itinere* en el ámbito de estos regímenes especiales. Con todo, no es casualidad que la ampliación en la definición de la relación de causalidad proceda de fechas recientes (2003 y 2011, respectivamente) en una nueva muestra de la tendencia a la homogeneidad de todos los regímenes que ha caracterizado en los últimos años las distintas actuaciones del legislador en materia de Seguridad Social, normalmente como antesala de la integración o simplificación de regímenes. Con todo, la intervención del legislador no se acaba en estas últimas normas: la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, introdujo en el art. 47 RDL 670/1987 citado la presunción *ius tantum* de que se considera acaecido en acto de servicio la incapacidad permanente o el fallecimiento en tiempo y lugar de trabajo y, especialmente significativa era la Propuesta de Medidas Armonizadoras de Clases Pasivas de la Secretaría de Estado para la Función Pública de 17-3-2011 en la que expresamente se preveía la inclusión del accidente *in itinere* en la normativa de Clases Pasivas propuesta que, no obstante, no ha llegado todavía a concretarse en una reforma legal.

La inclusión en el ámbito del Régimen General, aunque a los solos efectos de pensiones, de los funcionarios que ingresen en cualquier Administración Pública con efectos de 1-1-2011 llevada a cabo por el Real Decreto Ley 13/2010, de 3 de diciembre, complica todavía más la situación y puede crear agravios comparativos ya no sólo, como hasta ahora, entre los funcionarios integrados en Régimen General y los RR.EE. Funcionarios (funcionarios de Comunidades Autónomas y funcionarios administración local) sino también

entre los funcionarios del Estado (civiles, militares y judiciales) de nuevo ingreso (1-1-2011) recién integrados en Régimen General efectos de pensiones y quienes permanecen en Clases Pasivas pues a los primeros parece que ya deberá aplicarse la categoría del accidente *in itinere* ex art. 115 LGSS para pensiones y las específicas previsiones previstas para el Mutualismo administrativo y judicial en lo que a las prestaciones dispensadas por éstos se refiere que, como hemos visto, recogen la relación la amplia relación de causalidad (con ocasión y por consecuencia) y remiten expresamente a los supuestos previstos en el Régimen General.

Si no es el legislador, deberá ser la jurisprudencia la que, atendiendo también al canon hermenéutico del art. 3 Código Civil, realice una labor integradora de este discordante *corpus* normativo a fin de que también en el ámbito de Clases Pasivas se acojan los cambios sociales en materia de vida familiar y de movilidad. Con todo, previamente a la admisión de la nueva doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo fijada en la STS de 26-12-2013 en el ámbito contencioso-administrativo, la jurisprudencia contencioso-administrativa deberá aceptar la aplicabilidad del accidente *in itinere* en el ámbito de Clases Pasivas, en términos análogos a los previstos en el Régimen General. Aceptado éste, el siguiente paso deberá ser dotar de preeminencia al elemento teleológico sobre el temporal y geográfico cuando el accidente *in itinere* tenga lugar en desplazamientos desde el domicilio familiar a la residencia que a efectos laborales el funcionario pueda tener en la localidad en la que está adscrita su plaza y siempre cuando ese desplazamiento se lleve a cabo con la finalidad de permitir al funcionario incorporarse a su plaza en unas óptimas condiciones de descanso.

5. CONCLUSIONES FINALES

En definitiva, queda claro que si en la configuración del accidente *in itinere*, con la nueva doctrina establecida por la STS de 26 de diciembre de 2013 (rcud: 2315/2012) el Tribunal Supremo ha optado por dar preferencia al elemento teleológico frente al geográfico y temporal, atendiendo a las nuevas formas de organización del trabajo y también de la familia –que ya no sigue allá donde se desplaza al “cabeza de familia” varón, quien tampoco es ya el único sustentador económico del hogar familiar– en la configuración del accidente en misión no sólo no sigue la misma línea sino todo lo contrario ya que desde hace unos años (2007) mantiene un interpretación que restringe notablemente la virtualidad de la relación de causalidad mediata prevista en el art. 115 LGSS. Entre considerar el carácter laboral de toda lesión que acontece al trabajador en su desplazamiento o misión y restringirla únicamente a los accidentes que ocurren en tiempo y lugar de trabajo existe otra alternativa, que además está contemplada legalmente: considerar que el accidente en misión es un accidente en el que concurre la relación de causalidad mediata enunciada legalmente bajo la expresión “con ocasión” y que si bien determinadas circunstancias pueden romper la relación de causalidad, estas circunstancias son distintas a la finalización de la prestación laboral. No sólo esta interpretación se ajusta, a mi parecer, mejor al tenor literal de la ley sino que también abunda en esta dirección el canon hermenéutico de la realidad social del tiempo en el que la norma va a ser aplicada (art. 3.1 Código Civil). Forzar la interpretación de los conceptos de “tiempo y lugar de trabajo” para poder aplicar en el accidente en misión la presunción de laboralidad del art. 115.3 LGSS resulta contraproducente porque en definitiva, difumina unos conceptos claros, tanto en la normativa general como en la sectorial (transporte) y además, lleva a situaciones en muchos casos absurdas e injustas, sufriendo también el principio de seguridad jurídica. El hecho de que pudiera ser cuestionable o sea cuestionada la extensión de la

responsabilidad empresarial por accidentes de trabajo a ámbitos que quedan fuera de su poder de organización y dirección es una cuestión que corresponde resolver al legislador quien todavía no ha dado cumplimiento al renombrado “principio de consideración conjunta de las contingencias” que recogiera la Ley de Bases de 1963.

Por lo demás, también al legislador le corresponde resolver la falta de concordancia del concepto de accidente en acto de servicio que da lugar a las pensiones extraordinarias en el ámbito de Clases Pasivas y en el ámbito del Mutualismo e incluso las diferencias existentes dentro de este último pues mientras en Clases Pasivas sólo se admite la causalidad directa en la definición legal en el Mutualismo Administrativo se admite la doble relación de causalidad remitiendo expresamente al Régimen General, lo que no impide que la doctrina judicial realice un interpretación restrictiva claramente restrictiva y excluyente del accidente *in itinere*. La Propuesta de Medidas Armonizadoras del Régimen de Clases Pasivas de 17-3-2011 parecía que iba en ese sentido, y de hecho en el ámbito del Mutualismo Administrativo y también del Mutualismo Judicial se llevó a cabo dicha reforma remitiendo expresamente para la determinación de los distintos supuestos al Régimen General, pero todavía estamos esperando una reforma coherente y global, que elimine diferencias de trato dentro de los propios colectivos funcionariales incluidos en clases pasivas y mutualismo. La paradoja de agrava, además, con la inclusión en el Régimen General, y únicamente a efectos de pensiones, de todos los funcionarios que ingresen en cuerpos y escalas de la Administración a partir de 1-1-2011, a quienes es lógico colegir sí se aplicará las categorías conceptuales del accidente *in itinere* y el accidente en misión.