

**Sentencia nº 4058/2015 de TSJ de Galicia (A Coruña), Sala de lo Social,
14 de Julio de 2015, recurso nº 1660/2014**

Ponente: Jose Fernando Lousada Arochena

Se analiza un accidente de tráfico ocurrido horas antes de finalizar la jornada laboral. La trabajadora accidentada pidió un permiso para para el cumplimiento de un deber inexcusable de conciliación de la vida laboral y familiar.

La mutua argumenta (además de otro motivo sobre el que el magistrado manifiesta: “no se acaba de entender cuál es la trascendencia”) que el desplazamiento no resultaba impuesto por la obligación de acudir al trabajo.

El ponente lo refuta: “... pues el accidente in itinere ... tanto contempla el ir del domicilio al trabajo como el volver del trabajo al domicilio y, en el caso de autos, el accidente se produjo al volver del trabajo al domicilio, y si se volvió antes de la finalización de la jornada de trabajo ... ello no altera la calificación de accidente de trabajo cuando ... ello obedeció a un permiso que a la trabajadora le reconoció la empleadora y que se encuentra legalmente justificado.”

Resuelto ya el caso, añade un interesante comentario sobre la normativa en Alemania y Francia sobre los accidentes in itinere y la conciliación familiar, más favorable que la española a la conciliación en relación con los desvíos del trayecto habitual. El magistrado considera que esas condiciones más favorables también están vigentes en España, en aplicación del **principio pro conciliación**.

A nuestro modesto entender, faltan sentencias que corroboren su acertada argumentación, que reproducimos:

*“Ciertamente, el artículo 115 de la Ley General de la Seguridad Social, al definir el accidente de trabajo y los distintos supuestos asimilados, no contempla la incidencia de la conciliación a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, en el **derecho alemán** y en el **derecho francés**, donde expresamente se establece la **irrelevancia, a los efectos de la definición de accidente de trabajo, de los desvíos del trayecto dirigidos al cumplimiento de obligaciones familiares** -por ejemplo, llevar o recoger a hijos o familiares a instituciones de custodia-. Pero esa laguna se puede llenar sin dificultad con la integración y observación del principio*

de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en la aplicación e interpretación de las normas jurídicas a que se refiere el artículo 4 de la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres. **De ese principio se deduce una interpretación favorable a aquellas soluciones favorecedoras de la conciliación de la vida personal, familiar y laboral de las personas trabajadoras -principio pro conciliación...**"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

D^a. Tatiana presentó demanda contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, CONSELLERIA DE TRABALLO E BENESTAR, MUTUA GALLEGA DE ACCIDENTES DE TRABAJO, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia de fecha treinta de Diciembre de dos mil trece.

SEGUNDO

Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

"PRIMERO

La demandante Dña. Tatiana, DNI NUM000 viene prestando servicios para la Xunta de Galicia en la Escola Infantil Campolongo, sita en Rúa General Rubín s/n, polígono de Campolongo, Pontevedra, con categoría profesional de técnico especialista en jardín de infancia, en horario de 9:30h. a 17 h. de lunes de viernes.

SEGUNDO

El día 20 de septiembre de 2011 la demandante abandonó su lugar de trabajo a las 14:30h., antes de la hora de finalización de la jornada laboral, solicitando permiso para ello para el cumplimiento de un deber inexcusable de conciliación de la vida laboral y familiar.

El permiso solicitado le fue concedido.

TERCERO

Al salir de su lugar de trabajo y dirigirse a su domicilio sito en C/ DIRECCION000 n° NUM001 bloque DIRECCION001 - NUM002, 36162 Monteporreiro, tuvo un **accidente de tráfico** en el lugar de Casas Novas, en la carretera de Orense N-541 en el Km 90,7

en el cruce con la carretera de Areais (Mourente), **al colisionar con un vehículo que no respetó una señal de STOP.**

CUARTO

A consecuencia del accidente la actora causó baja laboral por incapacidad temporal con diagnóstico de cervicalgia, en fecha 21 de septiembre de 2011.

QUINTO

La incapacidad temporal le fue reconocida como derivada de contingencia común, por lo que la actora solicitó la iniciación de expediente de determinación de contingencia, y en fecha 29 de junio de 2012 el INSS dictó resolución declarando el carácter común (accidente no laboral) de la baja de IT de la demandante iniciada el 21 de septiembre de 2011.

SEXTO

Frente a la anterior resolución interpuso reclamación previa que fue desestimada.

SÉPTIMO

La entidad para la que presta servicios la demandante, tiene asegurado el riesgo de contingencias profesionales con la Mutua Gallega.”

TERCERO

Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

“FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por DÑA. Tatiana contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, CONSELLERIA DE TRABALLO E BENESTAR, MUTUA GALLEGA debo declarar y **declaro el carácter profesional (accidente de trabajo) de la baja** de incapacidad temporal sufrida por la demandante el 21 de septiembre de 2011, condenando a los demandados a estar y pasar por la anterior declaración y a asumir las consecuencias que de ella se deriven.”

CUARTO

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la Mutua Gallega de Accidentes de Trabajo, siendo impugnado de contrario por la demandante. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

La mutua demandada, vencida en instancia, anuncia recurso de suplicación y lo interpone después solicitando, al amparo de la letra b) del artículo 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, la revisión de los hechos probados, y, al amparo de su letra c), el examen de las normas sustantivas y de la jurisprudencia aplicadas. Opuesta a los expuestos motivos de suplicación sobre revisión fáctica y denuncia jurídica, la trabajadora demandante, ahora recurrida, solicita, en su impugnación del recurso de suplicación, su desestimación y la confirmación de la sentencia de instancia.

SEGUNDO

Respecto a la revisión de los hechos probados, la parte recurrente pretende sustituir en el hecho probado segundo la expresión "*para el cumplimiento de un deber inexcusable de conciliación de la vida laboral y familiar*" por "*para atender una urgencia familiar en su domicilio*". Tal revisión no se acoge, en primer lugar, porque, se redacte de una u otra manera el hecho probado segundo, la causa del permiso concedido a la trabajadora es -y así se deriva de la afirmación fáctica contenida en la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia- "*el cuidado de un familiar (... su padre) aquejado de alzheimer avanzado, con 93 años de edad y una minusvalía de 91%*", en segundo lugar, porque los documentos en los que se apoya el relato fáctico alternativo son los mismos en los que se ha apoyado la juzgadora de instancia para redactar el relato fáctico judicial -la demanda rectora, un escrito de la actora y la reclamación previa, esto es todos son de la parte actora-, y, en tercer lugar, porque, a la vista de lo expuesto, **no se acaba de entender cuál es la trascendencia de la revisión** más allá de una diferencia en el estilo de redacción una vez que, se califique como se califica la causa del permiso en los hechos declarados probados, en la fundamentación jurídica se afirma con valor fáctico cuál es la causa concreta, sin que, aún si aceptamos la revisión, ello se alterase.

TERCERO

Respecto al examen de las normas sustantivas y de la jurisprudencia aplicadas, se denuncia la infracción del artículo 115.2.a) de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con jurisprudencia del Tribunal Supremo, pretendiendo la declaración de accidente no laboral como causante de la contingencia de incapacidad temporal sufrida por la trabajadora demandante, y **argumentando**, en aras a esa pretensión y al amparo de la expuesta denuncia jurídica, que el accidente se produjo cuando la trabajadora retornaba a su domicilio, antes de la finalización de la jornada laboral, para atender una urgencia familiar, lo que es un motivo de carácter privado, de manera que **el desplazamiento no resultaba impuesto por la obligación de acudir al trabajo**.

CUARTO

Tal denuncia no se acoge. Y es que la Sala discrepa de la afirmación categórica de que el desplazamiento no resultaba impuesto por la obligación de acudir al trabajo, pues el accidente in itinere, según el artículo 115.2.a) de la Ley General de la Seguridad Social, tanto contempla el ir del domicilio al trabajo como el volver del trabajo al domicilio y, en el caso de autos, el accidente se produjo al volver del trabajo al domicilio, y, **si se volvió antes de la finalización de la jornada de trabajo** - lo que, dicho sea de paso, no se acreditó supusiera un incremento objetivo del riesgo de accidente de tráfico-, **ello no altera la calificación de accidente de trabajo cuando**, a la vista de los hechos declarados probados, **ello obedeció a un permiso que a la trabajadora le reconoció la empleadora y que se encuentra legalmente justificado** en el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores, donde expresamente se reconoce a las personas trabajadoras el *"derecho a adaptar la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral en los términos que se establezcan en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con el empresario respetando, en su caso, lo previsto en aquella"* (supuesto de acuerdo que es el que concurre en el caso).

Ciertamente, el artículo 115 de la Ley General de la Seguridad Social, al definir el accidente de trabajo y los distintos supuestos asimilados, no contempla la incidencia de la conciliación a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, en el derecho alemán y en el derecho francés, donde expresamente se establece la irrelevancia, a los efectos de la definición de accidente de trabajo, de los desvíos del trayecto dirigidos al cumplimiento de obligaciones familiares -por ejemplo, llevar o recoger a hijos o familiares a instituciones de custodia-. Pero esa laguna se puede llenar sin dificultad con la integración y observación del principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en la aplicación e interpretación de las normas jurídicas a que se refiere el artículo 4 de la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres . **De ese principio se deduce una interpretación favorable a aquellas soluciones favorecedoras de la conciliación de la vida personal, familiar y laboral de las personas trabajadoras -principio pro conciliación-** como es la que se ha dado.

QUINTO

Por todo lo antes expuesto, el recurso de suplicación será totalmente desestimado y la sentencia de instancia íntegramente confirmada, tanto por su fallo como por sus propios y atinados fundamentos, que se asumen, con la consiguiente condena de la parte recurrente a la pérdida de depósitos, consignaciones y aseguramientos -según establece el artículo 204 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social- y a las costas del recurso de suplicación -de acuerdo con el artículo 235 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social-.

FALLAMOS

Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la Mutua Colaboradora de la Seguridad Social Gallega contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2013 del Juzgado de lo Social número 2 de Pontevedra, dictada en juicio seguido a instancia de Doña Tatiana contra la recurrente, la Consellería de Traballo e Benestar Social de la Xunta de Galicia y el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Sala la confirma íntegramente, y, en legal consecuencia, condenamos a la recurrente a la pérdida de depósitos, consignaciones y aseguramientos, y a las costas de la suplicación, cuantificando en 601 euros los honorarios de la letrada de la demandante ahora impugnante.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que le suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.