

**LA NUEVA REALIDAD SOCIAL Y EL ACCIDENTE “IN ITINERE” EN LA
JURISPRUDENCIA**

COMENTARIO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 26 DE
DICIEMBRE DE 2013

Mar Serna Calvo
Magistrada Juzgado Social Barcelona

Abstract

Se analiza en el presente estudio la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4^a, de 26 de diciembre de 2013, la cual da un paso cualitativo respecto la anterior doctrina jurisprudencial, y considera accidente de trabajo “in itinere” el acaecido a un trabajador cuando se desplazaba un domingo entre la localidad del domicilio familiar a la localidad de la residencia laboral, donde pernoctaría, de forma previa, a su reincorporación el día siguiente al centro de trabajo.

This paper analyses the decision of the Spanish Supreme Court of December 4th, 2013, which gives a qualitative step forward compared to the previous case law and considers a labor accident the en route accident suffered by a worker when he was traveling on a Sunday from his family residence to his labor residence, where he would stay overnight to return to his workplace the following day.

Title: The new social reality and the “en route” labor accident in the case law. Commentary on the decision of the Spanish Supreme Court of December 4th, 2013.

Palabras clave: accidente de trabajo “in itinere”, domicilio, trayecto entre dos domicilios.

Keywords: en route labor accident, residence, route between two residences.

Sumario

1. Algunos elementos sobre el concepto jurisprudencial del accidente “in itinere”.
2. El impacto de los accidentes “in itinere” en nuestro sistema prestacional.
3. La realidad social como elemento de transformación del concepto jurisprudencial.
4. El supuesto de hecho de la sentencia.
5. Fundamentación jurídica. ¿Superación de la teoría de los cuatro elementos?

1. Algunos elementos sobre el concepto jurisprudencial del accidente “in itinere”

La consideración como accidente de trabajo del accidente “in itinere”, hoy contenida en el artículo 115.2 a) del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), fue inicialmente incorporada en nuestro ordenamiento por vía jurisprudencial¹, incluso previamente a la ratificación del Convenio 121 de la OIT.

Numerosa ha sido la casuística que, a lo largo de los años, ha tratado la jurisprudencia de los distintos tribunales del orden social sobre la consideración de los requisitos necesarios para calificar un accidente “in itinere” como accidente de trabajo. Una línea transversal a lo largo del tiempo para su calificación jurídica como tal, es que el punto de llegada o de salida ha de ser el centro de trabajo o el lugar en donde se ha de llegar o desde el del cual se ha de salir por razón del trabajo. Por el contrario, teóricamente no ha resultado un elemento esencial el domicilio del trabajador o trabajadora, por cuanto el artículo 115.2 a) de la LGSS² no se refiere expresamente a éste, lo que ha permitido, en función de las características de los supuestos sometidos a revisión jurisprudencial, ir definiendo y delimitando lo qué debe entenderse por “domicilio” y la interpretación más o menos flexible de éste. Para la Sala 4ª de nuestro alto Tribunal, lo esencial no es salir del domicilio o volver al domicilio, aunque esto sea lo más corriente y ordinario, lo esencial es ir al lugar del trabajo o volver del lugar del trabajo³.

Para el Tribunal Supremo la noción del accidente “in itinere” comporta, en esencia, la concurrencia de dos términos: lugar de trabajo y domicilio de la persona trabajadora, y la necesaria conexión de ellos a través del trayecto⁴. De otro lado, la jurisprudencia ha ido delimitando el concepto de accidente in itinere, exigiendo la concurrencia de diferentes elementos que de forma simultánea han de concurrir, para que pueda calificarse como tal el accidente⁵. Estos cuatro elementos son:

- a) Teleológico: que comporta que la finalidad principal y directa del viaje esté determinada por el trabajo.
- b) Geográfico o topográfico: que exige que el accidente se produzca en el trayecto habitual y normal que debe recorrerse desde el domicilio al lugar de trabajo o viceversa. Los diferentes supuestos de desviaciones de este trayecto y su

¹ La sentencia del Tribunal Supremo de 1-7-1954 es la que utiliza por primera vez la expresión “in itinere” (citada por Alonso Olea, M “Instituciones de Seguridad Social”, Civitas 11ª edición)

² Según el artículo 115.2 a) de la Ley General de la Seguridad Social tendrán la consideración de accidente de trabajo: “ Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo”.

³ Sentencia TS, Sala 4ª, 15 de abril de 2013

⁴ TS de 29 de septiembre de 1997, 29 de marzo y 12 de diciembre de 2009.

⁵ Sentencias Tribunal Supremo, Sala 4ª 19/1/2005, 20/9/2005, entre otras

consideración o no como accidente han sido objeto de diferentes pronunciamientos judiciales en función de las circunstancias concurrentes.

- c) Cronológico: en virtud del cual el accidente se ha de producir dentro del tiempo prudencial que normalmente se invierte en el trayecto, y en consecuencia que el recorrido no se vea alterado por desviaciones o alteraciones temporales que no sean normales y obedezcan a motivos de interés particular de tal índole que rompan el nexo causal con la ida o la vuelta del trabajo.
- d) Idoneidad del medio: exige que el trayecto se realice con medio normal de transporte, y se excluyen los supuestos de utilización del transporte prohibido por la empresa, o los supuestos de conducción infringiendo normas circulatorias⁶.

La concurrencia o no de los cuatro elementos anteriores, de forma simultánea, es lo que ha llevado a la jurisprudencia a considerar o no un accidente “in itinere” como de trabajo, si bien la casuística es muy variada y, en algunas ocasiones no se ha podido avanzar por el Tribunal Supremo en la consideración de accidente de trabajo “in itinere” de determinados supuestos que sí habían sido ya objeto de reconocimiento por los Tribunales Superiores, por falta de contenido casacional⁷.

2. El impacto de los accidentes de trabajo “in itinere” en nuestro sistema prestacional

Los accidentes de trabajo “in itinere” cuantitativamente son importantes en nuestro sistema de protección de los riesgos profesionales. De los últimos datos consolidados que publica el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁸, correspondientes al año 2012, en España hubo un total de 471.223 accidentes de trabajo, de los cuales 62.886 fueron “in itinere”, representando éstos pues un 13 por ciento del total de accidentes, con una incidencia superior en mujeres que hombres⁹. Del total de los accidentes laborales mortales, aquí el peso de los accidentes “in itinere” es muy superior y representan casi un 20 por ciento sobre el total de los accidentes de trabajo mortales¹⁰.

En nuestro país ha existido escasa sensibilización en el tema de la prevención de los accidentes “in itinere”, que si bien en muchos casos la empresa tiene poca capacidad de incidir en la eliminación de los riesgos que se producen, existen áreas de actuación,

⁶ Sentencias TS 22/1/2008 y 18/9/2007

⁷ Véase la Sentencia del TS de 26 de marzo de 2007 en relación con la Sentencia del TSJ Cataluña de 5-12-2005

⁸ <http://www.empleo.gob.es/estadisticas/ANUARIO2012/ATR/index.htm>

⁹ 34.919 accidentes “in itinere” sufrieron las mujeres y 27.767 los hombres

¹⁰ Del total de los 564 accidentes de trabajo mortales del año 2012, 112 fueron accidentes en el trayecto de ida o vuelta al trabajo.

escasamente explotadas, con políticas públicas y privadas coordinadas, sobre accesos a los centros de trabajo y a los polígonos industriales, fomento del transporte público, horarios flexibles de entrada al trabajo o formación en conducción segura, entre otras.

En ausencia de políticas preventivas de estos accidentes, su elevado número explica, al menos en parte, la restricción jurisprudencial del concepto “in itinere”, limitándolo a los accidentes en sentido estricto y no a las “dolencias o procesos morbosos de distinta etiología y modo de manifestación”¹¹, sin que resulte de aplicación en el trayecto de ida o vuelta al trabajo la presunción de laboral del accidente que contiene el artículo 115.3 de la LGSS.

La doctrina jurisprudencial en este tema se ha construido casi exclusivamente sobre los accidentes de tráfico, a pesar que por lo general éstos tienen ya una protección específica de los seguros de los vehículos a motor, pero sobre la base de que la exposición al riesgo de sufrir ese accidente es consecuencia directa de la necesidad de ir o volver del trabajo, y que el mismo no se hubiera producido si no se tuviera que realizar el desplazamiento.

Asimismo, existe una clara voluntad de la jurisprudencia, que se expresa en diversos pronunciamientos, de restringir la laboralidad de los accidentes que ocurren en el trayecto de ida y vuelta, fijando unos criterios objetivos para delimitar su consideración jurídica. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 20.9.2005 expresa que *“desconociendo la exigencia de los elementos que hemos llamado geográfico y de transporte- extendería o desorbitaría el riesgo profesional concertado y asumido por la entidad gestora respecto de los accidentes sobrevenidos con ocasión o con motivo del trabajo”*.

También el Tribunal Supremo en su sentencia de 17.2.1997 ha formulado esa voluntad de delimitación, y señala que la consideración legal como accidente de trabajo del ocurrido “in itinere” y por tanto fuera del centro de trabajo *“debe tener como causa, el trabajo asegurado, de modo que, todo siniestro que no obedezca a esta causa podrá ser calificado de accidente de tráfico –objeto también de seguro obligatorio en la esfera civil, en la que rige, igualmente, el precepto de responsabilidad objetiva– o de otra naturaleza, pero no de accidente de trabajo”*.

¹¹ Sentencia del Tribunal Supremo Sala 4ª, 20.3.1997, referida a una dolencia de tipo vascular cerebral aparecida en el momento de ida al trabajo, a 50 metros del centro de trabajo. Con cita de las de TS 4.7.1995, 21.9.1996. Además, Sentencia TS de 18.6.2013.

3. La realidad social como elemento de transformación del concepto jurisprudencial

A nadie se le escapa la transformación que en los últimos años se está produciendo en nuestro país en los hábitos de movilidad de las personas que deben acudir diariamente a su trabajo. Estos cambios están motivados, entre otros factores, por los elevados precios de la vivienda, o el trabajo de varios miembros de la familia y de la pareja en localidades distintas, o incluso por la instalación de centros de trabajos en polígono alejados de las ciudades. Ello ha ido conformando un cambio social radical, que en algunos casos exige desplazamientos superiores a una hora en los trayectos de ida o vuelta al trabajo y, en otros casos, la necesidad de vivir durante los días laborables en un domicilio distinto del domicilio familiar.

Los datos de la VII Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo¹² del año 2011, recoge por primera vez el tiempo de desplazamiento al trabajo utilizado por los trabajadores. Sorprende que el 3,5% declara invertir más de 60 minutos en dicho desplazamiento, porcentaje que se incrementa al 6,3% cuando se trata de los trabajadores del sector de la construcción. No existe elemento de comparación con otras encuestas, por lo que no podemos saber si el tiempo de desplazamiento se ha incrementado o reducido respecto a años anteriores. De otro lado, la Primera Encuesta de Condicions de Treball de Catalunya¹³, mostró que el 44,2% de las personas entrevistadas utilizan el vehículo particular para desplazarse al centro de trabajo, frente al 4,1 por ciento que utiliza el transporte de la empresa. El promedio de tiempo de cada trayecto de ida y vuelta al trabajo de las personas que utilizan el vehículo particular es de 22,4 minutos.

A pesar de la falta de información completa sobre los hábitos de desplazamiento al trabajo, no sería muy desacertado poder concluir que esos tiempos de desplazamiento se han incrementado por la falta de oferta laboral en la misma localidad o localidad cercana al domicilio donde se tiene la vivienda en propiedad. El 85% de los asalariados con contrato indefinido lleva residiendo en el mismo municipio cinco años o más y el porcentaje de los contratados temporales en la misma situación es del 79,8%¹⁴, lo que con total seguridad comporta un mayor incremento de los desplazamientos con motivo del trabajo y del tiempo empleado con tal fin.

En consecuencia, la exposición al riesgo de sufrir un accidente en los trayectos de ida y vuelta al trabajo se está incrementando en los últimos años, sin que la jurisprudencia se

¹² <http://encuestasnacionales.oetc.es>

¹³ http://www.gencat.cat/treball/doc/doc_90435967_1.pdf, trabajo de campo realizado a finales de 2005

¹⁴ <http://www.ine.es/prensa/np812.pdf>. Datos INE sobre estadística de movilidad laboral y geográfica

pueda mantener ajena a esos nuevos hábitos y a la nueva realidad social, tal como exige el artículo 3 del Código Civil. Las nuevas formas de organización del trabajo y la distribución de éste en el hogar familiar, son los factores que justificarían esa interpretación más amplia del concepto del accidente “in itinere” que realiza la resolución judicial objeto de estudio.

4. El supuesto de hecho de la sentencia

La relación fáctica de la sentencia comentada se refiere a un trabajador que prestaba servicios en una empresa ubicada en una localidad de la provincia de Soria y que de lunes a viernes tenía su domicilio en otra localidad distante 15 kilómetros del centro de trabajo donde estaba contratado. De forma habitual, los fines de semana este trabajador se desplazaba a su domicilio familiar de provincia de León, a una distancia de 350 kilómetros de la localidad donde estaba contratado, con la finalidad de descansar con la familia.

El accidente de tráfico se produce en la tarde de un domingo, cuando con su vehículo particular regresaba de su domicilio de León al de Soria donde pernoctaría la noche del domingo, con la finalidad de empezar la jornada al día siguiente a las 8 de la mañana.

Como consecuencia de dicho accidente estuvo en situación de incapacidad temporal, y por resolución del INSS, dicho proceso fue considerado como accidente no laboral, al entender que se había roto el elemento teleológico, por ser la finalidad del viaje la estancia con la familia y no el trabajo. Además, dicha resolución administrativa entendió que no concurría el elemento cronológico, por cuanto el accidente tiene lugar a las 21.15 horas del domingo, horario éste que no es próximo al trabajo.

La resolución del INSS fue impugnada por el trabajador ante el Juzgado de lo Social de León, quién estimó la demanda y declaró que la contingencia que motivó dicho accidente era profesional. La mutua, que cubría las contingencias profesionales de la empresa del trabajador, recurrió dicha sentencia ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, quién revocó la sentencia del Juzgado Social, dejando sin efecto la resolución recurrida. Frente a esta sentencia se planteó por el accidentado recurso de casación para unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo, quién en Sala General dicta la Sentencia de 26.12.2013, que estima el recurso y casa la sentencia del Tribunal Superior de Justicia, confirmando la sentencia dictada por el Juzgado Social de León.

La sentencia del TSJ de Castilla y León (sede de Valladolid) de 11.7. 2012, que es casada por el alto tribunal –además de resumir y citar la jurisprudencia sobre los

criterios necesarios para determinar la laboralidad del “in itinere”– realiza una reflexión justificativa de la no consideración del accidente como de trabajo, y su valoración sobre el impacto de calificarlo como tal, en los siguientes términos: “[e]sta sala conoce otras sentencias del TSJ pero entiende que ya el de por si carácter expansivo o desbordante del concepto de accidente in itinere, se vería exacerbado o ampliado de manera que se desnaturalizaría si se admitiesen situaciones como las que nos ocupan. Piénsese que dicha situación sería equiparable a la de persona que tiene un accidente al acudir a dormir a su domicilio después de pasar el día de asueto, para el día siguiente acudir al trabajo. Así las cosas entiende esta sala que no concurre el elemento teológico cual es la finalidad de acudir al trabajo sino que predomina el interés familiar”.

5. Fundamentación Jurídica de la Sentencia. ¿Superación de la teoría de los cuatro elementos?

El Tribunal Supremo, en Sala General, en la resolución objeto de estudio da un paso importante en la interpretación del artículo 115.2 a) de la LGSS en dos aspectos: amplía el concepto de “domicilio” y del “trayecto”, y además efectúa una interpretación amplia del elemento teleológico y, especialmente, del elemento cronológico.

La resolución judicial parte y mantiene la necesaria conexión entre los dos elementos relevantes y necesarios para calificar el accidente como “in itinere”: el lugar de trabajo y el domicilio y la conexión de ambos a través del trayecto. Asimismo, analiza el criterio flexible que el concepto de “domicilio” ha tenido en la jurisprudencia el cual se ha definido de forma abierta y “*en el sentido de que no se trata sólo del domicilio legal, sino del real y hasta del habitual y, en general del punto normal de llegada y partida del trabajo*¹⁵, en atención a las evolución que se produce en las formas de transporte y en las costumbres sociales que amplía la noción del domicilio”. Y también las exclusiones del concepto de domicilio como son el domicilio de los padres, de la novia, de la abuela, o de otra persona.

La Sala General del Tribunal Supremo de forma explícita reconoce que está revisando criterios anteriores más estrictos sobre el domicilio, como es el que mantuvo la sentencia del TS de 29.9.1997 (Fundamento Jurídico Quinto). Esta sentencia respecto al domicilio señaló 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 o, incluso, de estancia o comida distintos de la residencia principal del trabajador, y en este sentido la sentencia de 16 de octubre de 1984 considera como accidente in itinere el producido en el trayecto hacia el centro de trabajo desde el domicilio de verano, si bien, en todo caso, esta ampliación opera a*

¹⁵ Véase sentencia TS 29-9-1997

partir de criterios de normalidad dentro de los que se produce una conexión entre el desplazamiento y el trabajo”.

Esa ampliación del concepto de “domicilio” que hace la resolución comentada comporta entender como tal, tanto el domicilio donde acudía los fines de semana –que considera su domicilio en sentido estricto, como sede jurídica de la persona– como el domicilio donde debe residir por motivos laborales durante los días laborables –la residencia habitual por motivos de trabajo. Existe en el supuesto objeto de interpretación, según el Tribunal Supremo, un elemento intencional de querer mantener su residencia en el domicilio de los fines de semana que se manifiesta por la vuelta periódica al mismo en los días no laborables, lo que implica que a efectos del punto de partida o retorno del centro de trabajo pueda operar, según las circunstancias que concurran en cada supuesto, tanto el domicilio en sentido estricto como la residencia habitual a efectos de trabajo. Se desprende pues de esta interpretación que la habitualidad en las conductas de movilidad hacia domicilios distintos es una de las características que debe concurrir para mantener dicha calificación.

Sin embargo, lo más novedoso es que el “trayecto” en el que se ha producido el accidente (el desplazamiento de su domicilio propiamente dicho de fin de semana a su residencia por razones laborales) entra dentro del concepto del artículo 115. 2 a) de la LGSS. Desde nuestro punto de vista, aquí se da un salto cualitativo, por cuanto a pesar de existir una interrupción importante en el trayecto en el desplazamiento entre domicilio y centro de trabajo, considera que concurren los elementos necesarios para considerar el accidente como de trabajo. Se admite, por primera vez, la conexión entre trabajo y domicilio en un desplazamiento que se produce entre dos domicilios del trabajador y casi doce horas antes del inicio del trabajo.

El Tribunal Supremo con anterioridad había sido restrictivo en su interpretación y había estimado que no era accidente de trabajo aquél que se produce a gran distancia del centro de trabajo y en un trayecto ajeno al que es normal para incorporarse al trabajo¹⁶

En el futuro habrá que estar atentos, tras esta sentencia, a la evolución de la doctrina que sobre esta materia realice el Tribunal Supremo, pues nada debería impedir que se pudiera calificar como laboral el accidente que se produzca durante un sábado entre los dos domicilios en el trayecto de regreso del trabajo, cuando han transcurrido más de doce horas desde la finalización del trabajo. Incluso, el accidente que pueda acaecer un domingo por la mañana, de regreso de domicilio familiar al laboral, restando veinticuatro horas para el inicio del trabajo y para la realización del trayecto entre residencia laboral y centro de trabajo.

¹⁶ Sentencia TS 8.6.1987.

De forma complementaria, la sentencia aborda la concurrencia en el accidente de los elementos teleológico y cronológico, si bien, desde nuestro punto de vista, de forma poco pormenorizada. Así, estima que el elemento teleológico existe porque la finalidad principal del viaje sigue estando determinada por el trabajo, ya que éste fija el punto de regreso; sin duda, la finalidad principal y directa en el supuesto interpretado está determinada por el trabajo. A igual conclusión podríamos llegar en el supuesto de un desplazamiento que se efectúa desde el domicilio de los padres desde el cual se regresa por motivos del trabajo¹⁷ o desde el domicilio de la persona con la que se tienen vínculos sentimentales¹⁸ y a los cuales se acude con cierta regularidad; en cambio en estos supuestos se desestimó su carácter de accidente de trabajo, por cuanto el domicilio a la luz de la definición legal del artículo 115.2 a) de la LGSS no es un elemento fundamental.

Respecto a la concurrencia del elemento cronológico, el Tribunal Supremo entiende como opción adecuada salir del domicilio legal para, después de un descanso, incorporarse al día siguiente al trabajo, y añade que *“aunque el accidente se produce en un itinerario cuyo destino no es el lugar del trabajo ...no rompe la relación entre trayecto y trabajo, pues se va al lugar de la residencia laboral para desde éste ir al trabajo en unas condiciones más convenientes para la seguridad y para el propio rendimiento laboral”*. El preceptivo nexo causal entre domicilio y lugar de trabajo no se rompe aunque exista un primer trayecto entre los dos domicilios y se produzca casi doce horas antes del inicio de la actividad en el centro de trabajo.

No obstante, entendemos que este argumento es válido para el trayecto de regreso hacia la residencia laboral, pero no podría operar con la misma intensidad para cuando el accidente acaeciera en el trayecto de ida de la residencia laboral al domicilio legal del trabajador un sábado por la mañana. Aunque nada impediría, en buena lógica, que también éste accidente pueda ser considerado como de trabajo, al entender que el descanso previo tras concluir la jornada de trabajo también es conveniente para la seguridad del trabajador que debe realizar el desplazamiento.

Esta sentencia podría comportar un avance cualitativo en la superación de la teoría de los cuatro elementos creada por el propio Tribunal Supremo y que, de forma reiterada, se ha utilizado para excluir la protección de accidente de trabajo en supuestos similares al presente¹⁹. Sin duda, a pesar de que la casuística de estos accidentes “in itinere” es variada e ilimitada, los elementos fundamentales para su calificación jurídica han de ser el lugar de trabajo y domicilio de la persona trabajadora, de un lado, y la necesaria

¹⁷ Sentencia TS 19.1.2005.

¹⁸ Sentencia TS 28.2.2001.

¹⁹ Sentencia TS 29.9.1997.

conexión de los mismos a través del desplazamiento o trayecto que debe hacer, pero adaptándolo a los nuevos hábitos de movilidad.

Por último, estos cambios sociales en movilidad y el consiguiente incremento progresivo de la exposición al riesgo de sufrir un accidente de trabajo en el desplazamiento de ida y vuelta al trabajo, nos lleva a la conclusión de que hoy es ineludible abordar de forma integral el tema de los accidentes “in itinere”. No sólo a los efectos de actualizar la regulación del mismo, tras cuarenta años de vigencia, sino especialmente para afrontar desde el punto de vista preventivo la reducción del excesivo número de accidentes “in itinere”. La política preventiva de las empresas y de las autoridades responsables ha eludido cualquier tipo de actuación en esta materia, a pesar de su impacto económico y ha llegado el momento en que las cosas deben comenzar a cambiar.