



Roj: **STSJ PV 1988/2019 - ECLI: ES:TSJPV:2019:1988**

Id Cendoj: **48020340012019101192**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **18/06/2019**

Nº de Recurso: **987/2019**

Nº de Resolución: **1221/2019**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE LUIS ASENJO PINILLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO N.º: Recurso de suplicación **987/2019**

NIG PV 48.04.4-18/006438

NIG CGPJ 48020.44.4-2018/0006438

SENTENCIA N.º: 1221/2019

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 18 de junio de 2019.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por las/el Ilmas/o. Sras/Sr. D^a. GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR, Presidenta, D. JOSE LUIS ASENJO PINILLA y D^a. ELENA LUMBRERAS LACARRA, Magistradas/o, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Eufrasia , contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. Diez de los de BILBAO, de 29 de marzo de 2019 , dictada en proceso sobre Determinación de Contingencia (AEL), y entablado por la ahora **también recurrente** frente al **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MUTUALIA MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES** y el **AYUNTAMIENTO DE DURANGO** .

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSE LUIS ASENJO PINILLA, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"1º.- La demandante D^{ña} Eufrasia , presta servicios para el AYUNTAMIENTO DE DURANGO, como funcionaria interina en la categoría de dinamizadora de igualdad, perteneciente al grupo C complemento de destino 22, con una antigüedad de 1/01/2010.

2º.- Las funciones de la demandante lo son:

- Gestionar los planes, programas y proyectos de igualdad.
- Coordinar las diferentes actividades que se desarrollen en los locales municipales adscritos a igualdad.
- Atender a profesionales del sector.



- Mantener actualizados sus conocimientos en las materias de igualdad.
- Colaborará con la técnico del área en la supervisión y gestión de las programaciones y servicios del área.
- Colaborará con la técnico del área en la supervisión y contactar con empresas contratadas al efecto para la consecución de los objetivos-y planes programados.
- Gestionar los procedimientos-administrativos que pudiese haber en el área.
- Colaborar en la confección de los presupuestos de la Unidad.
- Asistir a cursos y jornadas.
- Emitir los Informes necesarios solicitados por sus superiores.
- Colaborar en la Planificar y organizar eventos relacionados con la Unidad,
- Proporcionar información y asesoramiento a las Asociaciones en la Unidad de referencia.
- Colaborar en la realización actividades que fomenten el asociacionismo en la Unidad.
- Ejercer como co-responsable de los locales asignados.
- Colaborar en el diseño de proyectos subvencionables a realizar por el Área
- Evaluar las actividades desarrolladas.
- Elaborar las memorias de las actividades.
- Asistir a las Comisiones Informativas a las que fuera requerido.
- Ejecutar los acuerdos adoptados por las Comisiones Informativas relativos a la Unidad,
- Mantener las reuniones necesarias y oportunas con asociaciones y colectivos.
- Administrar el uso y mantenimiento de los locales municipales adscritos a Servicios del Área.
- Efectuar cualquier otra tarea propia de su categoría que le sea encomendada y para la cual haya sido previamente instruido.>>

3º.- La prestación de servicios "ANDRAGUNE" se lleva a cabo actualmente (marzo 2.017) es un edificio histórico en el casco histórico de Durango Torre Lariz.

En el servicio Andragune prestan servicios la demandante y una técnico.

4º.- El horario de la demandante ab initio de la prestación de servicios lo es:

De lunes a viernes de 9,30 a 13,00 horas y de 17,00 a 21 horas.

Si bien en razón a la adaptación a la jornada de 7,20 horas de los trabajadores del Ayuntamiento ha pasado:

De lunes a viernes de 9,40 a 13,00 horas y de 17,00 a 21 horas.

En el mes de julio solo el horario es de mañanas y agosto se encuentra cerrado.

5º.- La demandante toda vez tener hijos menores de 12 años has disfrutados de las siguientes reducciones:

% REDUCCIÓN

FECHA	INICIO	FECHA	FIN
33,3314/05/2013	07/09/2014	50,0008/09/2014	04/07/2016
50,0008/09/2014	04/07/2016	50,0030/07/2016	07/09/2017
50,0030/07/2016	07/09/2017	625,0008/09/2016	07/09/2017

Asimismo, estuvo en situación de excedencia voluntaria durante dos meses en julio 2.016.

6º.- Con fecha 29/03/2017, la demandante causo situación de IT con el diagnostico de "trastorno de adaptación con ansiedad", ello en relación con problemática de puesto e trabajo. Esta fue dada de alta con fecha 23/03/2018. Dicho proceso fue reconocido derivado de contingencia común.

Según informe médico de Osakidetza (21/03/2018) destaca:

<<Paciente que en marzo de 2017 presenta cuadro de trast adaptación con sintomatología de depresion. La paciente acudió a consulta con sintomatología de desborde emocional, tendencia al llanto, falta de concentración, insomnio, conducta de evitacion con imposibilidad de realizar actividades sociales y con agorafobia. Asimismo presenta sentimiento de baja autoestima y pensamientos negativos sobre su capacidad para desarrollar tareas que lleva realizando durante años.



Dicho cuadro guarda relación con desarrollo de actividad laboral refiriendo condiciones laborales adversas que conducen a situación y convicción anteriormente referida.

Como consecuencia de este cuadro se deriva a servicio salud mental, se propone control y seguimiento en esta consulta, se pauta tratamiento antidepresivo y con ansiolíticos y se le da ILT. Asimismo la paciente inicia psicoterapia complementaria por su cuenta.

A lo largo del periodo de ILT, con seguimiento cada semana o dos semanas en esta consulta, la paciente ha presentado un curso fluctuante de la sintomatología, con escasa mejoría inicial y posteriormente mejoría progresiva aunque lenta. Las oscilaciones del curso clínica guardan habitualmente relación con pensamientos acerca de como abordar su actividad laboral.

Actualmente la paciente está mejor, con buena disposición y ánimo para incorporarse a su puesto de trabajo, situación a la que se llega con trabajo personal apoyado por psicoterapia.

Presenta de todos modos clínica de miedos, ansiedad anticipatoria, aumento del nivel de estrés con aumento de dosis de ansiolíticos al pensar en la reincorporación laboral>>

7º. - El Ayuntamiento tiene cubierto el riesgo de accidente de trabajo con la Mutua MUTUALIA hallándose al corriente en el pago de las cotizaciones.

8º.- La demandante ha tenido los siguientes procesos de baja:

11/05/2010

03/09/2010 TRASTORNO DE ADAPTACIÓN 28/06/2011 29/07/2011 REACCIÓN AGUDA AL STRESS 09/02/2012 07/11/2012 TRASTORNO DE ADAPTACIÓN 30/09/2015 08/01/2016 TRASTORNO DE ADAPTACIÓN 29/03/2017 23/03/2018 TRASTORNO DE ADAPTACIÓN 18/02/2019 CONTINÚA MIGRAÑA COMÚN

9º.- La base reguladora para la contingencia laboral asciende a la suma mensual de 2.745,60 euros.

10º.- El Ayuntamiento tiene efectuado Evaluación de Riesgos laborales del puesto "andragunea", el cual obrante en la prueba documental se da por reproducido.

Asimismo, se ha llevado a cabo estudio de riesgo sicosociales en marzo del 2.019, el cual unido a la prueba documental se da por reproducido.

11º.- Por otro lado ha existido en el Ayuntamiento un expediente de mediación entre este y la demandante en relación a funciones y horarios, el cual obrante en la prueba documental se da por reproducido.

12º.- Instado procedimiento de determinación de contingencia por resolución del INSS de fecha 18/05/2018, se desestimó la misma entendiendo que el proceso de IT no tiene su origen en un accidente laboral."

SEGUNDO .- La parte dispositiva de la sentencia de instancia dice:

"Que desestimando la demanda formulada por DÑA Eufrasia frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MUTUA MUTUALIA y AYUNTAMIENTO DE DURANGO debo absolver y absuelvo a los demandados de cuanto en la presente reclamación se efectúa confirmando lo resuelto en vía administrativa."

TERCERO.- Como quiera que la parte actora discrepa de dicha resolución, procedió a anunciar y, posteriormente, a formalizar, el pertinente Recurso de Suplicación. Ha sido impugnado por el Ayuntamiento de Durango (el Ayuntamiento, en adelante), y por Mutualia, Mutua Colaboradora de la Seguridad Social (Mutualia).

CUARTO.- Los presentes autos tuvieron entrada el 27 de mayo de 2019 en esta Sala. Se ha señalado el siguiente 18 de junio, para deliberación y fallo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sra. Eufrasia solicitaba en la demanda origen de las actuaciones en curso y presentada el 9 de julio de 2018, que se declarase que el proceso de incapacidad temporal (IT) iniciado el 23 de marzo de 2017, derivaba de la contingencia de accidente de trabajo, con abono de la prestación correspondiente por parte de Mutualia.

La sentencia de 29 de marzo de 2019 y del Juzgado de referencia, desestimó esa reivindicación. Todo ello en base a los hechos que desglosábamos en nuestros antecedentes fácticos; así como en los fundamentos de derecho que se consignan en dicha resolución y que se tienen por reproducidos.



SEGUNDO.- El primer motivo de Suplicación toma como base el art. 193.b), de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS).

Tiene como objetivo añadir un nuevo hecho probado y que entiende que pasaría a ser el undécimo, con la consiguiente repercusión traslativa en los dos restantes. Cita a tal fin el documento incorporado, entre otros, a los folios 415 a 419, con especial énfasis a partir del 417. El texto que propugna es el que sigue:

"La (sic) Ayuntamiento era consciente de la problemática relativa al horario con la trabajadora desde el año 2012"

No puede asumirse aunque con matices. En este orden de cosas, el planteamiento del Ayuntamiento es incluso más favorable a la tesis de la recurrente, por lo menos en una primera aproximación; de ahí su rechazo. Podría incluso afirmarse que estamos en presencia de un hecho cuasi conforme, por lo cual ni siquiera estaría necesitado de ser incluido en el relato fáctico - Sala de lo Social del Tribunal Supremo (TS) de 6-6-2012, rec. 166/2011 , con cita a su vez de las de 03-01-1995, rec. 950/1994 ; 17-01-2007, rec 16/2005 ; 26- 05-2009, rec. 108/2008 y 30-09-2010, rec. 186/09 -

En este mismo orden de cosas, si bien ese documento es de enero de 2012, el tema del horario era un tema recurrente y por ende suscitado de manera sistemática por la actora. Así y como refiere el folio 419, era la *"tercera vez que se debate este tema en esta mesa "*. Enlazando con lo anterior, el propio Ayuntamiento afirma que la problemática con el horario asignado surge desde el mismo momento que la Sra. Eufrasia inició la prestación de servicios; o sea desde principios de 2010. Por tanto y acudiendo a las propias manifestaciones de la recurrente en este apartado, la mencionada Entidad era *"consciente plenamente de la problemática en relación al horario "*.

TERCERO.- El segundo y a la par último motivo de Suplicación, lo sustenta en el apartado c), del art. 193; nuevamente de la LRJS .

La parte actora estima que la sentencia objeto de Recurso, infringe los num. 1 y 2.e), del art. 156, del vigente TRGSS ; los arts. 16.2.a) y 25, de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales , el art. 118, de Udalhitz ; el art. 48.1, de la Ley 4/2005, para la Igualdad de Hombres y Mujeres ; y demás jurisprudencia aplicable al caso, de la que relaciona algún ejemplo.

Mantiene que es un accidente de trabajo la contingencia de origen del periodo de IT que se inició el 23 de marzo de 2017. Refiere en este sentido que hay que tener en cuenta dos factores; el primero es la inacción del Ayuntamiento ante una problemática que el Magistrado reconoce como existente; siendo el segundo, la ponderación de derechos en conflicto, concretamente entre la facultad de autoorganización de esa Entidad y, a su vez, el derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar que tiene, y por ende como ha de resolverse esa problemática, ante lo cual el Ayuntamiento ha mostrado una conducta inflexible. Indica a tal efecto que su horario, aunque siempre ha sido el mismo, es diferente al del personal del Ayuntamiento, pues el suyo no es continuo; que si bien ese horario era el establecido en su inicio, las circunstancias personales y biológicas de cada empleado pueden variar; que la evaluación de riesgos se efectuó en el 2017 y la de riesgos psicosociales en el 2019, y ella empezó a trabajar en el año 2010, retraso que a su juicio demuestra una deficiente prevención de riesgos laborales; que ha disfrutado de varias reducciones de jornada y porque no ha tenido más remedio que acudir a ellas; que ha tenido varios procesos de IT por trastornos de adaptación y todos posteriores al inicio de su prestación de servicios; que si bien ha existido un proceso de mediación, el Ayuntamiento decidió no continuarlo; finalmente, se remite al cuadro clínico incorporado a la relación de hechos probados. Enlazando con este último, sigue diciendo, tiene como causa exclusiva las condiciones en que ejecutaba su trabajo; subsidiariamente y continúa, se llega a esa misma conclusión, en cuanto que la patología presenta algún grado de concurrencia causal con el evento, sea esta menor, remota o concausa, por lo que puede decirse que se produjo con ocasión del trabajo. Nos recuerda que, en cualquier caso, no le sería de aplicación el art. 34.8, del Estatuto de los Trabajadores , puesto en relación con el art. 139, de la LRJS , invocado el primero por el Juzgador en defensa de su tesis, y al tratarse de una funcionaria interina.

Para centrar el debate hemos de remitirnos a las conclusiones jurídicas de instancia e incluidas, básicamente, en el antepenúltimo párrafo, del III, fundamento de derecho. Si lo hacemos así es para subrayar que coincidimos con gran parte de sus consideraciones. Pero no, adelantamos, con su conclusión final. Centrémonos ahora en las primeras:

Existe una conflictividad personal entre la confluencia de las obligaciones familiares de la Sra. Eufrasia y el horario establecido por el Ayuntamiento.

En ese orden de cosas, fue contratada interinamente como dinamizadora de la igualdad para prestar servicios en *"Andragune"*; actividad inserta a su vez en la denominada Comisión de Igualdad de Oportunidades y dirigida, preferentemente y como es lógico, a atender a las mujeres. Horario que dicha Entidad entiende que es el



más adecuado para que también accedan al servicio a aquellas trabajadoras cuyos horarios no les permitirían efectuarlo con anterioridad, por ejemplo las que desarrollan su actividad en el comercio.

Dicho horario que es de mañana y tarde ¿cuarto hecho probado-, era conocido por la actora desde que se inició la prestación de sus servicios y de ahí lo expuesto en nuestro segundo fundamento de derecho. Solo ha experimentado un ligero recorte y a causa de una reducción general de la jornada. Frente al anterior y de manera reiterada, viene solicitando que se le atribuya la jornada continuada.

Esas discrepancias le generan un estado de ansiedad y a tal efecto nos remitimos a lo desglosado en el sexto ordinal del relato fáctico para un mayor detalle clínico.

Siguiendo con nuestro hilo argumental, no nos parece arbitraria, ni ilógica, ni irracional, la conclusión del Juzgador de instancia cuando afirma que ese estado psicológico siempre se le va a causar, o sea es "consustancial", a "su personalidad y cualquiera que sea el trabajo que no se adecue a sus propios intereses o circunstancias"

CUARTO.- Sin embargo y ya empezamos por las diferencias, que concurra un destacable aspecto subjetivo en la conducta psíquico laboral, aquí funcionarial, de la Sra. Eufrasia , no tiene porqué excluir la presencia de un accidente de trabajo y de manera automática.

Calificativo que, aprovechamos también para precisar y por los términos en que lo asumiremos, no condiciona, ni despliega efectos de cosa juzgada positiva ¿ art. 222.4, de la Ley de Enjuiciamiento Civil -, sobre dos temas que podrían ser de importancia en futuros procesos, y suscitadas por los litigantes más o menos veladamente. Así, nos referimos a una hipotética declaración de incapacidad permanente, pues lo que allí se dilucidaría, entre otras cuestiones, es respecto a la profesión de la actora, que no su concreto puesto de trabajo y en este caso el específico horario en que se presta. Tampoco contemplamos situaciones de acoso laboral y/o de incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, con todas sus consecuencias; ya que tampoco nuestra teoría va tomar como base esas referencias normativas y en su caso fácticas.

Afirmaremos que estamos en presencia de un accidente de trabajo puesto que su situación psicológica está directamente relacionada con el trabajo que en ese momento viene ejecutando, o, más concretamente, con el horario que tiene establecido. Es una particular reacción psíquica de la Sra. Eufrasia , a sus vivencias profesionales. En ese mismo sentido, el sexto hecho probado no describe motivos distintos, o por lo menos de la suficiente relevancia, que puedan generar esta negativa situación. Y aunque, reiteremos, no existieran otras concausas, especialmente imputables al Ayuntamiento como quiere apuntar la actora, puesto que no concurren no excluye la contingencia profesional.

A tal efecto, recordemos que es una lesión psíquica, y por tanto corporal ¿ TS, sentencia de 18-3-1999, rec. 5533/1997 -, que la actora sufre, cuando menos, "con ocasión¿del trabajo". Y, por tanto, es incardinable en el art. 156.1, del TRGSS.

Entendida esa expresión en los términos que desglosa la resolución del TS de 23-6-2015, rec. 944/2014 ; con cita de alguna anterior. Recordemos:

"¿la doctrina científica destaca la exigencia general de relación de causalidad entre el trabajo y la lesión; bien de manera estricta ["por consecuencia"] o bien en forma más amplia o relajada ["con ocasión"], de manera que en este último caso ya no se exige que el trabajo sea la causa determinante del accidente, sino que es suficiente la existencia de una causalidad indirecta, quedando excluida del carácter laboral -tan sólo- la ocasionalidad pura. A lo que entendemos, la diferencia queda más resaltada si se considera que en el primer supuesto ["por consecuencia"] estamos en presencia de una verdadera "causa" [aquello por lo que -propter quod- se produce el accidente], mientras que en el segundo caso ["con ocasión"], propiamente se describe una condición [aquello sin lo que -sine qua non- se produce el accidente], más que una causa en sentido estricto.

Al decir de autorizada doctrina, que en este punto no hace sino reiterar antiguo criterio jurisprudencial que se evidencia en las SSTs 18/04/1914 , 28/04/1926 y 05/12/1931 , esta ocasionalidad "relevante" se caracteriza por una circunstancia negativa y otra positiva; la negativa es que los factores que producen el accidente no son inherentes o específicos del trabajo; y la positiva es que o bien el trabajo o bien las actividades normales de la vida de trabajo hayan sido condición sin la que no se hubiese producido la exposición a los agentes o factores lesivos determinantes de aquélla¿".

QUINTO.- La estimación del Recurso carece de incidencia desde la perspectiva del pago de las costas que hayan podido generarse en la presente instancia; en cuanto que no serán exigibles a ninguno de los litigantes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,



FALLAMOS

Que estimamos el Recurso de Suplicación formulado por D^a. Eufrasia , contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. Diez de las de Bilbao, de 29 de marzo de 2019 , dictada en el procedimiento 605/2018; la cual debemos también revocar, y declaramos que el proceso de incapacidad temporal iniciado el 23 de marzo de 2017, deriva de la contingencia de accidente de trabajo; condenando, en consecuencia, al Instituto Nacional de la Seguridad Social, a la Tesorería General de la Seguridad Social, a Mutualia, Mutua Colaboradora de la Seguridad Social, y al Ayuntamiento de Durango, a estar y pasar por esta declaración, y a la citada Mutua al pago de las correspondientes prestaciones, sin perjuicio de la responsabilidad supletoria que asumen los dos Organismos inicialmente reseñados para el caso de insolvencia de la mencionada. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

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

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Igualmente y en todo caso, salvo los supuestos exceptuados, el recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un **depósito de 600 euros** .

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-0987-19.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699- 0000-66-0987-19.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.