

¿Qué eficacia real tiene el accidente en misión como modalidad específica y ampliada de accidente de trabajo? Delimitación restrictiva atendiendo a los requisitos jurisprudenciales para calificar el accidente en misión.

José Luis Monereo Pérez

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada.
Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

Resumen: *En el ámbito de un litigio sobre incapacidad temporal (IT) se discute sobre la calificación (profesional o común) que merece la lesión padecida por la persona trabajadora cuando estaba desplazada ("en misión"). Accidente de trabajo "en misión": no lo es la caída mientras la persona se toma una ducha en el hotel de alojamiento a que se acude con ocasión de un desplazamiento ("en misión") para asistir a un evento relacionado directamente con la actividad profesional: un seminario formativo. Para esa calificación se exige la concurrencia de datos o indicios adicionales de riesgo que muestren una conexión más estrecha entre el accidente y el trabajo.*

Palabras clave: *Incapacidad Temporal. Accidente de Trabajo. Accidente "en misión". Accidente "in itinere". Ocasionalidad relevante. Accidente común. "Sociedad del riesgo".*

Abstract: *In the context of a litigation on temporary disability (TI), the qualification (occupational or common) of the injury suffered by the worker while he/she was travelling ("on mission") is under discussion. Occupational accident "on mission": a fall while the person is taking a shower in the hotel where he/she is staying during a trip ("on mission") to attend an event directly related to the professional activity: a training seminar, is not an occupational accident. This qualification requires the concurrence of additional data or evidence of risk showing a closer connection between the accident and the work.*

Keywords: *Temporary disability; Occupational accident; Accident "on mission"; Accident "in itinere"; Relevant casualty; Common accident; "risk society".*

"La convicción jurídica que está en la base de la sentencia no está concebida en su generalidad, no viene a las mentes del juzgador tanto la convicción jurídica general y abstracta como la acomodación de ésta al caso que tiene en vista: se trata de una convicción y de un

pensamiento que ya van ordenados y enfilados hacia el caso singular que se trata de decidir, cuya interior substancia consiste precisamente en esto [...]

Felipe Clemente de Diego^[1]

I. Introducción

La categoría jurídica del accidente de trabajo “en misión” es fruto de la creación jurisprudencial, con apoyo en el artículo 156.1 LGSS. Su creación refleja una interpretación finalista del marco legal regulador del Accidente de Trabajo.

Es una modalidad específica de accidente de trabajo, que siempre ha sido objeto de controversia jurídica. Es controvertida porque tras largos años de su elaboración se produce un giro restrictivo en la interpretación jurisprudencial respecto de su alcance y apreciación. La STS-SOC 278/2023, de 18 de abril, mantiene la tesis restrictiva en lo fundamental.

Sin embargo, el propio Tribunal Supremo, deja claro en la STS-SOC 278/2023 –y lo hace con loable oportunidad y precisión– que la doctrina jurisprudencial más exigente en la observancia de los requisitos exigibles no puede ser generalizable a todos los supuestos, porque, como muestra la experiencia jurídica (también los precedentes jurisprudenciales) hay que *analizar y valorar las circunstancias fácticas del caso* para adoptar un criterio individualizador correcto que sea adecuado y coherente con los fines que están implicados en la determinación de las contingencias, utilizando para ello el juicio de razonabilidad que es inherente al proceso de decisión judicial sobre la controversia jurídica y teniendo en cuenta que se manejan conceptos jurídicos indeterminados como ocurre con el mismo concepto de “ocasionalidad” (“con ocasión”, son los términos expresados en el artículo 156.1 LGSS), que exigen una concreción/especificación hermenéutica más allá de cualquier ilusión del reclamo “silogístico” en la interpretación. La concreción/especificación constituye en sí misma una operación de construcción jurídica que realizan los órganos judiciales en el proceso de decisión judicial. En ello cuenta, ante todo, la realización del fin que ha perseguido el legislador, atendiendo evolutiva y dinámicamente al contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que las normas han de ser aplicadas (artículo 3 del Código Civil).

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Supremo, Sala de lo Social.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 278/2023, de 18 de abril.

Tipo y número recurso o procedimiento: RCUd núm. 3119/2020.

ECLI:ES:TS:2023:1650

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

1º.- D^a Elisenda, presta servicios en PREMATECNICA SA a quien la demandante IBERMUTUA cubre los riesgos de accidentes profesionales y comunes.

2º.- El 7-6-2018 esta trabajadora había acudido, siguiendo instrucciones empresariales, a Tarragona para intervenir en un seminario formativo. Estando en el

hotel resbala y se cae en la ducha hacia las 7 de la mañana cuando se preparaba para asistir a dicho seminario.

3º.- La Sra. Elisenda fue dada de baja médica por accidente de trabajo situación de IT que se prolongó desde el 8 al 22-6-2018 y cuya atención sanitaria y costes de subsidio ha asumido la mutua demandante.

4º.- Ibermutua tramitó expediente de determinación de contingencia que culmina con resolución del INSS de 20-5-2019 que declara que la IT deriva de accidente de trabajo".

El problema suscitado estriba en determinar si en tal caso estamos ante un Accidente de Trabajo ("en misión") (contingencia profesional) o ante un Accidente de Trabajo común o extralaboral (contingencia común).

La trabajadora acudió, siguiendo instrucciones empresariales, a Tarragona para intervenir en un seminario formativo. Estando en el hotel resbala y se cae en la ducha (hacia las siete de la mañana), cuando se preparaba para asistir a dicho seminario. Fue dada de baja médica por accidente de trabajo, situación de IT que se prolongó desde el 8 al 22 de junio de 2018. Se realza que el accidente se produce en un contexto laboral en que la persona trabajadora iba a comenzar inmediatamente y que el motivo de que su caída en la ducha, más allá de ser un hecho fortuito, no era otro que su obligación laboral de acudir al seminario formativo.

Por Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) se declara que la IT deriva de *accidente de trabajo*.

El Juzgado de lo Social núm. 33 de Madrid, entiende que existe Accidente de Trabajo "en misión". El mismo criterio doctrinal mantiene el Tribunal Superior de Justicia competente: Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia con fecha 20 de julio de 2020, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por IBERMUTUA (antes IBERMUTUAMUR), Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274, contra la sentencia dictada el 02 de octubre de 2019 por el Juzgado de lo Social número 33 de Madrid, autos 755/2019, que se *confirma en su integridad*

Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado, en representación de Ibermutuamur, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 274, mediante escrito de 23 de septiembre de 2020, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina.

Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo. Lo cual tuvo efecto.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Ibermutua, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 274. Decide estimar la demanda de Ibermutua y declarar que la incapacidad temporal de la Sra. Elisenda *tiene origen en contingencia común*.

IV. Posición de las partes

- La mutua IBERMUTUAMUR discrepa de la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y recurre en casación para la unificación de doctrina, con apoyo en la sentencia de contradicción la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de País Vasco de 24 de octubre de 2017, que declaró que la condición de accidente de trabajo al accidente que sufrió un médico en la ducha del Hotel donde se alojaba para asistir a un congreso en una ciudad a la se había desplazo. En esta sentencia se consideró que el accidente, que había acontecido por la noche, después de alojarse en el hotel, se produjo en el marco de una actividad privada y personal, aunque fuera era

evidente que la persona que trabaja se encontraba en Barcelona precisamente con motivo de un desplazamiento en razón de su trabajo.

-El Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, Prematécnica, S.A. y D^a Elisenda, trabajadora accidentada, que estuvo en situación de incapacidad temporal: Consideran que el Accidente que se había producido (caída en la ducha del hotel en tiempo de descanso) era constitutivo de una contingencia vinculada al trabajo y conexas dinámicamente con la actividad encomendada por el empleador. Para el INSS y la víctima es accidente laboral "en misión" el producido por una caída mientras se toma una ducha en el hotel de alojamiento a que se acude con ocasión de un desplazamiento ("en misión") para asistir de inmediato a un evento relacionado con la actividad profesional.

V. Normativa aplicable al caso

-Artículo 10.2 CE

-Artículo 41 CE.

-Artículos 93 a 96 CE.

- Artículo 156 de la Ley General de la Seguridad Social (anterior artículo 115 LGSS).

- Artículo 158.1 de la LGSS.

- Artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

- El Convenio OIT, sobre la seguridad social (norma mínima), núm. 102, 1952.

- Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), artículo 34. 1 ("La Unión reconoce y respeta el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos como la maternidad, la enfermedad, *los accidentes laborales*, la dependencia o la vejez, así como en caso de pérdida de empleo, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales").

- Carta Social Europea Revisada de 1996 (Ratificada por España), artículo 12.

-Artículo 3 del Código Civil.

VI. Doctrina básica

1º. A) Las sentencias que han apreciado la laboralidad de la contingencia con fundamento en la "ocasionalidad relevante" parten de la concurrencia de circunstancias de hecho que comportan un especial riesgo, sin el cual no habría podido producirse el accidente. Al estar "en misión" el trabajador se halla inmerso en ese escenario o entorno que propicia su lesión. Es el caso del cocinero de buque que regresa al mismo (STS 24 febrero 2014, rcud. 145/2013).

B) Para que lo que normalmente no sería un accidente laboral se convierta en uno de tal índole es necesario que concorra un dato o indicio que permita entenderlo. La aportación de ese dato corresponde a quien sostiene su laboralidad, como hemos puesto de relieve en el caso del derrame cerebral durante un desplazamiento inusual (STS 16 septiembre 2013, rcud. 2965/2012).

C) Hace ya tiempo que quedó abandonada la tesis conforme a la cual todo el desarrollo de la misión está cubierto por la presunción de laboralidad (artículo 156.3 LGSS), como expone la STS (Pleno) de 6 marzo de 2007 (rcud.3415/2005; Ponente: Aurelio Desdentado Bonete), respecto de fallecimiento mientras se descansa en el hotel: el accidente sobrevenido en tiempo de descanso no es "per se", en principio, calificable de accidente de trabajo, aunque se encuentre lejos del domicilio habitual.

En supuesto similar al recién citado hemos puesto de relieve que aquí opera un juicio de probabilidad y, por tanto, la presunción del artículo 156.3 LGSS no es aplicable a sucesos que acaecen en el ámbito normalmente privado (STS 8 octubre 2009, rcud. 1871/2008).

D) Al no operar la presunción de laboralidad (artículo 156.3 LGSS), ni encontrarnos ante un accidente in itinere (artículo 156.2.a LGSS), la laboralidad requiere que conste una conexión entre trabajo realizado y dolencia, o que conste que éste tiene en aquél su origen (STS 104/2017 de 7 febrero, rcud. 536/2015).

2º. Estimación del recurso. La trabajadora se hallaba, enviada por su empresa, a una ciudad distinta de la que habitualmente constituye el lugar de prestación de servicios. La caída mientras toma una ducha en el hotel contratado por la empresa a efectos logísticos *podría considerarse acaecida con "ocasionalidad relevante" si hubiera mediado alguna circunstancia fáctica* que así lo indicara.

Lo cierto es que no se ha aportado al procedimiento dato alguno que pudiera desencadenar la aplicación de nuestra referida doctrina. No hay indicación alguna sobre anomalía en las instalaciones hoteleras (suelo deslizante, ausencia de iluminación adecuada, etc.). Tampoco aparecen datos fácticos relacionados con la misión de la trabajadora que pudieran indicar que estaba afectada por alguna circunstancia (cambio sobrevenido de horarios, escaso tiempo disponible para el descanso, etc.) que pudiera explicar su apresuramiento en las operaciones de aseo, o cualquier otro aspecto psicofísico (relacionado con la misión) que influyera en la caída.

Se destaca que no todo accidente que se produce durante el desarrollo de la misión es cubierto por la presunción de laboralidad ex artículo 156 LGSS, Es necesario que para puede calificarse de accidente de trabajo deben concurrir un conjunto de circunstancias fácticas relevantes que determinen la existencia de un especial riesgo, sin cuya presencia el accidente no habría ocurrido.

Para que lo que normalmente no sería un accidente laboral se convierta en uno de tal índole es necesario que concorra un dato o indicio que permita entenderlo. La aportación de ese dato corresponde a quien sostiene su laboralidad, sin que los hechos probados o el debate casacional hayan puesto de relieve circunstancia alguna en tal sentido.

Al no operar la presunción de laboralidad (artículo 156.3 LGSS), ni encontrarnos ante un accidente in itinere (artículo 156.2.a) LGSS) la laboralidad requiere que conste una conexión entre trabajo realizado y dolencia, o que conste que éste tiene en aquél su origen. La lesión sufrida durante un proceso de aseo personal e íntimo, fuera del tiempo de trabajo, sin mayores conexiones de laboralidad que las expuestas queda al margen de las contingencias que la LGSS identifica como "accidente de trabajo", sin perjuicio, claro está, de que opere la acción protectora del Sistema de Seguridad Social propia de las contingencias comunes (artículo 158 LGSS).

De acuerdo con lo expuesto, se concluye que no es accidente laboral el producido por caída mientras se toma una ducha en el hotel de alojamiento a que se acude con ocasión de un desplazamiento ("en misión") para asistir a un evento relacionado con la actividad profesional. Solo la concurrencia de datos o hechos adicionales de riesgo permitiría aplicar la doctrina sobre "ocasionalidad relevante". Se subraya en el caso de autos que no se acredita la concurrencia de anomalías en las instalaciones del hotel, ni en el desarrollo de la misión, lo cual hubiera podido generar –como condición de posibilidad– un especial riesgo. En el caso no existe ese elemento cualificado de riesgos, pues el accidente se produjo en una actividad de aseo personal e íntimo, fuera del tiempo de trabajo y descarta que exista conexión entre el accidente y la asistencia a la actividad formativa.

Dada la necesidad de atender a las múltiples circunstancias de cada caso conviene advertir que esta solución no puede considerarse generalizable a todos los casos similares, sino solo a aquellos en que concurren las mismas circunstancias que en el presente supuesto, en especial la ausencia de una conexión especial entre el

desplazamiento laboral y el accidente. Aquí el Alto Tribunal es consciente estamos ante un "derecho del caso" realmente existente, y que no se puede establecer una doctrina indiferenciada para casos similares pero no idénticos.

VII. Parte dispositiva

El Tribunal Supremo, Sala cuarta, decide: Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina formalizado por la Mutua. Conforme al artículo 228.2 LRJS "si la sentencia del Tribunal Supremo declarara que la recurrida quebranta la unidad de doctrina, casará y anulará esta sentencia y resolverá el debate planteado en suplicación con pronunciamientos ajustados a dicha unidad de doctrina, alcanzando a las situaciones jurídicas particulares creadas por la sentencia impugnada".

En este caso, la anulación de la sentencia ahora recurrida comporta que debemos estimar el recurso de suplicación interpuesto en su día por la entidad colaboradora de la Seguridad Social, pues concurren las infracciones denunciadas por su recurso. De este modo, quedará revocada la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social y estimada la demanda presentada contra la Resolución del INSS. El resultado final es la consideración como común del accidente padecido por la trabajadora desplazada "en misión". Por tanto, se falla en el sentido de:

1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Ibermutua, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 274, representada y defendida por el Letrado Sr. García de la Puente.

2º) Casar y anular la sentencia nº 580/2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 20 de julio.

3º) Resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimar el recurso de tal índole (79/2020), interpuesto por Ibermutua.

4º) Revocar la sentencia nº 346/2019 de 2 de octubre, dictada por el Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid, en los autos nº 755/2019, seguidos a instancia de dicha recurrente contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, Prematécnica, S.A. y D^a Elisenda , sobre incapacidad temporal.

4º) Estimar la demanda de Ibermutua y declarar que la incapacidad temporal de la Sra. Elisenda tiene origen en contingencia común.

5º) Ordenar la devolución de los depósitos constituidos por Ibermutua para formalizar los recursos que ahora resolvemos.

6º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

VIII. Pasajes decisivos

"La noción de accidente en misión ha sido aceptada por la doctrina de esta Sala como una modalidad específica de accidente de trabajo, en la que se produce un desplazamiento del trabajador para realizar una actividad encomendada por la empresa. Se trata de una creación jurisprudencial como una modalidad específica de accidente de trabajo, en la que partiéndose de que se producía un desplazamiento del trabajador para realizar una actividad encomendada por la empresa, a través de dicha figura se ampliaba la presunción de laboralidad a todo el tiempo en que el trabajador desplazado, en consideración a la prestación de sus servicios, aparecía sometido a las decisiones de la empresa (incluso sobre su alojamiento, medios de transporte, etc.), de tal modo que el deber de seguridad, que es una de las causas de la responsabilidad empresarial, abarcaba todo el desarrollo del desplazamiento y de la concreta prestación de los servicios, destacándose que el "lugar de trabajo" a estos efectos es todo "lugar en que se está por razón de la actividad encomendada, aunque no sea el lugar de trabajo habitual".

La STS 6 marzo 2007 (rcud. 3415/2005), con cita de diversos precedentes, hace el siguiente resumen de la doctrina jurisprudencial básica:

- La misión integra dos elementos conectados ambos con la prestación de servicios del trabajador: el desplazamiento para cumplir la misión y la realización del trabajo en que consiste la misión.

- La protección del desplazamiento presenta cierta similitud con la del accidente "in itinere", en la medida en que el desplazamiento se protege en cuanto que puede ser determinante de la lesión, como en el caso de la insuficiencia cardíaca por una crisis de asma durante un vuelo en avión que impidió que el trabajador fuese debidamente atendido, con lo que sin el desplazamiento el resultado lesivo no se hubiese producido.

- En cuanto al accidente que se produce en la realización del trabajo que constituye el objeto de la misión, su régimen es el normal del artículo 115.1 de la Ley General de la Seguridad Social (artículo 156 LGSS/2015). 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.

- Así se excluyó de la consideración de accidente de trabajo el fallecimiento de un trabajador en misión en Nigeria; fallecimiento que se produjo un domingo, día de descanso, por asfixia por inmersión, al bañarse en la playa de Badagry. Otras sentencias niegan también la consideración de accidente de trabajo el fallecimiento por infarto de miocardio de trabajadores en misión cuando los infartos se produjeron cuando descansaban en el hotel y sin que constase ninguna circunstancia que pudiese evidenciar una relación entre el trabajo realizado y la lesión cardíaca padecida.

- La solución es diferente en algunas sentencias en atención a las especiales circunstancias de los casos decididos: en una -también un infarto en el hotel padecido por un directivo que participa en una reunión profesional- porque el propio infarto se vincula no a la misión, sino una situación laboral de "gran stress", y en otra porque la lesión se produce en el propio vehículo que conducía el trabajador, aunque mientras descansaba, conduciendo otro compañero.

- 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 el tiempo y el lugar del trabajo, aunque se trate de periodos ajenos a la prestación de servicios, de descanso o de actividades de carácter personal o privado.

IX. Comentario

El punto de partida lógico jurídico debe ser la delimitación legal de Accidente de Trabajo, de cuya expansión da cuenta la doctrina jurisprudencial "creativa". Conforme al artículo 156 LGSS:

1. Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena.

2. Tendrán la consideración de accidentes de trabajo:

a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo.

e) Las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo.

f) Las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.

3. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo.

Por otra parte, el artículo 158.1 LGSS prescribe que "se considerará accidente no laboral el que, conforme a lo establecido en el artículo 156, no tenga el carácter de

accidente de trabajo". Desde su construcción inicial y originaria por la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, se ha pasado de una concepción abierta a otra concepción más cerrada y restrictiva en cuanto a su apreciación.

La concepción de Accidente "en misión", es de elaboración jurisprudencial, basado, en lo principal, en el artículo 156.1 LGSS, conforme al cual "se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con *ocasión o por consecuencia* del trabajo que ejecute por cuenta ajena".

El Accidente de Trabajo "en misión" ha sido de creación jurisprudencial, como se acaba de indicar, pero no ha sido creado en el vacío ni carece de fundamentación en su origen (*al amparo de una interpretación finalista* del artículo 156.1 LGSS), pues responde a una exigencia de tutela de las personas que trabajan prestando servicios con desplazamientos que les sitúan obligatoriamente, por el ejercicio legítimo del poder de dirección de la empleador, para realizada una actividad asignada fuera de los centros de trabajo. Se creó como una modalidad específica de accidente de trabajo diferenciada –aunque conexo- del accidente "in itinere". Refleja una extensión de la protección garantista cuando las prestaciones de servicios y sus condiciones y circunstancias impiden al trabajador regresar, y excluyen la necesidad de reintegrarse al lugar de la reanudación de las tareas profesionales (STS de 24 de septiembre de 2001, rec. 3414/2000). El desplazamiento obedece a una decisión del empleador y se produce en un lugar diferente al desplazamiento itinerante normal. Por lo tanto, no estamos ante un accidente común u ordinario previsto tipológicamente en el artículo 156.1 LGSS (SSTS, Sala General, de 6 de marzo de 2007, rec. 3415/2005, 27 de julio de 2010, rec.4049/2009). Pero tampoco puede identificarse con el accidente "in itinere". La finalidad de esta doctrina jurisprudencial enlaza con la necesidad de proteger los accidentes que se producen en lugares en los que se encuentra la persona que trabaja motivada por causa de la actividad laboral encomendada por el empleador.

En cuanto a su configuración técnico-jurídica en la noción de accidente *en misión* se ha de producir un desplazamiento del trabajador con la finalidad de realizar una actividad encomendada por la empresa. En su configuración jurídica interna deben concurrir dos elementos -el desplazamiento, el trabajo en que consiste la misión y que constituye, pues, su objeto- y una lejana similitud (nunca identidad) con el accidente "in itinere", toda vez que el desplazamiento se protege en la medida en que puede ser factor determinante de la lesión o daño sufrido^[2]. El accidente "en misión" es el sufrido por la persona trabajadora con motivo del desplazamiento por razón de su actividad profesional en un lugar distinto al de su trabajo habitual, sea en el trayecto que tiene que recorrer o sea durante los tiempos de descanso si se acredita que existe una conexión directa entre la contingencia y el trabajo.

Resulta evidente que cuando el accidente se produce precisamente realizando la actividad objeto de la misión se calificación ha de ajustarse a la regla general de calificación como accidente típico de trabajo, es decir, será entonces un *accidente de trabajo sin adjetivos*^[3].

Su evolución histórico-jurídica permite apreciar dos etapas:

1ª. En la primera etapa originaria el Accidente "en misión" fue considerado una modalidad especial de accidente de trabajo, dada su singularidad, pero que se beneficiaba de la presunción de laboralidad (artículo 115. 4 LGSS; actual artículo 156.3 LGSS). Se trata, como se sabe, de una presunción iuris tantum, con la consiguiente inversión de la carga de la prueba en quien pretenda defender que no existe tal accidente calificable jurídicamente como de trabajo.

2ª. El gran giro hacia una interpretación más restrictiva se produce paulatinamente a partir de la relevante STS, Pleno, de 6 de marzo de 2007, rec. 3425/2006, exigiendo en supuestos de desplazamiento del trabajador una conexión directa con el trabajo cuando el accidente o enfermedad se produce en tiempo de descanso. A la cual siguen otras sentencias, como por ejemplo, la STS 11 de febrero de 2014, ,

rec.42/2013, y antes la STS de 8 de enero de 2009, rec. 1871/2018. Un paso más sobre lo ya andado fue la puesta en cuestión de la aplicación de la presunción de laboralidad del accidente en los trabajadores desplazados en misión. Ese cuestionamiento aparece visiblemente ya en la STS de 16 de septiembre de 2013, rec. 2965/2012, que viene a exigir elementos adicionales indiciarios para la calificación a la enfermedad súbita (o el Accidente sufrido) padecida por la persona desplazada temporalmente como accidente “en misión”, este tipo de desplazamiento en misión no gozan propiamente de la presunción legal de laboralidad ex artículo 115.3 LGSS (actual, artículo 156.3 LGSS).

De manera que el accidente “en misión” viene a ser privado de esta presunción legal *iuris tantum* de laboralidad (al igual que la diversa modalidad de accidente de trabajo “in itinere”^[4]). Ello supone un cambio harto significativo de la reiterada doctrina jurisprudencial establecida anteriormente por el Tribunal Supremo y ahora la orientación de una tutela más restrictiva que viene imperando desde entonces.

Ciertamente, la doctrina jurisprudencial –y no sólo la creativa como ésta- puede ser objeto de revisión según legítimas opciones interpretativas dentro del margen de discrecionalidad en que se mueve la tarea asumida constitucionalmente por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria. Pero también cabe decir que con esta evolución interpretativa los contornos específicos del accidente de trabajo “en misión” (como modalidad específica de accidente de trabajo) se hacen, por así decir, más “difusos”, más inciertos, o mejor más “líquidos” como diría Zygmunt Bauman en otro contexto discursivo, al hacerse depender la calificación de la contingencia de la existencia de datos o hechos fácticos adicionales de riesgo relevantes.

La doctrina consolida actualmente por el Tribunal Supremo, que asume plenamente la sentencia aquí comentada, aunque con alguna matización significativa es la siguiente:

1º. Las sentencias que han apreciado la laboralidad de la contingencia con fundamento en la “ocasionalidad relevante” parten de la concurrencia de circunstancias de hecho *que comportan un especial riesgo*, sin el cual no habría podido producirse el accidente. Al estar “en misión” el trabajador se halla inmerso en ese escenario o entorno que propicia su lesión. Es el caso del cocinero de buque que regresa al mismo (STS 24 febrero 2014, rcud. 145/2013).

2º. Para que lo que normalmente no sería un accidente laboral se convierta en uno de tal índole es necesario que concorra un dato o indicio que permita entenderlo. La aportación de ese dato corresponde a quien sostiene su laboralidad, como hemos puesto de relieve en el caso del derrame cerebral durante un desplazamiento inusual (STS 16 septiembre 2013, rcud. 2965/2012).

3º. Hace ya tiempo que quedó abandonada la tesis conforme a la cual todo el desarrollo de la misión está cubierto por la presunción de laboralidad (artículo 156.3 LGSS), como expone la STS (Pleno) de 6 marzo de 2007 (rcud.3415/2005), respecto de fallecimiento mientras se descansa en el hotel.

En supuesto similar al recién citado se ha puesto de relieve que aquí opera un juicio de probabilidad y, por tanto, la presunción del artículo 156.3 LGSS no es aplicable a sucesos que acaecen en el ámbito normalmente privado (STS 8 octubre 2009, rcud. 1871/2008).

4º. Al no operar la presunción de laboralidad en los accidentes “en misión” (artículo 156.3 LGSS), ni encontrarnos ante un accidente “in itinere” (artículo 156.2.a) LGSS), la laboralidad requiere que conste una conexión entre trabajo realizado y dolencia, o que conste que éste tiene en aquél su origen (STS 104/2017 de 7 de febrero, rcud. 536/2015).

El hecho de que un accidente o enfermedad se produjese en misión no comporta necesariamente que la contingencia deba declararse accidente de trabajo por la vía de

la presunción “*ius tantum*” que consagra el artículo 156.3 LGSS. Ésta en la doctrina que viene manteniendo en los últimos años el Tribunal Supremo.

El criterio que se mantiene en esta sentencia se sitúa en la línea restrictiva indicada respecto de la apreciación y calificación del Accidente de Trabajo “en misión”. Se exige una más intensa “conexión de laboralidad” para que pueda apreciarse que estamos ante una contingencia profesional. En la Sentencia aquí comentada el planteamiento es nítido al respecto, a saber: “Lo cierto es que no se ha aportado al procedimiento dato alguno que pudiera desencadenar la aplicación de nuestra referida doctrina. No hay indicación alguna sobre anomalía en las instalaciones hoteleras (suelo deslizante, ausencia de iluminación adecuada, etc.). Tampoco aparecen datos fácticos relacionados con la misión [encomendada] de la trabajadora que pudieran indicar que estaba afectada por alguna circunstancia (cambio sobrevenido de horarios, escaso tiempo disponible para el descanso, etc.) que pudiera explicar su apresuramiento en las operaciones de aseo, o cualquier otro aspecto psicofísico (relacionado con la misión) que influyera en la caída. *Para que lo que normalmente no sería un accidente laboral se convierta en uno de tal índole es necesario que concurra un dato o indicio que permita entenderlo. La aportación de ese dato corresponde a quien sostiene su laboralidad, sin que los hechos probados o el debate casacional hayan puesto de relieve circunstancia alguna en tal sentido*”.

De este modo la apreciación de la laboralidad del accidente sufrido con ocasión de la misión se convierte en una *excepción* respecto a la regla general consistente en que normalmente no será el que el accidente no sea de naturaleza o carácter laboral. Para esa calificación de Accidente de Trabajo “en misión” (modalidad específica de accidente de trabajo ex artículo 156 LGSS integrativa de una “contingencia profesional”) se exige la concurrencia de datos o indicios adicionales de riesgo que muestren una conexión más estrecha e intensa entre el accidente y el trabajo. Solo la concurrencia de datos adicionales permitiría aplicar la doctrina sobre “ocasionalidad relevante” en estos casos.

Por lo demás, no jugando la presunción de laboralidad ex artículo 156.3 LGSS, corresponderá la carga de la prueba a quien sostiene su laboralidad (accidente de trabajo), que será, según las circunstancias del caso, la propia persona que trabaja que lo ha sufrido o sus causahabientes.

Se precisa de manera harto significativa que “la doctrina establecida no puede ser generalizable de manera indiferenciada. Lo advierte el propio Tribunal Supremo cuando afirma, prudentemente, que: Dada la necesidad de atender a las múltiples circunstancias de cada caso (véase el Fundamento Segundo) conviene advertir que esta solución no puede considerarse generalizable a todos los casos similares, sino solo a aquellos en que concurren las mismas circunstancias que en el presente supuesto, en especial la ausencia de una conexión especial entre el desplazamiento laboral y el accidente”.

Por lo demás, como hace notar el Tribunal Supremo no cabe aplicar la presunción de laboralidad del artículo 156.3 LGSS en sucesos que acaecen en el ámbito normalmente privado, ya que se requiere que conste una conexión entre el trabajo y la contingencia, acreditada con la correspondiente actividad probatoria.

E) La Directiva 2002/15/ CE establece una distinción fundamental entre tiempo de trabajo, tiempo de disponibilidad y tiempo de descanso. En el primero, se está en el lugar del trabajo, a disposición del empresario en el ejercicio de las tareas normales, realizando funciones complementarias o en periodos de carga o descarga. En el tiempo de disponibilidad no se permanece en el lugar de trabajo, pero se está disponible para responder a posibles instrucciones que ordenen emprender o reanudar la conducción. El tiempo de disponibilidad se define precisamente por oposición a “los períodos de pausa o descanso. Con todo, 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. No todo lo que acontece durante la misión tiene una

conexión necesaria con el trabajo, cuando ni es propiamente desplazamiento ni tampoco realización de la actividad laboral en sentido estricto.

Aquí el Alto Tribunal es consciente de estamos ante un “derecho del caso” realmente existente, y que no se puede establecer una doctrina indiferenciada para casos similares pero no idénticos. Cada accidente que se produzca de personas trabajadoras “en misión” durante los tiempos de descanso debe analizarse atendiendo a las concretas circunstancias concurrentes en el caso singular^[5].

X. Apunte final

El Tribunal Supremo ha venido ampliando a través de una jurisprudencia creadora e innovadora el concepto de accidente de trabajo, adaptándolo a la complejidad de los factores de riesgo y a la variedad en la fisonomía de los accidentes en una sociedad del riesgo. Ello no obstante, el criterio que se mantiene en esta sentencia se sitúa en la línea restrictiva indicada respecto de la apreciación y calificación del Accidente de Trabajo “en misión”. Se exige una más intensa “conexión de laboralidad” para que pueda estimarse que estamos ante una contingencia profesional. La calificación jurídica de accidente de trabajo “en misión” requiere que se acredite la existencia de una conexión entre el trabajo y la contingencia acontecida en los tiempos de descanso, acompañada de elementos de hecho de riesgo adicionales; acreditación sometida a la “prueba de los hechos” adicionales.

Esta doctrina jurisprudencial restrictiva parte del hecho de que existen zonas difusas de penumbra que sólo pueden resolverse a través de la verificación de si existen o no elementos indiciarios o relevantes circunstancias determinadas concurrentes en el concreto caso de autos, puesto que la apreciación de la ocasionalidad jurídicamente relevante conduce a tomar en consideración el momento en que se produce el hecho causante del accidente, no de manera aislada sino contextualizada, y la verificación de si existe o no conexión causal con el trabajo encomendado que va a realizarse (artículo 156.1 LGSS). De manera que la solución sigue el derecho el caso concreto, sin posibilidad de establecer un criterio generalizable indiferenciadamente a todos los supuestos hecho que ofrece una realidad fáctico-jurídica poliédrica. Lo que se pierde en certeza se gana en la creación de conceptos adecuados a la más rica experiencia jurídica, es decir, formulación de conceptos adecuados a la realidad dando cuenta del Derecho vivo como experiencia. Con ello se resuelve las tensiones entre la necesidad de abstracción y la necesidad de conectar con los hechos concretos que subyacen en la controversia jurídica a examen.

BIBLIOGRAFÍA

ARETA MARTÍNEZ, M.: *La presunción en el sistema de Seguridad Social*, Cizur Menor (Navarra), Thompson Reuters/Aranzadi, 2003.

CAVAS MARTÍNEZ, F.: *El accidente de trabajo in itinere*, Madrid, Tecnos, 1994.

CLEMENTE DE DIEGO, F.: *La jurisprudencia como fuente del Derecho*, “Creación judicial del Derecho y razonamiento judicial: reflexiones sobre una controversia de principio” (pp.XI-XLV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2016.

ENGISCH, K.: *Introducción al pensamiento Jurídico*, edición a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001.

FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A.: *El accidente de trabajo en el sistema de Seguridad Social*, Barcelona, Atelier, 2007.

FERNÁNDEZ COLLADOS, M^a.B.: “La presunción de laboralidad del apartado 3 del artículo 115 LGSS y el accidente “en misión””, en *Revista doctrinal Aranzadi Social*, nº 7319 (2004).

GARCÍA BLASCO, J. Y PEDROSA ALQUÉZAR, S.: *El accidente in itinere. Un enfoque esencialmente preventivo*, Granada, Comares (Colección Prevención de Riesgos y Calidad Ambiental), 2009.

GUASTINI, R.: *Interpretar y argumentar*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.

GUASTINI, R.: *Interpretación y construcción jurídica*, en *Isonomía* 43 (2015), pp. 11-48.

MONEREO PÉREZ, J.L.: "Conocimiento y crítica del Derecho: por una teoría comprensiva y explicativa del Derecho", en *Revista de derecho social*, núm. 37 (2007), pp. 11-52.

MONEREO PÉREZ, J.L.: "Seguridad Social y ayuda social (Artículo 34)", en MONEREO ATIENZA, C. Y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.): *La Europa de los Derechos. Estudio Sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2012, pp. 893-938.

MONEREO PÉREZ, J.L.y FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A.: "Determinación de contingencias de la Seguridad Social", en *Aranzadi Social*, núm. 19 (2008).

-"Concepto de accidente de trabajo. El riesgo de protección jurídica", en MONEREO PÉREZ, J.L., MOLINA NAVARRETE, C. Y MORENO VIDA, M.N. (Dir.): *Tratado práctico a la legislación reguladora de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales: régimen jurídico de la prevención, aseguramiento, gestión y responsabilidad*, Granada, Comares, 2006.

-"Las contingencias comunes en el marco de la acción protectora de la Seguridad Social: teoría general y recapitulación jurídico-crítica", en MONEREO PEREZ, J.L. (Dir.): *Las contingencias comunes protegidas por la Seguridad Social. Estudio de su régimen jurídico, actualizado con las novedades introducidas por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social*, Granada, Comares, 2008.

-"Perspectiva histórica. La protección de los riesgos profesionales en la legislación histórica de accidentes de trabajo (el sentido político-jurídico de la evolución histórica en su vertiente preventiva y reparadora)", MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N. y MOLINA NAVARRETE, C. (Dir.): *Tratado práctico a la legislación reguladora de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Granada, Comares, 2006.

MONEREO PÉREZ, J.L.y GORELLI HERNANDEZ, J.: *Tiempo de trabajo y ciclos vitales*, Granada, Comares, 2009.

MONEREO PÉREZ, J.L.Y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir.): *Tratado de Seguridad Social*, 2 Tomos, Murcia, Laborum, 2017 [Especialmente, Tomo I].

MONEREO PÉREZ, J.L. y LÓPEZ INSUA, B.M.: *El suicidio del trabajador y su calificación en el Derecho Social*, Albacete, Bomarzo, 2018.

PÉREZ MADRID, J.E.: "El accidente "en misión"", en *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, (6) (2016). Recuperado a partir de <https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/81>

ROMERO RÓDENAS, M.J.: *El accidente de trabajo en la práctica judicial*, Albacete, Bomarzo, 2015.

SÁNCHEZ PÉREZ, J.: *La configuración jurídica del accidente de trabajo*, Murcia, Laborum, 2013.

SEMPERE NAVARRO, A.V.: "Los confines del accidente laboral mediando desplazamiento". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, en *Laborum. Extraordinario* 2021, pp. 65-75.

SEMPERE NAVARRO, A.V.: "Rectificación del concepto de accidente de trabajo en misión", en *Aranzadi Social*, BIB, 2007/684.

TASCÓN LÓPEZ, R.: *El accidente de trabajo en misión*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.

Referencias:

1. ^ CLEMENTE DE DIEGO, F.: *La jurisprudencia como fuente del Derecho, "Creación judicial del Derecho y razonamiento judicial: reflexiones sobre una controversia de principio"* (pp.XI-XLV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2016, p. 36.
2. ^ Véase, por ejemplo, STS 26 de diciembre de 1988, RJ 1988, 9909.
3. ^ Como es sabido "Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena". Cfr. artículo 156.1 LGSS; anterior artículo 115.1 LGSS.
4. ^ SSTS de 4 de julio de 1995, rcud. 1499/1994, 30 de junio de 2004, rcud. 4211/2003, 18 de enero de 2011, rcud. 3558/2009, etcétera.
5. ^ Un caso harto significativo es el contemplado en la STS 974/2017, de 1 de diciembre, rcud. 3892/2015, que califica como contingencia profesional el infarto agudo que sufrió el trabajador, tripulante de cabina, después de llevar a cabo los vuelos mientras se encontraba en el parking del aeropuerto con finalidad ir al hotel en el que se hospedaba con carácter temporal. El fundamento jurídico de la decisión reside en que "no concurre ninguna circunstancia que evidencie de manera inequívoca la ruptura de la relación de causalidad entre el trabajo y el episodio vascular padecido por la demandante - en cuyo desencadenamiento no cabe excluir la incidencia de factores relacionados con la actividad desarrollada el día en que se produjo (prestación de servicios en cuatro vuelos comerciales y realización de un vuelo de situación, todo ello en una franja de 8 horas), en un contexto de desplazamiento susceptible de elevar la tensión laboral, careciendo de esa virtualidad el mero hecho de que en la semana previa hubiese sufrido episodios de dolor torácico opresivo".