

EL IMPACTO DE LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, LABORAL Y FAMILIAR SOBRE EL RÉGIMEN DE ACCIDENTE DE TRABAJO *IN ITINERE*

Autor: Vizcaíno Ramos, I. (prólogo de Martínez Girón, J. y Arufe Varela, A.).
Editorial: Atelier, 2021, 133 páginas.

La conciliación de la vida personal, laboral y familiar ha sido atendida por el legislador desde finales del siglo XX, con mayor o menor éxito. En la actualidad, es una de las figuras principales del Derecho del Trabajo. El estudio de la conciliación debe realizarse desde una perspectiva transversal, porque los problemas que plantea la igualdad de género tiñen todo el estatuto jurídico de la persona trabajadora. A ese análisis contribuye, indudablemente, la reciente monografía del profesor Dr. VIZCAÍNO RAMOS. En ella, de forma muy detallada e innovadora, anuda la conciliación de la vida personal y familiar con otro tópico tradicional de la disciplina: el accidente *in itinere*.

La trascendencia de la obra y del riguroso análisis científico que contiene se enuncia ya en su prólogo, a cargo de los profesores MARTÍNEZ GIRÓN y ARUFE VARELA. En él adelantan lo adecuado del estudio y del enfoque, dadas las mutuas interacciones que se producen entre ambas figuras cuando «las madres y los padres de familia se desvían ... del trayecto más directo al ir o al volver del trabajo, con la finalidad de depositar sus hijos en instituciones de custodia (por ejemplo, guarderías o colegios), sin las cuales les resultaría imposible conciliar». El lector podrá encontrar en la monografía un examen doctrinal y jurisprudencial minucioso sobre el estado de la cuestión y las posibilidades de adaptación. El autor llega a ese punto después de recorrer los precedentes de cada una de las instituciones que, finalmente, relaciona de forma muy coherente.

La obra pivota sobre la necesidad de reformar el art. 156.2 a) de la vigente Ley General de Seguridad Social para adaptarlo a las nuevas necesidades de conciliación. Para llegar a esa conclusión, el profesor VIZCAÍNO RAMOS se sirve no solo de los pronunciamientos judiciales que la avalan. También muestra cómo regulan la cuestión los ordenamientos jurídicos de otros países. De esa forma, apuesta por la perspectiva del derecho comparado, que tan bien caracteriza a los profesores de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de A Coruña.

Tras el prólogo, la obra comienza con una introducción. En ella se dispone la finalidad del estudio, su planteamiento y la metodología empleada. A esa introducción le suceden tres capítulos bien diferenciados, a partir de los cuales el autor extrae una serie de conclusiones. Todas ellas, de forma encadenada, se recogen finalmente en el epílogo, donde resaltan las interesantes propuestas y aportaciones doctrinales del autor.

El capítulo I de la obra lleva por título «El impacto de la conciliación de la vida personal, laboral y familiar sobre el régimen jurídico del accidente de trabajo *in itinere*, en España». Ese apartado de la obra se construye alrededor de las 14 palabras con las que el legislador español de seguridad social define los accidentes *in itinere*: «los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo» [art. 156.2 a) de la LGSS]. El tenor literal de ese precepto no tiene en cuenta el impacto de la conciliación. Como indica el autor, se trata de una definición tomada de leyes anteriores que, en el momento de ser dictadas, no atendían a esa realidad. De hecho, la segunda Ley General de Seguridad Social fue promulgada en 1974, momento en el que el nacional-catolicismo y el régimen franquista impregnaban el rol de la mujer en la sociedad.

En los primeros apartados del capítulo I, el profesor VIZCAÍNO RAMOS contraponen la inamovilidad del art. 156.2 a) de la LGSS con los avances legislativos en materia de igualdad. El autor muestra como esa diferencia comparativa, que hasta cierto punto podría ser desalentadora, se ha corregido recientemente gracias al papel de los tribunales. Así, distingue dos etapas en la jurisprudencia. La primera

estuvo protagonizada por los pronunciamientos del Tribunal Supremo que impusieron restricciones o limitaciones importantes a la apreciación del accidente *in itinere*, partiendo del requisito del «domicilio» de la persona trabajadora. El autor pone como ejemplo tres sentencias en las que no fueron calificados como accidente *in itinere* los siniestros sufridos por personas trabajadoras que, en ese momento, estaban conciliando su vida personal, familiar y laboral¹. Especialmente sugestiva es la reflexión que realiza el autor sobre esos pronunciamientos, indicando que alguno de ellos podría encerrar una discriminación indirecta por razón de sexo. A esa etapa poco fructuosa le sucedió, a partir del 2013, una línea interpretativa más renovada y conforme con la realidad social. En ella destacaron especialmente los tribunales superiores de justicia.

Debido a la conexión con el objeto de su estudio, el profesor VIZCAÍNO RAMOS se detiene en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 15 de enero de 2019². Ese pronunciamiento reconoció como accidente *in itinere* el accidente de tráfico sufrido por una trabajadora «no en el trayecto directo y habitual del domicilio al trabajo, sino durante un desvío para que la trabajadora accidentada pudiese dejar a su hijo en el domicilio de los abuelos del mismo (y por tanto, por razones de conciliación e la vida laboral y familiar)».

El autor aplaude esta nueva etapa de la jurisprudencia, más sensible con el fenómeno de la conciliación. Sin embargo, entiende que todavía se puede más allá, atendiendo a las nuevas estructuras productivas. Por ello, en el último apartado del capítulo I analiza el accidente *in itinere* y la conciliación en el fenómeno del trabajo a distancia y del teletrabajo. Se trata de un examen doctrinal totalmente novedoso, ya que la Ley 10/2021, de trabajo a distancia no recoge ninguna mención al respecto. El autor se adelanta así a un enjuiciamiento de la cuestión que, según él, «tiene muchos visos de poder hacerse realidad».

¹ Se trata de las sentencias del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 1997 (RJ 1997\6851), 28 de febrero de 2001 (RJ 2001\2826) y 10 de diciembre de 2009 (RJ 2010\2108).

² AS 2019\1169.

El capítulo II de la monografía se dedica, en exclusiva, al estudio de la conciliación y el accidente *in itinere* a partir del derecho comparado («El impacto de la conciliación de la vida personal, laboral y familiar sobre el régimen jurídico del accidente de trabajo *in itinere*, en el plano del Derecho comparado»). El profesor VIZCAÍNO RAMOS se centra, en este apartado, en tres ordenamientos jurídicos: el francés, el portugués y el alemán. Según él mismo indica, realizó tal selección atendiendo a la relevancia que tiene en ellos el objeto de estudio y a la proximidad de sus culturas jurídicas. Esas mismas razones le llevaron a descartar, a su vez, los ordenamientos jurídicos norteamericano y británico. Para ellos, la institución del accidente *in itinere* es «completamente exótica y extraña».

A lo largo de los epígrafes, el autor va desgranando la normativa y la jurisprudencia de cada uno de los países. Da cuenta de la diferencia que media entre esos ordenamientos jurídicos extranjeros y el español. A grandes rasgos, los tres extienden la protección del accidente *in itinere* a situaciones en las que la persona trabajadora debe atender a necesidades corrientes durante el trayecto.

Es especialmente interesante, a nivel comparativo, el epígrafe dedicado al ordenamiento jurídico alemán. El parágrafo 8 del Libro Séptimo del Código alemán de Seguridad Social define el accidente *in itinere* de forma más detallada que el art. 156.2 a) de la LGSS y destaca por dos motivos. En primer lugar, porque positiviza y protege expresamente «los desvíos del trayecto orientados a dejar o recoger a los hijos del trabajador asegurado, o a los de otra persona que conviva con él, en una institución de custodia, como es el caso claro de guarderías y centros escolares». En segundo lugar, porque prevé el mismo nivel de protección frente a accidentes de las personas teletrabajadoras, asegurando «el recorrido del trayecto directo hacia y desde el lugar al que se confía el cuidado de otro el hijo del asegurado ... cuando la actividad asegurada se lleva a cabo en el lugar del domicilio conjunto». Esa protección del teletrabajo y del trabajo a distancia se introdujo en julio de 2021, tras las deficiencias detectadas por el Tribunal Federal de Seguridad Social. El tribunal llamó la atención del

legislador en su sentencia de 30 de enero de 2020, ya que, en ese caso concreto, no pudo proteger a una trabajadora que había sufrido un accidente en el camino de vuelta al domicilio para teletrabajar, tras dejar a su hija en la guardería. El autor ofrece, en primicia, un análisis actualizado y sugerente de ese pronunciamiento y de la reforma, que toma la delantera en la transversalidad de la conciliación.

El capítulo III lleva por título «El impacto de la conciliación de la vida personal, laboral y familiar sobre el régimen jurídico del accidente de trabajo *in itinere*, en entidades empleadoras de personas con contrato de trabajo internacional». Se trata de un capítulo dedicado al Derecho internacional de la Seguridad Social, pero no desde una perspectiva *ad extra*, sino *ad intra*. El autor deja al margen las relaciones entre la Unión Europea y los Estados miembros y se centra en las personas trabajadoras vinculadas con contratos de trabajo internacionales, cuyos conflictos no pueden ventilarse en los tribunales nacionales.

En primer lugar, el profesor VIZCAÍNO RAMOS examina el impacto de la conciliación sobre los accidentes de trabajo *in itinere* ocurridos a trabajadores al servicio de la Unión Europea. En ese sentido, considera que el Derecho intracomunitario de la Seguridad Social es totalmente vanguardista y otorga un nivel de protección máximo. Es un sistema que protege el accidente, «sin necesidad de tener que matizar si el mismo ocurrió o no con ocasión o por consecuencia del ejercicio de sus funciones por parte del trabajador accidentado, o si ocurrió al ir o al volver del lugar de trabajo».

En segundo lugar, también aborda la situación de las personas trabajadoras al servicio de otras organizaciones internacionales intergubernamentales, como la OIT o la ONU. Para realizar tal estudio, el autor maneja a la perfección los estatutos correspondientes y las resoluciones dictadas por los tribunales propios de cada organismo. Resulta muy interesante e ilustrativo el apartado dedicado al personal al servicio de la ONU, ya que el estatuto que lo regula prevé una definición muy detallada y amplia del accidente *in itinere*. De hecho, el Tribunal de Apelaciones de Naciones Unidas se ha tenido que pronunciar en un caso que afectaba frontalmente

a la conciliación: un accidente de tráfico sufrido por una trabajadora que se había desviado del trayecto de vuelta al domicilio, para recoger a su hijo de un campamento de verano. Según el profesor VIZCAÍNO RAMOS, «la *forma mentis* del Tribunal era favorable a la consideración del caso como un accidente de trabajo *in itinere*», si bien el resultado fue distinto porque la trabajadora no llegó a probar las circunstancias del siniestro. El autor considera que la jurisprudencia del «tribunal administrativo» de la ONU es favorable a los intereses de la conciliación. Por ello, podría ser útil que las personas trabajadoras al servicio de otras organizaciones invocasen esos precedentes ante sus propios tribunales, como, por ejemplo, ante el Tribunal Administrativo del Consejo de Europa.

La monografía se cierra con el epílogo. En él, el autor trae a colación su propuesta final, a partir de las conclusiones extraídas del análisis jurisprudencial y de derecho comparado. Aboga por una enmienda del artículo 156.2 a) de la LGSS que lo haga encajar en las nuevas exigencias de conciliación, ante una laguna que la jurisprudencia del Tribunal Supremo no ha colmado satisfactoriamente.

El profesor VIZCAÍNO RAMOS retoma ingeniosamente el «pecado original» con el que abrió la obra, para determinar el instrumento con el que, según él, se debería operar tal reforma. Como se expuso en el primer capítulo de la obra, el tenor literal del art. 156.2 a) de la LGSS tiene su origen más lejano en el art. 84.2 a) de la segunda LGSS, de 1974. Esa última norma se construyó sobre la base de la primera LGSS, de 1966. Sin embargo, a la hora de refundir el precepto que regulaba el accidente *in itinere* en esa primera norma, la segunda LGSS omitió la referencia al desarrollo reglamentario de la institución. Esa omisión, que se mantiene en la LGSS actual, lleva a que el autor apueste por una norma con rango de ley. Así lo aconsejarían, a su juicio, el principio de jerarquía normativa y los ejemplos del derecho comparado.

Sin lugar a duda, se trata de una obra que apunta hacia el futuro y que puede guiar al legislador en los futuros procesos de reforma. En un contexto de transformación de las necesidades y de las prioridades, esta monografía muestra

cómo se unen dos instituciones jurídicas que habían nacido en momentos diferentes y que, *a priori*, parecían desconectadas. El autor enseña que la innovación no solo es compatible con el respeto a la tradición. También es necesaria para que esas figuras «clásicas» sigan protegiendo a las personas trabajadoras, teniendo en cuenta el efecto transversal de la conciliación. El examen de los ordenamientos jurídicos vecinos resulta muy acertado a tal efecto, ya que ofrece solventes ejemplos y modelos a seguir. Lo anterior no empaña, en todo caso, la claridad, rigurosidad y solidez argumentativa del profesor VIZCAÍNO RAMOS. La originalidad de la obra no se debe únicamente a su objeto, sino también a la técnica empleada. Este análisis culmina al autor como un experto en el Derecho comparado de Trabajo y de la Seguridad Social que, además, sabe trasladar al público la importancia de su análisis. La extensión, amplitud y profundidad de este estudio crítico hacen de esta monografía una obra imprescindible para que el ordenamiento jurídico español camine hacia la igualdad efectiva por razón de género.

LIDIA GIL OTERO

Personal Investigador en Formación (FPU)

Universidade de Santiago de Compostela (España)

lidia.gil.otero@usc.es