



Roj: STSJ CANT 976/2016 - ECLI:ES:TSJCANT:2016:976  
Id Cendoj: 39075340012016100677

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social

Sede: Santander

Sección: 1

Nº de Recurso: 428/2016

Nº de Resolución: 658/2016

Procedimiento: Recursos de Suplicación

Ponente: ELENA PEREZ PEREZ

Tipo de Resolución: Sentencia

### **SENTENCIA nº 000658/2016**

En Santander, a 11 de julio del 2016.

#### **PRESIDENTA**

**Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. Mercedes Sancha Saiz**

#### **MAGISTRADAS**

**Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup> Jesús Fernández García**

**Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. ELENA PEREZ PEREZ (ponente)**

**EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY**, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria compuesta por las Ilmas. Sras. citadas al margen ha dictado la siguiente

### **S E N T E N C I A**

En el recurso de suplicación interpuesto por Ibermutuamur contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. cuatro de Santander, ha sido ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. ELENA PEREZ PEREZ, quien expresa el parecer de la Sala.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Según consta en autos se presentó demanda en materia de Seguridad Social por D<sup>a</sup>. María Rosario , siendo demandados el INSS, la TGSS, Limpiezas A Jardinamientos y Servicios Seralia S.A., ITMA S.L., Mutua Ibermutuamur y Fremap.

En su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 25 de febrero de 2016 , en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

**SEGUNDO .-** Como hechos probados se declararon los siguientes:

**1º.-** La actora, Doña María Rosario viene prestando servicios para las empresas codemandada y tiene como profesión habitual la de limpiadora.

La actora sufrió un **accidente** de trabajo el 6 de junio del año 2.013, resultando lesionado en el tobillo derecho, - esguince-, y causó baja del 10 de junio al 12 de junio de 2013, - indiscutido-. La actora únicamente acudió a rehabilitación durante dos días, - los días 26 y 27 de junio de 2013-, por decisión suya, - documento nº5 del ramo de prueba de IBERMUTUAMUR-.

La empresa tiene cubiertas las contingencias profesionales con IBERMUTUAMUR, y a partir del uno de enero de 2014 con FREMAP.

**2º .-** En la última revisión en ibermutuamur el 25/6/2013: Tobillo derecho: Hinchazón a nivel de maléolo interno (refería hinchazón en el día anterior). Movilidad limitada la flexión plantar y el movimiento de inversión (refería ligera molestia en los días anteriores).

**3º .-** El 12 y el 13 de agosto de 2013 la demandante acudió al servicio de urgencias del Hospital Marqués de Valdecilla por dolor en el tobillo derecho.

4º.- La actora inició IT por EC el 2/09/13, con el diagnóstico: "tendinitis tibial posterior derecho". - A la trabajadora se le ha realizado estudio y seguimiento en HUMV, y tras la realización de múltiples pruebas de imagen, fue intervenida quirúrgicamente el 15/5/14 y según consta en informe de ortopedia de HUMV: diagnóstico: "pie complejo con retropié en valgo derecho", -se realizó osteotomía de calcáneo posterior, revisión del tibial posterior, que se encontraba íntegro, realizándose tenolisis. Con posterioridad ha realizado tratamiento rehabilitador, en dicho hospital.

5º.- Iniciadas las actuaciones administrativas se dictó resolución de fecha 25 de junio de 2.015 por el INSS, previo dictamen del E.V.I., declarando derivado de enfermedad común el proceso de IT de la actora iniciado el 2 de septiembre de 2.013.

6º.- Interpuesta reclamación previa por la trabajadora, la misma fue desestimada.

**TERCERO** .- En dicha sentencia se dictó el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que ESTIMANDO la demanda interpuesta por Doña María Rosario frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, IBERMUTUAMUR, LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS, SERALIA S.A. DE NORTE S.A. e ITMA S.L., DEBO DECLARAR Y DECLARO que el proceso de incapacidad temporal iniciado por la actora el día 2 de septiembre de 2013 deriva de **accidente** de trabajo, y, en consecuencia, DEBO CONDENAR Y CONDENO a los demandados a estar y pasar por dicha declaración y a la mutua IBERMUTUAMUR a abonar a la actora las prestaciones que legalmente le corresponden, ABSOLVIENDO a FREMAP de las pretensiones contra ella deducidas".

**CUARTO** .- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la codemandada mutua Ibermutuamur, siendo impugnado por la demandante, pasándose los autos a la ponente para su examen y resolución por la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**ÚNICO**.- En el presente supuesto la Mutua demandada, Ibermutuamur, recurre la sentencia de instancia que ha estimado la pretensión ejercitada en la demanda, declarando que el proceso de incapacidad temporal iniciado el día 2 de septiembre de 2013 derivó de **accidente** de trabajo.

En el recurso se articulan dos motivos.

1.- En el primero de ellos, con amparo procesal en el apartado b) del artículo 193 LRJS, insta la revisión el hecho probado tercero, proponiendo el siguiente texto alterativo: "El 12 de agosto de 2013 la demandante acudió al servicio de urgencias del Hospital Marqués de Valdecilla, refiriendo inflamación en el tobillo derecho de forma espontánea, hoy sin trauma previo. El 13 de agosto de 2013 acude nuevamente al servicio de urgencias del Hospital Marqués de Valdecilla por dolor a nivel de tobillo derecho, según refiere desde ayer... que se inició al bajar del autobús".

Esta pretensión no puede ser acogida, toda vez que resulta intrascendente recoger las concretas manifestaciones de la demandante al tiempo de las atenciones recibidas los referidos días. La jurisprudencia unificada exige que la modificación fáctica que se solicite tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia [entre las más recientes, destacan las SSTS 17-1-2011 (Rec. 75/2010), 21-5-2012 (Rec. 178/2011), 20-3-2013 (Rec. 81/2012), 16-4-2013 (Rec. 257/2011), 18-2-2014 (Rec. 74/2013) o 20-5-2014 (Rec. 276/2013)], por lo que, siendo irrelevantes los datos a los que la parte recurrente alude, no es posible acceder a lo solicitado.

2.- En segundo lugar, en el motivo de infracción jurídica, con adecuado amparo procesal en el apartado c) del art. 193 LRJS, denuncia la infracción del contenido del art. 115 LGSS. En términos generales, lo que se cuestiona es la existencia del necesario nexo causal entre el **accidente** y la dolencia determinante de la baja **laboral**.

La cuestión planteada exige recordar que el artículo 115.3 LGSS establece que "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".

Es una presunción "*iusuris tantum*" que se aplica tanto a los **accidentes** como a las enfermedades que se manifiesten durante el trabajo. La doctrina jurisprudencial ha declarado que es necesaria una relación de causalidad entre la lesión sufrida y el trabajo desarrollado para que pueda considerarse la existencia de un **accidente** de trabajo.

Por su parte, el artículo 115.2.f) LGSS establece que "las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del **accidente**" son **accidentes** de trabajo.

En relación a la presunción de laboralidad que fija el apartado tercero del art. 115 LGSS, el Tribunal Supremo ha venido indicando que "se refiere no sólo a los **accidentes** en sentido estricto o lesiones producidas por la acción súbita y violenta de un agente exterior, sino también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo y que para la destrucción de la presunción de la laboralidad de la enfermedad sufrida en el tiempo y lugar de prestación de servicios la jurisprudencia exige que la falta de relación entre la lesión padecida y el trabajo realizado se acredite de manera suficiente, bien porque se trate de enfermedad que por su propia naturaleza excluya la acción del trabajo como factor determinante o desencadenante, bien porque se aduzcan hechos que desvirtúen dicho nexo causal. La presunción no se excluye porque se haya acreditado que el trabajador padecía la enfermedad con anterioridad o porque se hubieran presentado síntomas antes de iniciarse el trabajo, porque lo que se valora a estos efectos no es, desde luego, la acción del trabajo como causa de la lesión (...), sino su actuación (... ) como factor desencadenante de una crisis, que es la que lleva a la situación de necesidad protegida y esta posible acción del trabajo se beneficia de la presunción y no puede quedar excluida por la prueba de que la enfermedad se padecía ya, pues, aunque sea así, es la crisis la que hay que tener en cuenta a efectos de la protección" ( SSTS de 12-7- 1999 , 18-4-2001 y 11-6-2007 , entre otras).

Por tanto, las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad pueden derivar de una contingencia profesional. Ahora bien, esto exige que se manifiesten o agraven como consecuencia de una lesión o de un traumatismo sufrido en el trabajo. Dicho **accidente** ha de agudizar la patología previa o ponerla de manifiesto cuando permanezca en estado latente. Además es necesario que exista un nexo causal entre la lesión-dolencia y el trabajo, aunque la acreditación de la misma no tiene que ser exhaustiva, bastando con que se establezca en términos de probabilidad, ya que no siempre puede acreditarse tal relación causal mediante una evidencia científica ( STS 25-11-1987 ).

En el presente supuesto la sentencia recurrida parte de que la trabajadora sufrió un **accidente** de trabajo en tiempo y lugar de trabajo el día 6-6-2013. El hecho traumático afectó al tobillo izquierdo y se produjo cuando estaba realizando cometidos propios de su profesión.

Por tanto, existió un hecho traumático en tiempo y lugar de trabajo unos tres meses antes de la baja a la que se refiere el presente procedimiento. Inicialmente, la trabajadora causó baja durante los días 10 a 12 de junio de 2013 y luego inició un período de incapacidad temporal el día 2 de septiembre del mismo año.

En el informe de la mutua de 25 de junio de 2013 consta la existencia de "hinchazón a nivel de maleolo interno (refería hinchazón en el día anterior). Movilidad limitada la flexión plantar y el movimiento de inversión (refería ligera molestia en los días anteriores)". Fue atendida los días 12 y 13 de agosto en el servicio de urgencias del Hospital Marqués de Valdecilla por dolor y finalmente inicia el período de incapacidad temporal el dos de agosto con diagnóstico de "tendinitis tibial posterior derecho". Posteriormente fue intervenida en mayo de 2014 con el diagnóstico de "pie complejo con retropié valgo derecho".

Con tales datos, la Sala coincide con el criterio del Juzgador de Instancia, pues el dato fundamental a considerar es el hecho de que la trabajadora, en tiempo y lugar de trabajo, haya sufrido una lesión en la misma zona en la que luego se le diagnostica la enfermedad determinante de la baja. Entendemos que esta circunstancia es suficiente para determinar la existencia de un nexo causal entre la misma y el trabajo. Además, es necesario recordar que en este tipo de procesos la conclusión en relación a la existencia del necesario nexo causal no es de naturaleza jurídica sino fáctica y se alcanza por el órgano jurisdiccional, previa valoración de las circunstancias del caso concreto. La presunción judicial de la laboralidad de la dolencia no ha sido desvirtuada de contrario. Cabe recordar que los denominados "hechos presuntos" pueden ser combatidos por las partes en el recurso de suplicación, solicitando su revisión con base en "las pruebas periciales y documentales practicadas" [ art. 193.b) LRJS ] o bien impugnando el juicio de inferencia lógico seguido por el Juzgador, de conformidad con el art. 385.2 LEC ( STS de 16-04-2004 ).

No obstante, en el presente caso, el relato fáctico pone de manifiesto la existencia de un suceso traumático acaecido en tiempo y lugar de trabajo y no cabe sostener la falta de conexión causal. Conviene recordar que como ya expusimos en pronunciamientos previos como la SSTJ de Cantabria de 17-6-2015 ( Rec. 358/2015), con cita de las SSTS dev4-12-1974 (RJ 1974, 4757 ) y 17-12-1976 (RJ 1976, 5544), STS 24-4-1985 (RJ 1985 , 1913), de 12-6-1989 (RJ 1989, 4568) y de STS 20-6-1990 (RJ 1990, 5498), así como del Tribunal Central de Trabajo en las de 21-2 (RTCT 1985, 1241) y 23-4-1985 (RTCT 1985, 3852) , 16 ( RTCT 1988,

1715) y 17-2 (RTCT 1988, 1725) y 13-4-1988 (RTCT 1988, 3118), las dolencias que surgen o se agravan, como aquí ocurre, como consecuencia de un hecho dañoso que tiene lugar en tiempo y lugar de trabajo tienen **consideración** de **accidente** de trabajo no solo los casos en los que el **accidente** empeora la enfermedad ya existente sino también cuando al patología surge o aflora como consecuencia de aquel.

Por tanto, el concepto comprende los supuestos en los que la enfermedad, hasta entonces latente, se manifiesta o desencadena por primera vez. A título de ejemplo, se cita el supuesto del trabajador con un proceso artrósico de base que no producía sintomatología y a raíz del **accidente** comienza a producir manifestaciones clínicas [ SSTS de 7-3-1989 (RJ 1989, 1805 ) y 10-06-2003 (RJ 2005, 4882)] o el supuesto de hernia discal que el **accidente** transforma en invalidante [ STS 23-11-1977 (RJ 4538)] o la enfermedad congénita o "muy anterior" que ha permitido trabajar pero se califica como **accidente** si como consecuencia de éste se agrava [ STS de 27-10-1992 (RJ 1992, 7844)].

También tiene esta **consideración** el caso del tirón en la espalda que agrava una patología lumbar preexistente [ STSJ de Asturias de 22-12-1995 (AS 1995, 4599)] o la lumbalgia aguda que desencadena una dolencia previa de la columna vertebral [ STSJ de La Rioja de 5-10-1995 (AS 1995, 3736)], que son supuestos muy semejantes al que ahora nos ocupa.

Por último, tampoco puede aceptarse el argumento del escrito de recurso relativo al carácter degenerativo de la dolencia diagnosticada, pues como se ha explicado, ello no obsta a que pueda considerarse ligada al previo evento traumático. También sin relevancia las alegaciones relativas a las manifestaciones de la actora en los servicios de urgencias. Resulta completamente inocuo que no hubiera existido un hecho traumático previo o inmediato a las referidas atenciones, pues lo relevante es la acreditada conexión entre la dolencia y el previo **accidente laboral** de junio de 2013.

Todo lo anterior determina la desestimación del recurso y, consecuentemente, la confirmación de la sentencia de instancia al no haber incurrido en las infracciones legales que se le imputan.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso interpuesto por Ibermutuamur frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Santander, de fecha 25-2-2016 (Proc. de Seguridad Social nº 581/2015), confirmando la misma en su integridad.

Notifíquese esta Sentencia a las partes y a la Fiscalía de la Comunidad Autónoma, previniéndoles de su derecho a interponer contra la misma, recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, dentro de los diez días hábiles contados a partir del siguiente a su notificación.

Devuélvanse, una vez firme la sentencia, el proceso al Juzgado de procedencia, con certificación de esta resolución, y déjese otra certificación en el rollo a archivar en este Tribunal.

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

**PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado Ponente que la suscribe, en la sala de audiencia de este Tribunal. Doy fe.