



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

## T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

PLAZA DE GALICIA S/N  
15071 A CORUÑA  
Tfno: 981-184 845/959/939  
Fax:881-881133/981184853

Equipo/usuario: IG

**NIG:** 36057 44 4 2016 0005331  
**Modelo:** 084000

**TIPO Y N° DE RECURSO:** RSU RECURSO SUPPLICACION 0001874 /2018-IG  
**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** SEGURIDAD SOCIAL 0001070 /2016 JDO. DE LO SOCIAL  
n° 001 de VIGO

**Recurrente/s:**

**Abogado/a:** MATIAS MOVILLA GARCIA

**Procurador/a:**

**Graduado/a Social:**

**Recurrido/s:** INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FREMAP, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES N° 61, CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA)

**Abogado/a:** LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LETRADO DE LA TESORERIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MARIA ARACELI MARTINEZ ARAUJO, LETRADO AYUNTAMIENTO

**Procurador/a:** JUAN ANTONIO GARRIDO PARDO

**Graduado/a Social:**

**D/D<sup>a</sup>. M. SOCORRO BAZARRA VARELA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA, DOY FE Y TESTIMONIO:**

Que en los citados autos se ha dictado resolución que literalmente dice:

## T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

PLAZA DE GALICIA S/N  
15071 A CORUÑA  
**Tfno:** 981-184 845/959/939  
**Fax:** 881-881133/981184853  
**NIG:** 36057 44 4 2016 0005331  
Equipo/usuario: MB  
Modelo: 402250

**RSU RECURSO SUPPLICACION 0001874 /2018-IG**

Procedimiento origen: SEGURIDAD SOCIAL 0001070 /2016

Sobre: ACCIDENTE

**RECURRENTE/S D/ña**

**ABOGADO/A:** MATIAS MOVILLA GARCIA

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**RECURRIDO/S D/ña:** INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FREMAP, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES N° 61, CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA)

**ABOGADO/A:** LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LETRADO DE LA TESORERIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MARIA ARACELI MARTINEZ ARAUJO, LETRADO AYUNTAMIENTO

**PROCURADOR:** JUAN ANTONIO GARRIDO PARDO

**GRADUADO/A SOCIAL:**

ILMA SR<sup>a</sup> D<sup>a</sup> ROSA M<sup>a</sup> RODRIGUEZ RODRIGUEZ  
ILMA. SR<sup>a</sup> D<sup>a</sup> PILAR YEBRA-PIMENTEL VILAR  
ILMA. SR<sup>a</sup> D<sup>a</sup> RAQUEL NAVEIRO SANTOS

En A CORUÑA, a once de diciembre de dos mil dieciocho.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**  
**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**  
**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

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

En el RECURSO SUPPLICACION 0001874/2018, formalizado por el Letrado D. Matías Movilla García, en nombre y representación de D. , contra la sentencia número 704/2017 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 1 de VIGO en el procedimiento SEGURIDAD SOCIAL 0001070/2016, seguidos a instancia de D. frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FREMAP, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES N° 61 y CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D<sup>a</sup> PILAR YEBRA-PIMENTEL VILAR.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** D/D<sup>a</sup> presentó demanda contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FREMAP, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES N° 61 y el CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 704/2017, de fecha trece de noviembre de dos mil diecisiete

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: Primero.- El demandante D. , nacido el día de de , que figura afiliado y en alta en la Seguridad Social, Régimen General,



con el número / . /, viene trabajando desde el 1 de septiembre de 1981 para el Concello de Vigo, ocupando en el momento de las bajas discutidas en esta litis el puesto de jefe de cultura y bibliotecas y teniendo una base reguladora para contingencias profesionales, aseguradas por Fremap, de 3.606 euros mensuales en octubre de 2015 y 3.642 en agosto de 2016. Segundo.- El actor permaneció en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común del 11 de noviembre de 2015 al 25 de febrero de 2016 con diagnóstico de "estado de ansiedad no especificado" y de nuevo desde el 15 de septiembre de 2016 con diagnóstico de "trastorno de ansiedad, disociativo y somatoforfos". Tercero.- Instado por el actor expediente de determinación de contingencia de dichas bajas, el Equipo de Valoración de Incapacidades formuló el día 27 de octubre de 2016 a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en Vigo el preceptivo pero no vinculante dictamen propuesta acordando declarar que las mismas derivaban de enfermedad común, dictamen propuesta así asumido por dicho Instituto que dictó resolución con fecha 27 de octubre en tal sentido. Cuarto.- El actor, que tuvo unos 15 traslados en los años que lleva prestando servicios en el Concello de Vigo, ocupaba el puesto de jefe de animación sociocultural, para el que había sido adscrito temporalmente el 24 de septiembre de 2007, pasando en el año 2008 a la jefatura de fiestas, siendo nombrado el 5 de mayo de 2011, también de forma transitoria, gestor administrativo y técnico del servicio de museos, y por decreto de la concejala del área de Cultura, Festas e Política de Benestar de fecha 10 de julio de 2012 fue adscrito provisionalmente al puesto de jefe del servicio de Cultura y Bibliotecas, cesándose al funcionario que lo ocupaba hasta entonces. Quinto.- En noviembre de 2015 el Concejal de Cultura le comunica al actor que se tiene que ir del puesto porque ha perdido la confianza en él, ofreciéndosele pasar a la jefatura del área de comercio, tras lo que el actor empieza a pedir explicaciones sobre su cese indicándole el Concejal que ello se debe, entre otros motivos, a su comportamiento, inadecuado según el Concejal, con una funcionaria del área de Cultura, en el año 2007, todo lo cuál pone el trabajador en conocimiento de la jefa de área de recursos humanos el 11 de noviembre de 2015 y el 26 de febrero de 2016 así como del comité de empresa que solicitó informe sobre tal cese el 9 de marzo de 2016, contestándosele que aún no se le había cesado. El 25 de octubre de 2016 el actor solicitó que se instruyese un expediente sancionador por los motivos alegados por el Concejal de Cultura para su cese, lo que no se hizo. Finalmente, a petición del Concejal de Cultura formulada al Concejal del área de Personal, ya formulada el 1 de marzo de 2016, en fecha 14 de noviembre la Junta de Gobierno Local reorganiza el área de gobierno de Cultura pasando al actor al Servicio de Comercio, siéndole mantenidas sus retribuciones. Sexto.- Tras su reincorporación al puesto de jefe del servicio de Cultura el 26 de febrero de 2016, el actor, ocupado su puesto durante su baja por otro funcionario,

estuvo un tiempo sin realizar sus funciones. Séptimo.- El día 1 de marzo de 2017 el actor presentó demanda de tutela de derechos fundamentales que, turnada al Juzgado de lo Social número 5 de esta ciudad, fue desistida el día 30 de mayo.

**TERCERO:** En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: Que desestimando la demanda interpuesta por D. Fernández frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, el Concello de Vigo y la mutua Fremap, debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones contra ellos deducidas.

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D. formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 25/06/2018.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 11/12/2018 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Frente a la sentencia de instancia que desestimando la demanda interpuesta por el actor frente al INSS la TGSS, el Concello de Vigo y la Mutua Fremap y absolvió a los demandados de las pretensiones contra ellos deducidas. Se alza en suplicación la representación letrada de la parte actora, interponiendo recurso en base a varios motivos, pretendiendo en los primeros revisiones fácticas y en las siguientes denuncias jurídicas.

**SEGUNDO.-** La representación letrada de la parte recurrente en los seis primeros motivos de recurso, correctamente amparados en el apartado b) del artículo 193 de la LRJS pretende la revisión fáctica y en concreto pretende las siguientes revisiones:

1.- En primer lugar interesa la Adición al HDP 2 de un nuevo párrafo, al final del mismo, con el siguiente texto: "El 17 de noviembre de 2016, el sergas solicita una interconsulta de la unidad de salud mental porque el actor presenta un cuadro depresivo y ansiedad probablemente relacionado con la actividad laboral a tratamiento con Alprazolam".

2.- En segundo lugar interesa la adición al HDP 5 del siguiente texto, intercalado al final del primer párrafo con



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

el siguiente texto: "El 1 de marzo de 2016, el concejal de cultura, Don \_\_\_\_\_, remite un escrito al Concejal delegado de personal en el que dice: "Dirixome a ti como continuación do meu escrito, remitido a esa conselleria con data 18 de xaneiro pasado, en relación con proposta de modificación na RPT que afecta aos servizos que forman parte de la concelleria de cultura". Y en el que el concejal solicita "se proceda ao traslado do funcionario encargado do citado servizo de cultura e bibliotecas ata a data, \_\_\_\_\_, a outra área donde poida desenvolver idénticas funcións que as actuais e alomenos coas mesmas retribucións, a conveniencia e a necesidade de traslado de dito funcionario e, ademais, fruto da pedida de confianza institucional desde concelleiro no seu traballo, ao longo dos últimos anos, ten sido recorrente o mais que inadecuado trato por parte de este funcionario, especialmente con alguna persona desta concelleria, incluso con exteriorización das súas opinións a persoas alleas al Concello, Igualmente, o referido funcionario ao longo deste tempo ten sido advertido e corrixido verbalmente e por escrito en varias ocasións, polos seus intentos recorrentes e invadir competencias profesionais alleas as súas funcións, poniendo en divida a estrutura organizativa da área de cultura e o seu normal funcionamento, si respetada polo resto de xefaturas e persoal técnico da mesma, "el informe se da por íntegramente reproducido."

3.- En tercer lugar interesa la supresión parcial de un párrafo del HDP6 y una adición al mismo en concreto pretende que se suprima en el mismo lo que dice "estuvo un tiempo sin desarrollar sus funciones", y en definitiva que el HDP 6 quede redactado como sigue: "El actor como jefe de servicio de cultura, tiene asignadas una serie de funciones recogidas en el informe de 11/06/2013 expte. 2453/220:

El opuesto de jefe de servicio ostentara, con carácter general, las atribuciones funciones de las actividades propias de su servicios y de la dirección, coordinación y organización del mismo, concretamente: -cooperar con el superior inmediato; -asumir la gestión estratégica; -promover la comunicación interna y externa del servicio; -asumir la gestión dos recursos humanos del servicio; -asumir la gestión económica del servicio; -asumir la gestión documental y de expedientes; -jefatura de los equipamientos culturales emplazados fuera del consistorio (casa galega de cultura \_cgc-Biblioteca Xose neira Vilas BXNV.-Biblioteca Juan Campañel, BJC-Generales: representar al ayuntamiento, promover la productividad del personal y la delegación de funciones entre este, mantener informado al superior jerárquico y al público en general, propuesta de mejora del servicio, promover la mejora continua del servicio etc..

Tras su reincorporación al puesto de jefe de servicio de cultura el 26 de febrero de 2016, ocupado su puesto de trabajo por otro funcionario durante su baja del 11/11/15 al 25/02/16, pone en conocimiento del concejal las múltiples intromisiones en su trabajo y el vaciado de funciones, que son parcialmente

transferidas al jefe de gestión (Sr. ) el 06/07/2015 mediante decreto del concejal de cultura, antes de producirse la reorganización del servicio.

El actor vuelve a caer nuevamente de baja el 15/09/2016 por trastorno de ansiedad disociativo y somatomorfo."

4.- En cuarto lugar interesa la Adición de un nuevo HDP que llevaría el ordinal sexto bis con el siguiente texto: "El 26 de septiembre de 2015, el actor solicito la contingencia profesional de la baja de 15/09/2016 y de la relacionada de 11/11/2015 al 26/02/2016 que fue denegada por resolución de 27/10/2016. En el informe propuesta del INSS se justifica que "no se constata la relación directa de su patología con su trabajo realizado por cuenta ajena".

5.- En quinto lugar interesa la Modificación del HDP séptimo de la sentencia de instancia que deberá quedar redactado con el siguiente texto: "El 1 de marzo de 2017 el actor presenta demanda en materia e incumplimiento de la ley de prevención de riesgos laborales el 30 de mayo de 2017 se celebra el juicio y tras las alegaciones de las partes, por SS<sup>a</sup> se plantea que se albergan dudas acerca de la existencia de una verdadera acción y una posible falta de agotamiento de la vía administrativa el actor desiste de la demanda".

6.- En último lugar interesada a Adición de un nuevo HDP que tendría el ordinal sexto tris con el siguiente texto: "el 7 de julio la unidad de psicología Forense de la USC realizo un informe en el que se establecen las siguientes conclusiones:

a) los datos del estado clínico, la personalidad, el autoconcepto y las capacidades cognitivas, así como los contenidos de las declaraciones sobre los hechos acaecidos en su lugar de trabajo son fiables y válidos. b) D , posee unas capacidades cognitivas que permiten que sea objeto de una evaluación psicológica y prestar testimonio sin distorsiones significativas) D.

forma parte de los grupos de riesgo de sufrir situaciones de victimización como las denunciadas al haber desarrollado un elevado nivel ético y a mostrar una alta implicación laboral) Las declaraciones de D

, constituyen una prueba válida y suficiente para un análisis de memoria basada en hechos vividos. Además, las declaraciones contienen criterios propios de memoria basada en hechos vividos, esto es, muy probable que sean ciertas. En otras palabras, es muy probable que las circunstancias de trabajo testimoniadas por D sean ciertas. e) El estado crítico de D

, en el que no se observan indicios sistemáticos de simulación o sobreestimulación, es propio de daños psicológicos (huella Psicológica) tanto en su medida directa, trastorno adaptativo, como indirecta, sintomatología ansioso-depresiva, y somatización. Además, es posible establecer una relación directa entre estas secuelas y las circunstancias vividas en su lugar de trabajo. f) En relación al diagnóstico diferencial, se descarta que estos efectos sean consecuencia de estrés laboral (las condiciones de trabajo no son duras) de



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

burnout) (las condiciones de trabajo no son las que crean ese estado) de un conflicto laboral (no hay un conflicto específico entre los implicados) o consecuencias de exigencias profesionales (las exigencias laborales, aunque por momentos excesivas, no son la causa del daño). En suma las circunstancias de trabajo descritas son la causa del daño. g) Los daños en la salud mental, a tenor de las anteriores mediciones, son graves, con derivaciones en las áreas de las relaciones interpersonales, laborales y familiares. Esto es, el daño observado no solo se relaciona con un malestar clínico significativo, sino también con daños en las esferas laborales, socio y familiar.

En resumen hemos encontrado en D unos daños psicológicos, consecuencia de sus condiciones laborales que, de acuerdo con el EJE V del DSM -IV -TR se cuantifica en el 35% de su potencial psicológico el 30% en las relaciones familiares, y el 35% en la actividad social y laboral. Aplicada la fórmula de cálculo para valorar secuelas múltiples, tomada la ley 35/2015 de 22 de septiembre de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, el daño final resultante es el 54,5%. El informe se da por íntegramente reproducido".

Con carácter previo al estudio del indicado motivo, hemos de dejar sentados los requisitos que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo viene exigiendo para admitir con éxito la reforma fáctica, doctrina plasmada en sentencias de 11 de junio de 1993, 15 y 26 de julio y 26 de septiembre de 1995, 2 y 11 de noviembre de 1998, 2 de febrero de 2000, 24 de octubre de 2002 y 12 de mayo de 2003, que ha venido declarando que es preciso que para que prospere la revisión fáctica (aun razonando en clave de recurso de casación, más aplicable al recurso de suplicación): "1.º Que se citen documentos concretos de los que obren en autos que demuestren de manera directa y evidente la equivocación del juzgador, cuando tales pruebas no resulten contradichas por otros elementos probatorios unidos al proceso. 2.º En segundo lugar, que se señale por la parte recurrente el punto específico del contenido de cada documento que ponga de relieve el error denunciado. 3.º Que la modificación propuesta incida sobre la solución del litigio, esto es, que sea capaz de alterar el sentido del fallo de la resolución recurrida. 4.º Que se identifiquen de manera concreta los hechos probados cuya revisión se pretende, para modificarlos, suprimirlos o adicionarlos con extremos nuevos, y al mismo tiempo ha de proponerse la redacción definitiva para los hechos modificados". Y también, en lo que respecta a la forma de efectuar la revisión fáctica, de la doctrina de suplicación al igual que la del Tribunal Supremo, sentada en relación a esta función jurisdiccional, puede desprenderse una serie de "reglas básicas", cuya finalidad es evitar que la discrecionalidad judicial se extralimite hasta el punto de transformar el recurso excepcional de suplicación en una

segunda instancia. Estas "reglas" las podemos compendiar del siguiente modo:

1.º) La revisión de hechos no faculta al tribunal a efectuar una nueva valoración global y conjunta de la prueba practicada, sino que la misma debe operar sobre la prueba documental alegada que demuestre patentemente el error de hecho.

2.º) No es posible admitir la revisión fáctica de la sentencia impugnada con base en las mismas pruebas que la sirvieron de fundamento, en cuanto no es aceptable sustituir la percepción que de ellas hizo el juzgador, por un juicio valorativo personal y subjetivo de la parte interesada (SSTS 16 de diciembre de 1967, 18 y 27 de marzo de 1968, 8 y 30 de junio de 1978, 6 de mayo de 1.985 y 5 de junio de 1.995).

3.º) En el supuesto de documento o documentos contradictorios y en la medida que de ellos puedan extraerse conclusiones contrarias e incompatibles, debe prevalecer la solución fáctica realizada por el juez o Tribunal de Instancia, órgano judicial soberano para la apreciación de la prueba (SSTC 44/1989, de 20 de febrero y 24/1990, de 15 de febrero, con la salvedad de que su libre apreciación sea razonable (SSTS 10 de marzo de 1980, 10 de octubre de 1991, 22 de mayo y 16 de diciembre de 1993 y 10 de marzo de 1994).

4.º) La revisión fáctica no puede sustentarse en medios de prueba que no sean la prueba documental pública o privada en el sentido ya expuesto, y la pericial [artículo 191.b) y 194 de la Ley de relieve el Tribunal Supremo en sentencias de 10 de febrero y 6 de noviembre de 1990, en relación a la prueba testifical y la de confesión judicial, en la que se incluye el supuesto del artículo 94.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por lo que se hace necesario examinar separadamente las modificaciones interesadas, por lo que se refiere a la Modificación/adición interesada en primer lugar consistente en la adición de un nuevo párrafo del HDP2, la misma estima la sala que no puede prosperar al estimarse irrelevante a los efectos de alterar el sentido del fallo, al carecer de trascendencia a los efectos interesadas, y ello por cuanto impugnándose dos procesos de baja por IT, uno iniciado en noviembre de 2015 y otro en septiembre de 2016, ninguna trascendencia ha de tener el contenido de un volante expedido más de un año después del comienzo de la primera baja, máxime teniendo en cuenta que el volante transcribe una manifestación del demandante que realiza a su médico de cabecera.

Por lo que se refiere a la modificación interesada en segundo lugar consistente en adicionar un nuevo párrafo al HDP 5, ha de correr igual suerte desestimatoria que la anterior, al carecer de trascendencia y estimarse irrelevante a los efectos interesados, y no evidenciarse en modo alguno error en el que



podiera haber incurrido el juzgador de instancia, pues el mismo en el citado HDP5 ya recoge los motivos que llevaron la cese del demandante en el último puesto que ocupaba en concepto de adscripción temporal. Y la adición pretendida no aporta nada nuevo y no evidencia en modo alguno error valorativo del juzgador de instancia que pudiera justificar su inclusión.

Por lo que se refiere a la modificación interesada en tercer lugar de modificación del HDP 6 a saber su supresión y la adición de nuevo texto en el que se recogen sus funciones de jefe de servicio de cultura, la misma tampoco puede prosperar la supresión al carecer de apoyatura procesal válida al efecto y la adición por cuanto que carece de trascendencia a los efectos interesados en el recurso, por cuanto que incluir en un hecho probado el listado de funciones que conllevaría el puesto de trabajo de jefe de servicio de cultura, funciones que no se han discutido, resulta una inclusión absolutamente innecesaria, y la pretensión de incluir un párrafo tendente a recoger un supuesto "vaciado de funciones" en el desempeño de su trabajo, sin que la citada modificación tenga sustento documental suficiente, lo que pretende en realidad es sustituir la valoración subjetiva e imparcial del recurrente por la objetiva e interesada del juzgador de instancia, sin apoyo documental suficiente que evidencie el error del juzgador, por lo que la misma no puede prosperar en modo alguno.

Por lo que se refiere a la adición de un nuevo HDP que llevaría el ordinal sexto bis, y que tiene su apoyo procesal en la documental obrante a los folios 587 a 598 de los autos, la misma estima la sala que ha de ser desestimada por reiterativa, pues ya consta en el relato fáctico de la sentencia de instancia que tras instarse por el actor expediente de determinación de contingencia de las bajas (de 11-11-2015 a 25-02-2016 y de la nueva baja de 15-09-2016) el EVI formuló el 27 de octubre de 2016 a la dirección provincial del INSS en Vigo el preceptivo pero no vinculante dictamen propuesta acordando declara que las mismas derivaban de enfermedad común, dictamen propuesta así asumido por dicho instituto que dictó resolución con fecha de 27 de octubre en tal sentido.

Por lo que respecta a la Modificación del HDP 7, y que tiene su apoyatura procesal en la documental obrante a los folios 626 y ss. de los autos, y 634 y 635. La misma estima la sala que puede prosperar al apoyarse en documental hábil al efecto, pero no con la redacción propuesta, sino con la siguiente que es la que resulta con exactitud de los documentos invocados: "el 1 de marzo el actor presento demanda en materia de incumplimiento de ley de prevención de riesgos laborales y consecuentemente incumplimiento del derecho a la protección del derecho a la salud psíquica del actor, y en el suplico solicita que se dicte sentencia estimatoria que declare la vulneración del derecho a la salud psíquica del actor por incumplimiento de la ley de prevención de riesgos laborales y

se condene al Concello de Vigo a estar y pasar por dicho reconocimiento el día 30 de mayo se celebra el juicio y por la demandada se opone y alega falta de litisconsorcio pasivo necesario ante la falta de presencia del presunto acosador y SS<sup>a</sup> plantea que se albergan dudas acerca de la existencia de una verdadera acción y una posible falta de agotamiento de la vía administrativa previa y por la actora se manifiesta que desiste de la de la demanda con reserva de acciones y agotara la vía administrativa".

Y por último por lo que se refiere a la última de las modificaciones interesadas consistente en adicionar un nuevo HDP que llevaría el ordinal sexto tris, consistente en recoger el contenido de un informe pericial aportado por la parte actora; la misma estima la sala que no puede prosperar ya que el Juzgador de instancia ostenta una amplia facultad para valorar todo el material probatorio practicado en la instancia, de modo que puede obtener y deducir una interpretación distinta a aquella que obtiene la parte, ya que, ante posibles contradicciones debe prevalecer el criterio del órgano jurisdiccional, que actúa de manera imparcial y objetiva frente al interés de una parte, correspondiendo al juzgador la facultad privativa sobre la valoración de todas las pruebas aportadas al proceso, de acuerdo con el artículo 97.2 de la Ley de procedimiento laboral (STS 18/11/1999 [RJ 1999\8742]); y además el hecho que se pretende adicionar trae causa en la interpretación parcial que el recurrente efectúa de un informe aportado por la parte actora, documento que entra en contradicción con los informes de la sanidad pública, siendo así que la valoración de la prueba corresponde al juzgador de instancia.

**TERCERO.-** La representación letrada de la parte recurrente en el segundo motivo del recurso, correctamente amparado en el apartado c) del artículo 193 de la LRJS denuncia infracciones jurídicas, denunciando infracción de los artículos 156 c) y e) de la LGSS, alegando en primer lugar la existencia de acoso laboral, y en segundo lugar que aunque no se hubiesen demostrado la existencia de acoso laboral y dado que no estamos ante un proceso de tutela de derechos fundamentales sino de determinación de contingencia de las bajas por IT del actor, no es el acoso laboral lo único que puede provocar que la contingencia se estime derivada de accidente de trabajo, sino también la interrelación de las bajas de IT con el trabajo, lo cual puede provocar un accidente de trabajo materializado en la aparición de una patología psiquiátrica, invocando al efecto sentencias de diferentes Tribunales superiores de justicia; concluyendo que en la presente Litis se cumplen las tres notas examinadas por la doctrina (a saber, existencia de un hecho laboral de cierta intensidad que pueda justificar la aparición del trastorno, ya sea provocada por un ilícito laboral o por una conducta no prohibida que se haya producido en el contexto laboral, que concurra una inmediatez entre el hecho relacionado con el trabajo y la baja y que no



haya habido antecedentes previos del trastorno psiquiátrico, ni elementos externos que hayan podido interaccionar con la enfermedad) que justifican que el proceso incapacitante que sufre deriva de la contingencia de accidente de trabajo y ello pese a que no se estimase la petición principal conforme a la cual en el caso actual nos encontramos ante una situación de hostigamiento empresarial contra el actor.

Pues bien la cuestión a resolver en el presente recurso estriba en determinar si las bajas de IT del actor, la del 11/11/2015 al 26/02/2016 y la siguiente 15/09/2016 deriva de la contingencia de enfermedad común como se resolvió en vía administrativa y tesis mantenida por el juzgador de instancia o si por el contrario, como sostiene el actor-recurrente la misma deriva de la contingencia de accidente de trabajo bien por el acoso al que ha sido sometido el trabajador o bien por la interrelación de las bajas con la situación que padecía en el trabajo.

Y partiendo del relato factico, con la adición que ha prosperado, de la sentencia de instancia, la respuesta que ha de darse a esta cuestión ha de ser en el sentido expresado por el magistrado de instancia sobre la base de las siguientes consideraciones:

Porque partiendo de dichos hechos con la adición que ha prosperado no puede estimarse que la sentencia hay incurrido en las infracciones denunciada en el motivo en base a los siguientes:

En primer lugar el artículo 156 de la LGSS establece que 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. Y en el número señala que 2. Tendrán la consideración de accidentes de trabajo: c) Los ocurridos con ocasión o por consecuencia de las tareas que, aun siendo distintas a las de su grupo profesional, ejecute el trabajador en cumplimiento de las órdenes del empresario o espontáneamente en interés del buen funcionamiento de la empresa. 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. Pues bien la recurrente sostiene que la contingencia de las bajas por IT del actor la del 11/11/2015 al 26/02/2016 y la posterior de 15/09/2016 ha de ser la de accidente de trabajo, bien por el acoso laboral a que ha sido sometido el trabajador o bien por la interrelación de las bajas con el trabajo, pues puede provocar un accidente de trabajo la aparición en el actor de patologías psiquiátricas citando al efecto varias sentencias de diferentes TSJ; Siendo de señalar en primer lugar que las sentencias de los Tribunales Superiores de justicia no constituyen jurisprudencia a los efectos de este recurso de suplicación.

Respecto de la existencia del acoso laboral, la sala estima, de acuerdo con el juzgador de instancia que el mismo no ha resultado acreditado en modo alguno, y además por cuanto que

el actor acude a la vía de la determinación de contingencia alegando la concurrencia de un supuesto acoso laboral, pero sin haber acudido previamente a la vía de la tutela de derechos fundamentales y desde luego sin haber acreditado la existencia del acoso previo, existiendo un procedimiento específico y garantista en el que dilucidar la cuestión previa del acoso.

Y como razona con acierto el juzgador de instancia, frente a la tesis de que el demandante ha sido sometido a una situación de acoso laboral, lo único que ha podido objetivarse, es que nos encontramos ante un trabajador que ha desempeñado a lo largo de su vida laboral en el Concello de Vigo, al menos 15 puestos distintos, de trabajo, y a quien en el año 2015 y mientras ocupaba un puesto de adscripción provisional se le comunica el cambio a otro puesto de igual categoría, cambio que no conlleva perjuicio económico alguno, ni de otro tipo, y por tanto nos encontramos ante una conducta por parte del Concello y de sus superiores jerárquicos que en modo alguno puede estimarse constitutiva de acoso laboral.

Por consiguiente y no existiendo acreditado el acoso laboral, en las bajas médicas de la del 11/11/2015 al 26/02/2016 y la de septiembre de 2016, en las que no consta tampoco acreditada interrelación de las mismas con la situación laboral del actor que denuncia, sin que conste ningún tipo de asistencia especializada en el sergas, ni ningún tipo de documento o informe relevante que permita establecer un nexo causal entre las mismas y el trabajo; ni se ha acreditado la existencia de un conflicto laboral, ni ningún otro suceso de índole o entidad suficiente para desencadenar una patología que justifique la baja, ni existe acreditación alguna de la exclusividad del trabajo como causante de la ansiedad del actor.

Por consiguiente y al haberlo estimado así el juzgador de instancia en modo alguno ha incurrido en las infracciones jurídicas denunciadas en el motivo lo que conduce a la desestimación del recurso y a la confirmación de la sentencia de instancia.

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

### **F A L L A M O S**

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada del actor D. contra la sentencia de fecha trece de noviembre de dos mil diecisiete dictada por el juzgado de los social nº 1 de los de Vigo en los autos número 1070/2016 seguidos a instancias del actor frente al INSS, TGSS, la Mutua de accidentes de trabajo Fremap y el Concello de Vigo debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden,  
al Libro de Sentencias de este T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº 1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo.
- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código 80 en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.
- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos 0049 3569 92 0005001274 y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (1552 0000 80 ó 37 \*\*\*\* ++).

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Concuerta bien y fielmente con su original al que me remito, y para que surta los efectos oportunos, expido el presente que firmo en A CORUÑA, a cinco de diciembre de dos mil dieciocho. Doy fe.

**EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTITIA

## XDO. DO SOCIAL N. 1 VIGO

CALLE LALIN NUM. 4-2°. VIGO  
**Tfno:** 986-817469/70/71  
**Fax:** 986-817472

Equipo/usuario: HF

**NIG:** 36057 44 4 2016 0005331  
Modelo: N02700

**SENTENCIA: 00704/2017**

### SSS SEGURIDAD SOCIAL 0001070 /2016

Procedimiento origen: /  
Sobre: ORDINARIO

**DEMANDANTE/S D/ña:**  
**ABOGADO/A:** MATIAS MOVILLA GARCIA  
**PROCURADOR:**  
**GRADUADO/A SOCIAL:**

**DEMANDADO/S D/ña:** CONCELLO DE VIGO, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL , MUTUA FREMAP , TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL , MINISTERIO FISCAL  
**ABOGADO/A:** LETRADO AYUNTAMIENTO, LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL , MARIA ARACELI MARTINEZ ARAUJO ,  
**PROCURADOR:** , , , , ,  
**GRADUADO/A SOCIAL:** , , , , ,

## SENTENCIA

En la ciudad de Vigo, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

Vistos por mi, José Manuel Díaz Álvarez, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social número Uno de Vigo, los presentes autos sobre determinación de contingencia de incapacidad temporal seguidos entre partes, como demandante D. \_\_\_\_\_ asistido del letrado D. Matías Movilla García y como demandados el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social representados por el letrado D. Juan Carlos Rodríguez Vázquez, la mutua de accidentes de trabajo Fremap representada por la letrada D<sup>a</sup>. Araceli Martínez Araújo y el Concello de Vigo representado por el letrado D. Xesús Costas Abreu, no compareciendo el Ministerio Fiscal que sí fue citado.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** Con fecha 13 de diciembre de 2016 en el Decanato y el día 15 en este Juzgado de lo Social tuvo entrada demanda presentada por la citada parte demandante en la que, tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminaba suplicando que se dictase sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

**Segundo.-** Admitida a trámite dicha demanda, se señaló para la celebración del acto de juicio, tras varias suspensiones, el día 30 de octubre pasado, el cuál se celebró en la fecha señalada en todas sus fases con el resultado que consta en el acta, quedando los autos conclusos para sentencia.

**Tercero.-** En la tramitación de los presentes autos se han observado las normas legales de procedimiento, con excepción del plazo para dictar sentencia.

## **HECHOS DECLARADOS PROBADOS**

**Primero.-** El demandante D. \_\_\_\_\_, nacido el día de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_, que figura afiliado y en alta en la Seguridad Social, Régimen General, con el número /./, viene trabajando desde el 1 de septiembre de 1981 para el Concello de Vigo, ocupando en el momento de las bajas discutidas en esta litis el puesto de jefe de cultura y bibliotecas y teniendo una base reguladora para contingencias profesionales, aseguradas por Fremap, de 3.606 euros mensuales en octubre de 2015 y 3.642 en agosto de 2016.

**Segundo.-** El actor permaneció en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común del 11 de noviembre de 2015 al 25 de febrero de 2016 con diagnóstico de “estado de ansiedad no especificado” y de nuevo desde el 15 de septiembre de 2016 con diagnóstico de “trastorno de ansiedad, disociativo y somatoformas”.

**Tercero.-** Instado por el actor expediente de determinación de contingencia de dichas bajas, el Equipo de Valoración de Incapacidades formuló el día 27 de octubre de 2016 a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en Vigo el preceptivo pero no vinculante dictamen propuesta acordando declarar que las mismas derivaban de enfermedad común, dictamen propuesta así asumido por dicho Instituto que dictó resolución con fecha 27 de octubre en tal sentido.

**Cuarto.-** El actor, que tuvo unos 15 traslados en los años que lleva prestando servicios en el Concello de Vigo, ocupaba el puesto de jefe de animación sociocultural, para el que había sido adscrito temporalmente el 24 de septiembre de 2007, pasando en el año 2008 a la jefatura de fiestas, siendo nombrado el 5 de mayo de 2011, también de forma transitoria, gestor administrativo y técnico del servicio de museos, y por decreto de la concejala del área de Cultura, Festas e Política de Benestar de fecha 10 de julio de 2012 fue adscrito provisionalmente al puesto de jefe del servicio de Cultura y Bibliotecas, cesándose al funcionario que lo ocupaba hasta entonces.

**Quinto.-** En noviembre de 2015 el Concejal de Cultura le comunica al actor que se tiene que ir del puesto porque ha perdido la confianza en él, ofreciéndosele pasar a la jefatura del área de comercio, tras lo que el actor empieza a pedir explicaciones sobre su cese indicándole el Concejal que ello se debe, entre otros motivos, a su comportamiento, inadecuado según el Concejal, con una funcionaria del área de Cultura, en el año 2007, todo lo cuál pone el trabajador en conocimiento de la jefa de área de recursos humanos el 11 de noviembre de 2015 y el 26 de febrero de 2016 así como del comité de empresa que solicitó informe sobre tal cese el 9 de marzo de 2016, contestándosele que aún no se le había cesado.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

El 25 de octubre de 2016 el actor solicitó que se instruyese un expediente sancionador por los motivos alegados por el Concejal de Cultura para su cese, lo que no se hizo.

Finalmente, a petición del Concejal de Cultura formulada al Concejal del área de Personal, ya formulada el 1 de marzo de 2016, en fecha 14 de noviembre la Junta de Gobierno Local reorganiza el área de gobierno de Cultura pasando al actor al Servicio de Comercio, siéndole mantenidas sus retribuciones.

**Sexto.-** Tras su reincorporación al puesto de jefe del servicio de Cultura el 26 de febrero de 2016, el actor, ocupado su puesto durante su baja por otro funcionario, estuvo un tiempo sin realizar sus funciones.

**Séptimo.-** El día 1 de marzo de 2017 el actor presentó demanda de tutela de derechos fundamentales que, turnada al Juzgado de lo Social número 5 de esta ciudad, fue desistida el día 30 de mayo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** El actor permaneció en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común del 11 de noviembre de 2015 al 25 de febrero de 2016 con diagnóstico de “estado de ansiedad no especificado” y de nuevo desde el 15 de septiembre de 2016 con diagnóstico de “trastorno de ansiedad, disociativo y somatoformas”.

E, instado expediente de determinación de contingencia de dichas bajas, el Instituto Nacional de la Seguridad Social resolvió declarar que las mismas derivaban de enfermedad común, resolución que el trabajador combate en esta litis para que se declare que derivan de accidente laboral, a lo que se oponen los demandados.

Ante todo este juzgador quiere dejar constancia de las dudas que le ofrece la tramitación de esta reclamación por el procedimiento de determinación de contingencia sin acudir previamente al de tutela de derechos fundamentales y ello porque realmente estamos ante una denuncia de acoso laboral (se imputa una conducta constitutiva de tal al Concejal de Cultura) que pudiera ser constitutivo de un delito de los previstos por los artículos 311 y siguientes del Código Penal y se juzga en un procedimiento en el que no tiene que ser demandado el presunto acosador y en el que intervino pero no tenía por qué hacerlo el empleador y en el que incluso se propuso como testigo al presunto acosador que, advertido de su no deber de declarar, lo hizo sin las garantías que hubiese tenido como demandado, pudiendo ser tomada en consideración su declaración en un proceso penal.

Dicho lo anterior, el gran esfuerzo del demandante por fundamentar un acoso laboral no deja de encubrir una conducta bastante simple: él mismo dice que tuvo unos 15 traslados en los años que lleva prestando servicios en el Concello de Vigo y, por lo que consta en autos, ocupaba el puesto de jefe de animación sociocultural, para el que había sido adscrito temporalmente el 24 de septiembre de 2007, pasando en el año 2008 a la jefatura de fiestas, siendo nombrado el 5 de mayo de 2011, también de forma transitoria, gestor administrativo y técnico del servicio de museos, y por decreto de la concejala del área de Cultura, Festas e Política de Benestar de fecha 10 de julio de 2012 fue adscrito provisionalmente al puesto de jefe del servicio de Cultura y Bibliotecas, cesándose al funcionario que lo ocupaba hasta

entonces, lo que supone ya 4 nombramientos, con el consiguiente cese de quienes ocupaban hasta entonces los puestos para los que se le nombró a él.

Y en el 2015-2016 se produjo un nuevo cambio, uno más en esa serie de 15 que dice que tuvo en su vida laboral en el Concello de Vigo: en noviembre de 2015 el Concejal de Cultura le comunica que se tiene que ir del puesto porque ha perdido la confianza en él, ofreciéndosele pasar a la jefatura del área de comercio, tras lo que el actor empieza a pedir explicaciones sobre su cese indicándole el Concejal, que no tenía que dar explicación alguna dado que se trata de puestos de confianza, de adscripción temporal y por tanto de nombramiento y cese voluntarios, que ello se debía, entre otros motivos, a su comportamiento, inadecuado según el Concejal, con una funcionaria del área de Cultura, en el año 2007, y con base en dicha explicación el actor empieza toda una serie de reclamaciones tratando de impedir su cese y de justificar su permanencia en el puesto negando la explicación, repito que innecesaria, del Concejal, y pone todo en conocimiento de la jefa de área de recursos humanos el 11 de noviembre de 2015 y el 26 de febrero de 2016 así como del comité de empresa que solicitó informe sobre tal cese el 9 de marzo de 2016, contestándosele que aún no se le había cesado y pide que se le inste un expediente sancionador (inútil dado que la posible falta con la funcionaria se habría producido años antes y por tanto estaría prescrita), etc.

De hecho, cuando se le anuncia su cese en noviembre de 2015 ya dice él mismo que ello le causa desazón y parece evidente que en ese momento no cabía hablar de acoso laboral alguno.

Sin duda a nadie le gusta que se le cese en un puesto en el que está bien y se le destine a otro que no le atrae pero ello no supone acoso laboral alguno ni incumplimiento laboral alguno cuando los ceses y nombramientos, y el actor tuvo muchos que sin duda perjudicaron a otros compañeros, son voluntarios y dependen, como suele ocurrir con los cargos de confianza, del cambio de gobierno en las instituciones, lo que acarrea que los nuevos dirigentes nombren a personas de su confianza y cesen a los que venían ocupando los cargos con anteriores dirigentes, muchas veces de otra ideología política.

Y en esto se resume, a mi juicio, el tema de litis: un cese en una cadena de 15, motivado por un nuevo nombramiento de Concejal que no tiene confianza en el actor como antes otros lo nombraron a él por tener más confianza en él que en los que fueron cesados con motivo de sus nombramientos y ello no constituye irregularidad laboral alguna y por tanto no puede ser constitutivo de accidente laboral alguno, por lo que debe desestimarse la demanda.

**Segundo.-** Según lo dispuesto por el artículo 191.3.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, contra esta sentencia pueden las partes interponer recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, de conformidad con lo establecido por el artículo 117 de la Constitución, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español,



## FALLO

Que desestimando la demanda interpuesta por D. frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, el Concello de Vigo y la mutua Fremap, debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones contra ellos deducidas.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

Se hace saber a las partes que contra esta sentencia pueden interponer recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, el cuál podrán anunciar por mera manifestación de la parte o de su representante de su propósito de entablarlo al hacerle la notificación de aquélla o mediante comparecencia o por escrito en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente resolución.

Así por esta mi Sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.