



Roj: **STSJ PV 3179/2015 - ECLI: ES:TSJPV:2015:3179**

Id Cendoj: **48020340012015101796**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **06/10/2015**

Nº de Recurso: **1525/2015**

Nº de Resolución: **1842/2015**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JESUS PABLO SESMA DE LUIS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JJJJJRECURSO Nº: Suplicación / E\_Suplicación **1525/2015**

N.I.G. P.V. **48.04.4-14/005641**

N.I.G. CGPJ **48.020.44.4-2014/0005641**

SENTENCIA Nº: **1842/2015**

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA**

**DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a 6 de octubre de 2015.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D. PABLO SESMA DE LUIS, Presidente en funciones, D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI y D. EMILIO PALOMO BALDA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

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

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Nicolasa y INSS contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 3 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 26 de febrero de 2015, dictada en proceso sobre AEL, y entablado por **MUTUALIA** frente a Nicolasa, INSS, OSAKIDETZA SVS-COMARCA EZKERRALDEA y TGSS.

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. PABLO SESMA DE LUIS, quien expresa el criterio de la Sala.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

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

"**PRIMERO**.- D Nicolasa, trabaja para OSAKIDETZA que tiene aseguradas las contingencias profesionales con MUTUALIA, en la categoría profesional de auxiliar administrativa. La base reguladora de la prestación es de 2.420,22 euros mensuales

**SEGUNDO**.- El 5.9.2013 al salir del trabajo en los quince minutos de descanso para tomar un café se golpeó en su muñeca derecha con un bolardo alto que se encuentra en la acera de la calle.

Acude a la Mutua el 12.9.13 que considera que la baja que se inicia el día 13.9.13 hasta el 12.11.13 no deriva de accidente de trabajo si no de enfermedad común. La trabajadora insta expediente de determinación de contingencia.



**TERCERO.-** El artículo 27 del acuerdo regulador de condiciones de Osakidetza, prevé un descanso de 15 minutos en jornadas superiores a seis horas, descanso que será considerado como tiempo de trabajo. Los trabajadores/as aprovechan ese tiempo para salir y tomar un café o hacer otras gestiones personales.

**CUARTO.-** Por resolución del INSS de 19.2.2014 se declara la contingencia de accidente de trabajo. Intentada reclamación previa la misma fue desestimada por resolución de 24.4.14."

**SEGUNDO** .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"ESTIMAR la demanda presentada por MUTUALIA frente al INSS, TGSS, OSAKIDETZA y Nicolasa declarando la situación de IT de la demandante del 13.9.13 al 12.11.13, ambos incluidos, bajo la contingencia de accidente no laboral, condenando a las demandadas a pasar por esta declaración."

**TERCERO** .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**UNICO.-** Frente a la sentencia que declaró la etiología común de la incapacidad temporal de la trabajadora codemandada, tanto ésta como el Instituto Nacional de la Seguridad Social denuncian en sus respectivos recursos la infracción del art. 114.1 , 2-a ) y 3 de la Ley General de la Seguridad Social , sosteniendo así la idea de que la incapacidad temporal enjuiciada constituyó un accidente laboral.

La lesión en la muñeca derecha causante de la incapacidad temporal la padeció la trabajadora al golpearse contra un elemento del mobiliario urbano cuando salió a la calle desde su centro de trabajo para hacer uso del derecho al descanso durante la jornada, que conforme al convenio colectivo empresarial se computa como tiempo de trabajo.

Conforme bien apreció la sentencia de instancia, el caso no encuentra acomodo en ninguna de las normas que se denuncian como infringidas.

Así, los hechos ocurrieron en la vía pública, esto es, fuera del lugar de trabajo, lo que ya resulta suficiente para inaplicar la presunción del apartado 3 del art. 115.

Tampoco los hechos constituyeron un accidente in itinere de los previstos por el apartado 2-a) del art. 115, puesto que la trabajadora ni acudía al lugar de trabajo ni desde éste regresaba a su domicilio, ni en aquel momento se dirigía a lugar alguno a realizar una tarea laboral.

Y tampoco es encuadrable el hecho en el apartado 1 del art. 115. La lesión no se produjo con ocasión o consecuencia del trabajo porque no guardaba relación alguna con el mismo. En este sentido hay que declarar que la consideración del descanso en la jornada como tiempo de trabajo por el convenio colectivo lo es a efectos laborales pero no de Seguridad Social, y lo pactado en el convenio beneficia y vincula a las partes integrantes en su ámbito funcional, pero no puede perjudicar a un tercero, en este caso la mutua, que es ajena al convenio.

## FALLAMOS

Que desestimando los recursos de Suplicación interpuestos por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y Nicolasa frente a la sentencia de 26 de febrero de 2015 (autos 551/14) dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Bizkaia en procedimiento instado por la mutua Mutualia contra los recurrentes, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Vasco de Salud, debemos confirmar la resolución impugnada.

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

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

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

E/

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

**ADVERTENCIAS LEGALES.-**



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

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

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

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

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-1525/15.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-1525/15.

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