



Roj: **STS 4150/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4150**

Id Cendoj: **28079140012023100667**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/10/2023**

Nº de Recurso: **2902/2020**

Nº de Resolución: **727/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 7019/2020,**
STS 4150/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 727/2023

Fecha de sentencia: 10/10/2023

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 2902/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance

Procedencia: T.S.J. MADRID SOCIAL SEC.1

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

Transcrito por: MCP

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2902/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 727/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D.^a María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance



En Madrid, a 10 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 15 de junio de 2020, en recurso de suplicación nº 1198/2019, interpuesto contra la sentencia de fecha 3 de diciembre de 2018, dictada por el Juzgado de lo Social número 38 de Madrid, procedimiento 276/2018, seguido a instancia de D^a Rebeca contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social.

Ha comparecido en concepto de recurrido D^a Rebeca, representada y asistida por el Letrado D. Borja David Vila Tesorero.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 3 de diciembre de 2018, el Juzgado de lo Social número 38 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando íntegramente la demanda formulada por doña Rebeca contra INSS, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo absolver y absuelvo a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra".

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- La parte actora, doña Rebeca, NUM000, nacida el NUM001 /1966, está afiliada a la Seguridad Social con el número NUM002 y encuadrada en el Régimen General de la Seguridad Social, presta servicios como directora en la ESCUELA DE PERROS GUÍA para la ONCE. En el año 1989 se emitió certificado oftalmológico de la ONCE en donde se le objetiva una agudeza visual de 0.1 en el ojo derecho: Sin corrección de cristales 1/20 y con corrección de cristales I/O, y percibe luz; en el ojo izquierdo, 0.1: Sin corrección de cristales 1/20 y con corrección de cristales 1/10, y percibe luz; en el fondo de ojo presenta en ambos ojos una degeneración macular juvenil. En la campimetría en el ojo derecho tiene una reducción del 90% y en el ojo izquierdo una reducción del 75% y es diagnosticada en el ojo derecho de degeneración macular juvenil exotopía e hipertropía, y en el ojo izquierdo de degeneración macular juvenil. En fecha 10/07/1991 se le reconoce un grado de discapacidad del 80%, factores sociales 2,5 puntos siendo el grado tal de minusvalía crónica del 83%. En fecha 16/12/1993 se afilia como cotizante a la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE), permaneciendo en la misma hasta el 17/02/2015, dándose de baja en la misma para pasar a estar servicios como directora de la agencia de perros guía de la ONCE el 18/02/2015, prestando servicios hasta la actualidad como directora realizando trabajos de planificación de las actividades de la escuela, la elaboración de presupuestos, evaluación-de necesidades, sean de informes y supervisión.

SEGUNDO.- Iniciado el Expediente administrativo el 20/07/2017 a instancias de la demandante, el INSS en fecha 16/10/2017 dictó Resolución inicial por la que se declaraba denegar la prestación de incapacidad permanente, por no alcanzar, las lesiones que padecía, un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral, para ser constitutivas de una incapacidad permanente, según lo dispuesto en el artículo 194 de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por real decreto legislativo ocho/2015, de 30 de octubre, en relación con el artículo 193.1 de la citada disposición, confirmando la propuesta del Equipo de Evaluación de Incapacidades de fecha 12/09/2017.

TERCERO.- No conforme con dicha resolución la parte actora interpuso Reclamación previa en fecha 29/11/2017, que fue desestimada por Resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha 14/02/2018.

CUARTO.- La parte actora tiene el siguiente cuadro clínico residual: retinosis pigmentaria en ambos ojos, colitis ulcerosa, fisura anal crónica., Y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes: amaurosis en ambos ojos, no percepción de la luz agudeza visual 0,00, campo visual menor de 10° en ambos ojos. Fondo de ojos: palidez papilar, estrechamiento vascular atrofia coriorretiniana generalizada más intensa en PP., gran dispersión del pigmento en PP., en forma de cúmulos gruesos y espículas y grupos en media periferia.

QUINTO.- El informe de valoración médica del INSS es de fecha 17/08/2017, y su contenido que consta en el expediente administrativo, páginas 26 32 de 61, y se da por reproducido íntegramente.

SEXTO.- La base Reguladora de las prestaciones de incapacidad permanente absoluta es de 2998,59 € mensuales, y el complemento de ayuda a tercera persona es de 1496,90 € mensuales y los efectos desde el cese en el trabajo, datos todos ellos con los que las partes estuvieron conformes.

SEPTIMO.- Agotada la vía previa se interpuso demanda en fecha 09/03/2018".



TERCERO.- Contra la anterior sentencia, por la representación letrada de D^a Rebeca , se formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 15 de junio de 2020, en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos el recurso de suplicación interpuestos por Doña Rebeca contra sentencia del Juzgado de lo Social n° 38 de los de Madrid de fecha 3 de diciembre de 2018, en sus autos n° 276/2018, en virtud de demanda deducida por la recurrente contra INSS y TGSS, y con revocación de la resolución judicial de instancia, estimando la demanda, declaramos a la actora afecta de gran invalidez, con derecho al percibo de una pensión en el importe legalmente procedente por 14 pagas al año, con los incrementos, mejoras y revalorizaciones pertinentes, atendiendo a la base reguladora, complemento y fecha de efectos que figuran en el hecho probado sexto, condenando al INSS y TGSS a estar y pasar por ello.

Sin costas".

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por la representación letrada del Instituto Nacional de la Seguridad Social, se interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 157/2019, en fecha 28 de febrero (recurso 451/2018).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso y habiendo sido impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar el recurso improcedente. Se señaló para votación y fallo del presente recurso el día 10 de octubre de 2023, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión controvertida radica en dilucidar si la pérdida de agudeza visual de la demandante justifica que se le declare afecta de gran invalidez.

La sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 614/2020, de 15 de junio (recurso 1198/2019), revocó la sentencia de instancia y declaró a la actora afecta de gran invalidez.

2.- El INSS recurrió en casación para la unificación de doctrina, formulando dos motivos:

a) En el primero denuncia la infracción de los arts. 193 y 194.1.d) de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS). Alega que la demandante padecía con anterioridad a su afiliación a la Seguridad Social una pérdida de visión equiparable a la **ceguera** total, por lo que no se ha producido una agravación de sus dolencias que permita reconocer la pensión de gran invalidez. En este motivo invoca de contraste la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 228/2018, de 9 de marzo (recurso 1196/2017).

b) En el segundo motivo considera vulnerado el art. 193.1 en relación con el art. 194 de la LGSS. Argumenta que no debe reconocerse la pensión de gran invalidez cuando con anterioridad a la afiliación se padecían limitaciones en la visión que legalmente podrían ser tributarias de tal grado, y cuando tras muchos años de prestación de servicios solicita el citado grado alegando leve empeoramiento. En este segundo motivo invoca de contraste la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 157/2019, de 28 de febrero (recurso 451/2018).

3.- Se trata de una descomposición artificial de la controversia que se trae a la casación unificadora. Ello constituye un modo inadecuado de plantear el recurso puesto que, con una sola cuestión debatida, se repiten las vías de análisis, por lo que debemos examinar conjuntamente ambos motivos [por todas, sentencias del TS 850/2022, de 26 de octubre (rcud 983/2019); 218/2023, de 22 marzo (rcud 1822/2020); y 284/2023, de 19 abril (rcud 3615/2021)].

Esta Sala requirió a la parte recurrente para que seleccionara una sola sentencia de contraste. Al no hacerlo, debemos examinar la sentencia más moderna de las invocadas por la parte recurrente: la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 157/2019, de 28 de febrero (recurso 451/2018).

4.- La actora presentó escrito de impugnación del recurso de casación unificadora en el que niega que concurra el requisito de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste y solicita la desestimación del recurso.

El Ministerio Fiscal informó en el sentido de que no concurre el requisito de contradicción entre la sentencia recurrida y la referencial.

SEGUNDO.-1.- En primer lugar, debemos examinar el presupuesto procesal de contradicción exigido por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS). En la sentencia recurrida concurren las siguientes circunstancias:



- a) La actora nació el NUM001 de 1966.
- b) En el año 1989 presentaba una agudeza visual de 0,1 bilateral. En el ojo derecho tenía una reducción de la campimetría del 90% y en el ojo izquierdo del 75%.
- c) En 1991 se le reconoció un grado de discapacidad del 80% con 2,5 puntos de factores sociales. El grado total de minusvalía era del 83%.
- d) En fecha 16 de diciembre de 1993 se afilió como cotizante a la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE). Permaneció en ella hasta que se dio de baja para prestar servicios como directora.
- e) En la actualidad tiene el siguiente cuadro clínico residual: "Retinosis pigmentaria en ambos ojos, colitis ulcerosa, fisura anal crónica. Y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes: amaurosis en ambos ojos, no percepción de la luz agudeza visual 0,00, campo visual menor de 10° en ambos ojos. Fondo de ojos: palidez papilar, estrechamiento vascular atrofia coriorretiniana generalizada más intensa en PP., gran dispersión del pigmento en PP., en forma de cúmulos gruesos y espículas y grupos en media periferia".

La sentencia recurrida argumenta que la pérdida de visión se ha agravado tras la incorporación de la actora al sistema de la Seguridad Social: antes de ella veía 1/10 en ambos ojos con corrección y ahora no ve nada en ningún ojo.

2.- La sentencia de contraste la dictó el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 157/2019, de 28 de febrero (recurso 451/2018). Los hechos probados, con las adiciones efectuadas en suplicación, son los siguientes:

- a) La actora nació en 1962. Se incorporó al mercado laboral en 1979. Su última profesión habitual era la de vendedora de cupones de la ONCE.
- b) En 1987 tenía una agudeza visual de 0,15 en ojo derecho y 0,0 en ojo izquierdo.
- c) En 2016 padece una agudeza visual de 0 en ojo izquierdo y 0,0004 en ojo derecho. Además, presenta las dolencias siguientes: espondiloartritis. Dolor dorsolumbar en tratamiento en Unidad del dolor. Colectomía en 2015. Síndrome fibromiálgico. Esas patologías le causan las siguientes limitaciones: Cuadro álgico de larga evolución de inicio dolor axial. Discopatía L5-S1 sin datos de afectación radicular. Mínima escoliosis. Marcha autónoma y posible puntas talones con maniobras de estiramiento radicular negativas. Balance articular libre en miembros superiores y a nivel axial con fuerza global conversada en 4 MM, conserva funciones en pinza prensa y puño. Cefalea intermitente. Síndrome fibromiálgico. Remitida a Unidad del dolor.

La sentencia referencial argumenta que la demandante, inmediatamente antes de que empezara a prestar servicios en la ONCE, tan solo mantenía una visión en el ojo derecho de 0,15, por lo que entiende que ya en esa fecha la situación se podía equiparar a la **ceguera**. Respecto de sus restantes dolencias, el tribunal considera que no le impedían desarrollar su actividad profesional, que era de tipo sedentario, por lo que concluye que la actora no tenía derecho a ninguna de las prestaciones que reclamaba.

TERCERO.- 1.- Las sentencias del Pleno de la Sala Social del TS 199/2023, de 16 de marzo (rcud 3980/2019) y 200/2023, de 16 de marzo (rcud 1766/2020), rectificaron la doctrina jurisprudencial sobre la pensión de gran invalidez por deficiencia visual.

- a) La primera de esas sentencias confirmó la sentencia recurrida, que había denegado la pensión de gran invalidez. El TS argumentó que la presencia de una enfermedad, como la **ceguera** total, debe ir acompañada de una acreditación de que la persona no está en condiciones de atender los actos más esenciales de la vida.
- b) La segunda de ellas declaró la falta de contradicción entre la sentencia recurrida y la referencial porque la agudeza visual y la reducción del campo visual eran distintas en una y otra. La sentencia de contraste había argumentado que la actora necesitaba la ayuda de una tercera persona para los actos esenciales de la vida diaria.

2.- La sentencia del TS 433/2023, de 14 junio (rcud 272/2021), compendia la doctrina jurisprudencial en los siguientes términos:

"La determinación de si existe una situación calificable como de gran invalidez no puede llevarse a cabo solo a partir de los datos objetivos de unas lesiones (deficiencias visuales) sino que requiere la valoración subjetiva sobre la necesidad de auxilio a cargo de una tercera persona, por así exigirlo el art. 194.1.d) LGSS."

3.- Posteriormente, se han dictado los siguientes pronunciamientos de este tribunal:

A) Sentencias del TS que han denegado la pensión de gran invalidez



a) La sentencia del TS 234/2023, de 29 marzo (rcud 739/2020) desestimó la pensión de gran invalidez. El demandante, cuando ingresó en la ONCE, tenía una agudeza visual en el ojo derecho de 0,05 y en el ojo izquierdo de 0,1. Posteriormente acreditó una agravación de sus dolencias. Constaba que podía realizar por sí mismo los actos esenciales de la vida diaria.

b) La sentencia del TS 368/2023, de 23 mayo (rcud 1597/2020), también denegó la pensión de gran invalidez. En 1980 el accionante padecía en el ojo derecho **ceguera** y en el ojo izquierdo su agudeza visual era de 1/10. En la fecha del hecho causante presentaba en el ojo derecho amaurosis y en el ojo izquierdo 0,001 luz y movimiento. Esta sala argumentó: "Es claro que la sola presencia de unas determinadas dolencias, como queda dicho, no permite, por sí misma, reconocer que la persona que la presenta no pueda atender los actos más esenciales de la vida, y es evidente que un cuadro de padecimientos puede tener distinto alcance en los sujetos a los que afecta, atendidas a determinadas circunstancias que le puedan rodear, como es la edad, el momento en el que la dolencia se presenta, situación anterior y posterior, etc. no es aceptable que, para la GI, la enfermedad, como la que aquí se presenta, sea objetivada sin atender a la situación real del sujeto. En definitiva, no consta acreditado que en el caso concurren las exigencias para calificar las dolencias que afectan al trabajador como gran invalidez."

c) La citada sentencia del TS 433/2023, de 14 junio (rcud 272/2021), desestimó la pensión de gran invalidez. La demandante padecía retinitis pigmentaria. Su agudeza visual era ojo derecho: 0,4, ojo izquierdo: 0,4. Disminución concéntrica del campo visual menor de 10°. Se había acreditado que la actora no precisaba de la ayuda de terceras personas para realizar los actos más esenciales de la vida.

e) La sentencia del TS 520/2023, de 18 julio (rcud 2874/2020) denegó la pensión de gran invalidez porque se había probado que el actor no necesitaba la ayuda de tercera persona en los términos establecidos por la jurisprudencia, lo que se había corroborado por el test de Barthel en el que constaba que era independiente (80 puntos) y por la resolución del Departamento de Bienestar y Familia en la que se indicaba que no superaba el baremo que determinaba la necesidad de tercera persona.

B) Sentencias del TS que han apreciado la falta de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste

a) La sentencia del TS 230/2023, de 29 marzo (rcud 936/2020), declaró la falta de contradicción porque en la sentencia recurrida, que había reconocido la pensión de gran invalidez, además de las deficiencias visuales, se había declarado probado que el test de Barthel arrojaba un resultado de dependiente grave, con necesidad de ayuda de tercera persona para la práctica totalidad de necesidades y actividades básicas de la vida diaria. La sentencia recurrida argumentaba que sus lesiones se habían agravado desde la fecha de incorporación al mundo de trabajo hasta el punto de mermarle por completo las facultades de gobernarse por sí misma, con la necesidad de ayuda y control constante de un tercero. Por el contrario, en la sentencia de contraste solamente que constaba que en la fecha del hecho causante la actora presentaba agudeza visual irrealizable.

b) La sentencia del TS 409/2023, de 7 junio (rcud 686/2020) declaró la inexistencia de contradicción porque en la sentencia recurrida, que había reconocido el derecho a la pensión de gran invalidez, el actor había sufrido una acreditada agravación de su deficiencia visual desde el momento en que ingresó en la ONCE. Tenía reconocido un grado de discapacidad del 35% que después se elevó al 75%. Por el contrario, la sentencia de contraste denegó la pensión de gran invalidez porque el trabajador padecía **ceguera** legal ya en el momento de afiliación a la Seguridad Social, en que ya necesitaba la ayuda de tercera persona.

c) La sentencia del TS 513/2023, de 17 julio (rcud 4136/2020) apreció la falta de contradicción porque "el reconocimiento de la pensión de gran invalidez depende de las circunstancias concretas de la persona solicitante de la pensión, sin que sea suficiente con que la pérdida de la agudeza visual o la disminución del campo visual sean semejantes en ambas resoluciones."

En la sentencia recurrida, que había denegado la pensión, la actora tenía una miopía magna con agudeza visual de 0,1 en el ojo derecho y de 0,05 en el ojo izquierdo y años después pasó a una agudeza visual de 0,07 en el ojo derecho y a contar dedos a 50 centímetros en el ojo izquierdo.

En la sentencia de contraste, la demandante padecía retinosis pigmentaria, presentando una agudeza visual en el ojo derecho de percepción de luz, y en el ojo izquierdo amaurosis. Tenía también incontinencia.

Ni en la sentencia recurrida, ni en la referencial, constaba si el demandante precisaba la ayuda de tercera persona.

CUARTO.- 1.- En este pleito, en la sentencia recurrida, el actor, antes de afiliarse a la ONCE, tenía agudeza visual bilateral de 0,1, con una importante reducción de la campimetría. En la actualidad, su agudeza visual bilateral es 0.



En la sentencia de contraste, en 1987 la agudeza visual del actor era de 0,15 en ojo derecho y 0,0 en ojo izquierdo. En 2016 padece una agudeza visual de 0 en ojo izquierdo y 0,0004 en ojo derecho.

Por consiguiente, en la sentencia recurrida, la agudeza visual anterior a la afiliación a la ONCE era de 0,1 bilateral. Por el contrario, en la sentencia referencial, la agudeza visual anterior a la afiliación era monocular del 0,15, presentando una agudeza visual de 0 en el otro ojo.

Y en la fecha del hecho causante, la agudeza visual bilateral del actor en la sentencia recurrida era 0 mientras que en la sentencia de contraste conserva agudeza visual, aunque pequeña, en uno de sus ojos.

Las citadas diferencias obligan a concluir, de conformidad con el Ministerio Fiscal, que no concurre el requisito de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste porque el reconocimiento de la pensión de gran invalidez depende de las circunstancias concretas del solicitante de la pensión.

2.- Esta causa de inadmisión, en este trámite procesal, se convierte en causa de desestimación del recurso de casación unificadora [sentencias del TS 309/2017, de 5 de abril (rcud 1932/2016); 346/2017, de 25 de abril (rcud 3190/2015) y 353/2017, de 26 de abril (rcud 1995/2015), entre otras]. Sin condena al pago de las costas (art. 235 de la LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, declarando la firmeza de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 614/2020, de 15 de junio (recurso 1198/2019).

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.