



Roj: **STS 1212/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1212**

Id Cendoj: **28079149912023100015**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **16/03/2023**

Nº de Recurso: **1766/2020**

Nº de Resolución: **200/2023**

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

Ponente: **JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 200/2023

Fecha de sentencia: 16/03/2023

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 1766/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/03/2023

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

Procedencia: T.S.J. MADRID SOCIAL SEC.3

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: MCP

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1766/2020

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 200/2023

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.^a Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a María Luz García Paredes



D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 16 de marzo de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Borja David Vila Tesorero, en nombre y representación de D^a Candida, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 14 de mayo de 2020, en recurso de suplicación nº 39/2020, interpuesto contra la sentencia de fecha 22 de octubre de 2019, dictada por el Juzgado de la Social número 13 de Madrid, en autos nº 629/2018, seguidos a instancia de D^a Candida contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS).

Ha comparecido en concepto de recurrido el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), representados y asistidos por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 22 de octubre de 2019, el Juzgado de lo Social número 13 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando la demanda interpuesta por D^a Candida frente y como demandada, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL debo absolver y absuelvo a las Administraciones demandadas de cuantas peticiones de condena se han hecho valer por la parte actora, en la demanda que inicia este procedimiento, frente a ellos".

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

"PRIMERO.- La demandante, D^a Candida mayor de edad, nacido la figura afiliada a la Seguridad Social con número de afiliación NUM000 .

Su actividad habitual al tiempo de reconocimiento de la incapacidad permanente total es vendedora de cupón.

SEGUNDO.- Por resolución de fecha 12.8.2015 le fue reconocida a la actora la incapacidad permanente total para la profesión habitual; previo Dictamen del E.VI. de fecha 7.7.2015 cuyo juicio clínico era: antecedentes de retinosis pigmentaria, linfedema en MSI leve-moderado, antecedentes de carcinoma de mama izquierda tratado en 2011 con cirugía, quimio y radioterapia, sin datos de recidiva, miopatía difusa grado medio y neuropatía sensitiva leve, en probable relación con tratamiento quimioterápico.

Y limitaciones orgánicas y funcionales eran: patología oncológica de mama izquierda, sin datos de recidiva, con linfedema leve moderado, limitación de movilidad inferior al 50% en MSI, patología neurológica periférica-muscular, con disestesias en manos y parestesias en manos, movilidad conservada, refiere con dificultades manipulativas.

La propuesta de Resolución de fecha 14.7.2015 establece

Diagnóstico: antecedentes de retinosis pigmentaria, linfedema en MSI leve-moderado, antecedentes de carcinoma de mama izquierda tratado en 2011 con cirugía, quimio y radioterapia, sin datos de recidiva, miopatía difusa grado medio y neuropatía sensitiva leve, en probable relación con tratamiento quimioterápico.

Limitaciones orgánicas y funcionales eran patología oncológica de mama izquierda, sin datos de recidiva, con linfedema leve moderado, limitación de movilidad inferior al 50% en MSI, patología neurológica periférica-muscular, con disestesias en manos y parestesias en manos, movilidad conservada, refiere con dificultades manipulativas. AV OD 0,15 y OI 0,2.

TERCERO.- Recayó dictamen del E.V.I de revisión en grado de incapacidad permanente de fecha 19.2.2018, en el que se establecía:

Diagnostico: antecedentes de retinosis pigmentaria, linfedema en MSI leve-moderado, antecedentes de carcinoma de mama izquierda tratado en 2011 con cirugía, quimio y radioterapia, sin datos de recidiva, miopatía difusa grado medio y neuropatía sensitiva leve, en probable relación con tratamiento quimioterápico.

Limitaciones orgánicas y funcionales eran: AVO0.1 en AO, FO con intensa palidez papilar y gran estrechamiento vascular. Campimetría menor de 10° (0/0 falsos negativos)... Linfedema leve-moderado MSI, mejoría relativa de clínica de sensación de dolor y hormigueo en manos y pies (IM Neuro octubre 2017),

EMG: datos de miopatía difusa gd medio sin datos de miositis y neuropatía sensitiva leve, estudio metabólico músculo: normal.

(Expediente y no controvertido).

CUARTO.- Tal dictamen fue confirmado por Resolución de la Entidad de Gestora de 2.4.2018 por el que se resolvía mantener el grado de incapacidad permanente reconocido, en virtud del dictamen propuesta emitido por el Equipo de Valoraciones de Incapacidades, al no haberse producido variación en el estado de sus lesiones, que determinen la modificación del grado que tiene reconocido.

(Expediente administrativo e incontrovertido).

QUINTO.- Que la situación clínica actual del actor es "Mantener la calificación de Incapacidad Permanente Absoluta para toda actividad laboral, por considerar que sus lesiones no han experimentado agravación suficiente."

Las lesiones que determinaron el reconocimiento de la incapacidad permanente total para la profesión habitual fue

Diagnostico: antecedentes de retinosis pigmentaria, linfedema en MSI leve-moderado, antecedentes de carcinoma de mama izquierda tratado en 2011 con cirugía, quimio y radioterapia, sin datos de recidiva, miopatía difusa grado medio y neuropatía sensitiva leve, en probable relación con tratamiento quimioterápico.

Limitaciones orgánicas y funcionales eran patología oncológica de mama izquierda, sin datos de recidiva, con linfedema leve moderado, limitación de movilidad inferior al 50% en MSI, patología neurológica periférica-muscular, con disestesias en manos y parestesias en manos, movilidad conservada, refiere con dificultades manipulativas. AV OD 0,15 y OI 0, 2.

(Expediente administrativo e incontrovertido).

SEXTO.- La base reguladora de la pretensión solicitada asciende a 2154,79 euros complemento de gran invalidez 118,16 euros

(Incontrovertido).

SÉPTIMO.- Los informes de la sanidad pública aportados por el demandante, se han relatado en el Informe Médico de Evaluación de la Incapacidad Laboral.

OCTAVO.- Se ha agotado la vía previa administrativa.

NOVENO.- Se tiene por reproducido el expediente tramitado".

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, por la representación procesal de D^a Candida , se formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 14 de mayo de 2020, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Dña. Candida , contra la sentencia de fecha 22/10/2019 dictada por el Juzgado de lo Social nº 13 de Madrid en sus autos número Seguridad social 629/2018, seguidos a instancia de la recurrente frente a INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos en su integridad la sentencia de instancia. Sin costas".

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por la representación letrada de D^a Candida , se interpuso 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, de fecha 7 de junio de 2019 (recurso 82/2019).

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, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 13 de diciembre de 2022. Estimando la Sala que, dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, procedía su debate por la Sala en Pleno, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 197 de la Ley de Orgánica del Poder Judicial, a tal efecto, para su celebración se señaló el día 15 de marzo de 2023, convocándose a todos los Magistrados de la Sala, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El debate litigioso consiste en determinar si la pérdida de agudeza visual y de campo visual de la demandante justifica que se le declare afecta de gran invalidez.



La sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 346/2020, de 14 de mayo (recurso 39/2020) excluye el reconocimiento de la pensión de gran invalidez. El tribunal argumenta que sería necesario que su agudeza visual fuera inferior a 0,1, lo que no se cumple en el caso de la actora, cuya agudeza visual bilateral es de 0,1.

2.- La parte demandante recurrió en casación para la unificación de doctrina, formulando un único motivo en el que denuncia la infracción de los arts. 194.6 y 191.4 de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS). La actora alega que se ha producido una agravación de sus dolencias desde la fecha de la afiliación a la Seguridad Social hasta la fecha del hecho causante, como lo demuestra la disminución de su campo visual, que es inferior a 10 grados, lo que obliga a reconocer la pensión de gran invalidez solicitada.

3.- El Letrado de la Administración pública de la Seguridad Social presentó escrito de impugnación del recurso de casación unificador en el que niega que concurra el requisito de contradicción entre la sentencia recurrida y la referencial y alega que concurre falta de contenido casacional.

Ministerio Fiscal informó en contra de la estimación del recurso.

SEGUNDO.-1.- En primer lugar, debemos examinar el presupuesto procesal de contradicción exigido por el art. 219.1 de la LRJS. En la sentencia recurrida:

a) La actora nació el NUM001 de 1969.

b) Se afilió a la Seguridad Social el 14 de julio de 1989 como trabajadora de la ONCE. Prestó servicios para esa empresa, con varias soluciones de continuidad, hasta el 24 de julio de 2015.

c) En 2015 se le reconoció una incapacidad permanente total por diferentes dolencias: retinosis pigmentaria, linfedema, miopatía difusa grado medio y neuropatía sensitiva leve en probable relación con tratamiento quimioterápico. Se declara probado que presentaba una agudeza visual en un ojo de 0,15 y en el otro de 0,2. No se menciona la campimetría.

d) Se tramitó expediente de revisión de grado en el curso del cual el EVI emitió un informe fechado el 19 de marzo de 2018 en el que consta que tiene antecedentes de retinosis pigmentaria, linfedema, miopatía difusa grado medio y neuropatía sensitiva leve en probable relación con tratamiento quimioterápico. Respecto de la discapacidad visual se menciona que presentaba agudeza visual bilateral de 0,1. Campimetría menor de 10 grados.

e) El tribunal superior de justicia argumenta que la agudeza visual no es inferior a 0,1 por lo que no es tributaria de la pensión de gran invalidez.

2.- La sentencia de contraste la dictó el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 617/2019, de 7 junio (recurso 82/2019). Confirmó la sentencia de instancia, que había reconocido al actor en situación de gran invalidez.

La sentencia referencial explica que las dolencias surgieron en toda su extensión e intensidad con posterioridad a haberse afiliado el demandante al Sistema de la Seguridad Social y, además, la gravedad de tales padecimientos visuales era mucho menor cuando el mismo empezó a trabajar para la ONCE el 3 de diciembre de 1999, habiendo experimentado una agravación evidente debido a su evolución tórpida y desfavorable. En la actualidad el trabajador padece:

a) En el ojo derecho amaurosis (pérdida total de visión).

b) En el ojo izquierdo la agudeza visual es de 6/10. Pero el actor sufre una severa disminución del campo visual por escotoma central que deja sólo una pequeña zona libre en hemicampo superior. El campo visual ha quedado reducido a 10 grados o menos.

La sentencia de contraste argumenta que "[e]ste empeoramiento le imposibilita, por ejemplo, para salir solo a la calle, de modo que sus desplazamientos autónomos quedan reducidos al ámbito doméstico".

TERCERO.- 1.- Para determinar si concurre el requisito de contradicción exigido por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS) es necesario examinar los requisitos para el reconocimiento de la pensión de gran invalidez.

El art. 135.6 del Decreto 907/1966, de 21 de abril, que aprobó el texto articulado de la Ley sobre Bases de la Seguridad Social, estableció:

"Se entenderá por gran invalidez la situación del trabajador afecto de incapacidad permanente absoluta y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos."



2.- Esa definición de la gran invalidez se mantuvo en las sucesivas LGSS. La Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social, reformó el art. 137 de la LGSS de 1994. Su apartado 3 establecía:

"La lista de enfermedades, la valoración de las mismas, a efectos de la reducción de la capacidad de trabajo, y la determinación de los distintos grados de incapacidad, así como el régimen de incompatibilidades de los mismos, serán objeto de desarrollo reglamentario por el Gobierno, previo informe del Consejo General del Instituto Nacional de la Seguridad Social."

Ese desarrollo reglamentario no se ha llevado a cabo.

3.- En la actualidad, el art. 194.6 de la vigente LGSS de 2015, aplicable de conformidad con la disposición transitoria 26ª, establece:

"Se entenderá por gran invalidez la situación del trabajador afecto de incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos."

4.- El art. 196.4 de la LGSS de 2015 dispone:

"Si el trabajador fuese calificado como gran inválido, tendrá derecho a una pensión vitalicia según lo establecido en los apartados anteriores, incrementándose su cuantía con un complemento, destinado a que el inválido pueda remunerar a la persona que le atienda [...]".

5.- La doctrina jurisprudencial ha definido "el acto esencial para la vida como el imprescindible para la satisfacción de una necesidad primaria e ineludible, para poder fisiológicamente subsistir o para ejecutar aquellas actividades indispensables en la guarda de la seguridad, dignidad, higiene y decoro fundamentales para la humana convivencia, y estimando que, aunque no basta la mera dificultad en la realización del acto vital, no se requiere que la necesidad de ayuda sea continuada" [por todas, sentencias del TS de 23 de marzo de 1988; 3 de marzo de 2014, recurso 1246/2013; y 593/2022, de 29 junio (rcud 233/2019)].

Hemos precisado que "basta la imposibilidad del inválido para realizar por sí mismo uno sólo de los "actos más esenciales de la vida" y la correlativa necesidad de ayuda externa, como para que proceda la calificación de GI, siquiera se señale que no basta la mera dificultad en la realización del acto, aunque tampoco es preciso que la necesidad de ayuda sea constante" [por todas, sentencias del TS 1141/2021, de 23 noviembre (rcud 5104/2018); 346/2022, de 19 abril (rcud 2159/2019); y 469/2022 de 24 mayo (rcud 2427/2019)].

CUARTO.- 1.- En relación con la **ceguera**, el art. 41.c) del Reglamento para la aplicación del Texto Refundido de la Legislación de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956, en su redacción original, establecía:

"Art. 41. Se considerará incapacidad permanente y absoluta para todo trabajo aquella que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio.

En todo caso, tendrán tal consideración las siguientes:

[...] c) La pérdida de la visión de ambos ojos, entendida como anulación del órgano o pérdida total de la fuerza visual."

El art. 42 de esa norma, en la redacción dada por el Decreto 1328/1963, de 5 de junio, disponía:

"[...] En todo caso se calificará como "Gran Inválido" al accidentado que sufra la lesión descrita en el apartado c) del artículo 41, sin perjuicio de la revisión cuando procediere [...]".

La exposición de motivos del Decreto 1328/1963 explicaba que era dudosa la calificación como grandes inválidos de los invidentes, lo que hizo "necesaria su precisión en sentido afirmativo, habida cuenta de que aun atendidos los notables progresos realizados para su recuperación y rehabilitación, cuando menos durante los períodos que siguen a la calificación de la incapacidad, el invidente efectivamente necesita la ayuda de otra persona para los actos más esenciales de la vida [...] Todo ello sin perjuicio de que en los casos en que se consiga la readaptación y autosuficiencia del invidente sea revisable la calificación de "Gran Invalidez" otorgada en principio."

2.- La Orden por la que se aprobó el texto refundido de los Decretos 2421/1968, de 20 de septiembre, y 1076/1970, de 9 de abril, por los que se establecía y regulaba la asistencia en la Seguridad Social a los subnormales (sic), incluía en su ámbito de aplicación a los ciegos con una visión menor de 20/200 en ambos ojos después de la oportuna corrección.



Esa norma se aprobó con la finalidad de regular el Servicio Social de asistencia a los discapacitados. A fin de precisar el colectivo de personas que iban a beneficiarse de ese servicio social, su art. 4.1º definió la **ceguera** en términos matemáticos de discapacidad visual.

3.- El art. 8.2 de la Orden SCB/1240-SCB/2019, de 18 de diciembre, por la que se publica el texto refundido de los Estatutos de la Organización Nacional de Ciegos Españoles, establece:

"Podrán libremente afiliarse a la ONCE todos los ciudadanos de nacionalidad española que así lo soliciten y que, previo examen por un oftalmólogo autorizado por la ONCE, acrediten que cumplen en ambos ojos y con un pronóstico fehaciente de no mejoría visual, al menos, una de las siguientes condiciones:

a) Agudeza visual igual o inferior a 0,1, obtenida con la mejor corrección óptica posible.

b) Campo visual disminuido a 10 grados o menos."

QUINTO.- 1.- En los recursos de casación unificadora en los que se discute si las dolencias de una persona alcanzan una gravedad que justifica el reconocimiento de una pensión de incapacidad permanente, este tribunal ha adoptado como regla general la tesis subjetiva, considerando que el reconocimiento de la pensión depende de las circunstancias del caso concreto. Una misma enfermedad puede producir efectos muy diferentes de unos a otros individuos, en función de cuáles sean sus factores personales, tanto los psíquicos como los físicos.

La sentencia del TS 433/1980, de 22 de enero, explicaba gráficamente que "no hay enfermedades sino enfermos, o lo que es lo mismo, que cada enfermedad necesita de distinta medida de tratamiento en cada individuo que la sufre, y a su vez, que son distintas las situaciones residuales apreciadas en cada una de las personas que sufren o han sufrido la misma".

Reiterada doctrina jurisprudencial sostiene que "las decisiones en materia de invalidez permanente no son extensibles ni generalizables dado que, en principio, lesiones que son aparentemente idénticas pueden afectar a los trabajadores de distinta manera en cuanto a su incidencia en la capacidad de trabajo, especialmente si se trata de profesiones distintas o aun siendo iguales, cuando se desempeñan en situaciones diferentes. De ahí que no sea ésta una materia propia de la unificación de doctrina tanto por la dificultad de establecer la identidad del alcance del efecto invalidante, como por tratarse, por lo general, de supuestos en los que el enjuiciamiento afecta más a la fijación y valoración de hechos singulares que a la determinación del sentido de la norma en una línea interpretativa de carácter general" [por todas, sentencias del TS de 10 de febrero de 2015, recurso 1764/2014; 372/2016, de 4 mayo (rcud 1986/2014); y 698/2020, de 22 julio (rcud 4533/2017)].

En relación con la pensión de gran invalidez, el TS ha argumentado que "estamos ante situaciones individuales, que no permiten generalizaciones y extensiones, en donde es muy difícil que exista contradicción, porque su valoración y la necesidad de ayuda de terceras personas, como exige el art. 137.6 de la LGSS, para declararla, depende de cada caso, pues más que de enfermedades estamos ante enfermos" (sentencia del TS de 5 de mayo de 1999, recurso 3709/1998).

2.- Por el contrario, respecto de las pensiones de gran invalidez por discapacidad visual, la doctrina jurisprudencial adoptó la tesis objetiva. La sentencia del TS 121/1980, de 18 de octubre, declaró en situación de gran invalidez a una persona aquejada de **ceguera** absoluta, argumentando que el Decreto de 5 de Junio de 1963 dispuso la situación de gran invalidez para quienes padecen dicha **ceguera**, "pues aunque se admita que puede vestirse y comer, es evidente que los medios necesarios para realizar tan elementales necesidades de la vida, han de serles facilitados por una persona que necesariamente ha de auxiliarle para estas finalidades, así como para desplazarse aún dentro de su propio domicilio y otros análogos".

La sentencia del TS de 12 de junio de 1990 explicó que, "aunque no hay una doctrina legal indubitada que determine, qué agudeza visual ha de ser valorada como **ceguera**, sí puede afirmarse, que en general, cuando ésta es inferior a una décima en ambos ojos, se viene aceptando que ello significa prácticamente una **ceguera** [...] sin embargo, cuando la agudez visual es igual a una décima o superior, si no concurre ninguna otra circunstancia, viene estimándose que es posible con ella realizar los actos más esenciales de la vida sin necesidad de requerir el auxilio de otra persona, por lo que, en sí misma, no constituye una gran invalidez."

3.- La sentencia del TS de fecha 3 de marzo de 2014, recurso 1246/2013, argumenta que en ese ámbito debemos prescindir de los aspectos subjetivos, que solo tienen sentido respecto de las pensiones por incapacidad permanente parcial, total y absoluta, pero no en la pensión de gran invalidez:

"a) una persona que pueda ser considerada ciega, por estar indiscutidamente dentro de las categorías de alteración visual que dan lugar a la calificación de **ceguera**, bien por padecer **ceguera** total o bien por sufrir pérdida de la visión a ella equiparable (cuando, sin implicar uña absoluta anulación de la misma, sea funcionalmente equiparables a aquélla) reúne objetivamente las condiciones para calificarla en situación de



gran invalidez; b) aunque no hay una doctrina legal ni científico-médica indubitada que determine qué agudeza visual ha de ser valorada como **ceguera**, sí puede afirmarse que, en general, cuando ésta es inferior a una décima en ambos ojos se viene aceptando que ello significa prácticamente una **ceguera**; c) es claro que el invidente en tales condiciones requiere naturalmente la colaboración de una tercera persona para la realización de determinadas actividades esenciales en la vida, aunque no figure así en los hechos declarados probados de la correspondiente resolución judicial, no requiriéndose que la necesidad de ayuda sea continuada; d) no debe excluir tal calificación de GI la circunstancia de quienes, a pesar de acreditar tal situación, especialmente por percibir algún tipo de estímulo luminoso, puedan en el caso personal y concreto, en base a factores perceptivos, cognitivos, ambientales, temporales u otros, haber llegado a adquirir alguna de las habilidades adaptativas necesarias para realizar alguno de los actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente, o incluso los que puedan llegar a efectuar trabajos no perjudiciales con su situación, con lo que, además, se evita cierto efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de quien se halla en tal situación."

La consecuencia de ello era el reconocimiento objetivo de la pensión por gran invalidez cuando la agudeza visual bilateral era inferior a 0,1. Posteriormente se pronunciaron en el mismo sentido las sentencias del TS de 10 de febrero de 2015, recurso 1764/2014; 308/2016, de 20 abril (rculd 2977/2014); 400/2020, de 22 mayo (rculd 192/2018); 784/2022, de 28 septiembre (rculd 3208/2019); y 844/2022 de 25 octubre (rculd 1260/2019), entre otras muchas.

4.- La sentencia del TS 308/2016, de 20 abril (rcud 2977/2014) enjuició un pleito en el que el actor vivía solo, se cocinaba cosas sencillas, llamaba para hacer la compra, le limpiaban el domicilio, realizaba su aseo personal y se desplazaba con taxis o autobús. El demandante adquiría y se administraba su propia medicación. Esta sala argumentó que en el reconocimiento de la gran invalidez ha de atenderse prioritariamente a los parámetros objetivos de disfunción y no a los subjetivos por las razones siguientes:

"a).- Que la **ceguera** bilateral fue establecida como supuesto típico de Gran Invalidez por el art. 42 RAT [derogado, pero ciertamente orientativo] [...]

b).- Que ante el vacío de criterio legal o doctrina indubitada que determine la agudeza visual que pueda ser valorada como **ceguera**, desde antiguo la jurisprudencia ha venido a cuantificar el déficit, concretando que se asimila a aquella **ceguera** toda pérdida que lleve a visión inferior a una décima, o que se limite a la práctica percepción de luz o a ver "bultos" o incluso "dedos" [...]

4.- A mayor abundamiento, si el éxito en el aprendizaje para la realización de actividades cotidianas y vitales por parte de los discapacitados a la postre se pudiese traducir -conforme a la solución "subjetiva" que rechazamos- en la privación del complemento previsto para la de GI en el art. 139.4 LGSS [art. 196.4 TRLGSS/2015], no parece dudoso que el consiguiente efecto desmotivador supondría un obstáculo para la deseable reinserción social y laboral del discapacitado, y esta rechazable consecuencia nos induce también a excluir una interpretación que no sólo resulta se nos presentaría opuesta -por lo dicho- a los principios informadores de toda la normativa en materia de discapacidad".

5.- La sentencia del TS 930/2022, de 23 noviembre (rcud 3121/2019) compendia la doctrina jurisprudencial sobre la gran invalidez por discapacidad visual, explicando que esta sala se ha inclinado por una solución "objetiva" y no "subjetiva". El concepto de **ceguera** legal supone "una visión inferior en ambos ojos a 0,1; "este Tribunal ha considerado que cuando la agudeza visual es inferior a 0,1 en ambos ojos (a 1/10 en la escala de Wecker) en la práctica ello significa una **ceguera**. A partir de ello, hemos considerado que la persona que la padece requiere la colaboración de un tercero para la realización de actividades esenciales en la vida, por lo que debe reconocerse la pensión de gran invalidez".

Si antes de la afiliación al sistema de la Seguridad Social la agudeza visual era ya inferior en ambos ojos al 0,1, esta agudeza visual, aunque empeore, no es acreedora de la gran invalidez, porque ya antes de la afiliación al sistema se requería la asistencia de otra persona desde esa solución "objetiva" y no "subjetiva" a la que ya se ha hecho referencia.

Por el contrario, si en el momento de la afiliación al sistema de la Seguridad Social la agudeza visual era 0,1 (y no inferior a 0,1), no se puede entender que ya entonces se necesitaba "objetivamente" la asistencia de esa tercera persona, de manera que si, posteriormente, la agudeza visual empeora y pasa a ser inferior a 0,1, sí será posible reconocer la situación de gran invalidez.

SEXTO.- 1.- Debemos rectificar esa doctrina jurisprudencial. Las personas aquejadas de deficiencias visuales graves tienen reconocidos diferentes derechos con la finalidad de que alcancen el máximo nivel de bienestar y autonomía. Para poder cumplir esa finalidad, las normas jurídicas deben precisar quiénes pueden ser beneficiarios de esos derechos.



Por ello, todos los países cuantifican cuál es la disminución de la agudeza visual que justifica la declaración de la **ceguera** legal, en términos que no coinciden entre unos Estados y otros. Normalmente se exige una disminución de la agudeza visual bilateral que oscila entre 0,03 y 1.

En el propio ordenamiento español, las normas exigen una disminución de la agudeza visual distinta en función de cuál es su finalidad:

a) Hemos explicado que, a efectos de la afiliación a la ONCE, se exige una agudeza visual igual o inferior a 0,1. Por tanto, basta con que sea igual a 0,1 para afiliarse a la ONCE

b) Por el contrario, a efectos de la asistencia en la Seguridad Social a los discapacitados se exigía una disminución de la agudeza visual más importante: una visión inferior en ambos ojos a 0,1.

Ello significa que una persona con una agudeza visual bilateral de 0,1 podía afiliarse a la ONCE pero no era beneficiaria de dicha asistencia.

2.- Por consiguiente, con la finalidad de delimitar el ámbito subjetivo de las personas que tienen derecho a afiliarse a la ONCE o que pueden beneficiarse de ayudas específicas, el ordenamiento jurídico ha exigido unas concretas cifras de pérdida de agudeza visual o de campo visual.

Sin embargo, la pensión de gran invalidez tiene una naturaleza distinta, lo que impide aplicar automáticamente esa concreta cifra de pérdida de agudeza visual o de campo visual al reconocimiento de dicha pensión.

En efecto, constreñir el reconocimiento de la pensión de gran invalidez a una concreta cifra de pérdida de agudeza visual o de disminución del campo visual constituye una simplificación que puede conducir a resultados erróneos.

Podría conducir a que se denegara la pensión de gran invalidez a personas con una pérdida de agudeza visual bilateral igual o superior a 0,1 pero en las que concurren las siguientes circunstancias:

a) tienen unas facultades intelectuales y volitivas limitadas;

b) han sufrido la pérdida de agudeza visual cuando tenían una edad avanzada, lo que dificulta o incluso impide la adaptación a la nueva situación;

c) y están aquejadas de limitaciones en otros sentidos, en particular el oído; por lo que realmente necesitan la ayuda de terceras personas para realizar los actos más esenciales de la vida.

También podría suceder lo contrario: que se reconociera la pensión de gran invalidez a una persona con una agudeza visual bilateral de 0,09 o con un campo visual bilateral inferior a 10 grados pero que, por sus concretas circunstancias personales, en realidad no necesita de la ayuda de terceras personas para realizar los actos más esenciales de la vida.

3.- Por ello, el reconocimiento de la pensión de gran invalidez a personas aquejadas de deficiencia visual exige valorar una pluralidad de circunstancias:

a) No es lo mismo la pérdida del campo visual central que del campo visual periférico.

b) Es necesario tener en cuenta las condiciones intelectuales y volitivas del solicitante de la pensión, que pueden facilitar o dificultar la adaptación personal a la pérdida de agudeza visual.

c) Es importante la edad a la que se sufrió la pérdida de la agudeza visual. La capacidad de adaptación a las limitaciones está en relación inversa a la edad.

d) Deben valorarse también las restantes dolencias del solicitante de la pensión...

4.- La gran invalidez, además de la incapacidad para el trabajo, exige valorar la aptitud de cada persona, a fin de determinar si efectivamente necesita la asistencia de otro para los actos más esenciales de la vida. Con la finalidad de precisar la aptitud vital de cada individuo, la disminución de la agudeza visual no puede examinarse aisladamente, soslayando las restantes circunstancias personales del solicitante de la pensión. Con la misma disminución de la agudeza visual, hay personas que sufren unas limitaciones vitales mayores que otras.

Sin obviar el dato relativo a cuál es la agudeza visual y la disminución del campo visual del solicitante de la pensión, que deben tenerse en cuenta a estos efectos, el reconocimiento de la gran invalidez exige que se acredite si el solicitante de la pensión, por sus condiciones personales, efectivamente puede realizar los actos más esenciales de la vida sin ayuda de terceros, lo que deberá determinarse en cada caso concreto, valorando el conjunto de las pruebas practicadas.

5.- Los discapacitados visuales que adquieren las habilidades adaptativas necesarias para realizar los actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros no tienen derecho a percibir la pensión de gran invalidez. La



doctrina jurisprudencial sostenía que ello tendría un efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral [sentencias del TS de fecha 3 de marzo de 2014, recurso 1246/2013; 450/2018 de 25 abril (rcud 2322/2016); y 827/2019 de 4 diciembre (rcud 2737/2017), entre otras].

Ese argumento no puede resultar decisivo para el reconocimiento de la pensión de gran invalidez porque el citado complemento de la pensión de gran invalidez está "destinado a que el inválido pueda remunerar a la persona que le atienda" (art. 196.4 de la LGSS). Si el beneficiario de la pensión no necesita la ayuda de terceros para realizar los actos esenciales de la vida, no tiene derecho a percibir un complemento cuya finalidad es remunerar a esa tercera persona.

6.- En resumen, no hay razones que justifiquen que el reconocimiento de la pensión de gran invalidez por deficiencia visual deba tener un tratamiento jurídico distinto que el resto de pensiones de incapacidad permanente. La doctrina jurisprudencial que acogió la tesis objetiva en materia de discapacidad visual ha proporcionado seguridad jurídica pero puede conducir a que se deniegue la pensión de gran invalidez en supuestos en los que el solicitante necesita la asistencia de otra persona para realizar los actos esenciales de la vida y al revés.

Por ello, debemos aplicar la tesis subjetiva a todas las pensiones de incapacidad permanente: el reconocimiento de la pensión dependerá de las circunstancias de cada caso concreto, debiendo valorar individualizadamente las concretas patologías y limitaciones anatómicas o funcionales de cada uno los demandantes.

SÉPTIMO.- 1.- Las anteriores consideraciones obligan, de conformidad con el Ministerio Fiscal, a concluir 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, sin que sea suficiente con que la pérdida de la agudeza visual o la disminución del campo visual sean semejantes en ambas resoluciones.

2.- En la sentencia recurrida, la actora padece una retinosis pigmentaria que ha aumentado progresivamente su deficiencia visual. Debido a ella, presenta una agudeza visual bilateral de 0,1 y una campimetría menor de 10º.

Por el contrario, en la sentencia de contraste, el demandante padeció una miopía magna con desprendimiento de retina en ambos ojos. Presenta:

a) En el ojo derecho: amaurosis (pérdida total de visión).

b) En el ojo izquierdo: agudeza visual de 0,6 con campo visual muy disminuido. La sentencia referencial reproduce parte del contenido del fundamento de derecho segundo de la sentencia de instancia, en el que se afirma, con valor fáctico, que "no es un campo visual central, sino periférico, porque el actor padece un escotoma central que deja sólo una pequeña zona libre en hemisferio superior".

La sentencia referencial argumenta que la actora necesita la ayuda de una tercera persona para los actos esenciales de la vida diaria.

Por ende, la sentencia de contraste atribuye relevancia al hecho de que en uno de los ojos hay pérdida total de visión y en el otro la pérdida de campo visual afecta a la visión central. El reconocimiento de la pensión de gran invalidez se fundamenta en circunstancias concretas que concurren en la sentencia referencial que son distintas de las de la sentencia recurrida, lo que obliga a concluir que no concurre el requisito de contradicción exigido por el art. 219.1 de la LRJS.

3.- La citada causa de inadmisión, en este trámite procesal, se convierte en causa de desestimación del recurso de casación unificadora [sentencias del TS 620/2022, de 6 julio (rcud 2309/2019); 776/2022, de 27 septiembre (rcud 965/2020); y 893/2022, de 10 noviembre (rcud 2882/2021), entre otras muchas]. 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 D^a Candida, declarando la firmeza de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 346/2020, de 14 de mayo (recurso 39/2020).

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

Así se acuerda y firma.