

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPREMO***Sentencia 730/2018, de 10 de julio de 2018**Sala de lo Social**Rec. n.º 3779/2016***SUMARIO:**

Gran invalidez. Trabajador de la ONCE que antes de su afiliación a la seguridad social padecía pérdida de la visión en ambos ojos equiparable a la ceguera, situación por la que necesitaba la ayuda de tercera persona. Agravación de su estado por la adición de otro tipo de dolencias. Las reducciones anatómicas o funcionales de carácter genético o que, sin tenerlo, se han producido antes de la afiliación o alta del trabajador, no pueden ser tomadas en consideración para causar protección por incapacidad permanente, pues en caso de que existan algunas invalidantes del trabajo, la misma Seguridad Social tiene sistemas de protección o prestaciones para subvenir a esas situaciones o contingencias, como son las atenciones a las personas con discapacidad. Han de tenerse en cuenta, a tales efectos, las peculiaridades de su inserción en el mundo laboral, en la medida en que supone una ampliación de sus posibilidades de trabajo, compensadora, justamente, de su inicial imposibilidad para desarrollar una actividad laboral en las condiciones habituales del mundo laboral. Ello implica que la lesión preconstituida queda extraordinariamente relativizada en estos supuestos en los que, aun existiendo antes de la afiliación, el encuadramiento se ha producido teniendo en cuenta ya los padecimientos y la situación clínica del trabajador. De tal modo que si el actor presentaba, con anterioridad al ingreso en el mundo laboral, una situación clínica que ya exigía la ayuda de una tercera persona, tal circunstancia no debe ser tenida en consideración a efectos de la configuración de la nueva situación protegida que se produce como consecuencia exclusiva de la pérdida de la capacidad de trabajo que hasta entonces se tenía, de ahí que se le reconozca una incapacidad permanente absoluta. Ello impide el reconocimiento de la gran invalidez, puesto que las nuevas lesiones o el agravamiento de las ya padecidas no han tenido ninguna incidencia a los efectos invalidantes que se pretenden.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), arts. 136.1 y 137.6.

PONENTE:*Don Sebastián Moralo Gallego.*

Magistrados:

Don LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ
Don ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO
Don ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER
Don SEBASTIAN MORALO GALLEGO
Doña MARIA LUZ GARCIA PAREDES

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3779/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 730/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Luis Fernando de Castro Fernandez
D. Antonio V. Sempere Navarro
D. Angel Blasco Pellicer
D. Sebastian Moralo Gallego
D^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 10 de julio de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (INSS), representados por la letrada de la Administración de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 513/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid, de fecha 23 de febrero de 2016, recaída en autos núm. 123/2015, seguidos a instancia de D.^a Paula frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, en reclamación por incapacidad permanente.

Ha sido parte recurrida D.^a Paula, representada por el letrado D. Borja Vila Tesorero.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 23 de febrero de 2016 el Juzgado de lo Social nº 18 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

« 1º. D.^a Paula, con fecha de nacimiento NUM000 de 1967, consta afiliada a la Seguridad Social con nº NUM001, de profesión Agente vendedor de cupones.

2º. Fue examinada por el médico evaluador que emite informe médico el 18 de noviembre de 2014. En la fecha del informe, presentaba: "Astrocitoma pilocítico temporal posterior y de fosa posterior (1981). Secuelas: crisis comiciales, hemiparesia izda., hemihipoestesia facial y corporal der. Atrofia del N. óptico Izd. Y baja visión OD. Deterioro cognitivo. Reacción depresiva crónica". Y presenta como limitaciones: "Crisis que define como sensación de sueño y desorientación con frecuencia semanal. Daños en la memoria de fijación y en la ideación. Dificultades para el cálculo y ejecución de tareas. Hemiparesia Iz. Pérdida visión Ojo Izd y visión de bultos en OD".

3º. Se dicta resolución, el 12 de diciembre de 2014, declarando que la actora está en situación de Incapacidad Permanente Absoluta.

4º. La base reguladora es de 1.288,56 euros mensuales. Si prospera la acción, el incremento como complementario es de 801,73 euros y efectos el 5 de noviembre de 2014.

5º. Consta expediente administrativo».

En dicha sentencia se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: «Estimando la demanda, se declara a D.^a Paula en situación de Gran Invalidez, con derecho al incremento de la pensión ya reconocida por Incapacidad Permanente Absoluta del 100%, con base reguladora de 1.288,56 euros, con el incremento del 50% y cuantía de 801,73 euros y efectos 5 de noviembre de 2014».

Segundo.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el INSS y la TGSS ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 16 de septiembre de 2016, en la que aparece la siguiente parte dispositiva: «Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de fecha 23 de febrero de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social número 18 de MADRID, en sus autos número 123/15, seguidos a instancia de D.ª Paula frente a los recurrentes, en reclamación por incapacidad permanente. En su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia, sin hacer expreso pronunciamiento en costas».

Tercero.

Por la representación procesal del INSS y de la TGSS se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social de este Tribunal Supremo, en fecha 19 de julio de 2016 (RCUD 3907/2014). Considera la parte recurrente que la sentencia recurrida infringe el artículo 136.1 párrafo segundo, en relación con el artículo 137.6, ambos de la LGSS, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Cuarto.

Admitido a trámite el presente recurso, se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, quien emitió informe en el sentido de estimar procedente el recurso interpuesto.

Quinto.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 10 de julio de 2018, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

1. La cuestión a resolver es la de determinar si puede reconocerse la situación de gran invalidez a quien ya padecía antes de su afiliación al sistema de seguridad social una pérdida de visión en ambos ojos equiparable a la ceguera, siendo contratado en tal circunstancia como agente vendedor de cupones de la ONCE, y tras lo que se ha producido un agravamiento de su estado por la adición de otro tipo de dolencias.

La sentencia del juzgado de lo social estima la demanda de la trabajadora y reconoce la gran invalidez, que había sido denegada en la resolución administrativa que la declaró en situación de incapacidad permanente absoluta.

2. El recurso de suplicación del INSS fue desestimado en la sentencia de 16 de septiembre de 2016, rec. 513/2016, de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid contra la que se formula el recurso de casación unificadora, que invoca de contraste la sentencia del Tribunal Supremo de 19/7/2016, rcud. 3907/2014.

Denuncia la recurrente infracción del art. 136.1º LGSS, en relación con el art. 137.6º del mismo cuerpo legal, para sostener que no puede reconocerse la situación de gran invalidez a quien, antes de su afiliación a la seguridad social, ya padecía lesiones que requerían de la ayuda de una tercera persona para la realización de los actos esenciales de la vida, aun cuando su estado se haya visto agravado con posterioridad por la aparición de nuevas dolencias.

Segundo.

1. Debemos resolver en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS , que en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

2. La sentencia referencial resuelve un asunto en el que el actor figuraba afiliado al Régimen General de la Seguridad Social, por la profesión habitual de agente vendedor del cupón de la ONCE.

Cuando se afilió al sistema ya padecía desde 1985 una tetraplejía postraumática, que determinaba que ya entonces necesitare la ayuda de una tercera persona para realizar los actos esenciales de la vida.

Después de la afiliación se agravó su estado con complicaciones de esfínteres, tróficas, neurovegetativas generales y musculoesqueléticas. A consecuencia de un accidente el trabajador sufrió un traumatismo que le supuso perder la funcionalidad residual de la mano derecha, impidiéndole definitivamente el ejercicio de cualquier actividad laboral.

Nuestra sentencia desestimó el recurso del beneficiario y declaró correcta la doctrina de la sentencia recurrida que desestimó la declaración de gran invalidez, por cuanto ya con anterioridad al inicio de la actividad laboral necesitaba el trabajador la ayuda de tercera persona, sin que las lesiones o enfermedades padecidas con anterioridad al alta en Seguridad Social puedan tener incidencia en la valoración de la gran invalidez, de tal forma que si ya presentaba una situación clínica que exigía la ayuda de tercera persona cuando se afilió al sistema, esa circunstancia no debe tomarse en consideración para el reconocimiento de una gran invalidez.

3. Tal y como bien informa el Ministerio Fiscal, existe sin duda la contradicción entre las resoluciones comparadas exigida por el artículo 219 LRJS , ya que en ambos casos se trata de beneficiarios que padecían patologías invalidantes con anterioridad al alta en el sistema de Seguridad Social, que por su especial gravedad eran tributarias de la calificación de gran invalidez en cuanto hacían necesaria la ayuda de terceras personas para la realización de los actos esenciales de la vida.

Los servicios prestados tras el alta en Seguridad Social fueron en ambos casos para la ONCE, solicitándose en los dos supuestos comparados el reconocimiento de la situación de gran invalidez.

La sentencia recurrida declaró que el actor está afectado por una gran invalidez, ya que la ceguera absoluta padecida viene siendo considerada por la doctrina unificada del Tribunal Supremo como determinante de dicha situación, a lo que se añade la agravación de su estado que se produce con posterioridad al inicio de la relación laboral por deterioro cognitivo con daños en la memoria de fijación y en la ideación, dificultades para el cálculo y ejecución de tareas, así como desorientación.

La referencial, en cambio declara que si el actor ya presentaba una situación clínica que exigía la ayuda de tercera persona cuando se afilió al sistema, esa circunstancia no debe tomarse en consideración para el reconocimiento de una gran invalidez.

Estamos de esta forma ante doctrinas contradictorias que deben ser unificadas, sin que, contra lo que se sostiene en el escrito de impugnación, sea óbice para ello las diferencias en el tipo de dolencias padecidas por uno y otro trabajador, puesto que lo esencial es que en los dos supuestos ya padecían lesiones determinantes de la gran invalidez antes de su afiliación a la seguridad social y necesitaban la ayuda de terceras personas, en lo que es indiferente el tipo de dolencias padecidas.

Tercero.

1. Llegados a este punto hemos de precisar que la reiterada jurisprudencia de esta Sala, que niega la falta de contenido casacional a los pleitos sobre grados de incapacidad, no ha de ser obstáculo para la resolución del caso, en tanto que esa misma doctrina deslinda claramente las cuestiones jurídicas de las fácticas, especificando que los temas a resolver en casación unificadora deben ser jurídicos y no fácticos.

En efecto, cuando el enjuiciamiento de una determinada cuestión depende de las circunstancias concretas de cada caso, no es posible la unificación; pero cuando la sustancial identidad fáctica va acompañada de interpretaciones diversas del ordenamiento jurídico, la unificación doctrinal adquiere pleno sentido al servicio de los principios constitucionales de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la Ley.

2. Respecto del fondo del asunto, la doctrina correcta se encuentra en la sentencia recurrida.

Como la Sala dijo en la misma, de conformidad con la tradicional interpretación del artículo 193.1 LGSS (antes 136.1), las reducciones anatómicas o funcionales de carácter genético o que, sin tenerlo, se han producido antes de la afiliación o alta del trabajador no pueden ser tomadas en consideración para causar protección por incapacidad permanente. De tal manera que aquellas lesiones o enfermedades que se padecieran con anterioridad al alta en la Seguridad Social no han de tener incidencia en la valoración de una invalidez permanente, pues en caso de que existan algunas invalidantes del trabajo, la misma Seguridad Social tiene sistemas de protección o prestaciones para subvenir a esas situaciones o contingencias, como son las atenciones a las personas con discapacidad.

Ello no obstante, el párrafo segundo del citado precepto establece que: «Las reducciones anatómicas o funcionales existentes en la fecha de la afiliación del interesado en la Seguridad Social no impedirán la calificación de la situación de incapacidad permanente, cuando se trate de personas con discapacidad y con posterioridad a la afiliación tales reducciones se hayan agravado, provocando por sí mismas o por concurrencia con nuevas lesiones o patologías una disminución o anulación de la capacidad laboral que tenía el interesado en el momento de su afiliación».

En tales casos, habrá que determinar si concurren los supuestos configuradores de los distintos grados de invalidez permanente, pero bien entendido siempre que la valoración no puede hacerse en comparación con la capacidad laboral normal de un trabajador ordinario, sino con la ya reducida que presentaba el propio trabajador.

En definitiva, han de tenerse en cuenta, a tales efectos, las peculiaridades de su inserción en el mundo laboral, en la medida en que supone una ampliación de sus posibilidades de trabajo, compensadora, justamente, de su inicial imposibilidad para desarrollar una actividad laboral en las condiciones habituales del mundo laboral. Ello implica que la lesión preconstituida queda extraordinariamente relativizada en estos supuestos en los que, aun existiendo antes de la afiliación, el encuadramiento se ha producido teniendo en cuenta ya los padecimientos y la situación clínica del trabajador.

Habida cuenta de que la actora presentaba, con anterioridad al ingreso en el mundo laboral, una situación clínica que ya exigía la ayuda de una tercera persona, tal circunstancia no debe ser tomada en consideración a efectos de la configuración de la nueva situación protegida que se produce como consecuencia exclusiva de la pérdida de la capacidad de trabajo que hasta entonces tenía - de ahí que se le reconozca una Incapacidad absoluta para todo trabajo (STS de 20 de abril de 2016, rcud. 2977/2014)-, pero, por lo mismo, ello le impide el reconocimiento de la gran invalidez, puesto que las nuevas lesiones o el agravamiento de las ya padecidas no han tenido ninguna incidencia a los efectos invalidantes que se pretenden.

Cuarto.

Conforme a lo razonado y se acuerdo con lo interesado por el Ministerio Fiscal, procede casar y anular sentencia recurrida, para estimar del recurso de suplicación interpuesto por el INSS y revocar la sentencia de instancia con desestimación de la demanda. Sin costas.

FALLO

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

1º. Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (INSS), representados por la letrada de la Administración de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 513/2016 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid, de fecha 23 de febrero de 2016 , recaída en autos núm. 123/2015, seguidos a instancia de D.ª Paula frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, en reclamación por incapacidad permanente.

2º. Casar y anular dicha resolución y resolver el debate de suplicación con la estimación del recurso de igual clase interpuesto por la entidad gestora, revocar la sentencia de instancia y desestimar la demanda con absolución de las demandadas. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.