

Incapacidad Total para un Gruista con Visión Monocular Al hilo de la STS de 23 de Diciembre de 2014

Total Disability for Crane Operator with Monocular Vision

ANTONIO MÁRQUEZ PRIETO

*PROFESOR TITULAR (ACREDITADO A CATEDRÁTICO) DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE MÁLAGA*

JOSÉ LUIS RUIZ SANTAMARÍA

*ABOGADO Y AUDITOR EN PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES
DOCTORANDO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE MÁLAGA*

Resumen

Un trabajador, de profesión habitual gruista, sufre un accidente de trabajo y como consecuencia del mismo pierde la visión de un ojo. Tras la evaluación médica correspondiente, es declarado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en situación de incapacidad permanente parcial. Solicitada la declaración de incapacidad permanente total, y tras la denegación de la misma en instancia y suplicación, se presenta recurso de casación para la unificación de la doctrina. El Tribunal Supremo, centrando la controversia en determinar si la visión monocular impide el ejercicio de la profesión habitual de gruista, entiende que esta lesión supone una limitación para el desempeño de este trabajo, que exige una visión binocular que le permita el cálculo de las distancias y elimine los posibles riesgos de causar un accidente. Por lo tanto, se falla declarando al demandante en situación de incapacidad permanente total, derivada de accidente de trabajo.

Abstract

An employee, being crane operator as his normal occupation, had a work accident and as a consequence he lost the vision of an eye. After the corresponding medical evaluation, the Spanish Institute of Social Security (INSS) granted him a situation of partial permanent disability. He requested that he should be granted a situation of total permanent disability and, after the denial of this situation at first instance and at the appeals tribunal, a cassation appeal is brought before the Spanish Supreme Court for unification of doctrine. The Supreme Court, focused on deciding if the monocular vision prevents the practice of the normal profession of crane operator and it established that this lesion involves a limitation for that job performance, which requires a binocular vision allowing to calculate distances and to eliminate the risks to cause an accident. Therefore, the Supreme Court rules declaring that the plaintiff should be granted the *situation of total permanent disability, as a result of a work accident.

Palabras clave

Gruista, incapacidad permanente total para profesión habitual, incapacidad permanente parcial, accidente de trabajo, visión monocular

Keywords

Crane operator, total disability for the habitual profession, partial permanent disability, work accident, monocular vision

1. SUPUESTO DE HECHO ANALIZADO

Los hechos que dieron lugar a la sentencia referenciada –y las vicisitudes jurisdiccionales previas– son, en síntesis, los siguientes:

El actor, nacido en 1974, de profesión habitual gruista, –que prestaba sus servicios para la empresa Construcciones Torredembarra XXI S.L.¹–, sufre el 13 de diciembre de 2006 un accidente de trabajo, al perforarle el ojo derecho un trozo de hierro desprendido mientras un encofrador trabajaba cerca.

El 27 de marzo de 2008 y habiéndose iniciado previamente el expediente de incapacidad permanente, el trabajador demandante es evaluado por el ICAM. Tras el preceptivo dictamen a propuesta del CEI, el 9 de julio de 2008 se dicta resolución, por parte de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, declarando al trabajador afecto de incapacidad permanente parcial². Contra dicha resolución es presentada reclamación previa, la cual es desestimada de forma expresa el 29 de septiembre de 2008.

Posteriormente, y en sede judicial, se ventila demanda sobre incapacidad permanente total para la profesión habitual por accidente de trabajo, frente a la empresa Construcciones Torredembarra XXI S.L, Tesorería General de la Seguridad Social, Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Mutua Asepeyo. El 14 de diciembre de 2011 el Juzgado de lo Social nº 2 de Tarragona dicta sentencia desestimando íntegramente la demanda y absolviendo a los demandados.

El trabajador accidentado interpone recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dicta sentencia el 9 de abril de 2013, desestimando dicho recurso y confirmando la sentencia emitida por el Juzgado de lo Social nº 2 de Tarragona. Finalmente, la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es impugnada por la representación procesal del trabajador, formalizando el correspondiente recurso de casación para la unificación de la doctrina ante el Tribunal Supremo.

Es, por tanto, importante destacar que, como consecuencia del accidente de trabajo sufrido, y de la lesión permanente subsiguiente, que consiste en una visión únicamente monocular, pretende el trabajador que se le reconozca un grado distinto de incapacidad (incapacidad permanente total, en lugar de incapacidad permanente parcial). Para ello es necesario tener en cuenta que la profesión habitual es la de gruista, alegándose, por parte del trabajador, que la pérdida completa de visión en un ojo no le permite realizar las tareas correspondientes a dicha profesión.

2. ANÁLISIS DE LA DOCTRINA JUDICIAL

2.1. La cuestión central objeto de debate

Más allá del detalle de la agudeza visual del trabajador (0,1 en ojo derecho y 1 en ojo izquierdo), el Tribunal Supremo centra la cuestión en preguntarse si la *visión monocular* impide el normal desempeño de su profesión habitual (F.J. 2º.1). Con esta pregunta el

¹ Esta empresa con sede en Tarragona, tenía concertada la cobertura de los riesgos por contingencias profesionales con la Mutua Aasepeyo.

² Concretamente, con derecho a la percepción de una prestación a tanto alzado de 24 mensualidades de una base reguladora de 1.399,17 euros a cargo de la Mutua, con el siguiente cuadro residual, según cita la sentencia: "*perforació escleral traumàtica ull dret al des'06 amb múltiples complicacions, posteriors, que han requerit 6 IQ, - l'última a l'oct 07-agudesa visual amb correcció UD:0,10 i UE: 1.-*".

Tribunal se sitúa en el intento de superar la concepción estricta en la que se basa la sentencia de 9 de abril de 2013 del TSJ de Cataluña (sentencia de suplicación recurrida). Independientemente de que atender a una concepción más amplia –que es lo que hace el Tribunal Supremo– lleve a la determinación del grado de incapacidad permanente total (en lugar de incapacidad permanente parcial), debemos anticipar que el planteamiento del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es excesivamente estricto desde una consideración de justicia³, como se acabará de explicar en el apartado 3 de este estudio.

En efecto, la STSJ de Cataluña, en su Fundamento de Derecho Segundo declara que no hay posibilidad alguna de estimar el recurso, argumentando que, conforme al artículo 37.b) del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956 (norma que recuerda que debe ser invocada sólo título orientativo por su pérdida de vigencia) se corresponde con la situación de incapacidad permanente parcial “la pérdida de visión completa en un ojo, subsistiendo íntegra la visión del otro”, añadiendo que, conforme a la tabla de la Escala de Wecker, en este caso (caracterizado por una agudeza de 1,0 en el ojo sano y 0,1 en el ojo peor) “resulta una disminución del 24%, siendo el tramo necesario para la calificación de incapacidad permanente total del 37% al 50%”. Éstos son, pues, los dos únicos argumentos tenidos en cuenta para desestimar el recurso de suplicación, lo que merece una crítica seria, por estas dos razones:

1ª.- Se ha atendido a la lesión, pero no a la profesión, por lo que se trata de un planteamiento demasiado estricto y parcial, ya que el propio artículo 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 1956, que se dice estar aplicando, exige tener en cuenta no solamente la lesión, sino también la incidencia de la misma en la profesión (mencionada ésta además en términos de cierta amplitud): “En la calificación se tendrá en cuenta, además de la lesión, el oficio o profesión del accidentado, considerando si se trata de trabajadores no calificados o de profesiones u oficios que precisen principalmente los miembros superiores, o de profesiones que utilicen de modo primordial los miembros inferiores, o de oficios y profesiones de arte y similares que requieran una buena visión y una gran precisión de manos, o de otro oficio o profesión especializado”⁴. Pero, por encima del rango del indicado Reglamento, y por encima del hecho de que éste, tras su derogación, es aplicado con valor solamente orientativo⁵, el artículo 194 del actual Texto Refundido de la LGSS⁶ (heredero del antiguo art. 137 del texto de 1994) establece que: “A efectos de la determinación del grado de la incapacidad, se tendrá en cuenta la incidencia de la reducción de la capacidad de trabajo en el desarrollo de la profesión que ejercía el interesado o del grupo profesional, en que aquella estaba encuadrada, antes de producirse el hecho causante de la incapacidad permanente”.

³ Por ser demasiado estricto es también parcial e inadecuado, como interesa poner de manifiesto ya en este apartado –unas líneas más abajo–, para destacar la importancia de superar la tradicional concepción estricta, como hace el Tribunal Supremo (aclarándose en el apartado 3 por qué ello adquiere importancia desde una consideración de justicia).

⁴ Art. 37 del Decreto de 22 junio 1956, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley y el Reglamento de accidentes de trabajo (BOE de 15 de julio).

⁵ Tales disposiciones carecen hoy de eficacia normativa, aunque puedan servir “de elemento orientador exclusivamente, a falta de otros instrumentos legales que regulen la materia” (STS/4ª de 21 marzo 2005, RJ 2005, 5738).

⁶ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que ha sustituido al Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

2ª.- Si son dudosos los argumentos utilizados para rechazar el recurso (porque se corresponden con una normatividad poco consistente), llaman más la atención los argumentos que no se han utilizado. Sobre todo, porque el motivo planteado por el recurrente alude de forma muy clara a la concepción amplia, acogida ya en sentencia anterior del Tribunal Supremo. En efecto, como la propia STSJ de Cataluña reconoce en su Fundamento de Derecho Segundo: denuncia la infracción por inaplicación del artículo 137.4 de la LGSS, en relación con la doctrina del TS de 21 de marzo de 2005, relativa a la interpretación de la escala Wecker, y Reglamento General de Conductores. Es, en este sentido, muy interesante lo que la mencionada STS de 21 de marzo de 2005 (RJ 2005, 5738) dice en su Fundamento de Derecho Tercero acerca de la aplicación de la Escala de Wecker: “esa escala, como no podría ser de otra forma, es una herramienta de valoración indicativa y ofrece por ello valores aproximados, que han de completarse en cada caso con el análisis de la actividad habitual del trabajador”.

2.2. Superación de una consideración demasiado estricta

De conformidad con el art 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), para fundar su recurso de casación para la unificación de doctrina, el demandante inicial aporta la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 25 de mayo de 2011, rollo 1108/2009 (JUR 2011, 224607), en la que se da respuesta a una situación análoga.

En dicha sentencia, tal como se expresa en el Fundamento de Derecho Primero (apartado segundo), se analiza el caso de un gruísta al que se le ha reconocido una incapacidad permanente parcial en la vía previa. Como consecuencia de un accidente de trabajo consistente en un traumatismo perforante, padece una agudeza visual bastante similar a la del trabajador de la sentencia recurrida del TSJ de Cataluña (pérdida prácticamente total de la visión en un ojo, conservando la del otro; en síntesis, visión monocular). La Sala de suplicación gallega tiene en cuenta el Reglamento de Accidentes de Trabajo, pero sostiene que las tareas de gruísta requieren de una buena visión binocular de la que carece el actor. De ahí que confirme la sentencia del Juzgado que había reconocido al actor el grado de total⁷.

Debemos, primeramente, advertir acerca de la dificultad de acceder en estos supuestos al recurso de casación para la unificación de doctrina, pues ha sido constante la doctrina de la Sala IV del Tribunal Supremo en el sentido de considerar que la materia de incapacidad permanente no es apta para la unificación de doctrina, dada la dificultad de establecer la identidad necesaria en temas tan notoriamente casuísticos⁸ en los términos

⁷ F. de D. Segundo: “(...) si bien se ha estimado que salvo las profesiones que requieran una especial agudeza visual, la disminución de ésta en un ojo, solo da lugar a la Incapacidad Permanente Parcial, de conformidad con el antiguo Reglamento de Accidentes de Trabajo que tiene carácter orientativo, ello no impide que en razón a la profesión desempeñada la pérdida de visión de un ojo pueda dar lugar a la Incapacidad Permanente Total, que es lo que acontece en el caso que nos ocupa en el que el actor, como a tal efecto se constata en la resolución impugnada, cuyo trabajo es el de «gruísta», implica el desempeño de tareas que requieren de una buena visión binocular, de la que carece el actor, como a tal efecto se constata del informe del EVI, que concluye que no está permitida la visión monocular para la categoría de operador de grúa”.

⁸ STS/4ª de 21 marzo 2005 (RJ 2005, 5738) y STS/4ª de 27 octubre 2003 (RJ2003, 6595).

exigidos por el artículo 219 LRJS⁹. Luego el hecho de haber aceptado el Tribunal la existencia de contradicción entre la sentencias recurrida y de contraste ha de juzgarse excepcional, por el hecho de considerar la existencia de dos supuestos prácticamente idénticos (consideración en la que ha pesado la insistencia del Ministerio Fiscal, al igual que ya ocurrió en la STS de 21 de marzo de 2005, Rec. 1211/2004). Pero precisamente ese excesivo casuismo (que pone de manifiesto la naturaleza no casacional de esta materia) es lo que nos debe reafirmar en el rechazo de la concepción estricta, que debe ser necesariamente superada, puesto que, ante tanta variedad de supuestos, no es de recibo aplicar de forma general y automática la tabla de la Escala de Wecker (junto con el Reglamento –orientativo– de Accidentes de Trabajo) y no atender –además– a la incidencia de la lesión en las tareas de la profesión habitual de cada trabajador.

Pasando a la solución aportada por el Tribunal Supremo, recuérdese que, como se acaba de decir en el apartado anterior, esta sentencia de unificación de doctrina centra la cuestión en preguntarse si la *visión monocular* impide el normal desempeño de la profesión habitual del trabajador, pregunta que permite al Tribunal situarse en el intento de superar la concepción estricta. Pero ahora debemos añadir que la sentencia quiere hacer expreso (en palabras del Ministerio Fiscal que el Tribunal hace suyas) que precisamente forma parte del debate acoger o rechazar dicha consideración de carácter estricto: “...de modo excepcional, nos encontramos ante dos supuestos prácticamente idénticos –misma profesión, mismas lesiones, misma calificación del grado en la vía administrativa previa–, en donde se da el mismo debate –si las lesiones han de valorarse atendiendo de forma estricta a los parámetros que ofrece el Reglamento de accidentes de trabajo de 22 de junio de 1956 o si, por el contrario, ha de ponderarse más detenidamente el profesiograma de los trabajadores afectados”.

El Tribunal Supremo llega incluso a establecer un análisis comparativo entre las labores propias del gruista y las del conductor de vehículos. Es muy significativa la intención que el propio Tribunal declara: “examinar si las labores del gruista pueden equipararse a este tipo de actividad y, en suma, dilucidar si la visión monocular, como la que tiene el recurrente, sería también obstativa de su profesión”. Y llega a una conclusión positiva, considerando que serían aplicables al caso las exigencias de agudeza visual establecidas para obtener o prorrogar la vigencia del permiso o de la licencia de conducción¹⁰, atendiendo además a lo dispuesto en la regulación vigente sobre aparatos de elevación y manutención

⁹ Artículo 219.1: “El recurso tendrá por objeto la unificación de doctrina con ocasión de sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, que fueran contradictorias entre sí, con la de otra u otras Salas de los referidos Tribunales Superiores o con sentencias del Tribunal Supremo, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos”.

¹⁰ Concretamente el Anexo IV, que regula las “Aptitudes psicofísicas requeridas para obtener o prorrogar la vigencia del permiso o de la licencia de conducción”, del Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de Conductores, “se entenderá como visión monocular toda agudeza visual inferior a 0,10 en un ojo, con o sin lentes correctoras, debida a pérdida anatómica o funcional de cualquier etiología”.

referente a grúas torre para obras u otras aplicaciones¹¹, valorando también para la obtención del carné de gruista¹² es necesario superar un examen médico sobre agudeza visual.

3. VALORACIÓN JURÍDICA DE LA SENTENCIA

Estamos ante una sentencia de gran importancia que, ciertamente, podría haber ido incluso más lejos, aportando una crítica clara a la aplicación de la concepción estricta para la determinación del grado de invalidez. No nos referimos a una crítica a la sentencia recurrida, sino a la línea que representa, caracterizada por el uso llamativamente inadecuado de fundamentos jurídicos¹³. El Tribunal Supremo no lo ha hecho así, pero los argumentos jurídicos que ofrece para sostener el fallo son suficientemente sólidos como para, a partir de ahí, ahondar en la misma posición, de forma más evidente y clarificadora, en caso de considerarse necesario.

Lógicamente con esta sentencia no puede cambiar la doctrina jurisprudencial acerca de la dificultad de utilizar, en estos supuestos, el recurso de casación para la unificación de la doctrina judicial, pues ello es sólo consecuencia de lo establecido en el artículo 219.1 LRJS. Pero sí es necesario resaltar al respecto un dato muy relevante: que el TS –siguiendo la línea de su Sentencia de 21 de marzo de 2005– opta de forma consolidada por la concepción amplia a la hora de valorar el grado de incapacidad permanente, esto es: la necesidad de indagar la incidencia de la lesión en las tareas propias de la profesión habitual.

Ello, en primer lugar, permite cumplir adecuadamente con lo establecido en el artículo 137 de la LGSS (actual artículo 194); por lo que debe quedar desterrada la aplicación de la concepción estricta, consistente en determinar el grado de incapacidad en base a la constatación –únicamente– de la entidad de la lesión. Y, sobre todo, debería considerarse proscrita la aplicación de dicha consideración estricta en base a la Escala Wecker y al Reglamento de Accidentes de Trabajo de 1956, como hace la STSJ de Cataluña recurrida y como se ha venido haciendo en general hasta ahora. En realidad, éstos son los argumentos que pueden esgrimirse para justificar la concepción estricta. Pero tanto el primero –que en lugar de instrumento normativo es una herramienta de medición– como el segundo –cuya virtualidad jurídica es meramente orientativa–, aun cuando podrían ser útiles, deben rechazarse si lo que se pretende es, absolutizándolos, determinar el grado de incapacidad en base únicamente a la entidad de la lesión. Por ser contrario a lo establecido en la Ley General de Seguridad Social, cuyo artículo 194.2 actual exige tener en cuenta “la incidencia de la reducción de la capacidad de trabajo en el desarrollo de la profesión”.

En segundo lugar esta opción decidida por la concepción amplia es importante desde el punto de vista de la justicia, analizada en la relación jurídica –y en las relaciones jurídicas–, es decir, en un contexto amplio de socialidad. La sentencia, en su indagación para encontrar la

¹¹ Real Decreto 836/2003, de 27 de junio, por el que se aprueba una nueva Instrucción técnica complementaria “MIE-AEM-2” del Reglamento de aparatos de elevación y manutención, referente a grúas torre para obras u otras aplicaciones, Gruista u operador de grúa torre es la persona física que tiene conocimientos y autorización para manejar y operar directamente la grúa.

¹² Regulado en el Anexo VI del Real Decreto 836/2003, de 27 de junio.

¹³ Nos explicamos al respecto en el apartado 2.1, abundando en dicha explicación unas líneas más abajo en este apartado.

solución adecuada, atiende al carácter personal y profesional del trabajador que ha de cumplir tareas de una profesión concreta, lo cual, a su vez, puede influir en el entorno cercano, que merece protección y prevención. El Tribunal no sólo es muy claro en la necesidad de dar una “calificación específica” a este caso, sino que trasluce algo de mayor importancia, por la forma como lleva a esa conclusión, en la medida en que acude a la relacionalidad de un contexto más amplio, analizando, de forma comparativa –como se ha dicho– también la situación análoga de los conductores de vehículos (indagando igualmente su normativa de aplicación). Si comparamos esta sentencia de 2014 con la de 21 de marzo de 2005 (que relativiza la escala Wecker y contextualiza más relacionalmente al trabajador, al contemplar concretamente las circunstancias de la profesión, que exigen una mayor agudeza y una visión binocular, también para evitar accidentes propios y ajenos¹⁴) debemos decir que ésta centra la cuestión de modo más general y rotundo. La de 2005 rechaza que baste la visión monocular para el caso del minero. La de 2014 advierte sobre las consecuencias que haya que extraer, en general, sobre la visión monocular (no sólo para el gruista, sino también para otros colectivos).

¿Qué otro paso adicional podríamos esperar en la continuación coherente con esta línea doctrinal? Que esta concepción amplia no sólo atienda a las circunstancias personales y profesionales del trabajador¹⁵, con la vista puesta en el entorno cercano para prevenir accidentes de trabajo, sino que, además, se ensanche a una valoración acorde con los principios rectores de seguridad y salud en el trabajo¹⁶.

¹⁴ “La profesión de picador minero requiere, por las condiciones en que se desarrolla y por el riesgo de producir accidentes propios y a terceros que comporta, tal y como se razona en la sentencia de contraste para la actividad minera en general, del mantenimiento de unas condiciones de visión binocular para el cálculo de distancias y de una agudeza visual mayor que la que presenta el trabajador recurrente” (STS de 21 de marzo de 2005, F.J. 3º)

¹⁵ Sobre la consideración personal del trabajador y su entorno profesional a la hora de determinar el grado de incapacidad permanente, ver Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Quesada Segura, R., *Manual de Seguridad Social*, Tecnos, Madrid, 2014, pp. 324 a 327.

¹⁶ Dichos principios se mencionan en el artículo 15 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. *Vid.* Cabeza Pereiro, J., “Los principios de la acción preventiva”, en Monereo Pérez, J.L. y Molina Navarrete, C. (Directores) y Otros, *Tratado de Prevención de Riesgos Laborales, Teoría y Práctica*, Tecnos, Madrid, 2015, pp. 286 ss.

