

Inexistencia de límites a la edad de permanencia en el deporte profesional: la polémica sobre la duración de la «carrera» deportiva y la incapacidad permanente

Comentario a la [Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 20 de diciembre de 2016, rec. núm. 535/2015](#)

Pilar Conde Colmenero

Profesora Titular. Universidad Isabel I

Miembro del Comité de Justicia Deportiva de la Región de Murcia

1. ELMARCONORMATIVO: EDAD Y ACCESO A LA INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL

El pronunciamiento del [Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2016](#) centra el debate del litigio en la edad máxima de permanencia en la actividad laboral deportiva cuando, a propósito de la denegación de la incapacidad permanente total a un jugador, dictamina que «no existe norma alguna que impida a un futbolista el ejercicio de su profesión a la edad en el caso cuestionada –de 30 años–, y que, por otro lado, es razonable que a esta edad pueda ejercerse». En el caso que nos ocupa, como en el de la sentencia de contraste en la que el demandante fundamenta su recurso de casación para la unificación de doctrina (STSJ de Cantabria de 13 de octubre de 2003, rec. núm. 578/2003), se plantea la posibilidad de que un futbolista profesional con 30 años pueda ser declarado afecto de incapacidad permanente total para su profesión habitual derivada de accidente de trabajo. Es decir, el tema de fondo a dilucidar por el Tribunal Supremo, vinculado a su vez con el derecho a la cobertura social por la mencionada contingencia, es clarificar la problemática surgida respecto a la existencia o no de una edad máxima para ejercer la profesión habitual cuando esta consista en una actividad deportiva.

En consecuencia, el marco normativo objeto de examen es el que contiene las normas laborales comunes o especiales sobre edad para el ejercicio de la actividad deportiva por cuenta ajena, que es la profesión habitual del futbolista reclamante de la prestación de incapacidad permanente, de manera que el artículo 137 de la [LGSS](#) (del [RDLeg. 1/1994](#)) pueda ser interpretado de manera adecuada y aplicado correctamente al supuesto ventilado en sede judicial (una vez comprobado, con carácter previo, que la lesión sufrida por el jugador puede ser calificada de accidente laboral, conforme a la preceptuado en el art. 115 [LGSS](#) de la referida norma).

La edad laboral de los deportistas profesionales, ya sea la mínima de acceso al mercado de trabajo o la de permanencia en la profesión, es una cuestión controvertida en la práctica por las singularidades que presenta el ámbito del deporte y las complejas situaciones jurídicas que se vienen planteando en nuestros días en torno a dos temas deportivos cruciales como son, por ejemplo, el reclutamiento de menores y el reconocimiento de la incapacidad de jugadores adultos. En ocasiones, estas particulares realidades han desembocado en disputas judiciales entre jugadores, clubes, mutuas colaboradoras y órganos gestores de la Seguridad Social que, al final, culminaron en pronunciamientos del más Alto Tribunal, como el examinado en estas líneas.

Al igual que en las relaciones laborales comunes no existe una edad laboral máxima (fijada de manera incondicionada)¹, en la relación especial de los deportistas profesionales (regulada por [RD 1006/1985](#)) tampoco se establece especialidad alguna en relación con la edad de estos trabajadores y, según la [disposición adicional décima del ET](#), no podremos encontrar ningún convenio colectivo (ni siquiera los aplicables a los deportistas profesionales, se entiende) que posibilite la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, puesto que tales cláusulas serían reputadas nulas.

Ante el silencio de la regulación especial de los deportistas profesionales en cuanto a límites de edad, hemos de entender que serán aplicables supletoriamente las previsiones laborales comunes (art. 21 [RD 1006/1985](#)). Efectivamente, no existe una previsión legal sobre edad laboral máxima de los deportistas y, por tanto, en esta cuestión habremos de estar a lo que disponga el ET y las normas socio-laborales de general aplicación, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza peculiar de esta relación laboral especial. Como sabemos, en materia de jubilación, la prestación parte del cese en el trabajo por cuenta ajena a causa de la edad, aunque el mero cumplimiento de esta (fijada por ley a los 65 o 67 años –art. 161.1 a) [LGSS](#)–) no es suficiente para devengar el derecho a la acción protectora de la Seguridad Social, sino que requiere además que el interesado decida retirarse de la actividad laboral ya que la jubilación es un derecho antes que una obligación; y en materia de incapacidad (cualquiera que sea su grado), tampoco se imponen requisitos de edad para el acceso a la prestación (art. 137 [LGSS](#)).

Cabe, pues, la aplicación de la máxima jurídica «donde la ley no distingue tampoco nosotros debemos hacerlo» (*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*), que invoca la parte recurrente en casación. Los deportistas no tienen establecido un tope legal de permanencia en su profesión y la edad, por sí misma, no puede ser motivo para extinguir su contrato de trabajo con el correspondiente club o para denegarle una incapacidad permanente total, por ejemplo. No cabe una interpretación restrictiva de derechos que, en el caso concreto de prestaciones sociales, iría además contra el principio de igualdad que preside nuestro Sistema de Seguridad Social, según

¹ La [STC 22/1981, de 2 de julio](#), declaró inconstitucional la fijación incondicionada por la disposición adicional quinta del ET de una edad laboral máxima.

el cual no cabe discriminación en el ejercicio de derechos y en el cumplimiento de deberes en materia de cobertura social (art. 2.1 [LGSS](#) –RDLeg. 1/1994 –).

En cuanto al incardinamiento del futbolista en uno u otro régimen de nuestro sistema público de protección social, hay que observar que, tal como obra en los autos, este se encuentra afiliado al Régimen General de la Seguridad Social y consta en alta. En este sentido, conviene recordar que el ámbito deportivo reúne numerosas particularidades, entre ellas algunas relativas a cobertura social, ya que aunque actualmente los deportistas con relación laboral especial (cualquiera que sea la disciplina que practiquen) están incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social, han tenido que superarse ciertos avatares sufridos años atrás mientras fueron progresivamente adscritos a este régimen todos ellos, estuviesen o no federados, y hasta que vio finalmente la luz el [Real Decreto 287/2003, de 7 de marzo](#), por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social a los deportistas profesionales (de acuerdo con el art. 97.2 letra n, [LGSS](#) –RDLeg. 1/1994– que posibilita que por vía reglamentaria se disponga la asimilación prevista en el art. 97.1 del mismo texto legal para este gremio, por motivo de la actividad que desarrolla). Estatus aparte poseen los deportistas de «alto nivel» mayores de 18 años que, cuando no estén incluidos en dicho Régimen General según establece el artículo 13 del [Real Decreto 971/2007, de 13 de julio](#), sobre deportistas de alto nivel y alto rendimiento, podrán solicitar su inclusión en el campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia o autónomos suscribiendo un convenio especial con la TGSS.

2. BREVE SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

El futbolista profesional recurrente en casación, nacido en 1980, había trabajado prestando servicios como tal primero en el C.F. Ciudad de Murcia, SAD (del 17 de febrero de 2006 al 31 de marzo de 2006) y a continuación ininterrumpidamente en el Club Granada 74, SAD (del 1 de abril de 2006 al 30 de junio de 2008), cuando durante el Mundial de Fútbol de Alemania, justo dos meses y medio después de su incorporación al último club referido, sufrió en 2006, como integrante de la selección de Togo, una importante lesión en la rodilla derecha. Consecuencia de la lesión padece traumatismo de estructuras múltiples en la rodilla que se traducen en una limitación funcional. Una vez cesó en el Club Granada 74 (donde jugó 28 partidos), perteneció al club de fútbol francés Limonest durante una temporada (la 2010-2011) en la que no consta que jugase ningún partido.

El futbolista solicitó ante el INSS ser declarado en situación de incapacidad permanente el 16 de diciembre de 2010, afirmando que la última empresa en la que había trabajado era Granada 74, SAD y, tras ser reconocido por el ICAM, el citado instituto decretó que no procedía declarar la incapacidad referida por no haber lugar a la calificación de accidente laboral. Ante tal decisión administrativa el jugador interpuso reclamación previa que fue desestimada, por lo que decidió demandar ante la jurisdicción social al INSS, a la TGSS, a las empresas C.F. Ciudad de Murcia, SAD y Club Granada 74, SAD y a Ibermutuamur (mutua con la que ambos clubes tenían cubiertos los riesgos de accidentes de trabajo).

El Juzgado de lo Social n.º 14 de Barcelona que conoció del tema dictó sentencia favorable al deportista en la que declaraba la situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual, derivada de accidente de trabajo, y condenaba al abono de una pensión vitalicia equivalente al 55 % de su base reguladora a la mutua (por subrogación de la empresa Club Granada 74, SAD), sin perjuicio de las responsabilidades legales del INSS y de la TGSS.

Contra dicho pronunciamiento Ibermutuamur Mutua formuló recurso de suplicación que fue estimado por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña en sentencia dictada en octubre de 2014 en la que denegaba el reconocimiento de la situación de incapacidad permanente total al demandado y absolvía a la mutua. A raíz de tal sentencia, la defensa letrada del jugador interpone ante el Tribunal Supremo recurso de casación para la unificación de doctrina fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria de fecha de 13 de octubre (rec. suplicación 583/03).

3.PUNTOSCLAVEDELADECISIÓNJUDICIALYRAZONESDELFALLO

Para fallar estimando el recurso de casación interpuesto por el demandante, el Tribunal Supremo examina con carácter previo que «entre las sentencias comparadas se aprecia la contradicción exigida por el artículo 219 de la LRJS, pues llegan a soluciones distintas al resolver dos supuestos semejantes» sobre la posibilidad de que a un deportista profesional (en ambos casos es un futbolista) se le reconozca que está incapacitado para todas o las fundamentales tareas de su profesión habitual, como consecuencia de sufrir un accidente de trabajo.

La sentencia, una vez analizada la legislación protectora de la Seguridad Social que es aplicación, no pone en duda varias cuestiones:

- a) Que la lesión padecida es constitutiva de accidente de trabajo, «por tener cabida dentro de las previsiones del artículo 115.2 g) de la LGSS (RDLeg. 1/1994) que califica como tal las consecuencias del accidente de trabajo que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o finalización por enfermedades interconcurrentes que constituyen complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el propio accidente», según el tenor literal del pronunciamiento.
- b) Que las dolencias sufridas por el actor, como refleja el informe del ICAM, tienen una transcendencia funcional tal que «imposibilitan o incapacitan al demandante para realizar las funciones esenciales propias de su profesión habitual», como se afirma en el fundamento de derecho 3.º. Este extremo permite declararle en situación de incapacidad permanente en grado de total derivada de accidente de trabajo, según recoge el artículo 137.1 y 4 de la LGSS (RDLeg. 1/1994).
- c) Que la profesión habitual del jugador es la de futbolista profesional (conforme a lo establecido en el artículo 137.2 de la LGSS y vistas las SSTs, Sala 4.ª, de 9 de di-

ciembre de 2002 y 26 de septiembre de 2007), por cuanto en el momento de verse complicadas las patologías derivadas del accidente de trabajo ocurrido dos años atrás ejercía dicha profesión e igual sucedía cuando en 2010 solicita el reconocimiento de la incapacidad permanente. Consta, además, que es la única profesión ejercida por el demandante y que la ha desarrollado de manera prolongada e ininterrumpida en el tiempo (FD 3.º).

El Tribunal Supremo, de acuerdo con el Ministerio Fiscal, sostiene que se trata de un futbolista que ve agravada una lesión sufrida años antes como consecuencia de un accidente profesional, que se encuentra en activo cuando solicita la prestación por incapacidad permanente total, por lo que ha de entenderse que forma parte de la plantilla de un club deportivo, y que cumple los requisitos para que le sea reconocida la incapacidad solicitada, lo cual no se discute; por tanto, no puede utilizarse en su contra una presunción acerca del fin de su actividad laboral por razones de edad. La Sala 4.º del Tribunal Supremo discrepa de la solución dada por la sentencia recurrida en suplicación, según precisa, «en razón exclusivamente a la edad del actor de 30 años, presuponiendo finalizada su vida profesional activa, no por causa de la incapacidad física sino por su edad» (FD 3.º).

La clave de la decisión del Tribunal Supremo reside en circunscribir el debate planteado en torno al derecho a la percepción de la prestación de incapacidad permanente total al examen de la falta de existencia de norma, general o especial, que impida a un deportista ejercer su profesión habitual mientras así lo desee y pueda físicamente. Es decir, es determinante que el pronunciamiento, una vez analizado el encaje de la lesión deportiva en el concepto legal de accidente laboral (dentro de uno de los supuestos específicos de inclusión en el mismo) y constatado el alcance incapacitante de la patología padecida, se dedique a depurar la discusión sobre la edad de permanencia en el deporte profesional como condición de acceso a la incapacidad solicitada.

Por tanto, con este fallo, se posibilita que el deportista profesional pueda beneficiarse, como cualquier otro trabajador, de los derechos de protección social derivados de su actividad laboral, sin cortapisas relativas a su edad. El Alto Tribunal aborda de frente esta cuestión y con los razonamientos jurídicos expuestos en la sentencia desmonta los distintos argumentos legales vertidos a lo largo del procedimiento judicial por el INSS, la TGSS, la Mutua y el Fiscal (actuante en primera instancia) para impedir el reconocimiento de la incapacidad, ligando su decisión directamente al examen de las objeciones basadas únicamente en la edad del jugador.

4. LA TRASCENDENCIA DE LA DOCTRINA ASENTADA Y CONSOLIDACIÓN FUTURA

Al respecto de la permanencia en activo de los jugadores, hay que tener en cuenta que en el escenario deportivo los profesionales adultos sienten con frecuencia la amenaza de tener por delante una vida laboral breve, ya sea por sufrir alguna lesión grave que les incapacite para la

disciplina que practican o para la práctica deportiva en general (lo que es habitual por los fuertes y frecuentes riegos laborales a los que están expuestos en una actividad física tan exigente como la que desarrollan, sobre todo los deportistas de élite), ya sea por la fugacidad que caracteriza la carrera del deportista profesional en la práctica (que, por desgracia, difícilmente admite una edad más allá de los 35 o 40 años en plenitud de facultades, dependiendo de las disciplinas, debido al rigor de la actividad). Los clubes son reticentes al fichaje de deportistas de cierta edad, seguramente movidos por intereses económicos que les hacen descartar a quienes son supuestamente menos «rentables», por lo que en la práctica la carrera deportiva de largo recorrido no es frecuente y esto hace que el umbral de permanencia en el deporte profesional sea bajo. Sin embargo, la ley no ampara estas formas de actuar, ya las practiquen los particulares o las lleven a cabo las Administraciones competentes mediante decisiones que secunden aquellos modos de proceder. No cabe afirmar que un futbolista con 30 años se encuentre al final de su carrera profesional y que su actividad deportiva haya acabado por cuestión de su edad; antes al contrario, es razonable que pueda ejercer habitualmente tal profesión ya que no encontraremos ninguna norma que lo impida.

Limitar a los deportistas profesionales el ejercicio de su actividad por razones de edad, cuando no existe especificación legal alguna, significaría cercenar injustificadamente sus derechos laborales y de protección social ya que les impediría, como en el caso resuelto favorablemente por la sentencia del Tribunal Supremo, el reconocimiento de una incapacidad permanente total y, por tanto, la percepción de una renta vitalicia con la que afrontar una falta de recursos debida a la imposibilidad de desarrollar su profesión habitual. Habría que preguntarse hasta qué punto, si actuamos de manera contraria, no estaríamos provocando discriminaciones por razón de edad en todo un colectivo profesional (bastante castigado ya en la práctica contractual por estos motivos) y cayendo, por tanto, en una evidente desigualdad de trato en el empleo y la ocupación por razones de edad totalmente proscrito en nuestro país y en la propia Unión Europea (por asimilación, SSTJUE de 5 de julio de 2012, asunto C-141/11; 6 de noviembre de 2012, asunto C-286/12, y 13 de noviembre de 2014, asunto C-416/13).

La decisión del Tribunal Supremo hace luz sobre la edad de permanencia en el deporte profesional casando las sentencias del TSJ de Cantabria y del TSJ de Cataluña que resuelven supuestos semejantes de manera contraria. De futuro, tras este pronunciamiento, cabe esperar que no se niegue a ningún deportista profesional por parte del INSS el reconocimiento de la incapacidad permanente total basándose únicamente en motivos de edad; como también por extrapolación, es plausible esperar que ningún otro derecho socio-laboral del que sea titular el jugador pueda serle negado en razón de su edad de permanencia en la profesión.

Merced a esta sentencia se disipan además las dudas surgidas en los organismos gestores de la Seguridad Social, y entre algunos jueces y fiscales, sobre ciertos requisitos exigidos para acceder a la prestación por incapacidad temporal que afectan a los deportistas profesionales. Los jugadores que al momento de producirse el accidente laboral que les incapacita para su profesión habitual estuviesen contratados por un club deportivo podrán solicitar la prestación correspondiente, sobre todo si continúan en activo en el momento de la petición al INSS, independientemente de que con posterioridad jugasen en un club de otro país, y por supuesto al margen de su edad.

Si nos atenemos a lo acaecido en fase administrativa y en sede judicial, es posible resumir diciendo que la sentencia de primera instancia reconocía la incapacidad permanente total, contra el criterio del INSS, aunque después el TSJ catalán (con informe del Ministerio Fiscal en igual sentido) habría revocado el fallo del Juzgado de lo Social que ahora el Tribunal Supremo rehabilita en casación. La lectura de este periplo de actuaciones nos lleva a extraer un sentido último del pronunciamiento del Tribunal Supremo: tanto los jueces y fiscales como la Administración no deben contribuir, en particular con sus decisiones sobre protección de contingencias profesionales, a fomentar la arraigada idea de que la carrera de un deportista debe acabar inexorablemente a temprana edad, sobre todo porque no existe norma que ampare tal prejuicio. Hay que remover, por tanto, los obstáculos planteados en esta materia, tanto en instancias privadas (clubes y mutuas, sujetos a fuertes intereses económicos como los que se manejan en el fútbol y en otras disciplinas) como en instancias públicas (los organismos de la Seguridad Social implicados en la gestión de prestaciones).

Puestos a esbozar una crítica a la decisión judicial, hay que decir que hubiera sido deseable que la Sala 4.^a del Tribunal Supremo, aprovechando el caso en litigio, abundase algo más en el examen de la normativa que le lleva a pronunciarse en sentido favorable al futbolista y en la aplicación del criterio de casación a los distintos derechos y materias en los que se sospecha que puedan surgir otros conflictos. Tal vez pronto pueda haber otros pronunciamientos que recorran este camino. En cualquier caso, siendo justos, hay que valorar positivamente la sentencia que, sensible con el esfuerzo del actor por combatir la utilización en su contra de una presunción acerca del fin de su actividad laboral por razones de edad (ilícita de todo punto a los ojos del Tribunal Supremo), dictamina la inexistencia de límites legales a la permanencia en el deporte profesional y clarifica la polémica sobre esta cuestión.