



Máster Universitario en Abogacía
Facultad de Derecho
Universidad de León
Curso 2017 / 2018



**LA INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL
EN LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES.
PUNTOS CRÍTICOS**

**TOTAL AND PERMANENT DISABILITY ON
PROFESSIONAL ATHLETES. CRITICAL
POINTS**

Realizado por el alumno D. MARIO POLVORINOS GARCÍA.
Tutorizado por el Profesor D. JUAN JOSÉ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ.

INDICE DE CONTENIDOS.

RESUMEN.....	3
OBJETO DEL TRABAJO	5
METODOLOGÍA UTILIZADA	7
1. LA EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL DEPORTE PROFESIONAL. EL CAMINO HACIA LA LABORALIZACIÓN.	8
2. ESPECIALIDADES DEL RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES	15
2.1 La inclusión de los deportistas profesionales en el Régimen General de Seguridad Social.....	15
2.2 La prestación de IPT en los deportistas profesionales.....	16
2.3. La prestación de jubilación en los deportistas profesionales y la incidencia de la Mutualidad de Deportistas Profesionales.....	19
3. El problema de la IPT de los deportistas a partir de sus peculiaridades.....	26
3.1. La determinación del hecho causante.....	27
3.2. La cuestión de la edad.	32
4. La imposibilidad de prevención de las lesiones en los deportistas profesionales.	37
5. Posibles soluciones aplicables al problema definido.	40
5.1. Sustitución de la pensión vitalicia por una indemnización a tanto alzado.....	40
5.2. Establecimiento de un Régimen Especial de Seguridad Social para deportistas profesionales.....	41
5.3. Consideración conjunta de las lesiones sufridas como una enfermedad de trabajo.....	42
5.4. La reubicación del deportista profesional.	43
6. Conclusiones.....	44
BIBLIOGRAFÍA	47
ANEXO JURISPRUDENCIAL	52

RESUMEN

El camino normativo de los deportistas profesionales hasta alcanzar el reconocimiento como relación laboral de carácter especial ha dado muchos bandazos a lo largo del tiempo. Como consecuencia de algunas decisiones del legislador, los deportistas profesionales han quedado desprotegidos una vez finalizan sus carreras deportivas, lo cual ha obligado a gran parte de ellos a optar por la solicitud de una incapacidad permanente, justificando la misma en el conjunto de lesiones sufridas como consecuencia de la exigencia física propia de la profesión, cuando la situación real de fondo es el intento de buscar una estabilidad económica desde el final de sus carreras deportivas hasta el momento en el que puedan optar a una prestación de jubilación.

PALABRAS CLAVE

Deportistas profesionales, relación laboral especial, incapacidad permanente total, hecho causante, edad, Seguridad Social

ABSTRACT

The professional athletes' regulatory framework, related to their special working relationship, has experienced huge changes throughout our early history. As a consequence of some legislators behaviour, professional athletes have realized that they have no social protection when their careers are over, which has forced many of them to make a decision and applying for a total permanent disability, justifying this request on the amount of injuries they have suffered because of their careers as a result of its tremendous physical demand, when the heart of the matter is the fact that they are trying to find economic stability towards the end of their careers till they can get the retirement, because their professional lives end too early.

KEYWORDS

Professional athletes, special working relationship, total permanent disability, cause, age, Social Security.

ABREVIATURAS

CE	CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA
ET	ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES
INSS	INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL
IPT	INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL
LGSS	LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL
LPRL	LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES
RD	REAL DECRETO
RGSS	RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL
RETA	RÉGIMEN ESPACIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS
STS	SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO
STSJ	SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
TGSS	TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL
TS	TRIBUNAL SUPREMO
TSJ	TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
UVAMI	UNIDAD DE VALORACIÓN MÉDICA DE INCAPACIDADES

OBJETO DEL TRABAJO

La falta de previsión por parte del legislador de las peculiaridades propias de la relación laboral de los deportistas profesionales, ha provocado que estos busquen cobertura en supuestos del RGSS creados para finalidades completamente diferentes, los cuales nada tienen que ver con el final de la carrera profesional del colectivo. El principal refugio a su situación de desprotección lo han encontrado en torno a la prestación de IPT, la cual les garantiza una pensión vitalicia de una cuantía razonable hasta su futuro acceso a la prestación de jubilación.

No obstante, la finalidad de la incapacidad, no es la de proporcionar la cobertura al trabajador desde el final de su vida laboral hasta la edad de jubilación, sino la de compensar al trabajador que realmente sufre una incapacidad por las rentas dejadas de percibir a causa de la mencionada contingencia.

Es posible deducir, por lo tanto, una distorsionada utilización por parte de los deportistas profesionales de esta prestación, pues abusan de su solicitud fundamentando la misma en las diferentes lesiones sufridas a lo largo de su trayectoria deportiva, las cuales, unidas al factor de la edad, han producido un detrimento de sus cualidades físicas, de tal manera que ya no son aptos para la realización de una prestación laboral caracterizada, entre otras cosas, por la marcada exigencia.

Parece fácil culpar al colectivo de un abuso de derecho que los Tribunales han ido cortando con el paso de los años; no obstante, el problema es patente y más profundo: la falta de cobertura sufrida por este colectivo como consecuencia de su inclusión a la ligera en el RGSS, cuando la relación laboral cuenta con unas características tan peculiares como evidentes, cuya traslación a la Seguridad Social había de encontrar adecuado reflejo.

Por todo lo expuesto, el objetivo final del presente discurso trata de poner de relieve el problema planteado, analizar la respuesta que han ido dando los Tribunales a lo largo de los años a aquellos interesados en solicitar la prestación referida y tratar de poner sobre la mesa algunas soluciones capaces de poner coto al problema.

A su vez, el propósito general puede ser desglosado en otros tres distintos: de un lado, comprender la relación entre el ordenamiento laboral y el de Seguridad Social y sus disfunciones; de otro, retomar algunos conceptos de este último subsector que están en mente de todos en un momento en el cual su reforma parece inminente; por último, acreditar el conocimiento práctico de una materia nada sencilla y que demanda sólidos conocimientos para abordarla con tiento.

METODOLOGÍA UTILIZADA

Abordar desde el punto de vista metodológico un problema tan complejo como la IPT del deportista profesional, exigía delimitar con cuidado el íter a seguir. A tal efecto, el método analítico parecía el más oportuno, llevando a contemplar cuatro momentos sucesivos:

- Análisis de las características especiales en la prestación laboral del deportista profesional
- Ubicación de tan cualificado ciudadano en un RGSS que no hace distinciones, apenas, por razón de la actividad en el acceso a sus prestaciones
- Incardinación de la prestación de incapacidad dentro de la contingencia adecuada, ya profesional (derivada de accidente común o enfermedad profesional), ya común.
- Detalle de los factores concurrentes y peculiares del deportista a la hora de acceder a una prestación pública: edad, condición física, eliminación de riesgos y posibilidades de contratación.

Abordar cada uno de estos aspectos, requería un estudio cruzado de los factores en presencia, para lo cual resultaba imprescindible consultar aquella bibliografía seleccionada que versaba sobre cualquiera de los apartados anteriores, así como tomar notas de los principales problemas jurídicos que descubren de continuo las sentencias sobre aspectos tan controvertidos.

Del análisis de tales textos y pronunciamientos judiciales surgió un índice de contenidos y procedió la redacción de los epígrafes antecitados, que, previa corrección por el tutor, dio paso a la versión final y a la posibilidad de alcanzar el objetivo último pretendido; a saber: la formulación de propuestas ordenadas a solventar la insatisfactoria situación actual.

1. LA EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL DEPORTE PROFESIONAL. EL CAMINO HACIA LA LABORALIZACIÓN.

La relación laboral de los deportistas profesionales es reconocida por todo el mundo a día de hoy como tal, si bien de carácter especial [tal y como estipula el artículo 2.1.d) ET], pero dista de haber merecido tal categorización a lo largo de su historia.

Los deportistas profesionales han debido recorrer un camino muy largo desde la primera consideración como especial de su vínculo hasta la regulación existente en la actualidad, pues su realidad material no constituye una profesión al uso, en tanto la práctica del deporte de alto nivel supone unas exigencias de carácter físico muy marcadas y es reconocida por su desgaste y peligrosidad a nivel de salud. Así, todos los deportistas profesionales, a lo largo de su trayectoria, pasan por algún tipo de lesión más o menos grave y, en directa relación con tal dato, sobreviene la brevedad de sus carreras, por cuanto la altísima demanda física hace imposible realizar la prestación contractual una vez alcanzada una cierta edad¹. Ello contrasta con la situación de la mayor parte de los trabajadores del régimen ordinario, quienes podrían estar realizando la labor propia de su contrato hasta la edad legal de jubilación sin ningún tipo de problema.

La primera norma reconociendo su carácter laboral, ya como especial, fue la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales, cuyo art. 3.1.d), catalogaba la actividad como una prestación de trabajo singular. La norma aparecía encuadrada en un momento histórico pre-constitucional y consistía más bien en una mera declaración de intenciones, pues, en su disposición adicional 4ª, instaba al Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo y previo informe de la Organización Sindical, a dictar en el plazo de dos años las normas de desarrollo de todas las relaciones laborales de carácter especial recogidas en el mencionado precepto. Tal mandato nunca fue cumplido; en consecuencia, el deporte profesional siguió regulándose por las variadísimas normas existentes en las cuales, ya por aquel entonces, encontraban un marco regulador los diferentes espectáculos deportivos.

¹ CABRERA BAZÁN, J. *La relación contractual de los futbolistas profesionales*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1960, pág. 6.

La aprobación de la CE en el año 1978 contiene una referencia explícita al deporte, aun cuando su art. 43.3 alude únicamente al fomento de la actividad deportiva por parte de los poderes públicos. Su vaguedad no resultó óbice para llevar a cabo pronto una ágil actividad administrativa reguladora destinada a ordenar las relaciones del deporte profesional².

La solución a la necesidad de armonización de las diversas normas reguladoras hasta ese momento destinadas a ordenar la actividad deportiva, vino de la mano del ET, aprobado por la Ley 8/1980, de 10 de marzo. La ley, en cuanto al tema objeto de estudio, apenas cuenta con diferencias respecto a su precedente, pues el art. 2 simplemente contiene un catálogo de relaciones laborales especiales interpretado como un *numerus apertus*, en el cual queda expedita la posibilidad de incluir otras nuevas; también cuenta, de nuevo, con una disposición adicional, la 2ª, destinada a instar al Gobierno al desarrollo reglamentario de cuantas enumera.

A pesar de las similitudes con la norma aprobada apenas cuatro años antes, cabe dar cuenta de dos sustanciales e importantes diferencias respecto de la anterior. La primera de ellas viene dada por la inclusión de un segundo inciso en el art. 2, destinado a recoger el mandato referido a que las relaciones laborales especiales han de respetar los derechos básicos reconocidos en la Norma Fundamental del Estado, sobre cuyo eje debe girar cualquier futura disposición. Como consecuencia más directa de la inclusión de este segundo apartado, surge la obligación impuesta al legislador de respetar los mandatos contenidos en el art. 35 CE³, donde aparece recogido el derecho al trabajo y a la libre elección de oficio.

La segunda de las diferencias prevé el hecho de haber dado cumplimiento al mandato de desarrollar el régimen jurídico de las relaciones laborales especiales, lo cual, en el ámbito de los deportistas profesionales, llevó a la aprobación del RD 318/1981, de 5 de febrero,

² BASAULI HERRERO, E. *La invalidez permanente de los deportistas profesionales*. Tesis, Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, 2004, pág. 61.

³ PALOMAR OLMEDA, A.: “Análisis de los diferentes aspectos que plantea la resolución del contrato de trabajo de los deportistas profesionales”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 30, 1987, págs. 269 y ss.

el cual por primera vez daba cobertura reglamentaria a este colectivo tan necesitado de ella.

No obstante, y queda patente con la aprobación de la norma actual tan solo cuatro años después del nacimiento del RD 318/1981, el legislador no quiso hacer un desarrollo amplio desde el punto de vista normativo, dando forma solo a aquellos aspectos más singulares de la relación, y sometiendo el resto de estipulaciones a la normativa laboral ordinaria. Así, y entre otras materias, el mencionado reglamento estableció por primera vez la cesión de trabajadores, notabilísima especialidad del sector, impensable en el Derecho Laboral común salvo a través de empresas de trabajo temporal, o, entre más ejemplos, la peculiar forma de extinción del contrato de trabajo deportivo.

En concreto, la doctrina ha destacado cómo la finalidad última de la norma debiera haber sido armonizar toda la legislación de naturaleza privada⁴ y, quizá, normalizar la importancia conferida a la autonomía (individual y colectiva), pues establece como derecho supletorio, en su art. 13º, los pactos colectivos y los contratos individuales de trabajo.

Pocos años después ve la luz la norma vigente en la actualidad, el RD 1006/1985, de 26 de junio, el cual proporciona a los deportistas profesionales una cobertura más amplia que el anterior.

El primer cambio significativo viene dado por el propio concepto de deportista profesional. La normativa del año 1981 lo definía como aquel poseedor de una licencia federativa y dedicado regularmente a la practica del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución. Pues bien, la exigencia de esta licencia federativa desaparece en la nueva norma, con la clara consecuencia de incluir más sujetos en la relación laboral especial.

Introduce, además, una serie de peculiaridades respecto de los deportistas profesionales a tomar en consideración; por cuanto interesa al presente discurso, las siguientes son las más significativas:

⁴ REAL FERRER, G.: “El ‘caso Tellez’: una visión sistemática de las cláusulas de rescisión”, *Aranzadi Social*, núm. 58, 1998, págs. 2600 y ss.

- 1- La primera de ellas aparece regulada en el art. 6, estableciendo el carácter temporal de los contratos, siendo algunos de ellos de carácter brevísimo (cuestión de días o inferiores a seis meses), y, a pesar de estar previsto un sistema de prórrogas recogido en el precepto, esto no elimina el factor temporal⁵, dificultando gravemente, junto con el resto de factores, el acceso del deportista profesional a la jubilación, por lo común (y hasta hace poco tiempo al menos) a través de un contrato modificado.

Contrasta, por tanto, con las relaciones laborales ordinarias, donde los trabajadores tienen acceso a contratos, los cuales, por regla general, (en teoría, de ahí la presunción legal) deben ser indefinidos (salvo los contratos de naturaleza peculiar como el contrato para la formación y el aprendizaje, en prácticas, contrato eventual, por obra y servicio, de interinidad... etc.), lo cual permite al trabajador ordinario contar con una realidad laboral hasta el momento en el que alcance la jubilación.

- 2- Otra de las singularidades a remarcar es la de los descansos y vacaciones. En las relaciones laborales comunes, los períodos de vacaciones están pensados para un descanso del trabajador, de tal manera que se recupere tanto física como mentalmente del esfuerzo realizado. Esto tomaría, si cabe, y principalmente en el plano físico, mucha más relevancia respecto del colectivo en cuestión, pues el descanso físico para ellos resulta esencial.

Sin embargo, el fin de las competiciones reguladas por clubes, habitualmente suponen el inicio de los campeonatos entre selecciones nacionales, lo cual dificulta a los seleccionados contar con un tiempo de descanso adecuado a la exigencia a la cual se han visto sometidos durante la temporada. La consecuencia es una reducción más que considerable de unos períodos de descanso, ya relativamente cortos, unidos a la continuación de la actividad, lo cual repercute de

⁵ LASMENAS ROMERO, C.: “La irrelevancia de la fijación como indefinido de un contrato en el RD 1006/1985”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 62, 2016, págs. 443-451.

manera negativa en la salud de los deportistas, agravando las posibles secuelas de lesiones ya existentes o acrecentando el riesgo de otras menores⁶.

- 3- Mención aparte merecen las cesiones temporales, supuesto exclusivamente reservado en la legislación laboral ordinaria a las empresas de trabajo temporal. El art. 11.1 RD 1006/1985, expresa la necesidad del consentimiento expreso del deportista a la hora de realizar la cesión. No obstante, a veces este consentimiento expreso puede aparecer “viciado”, como en ciertos sujetos recién salidos de algún tipo de lesión, no siendo la voluntad de los mismos jugar cedidos en otro club, pero viéndose en parte forzados a hacerlo. Si la cesión es derivada de alguna posible lesión sufrida, a modo de prueba, lleva al “consejo” de jugar cedido en otro club, con el objetivo de ver el empleador originario si la recuperación de la misma ha sido óptima y el empleado se encuentra en perfectas condiciones o no⁷.

- 4- Llama también poderosamente la atención, la posibilidad de imponer, por parte del club o la entidad deportiva, sanciones pecuniarias a los trabajadores. Contrasta significativamente esta disposición del art. 17 del RD 1006/1985, con la expresa prohibición contenida en el ET en su art. 53.3, el cual recoge que “no se podrán imponer sanciones que consistan en multa de haber”, por entender que la imposición de las mismas minoraría el derecho del trabajador a percibir un salario. Queda planteada una posibilidad de abuso por parte de la entidad deportiva o club a la hora de imposición de las sanciones, pero esta queda solventada (parcialmente) con la remisión a la negociación colectiva para la graduación de las faltas y sanciones.

⁶ COBO DEL PRADO REVERTE, R. *El espectáculo futbolístico y la constitución de la realidad social*. Tesis Doctoral, Universidad de Valencia, Valencia, 2015, págs. 184 y ss.

⁷ FRAILE QUINZAÑOS, J.L.: “Las cesiones temporales de los deportistas profesionales”, en AA.VV. (PALOMAR OLMEDA, A., Coord.): *Régimen jurídico de los deportistas profesionales*, Lex Nova, Madrid, 2016, págs. 217 y 218.

No es este el único factor que incide en la situación económica del deportista y su poder adquisitivo de presente y futuro, pues, a modo de ejemplo, sus derechos de imagen fluctúan de manera considerable de jugar a no hacerlo y de hacerlo en óptimas condiciones o no⁸.

- 5- Queda para el final la más llamativa de las peculiaridades de tan singular relación laboral. Si bien el artículo 13 del RD recoge hasta siete supuestos de extinción contractual, tres son aquellos más reveladores e interesantes para este estudio analítico.

En primer lugar, llama la atención la extinción por expiración del tiempo convenido. Parece relevante, aunque también razonable, retribuir la formación y evolución llevada a cabo por el trabajador dentro de un club o entidad deportiva, cuando éste, y tras la extinción del contrato por expiración del plazo, formaliza un nuevo compromiso con otro empleador diferente. Sin embargo, queda sometido a la voluntad colectiva la existencia o no de esta retribución por la formación, trascendiendo solamente en el ámbito de los futbolistas profesionales, cuyo convenio prevé este supuesto.

Seguidamente, cabe detener la atención en el supuesto del art. 13. d), el cual establece una indemnización por la extinción contractual cuando ésta se produzca “por muerte o lesión que produzca en el deportista incapacidad permanente total o absoluta o gran invalidez”. Esta extinción ya quedaba recogida en la regulación anterior (el RD 318/1981), siendo el único cambio la cuantía indemnizatoria, siempre mejorable por convenio colectivo, la cual ha sido fijada, como mínimo, en seis mensualidades si la causa de la muerte o lesión está en la práctica del deporte, frente a los tres meses contemplados con anterioridad; todo ello sin perjuicio de las prestaciones de Seguridad Social que correspondan.

Éste es el único supuesto del Derecho Laboral en el cual viene recogida una indemnización por extinción contractual de tal naturaleza.

⁸ ORTIZ CALLE, E.: “Las rentas derivadas de la cesión de derechos de imagen de los deportistas profesionales”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 26 , 2009, pág. 268.

Finalmente, la extinción del contrato por voluntad del deportista también resulta relevante. Indica el art. 16 del RD 1006/1985 que la extinción por voluntad unilateral del deportista, sin causa imputable al club, dará lugar a la indemnización a éste último por el perjuicio causado. Es la conocida como cláusula de rescisión. El contraste es obvio tomando en consideración cómo en una relación laboral ordinaria el trabajador tiene pleno derecho a la extinción unilateral del contrato siempre que ésta ajuste su proceder a lo previsto en ley, convenio y/o contrato y no exista un pacto de permanencia⁹.

Hasta aquí las notas que describen un íter plagado de obstáculos, e introduce un camino de especialidad polémica, pero capaz de servir para incluir tal complejo de peculiaridades en el marco concreto de la Seguridad Social.

⁹ Para un análisis de esta casuística y su materialización ante los supuestos de lesión del trabajador, ROQUETA BUJ, R.: “La extinción del contrato del deportista profesional” en AA.VV. (PALOMAR OLMEDA, A., Coord.): *Régimen jurídico del deportista profesional*, cit., págs. 231-236, 261-264 y 307-321.

2. ESPECIALIDADES DEL RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES

De descender del conjunto del ordenamiento laboral a uno de sus subsectores más significativos, la Seguridad Social, varios datos presentan específico interés.

2.1 La inclusión de los deportistas profesionales en el Régimen General de Seguridad Social.

En paralelo a la transición normativa hacia el RD 1006/1985, la inclusión en el RGSS de los deportistas profesionales tampoco fue una tarea sencilla.

La incorporación de los diferentes colectivos tuvo lugar de forma paulatina hasta culminar, finalmente, en el año 2003, cuando el Gobierno decidió dictar una norma dirigida a la integración de todos ellos siempre y cuando acreditaran un vínculo realmente profesional.

Con carácter previo a tal hito realmente histórico, su protección y previsión social venía dada por la Mutualidad General Deportiva, creada en el año 1941, al amparo de la Ley de Mutualidades y Montepíos Libres de 6 de diciembre de ese año.

El primer colectivo con concreta cobertura en materia de protección social fue el de futbolistas profesionales. De hecho, constituyó en sus inicios un auténtico Régimen Especial, regulado por RD 2806/1979, de 7 de diciembre, sobre normas reglamentarias para la aplicación y desarrollo del Régimen Especial de Jugadores Profesionales de Fútbol¹⁰.

Sin embargo, observando las numerosas similitudes existentes por aquel entonces entre algunos otros Regímenes Especiales con respecto del RGSS, y con el objetivo de unificar y dotar de armonía al sistema, la Ley 26/1985, de 31 de julio, de Medidas Urgentes para la Racionalización de la Estructura y la Acción Protectora de la Seguridad Social, en su disposición adicional 2ª, ordenó la integración dentro del RGSS de los futbolistas

¹⁰ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Peculiaridades en materia de Seguridad Social de los deportistas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 69, 2007 págs. 137-141.

profesionales. Decisión traducida en la aprobación del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, encargada de tal cometido.

A continuación, encuentran igual amparo los ciclistas profesionales, a partir del 1-2-1992¹¹, sin otorgar, para este o cualquier otro colectivo, un período de retroactividad, de acuerdo lo previsto en el RD 1820/1991, de 27 de diciembre. Los siguientes en añadirse a la lista fueron los jugadores profesionales de baloncesto (RD 766/1993, de 21 de mayo) y de balonmano (RD 1708/1997, de 14 de noviembre).

Finalmente, y a pesar de la falta de trascendencia con respecto a los colectivos ya integrados en el RGSS, fue aprobado el RD 287/2003, por el cual quedarían incluidos todos los deportistas profesionales, siempre y cuando cumplieran con las características recogidas en el artículo 1 del RD 1006/1985.

La decisión, ya podía ser deducida al amparo de los arts. 7.1 y 97 LGSS, de su condición de trabajadores por cuenta ajena. El legislador, no obstante, y en pos de la unificación y de no dejar en una situación de inseguridad jurídica a aquellos colectivos aún no incorporados, decidió dictar esta norma de carácter meramente dispositivo para prevenir posibles conflictos¹².

2.2 La prestación de IPT en los deportistas profesionales

Según el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, la IPT es aquella que inhabilita al trabajador para la realización de todas o las fundamentales tareas de su profesión habitual, existiendo la posibilidad de dedicarse a otra distinta.

¹¹ A este respecto procede mencionar la controvertida STSJ Cantabria de 13-10-1993 (RJ 1993/7203), la cual deniega el derecho a una solicitud de invalidez, pues “ni en la fecha del accidente, ni en otra alguna contemplada en los hechos que se enjuician, pudo el demandante ser afiliado a la Seguridad Social, porque los ciclistas profesionales fueron incorporados al Sistema a partir del 1-2-1991, fecha de entrada en vigor de la norma que así lo estableció”.

¹² ARRIETA HERAS, T., “Algunas notas sobre la Seguridad Social de los deportistas profesionales”, en AA. VV.: *Análisis de diversas cuestiones sobre los Pactos de Toledo*, MTAS, Madrid, 1997, pág. 515.

De quedar incurso cualquier trabajador en esta causa, supondría la inmediata extinción de su relación laboral, si en su lugar de trabajo no pudiera ser reasignado a otro puesto; es en el fenómeno conocido como la “reutilización” o “reubicación”.

Ésta posibilidad consiste en que cuando un trabajador es declarado en situación de incapacidad permanente total, el empresario ha de cumplir la obligación de reubicarlo si fuera posible, cuando su incapacidad fuera incompatible con su puesto habitual, pero no con el desempeño de otro de distintas características. Éste mandato, además de algunas Recomendaciones de la OIT tales como las contenidas en sus números 99 y 168 respectivamente, deriva directamente de la CE, pues en su art. 40.2, establece el fomento por parte de los poderes públicos de una política que garantice la formación y readaptación profesionales.

Debiera proceder, por tanto, la reubicación profesional cuando fuere factible de aquellos deportistas incursos en esta situación, lo cual podría resultar una solución al problema, si no fuera por la peculiaridad de la relación que supondría, por ejemplo, asumir puestos de ayudante, utillero, etc.

La inclusión de todos los deportistas profesionales en el RGSS, pues así lo indica el art. 2 LGSS, en referencia al alcance de la acción protectora del RGSS para este colectivo, supone su plena equiparación a cualquier trabajador, sin especificidad ninguna¹³, y ello aun cuando de la propia definición de deporte profesional sea posible seguir algunas singularidades significativas tal y como ha quedado reseñado en el apartado primero del presente estudio.

Debió, con seguridad, haber previsto la posibilidad destinada a expresar la corta duración de las carreras de los deportistas profesionales y su tremenda exigencia física, por cuanto una incorporación al RGSS sin ninguna singularidad hacía más que suponer, cuando las carreras de los deportistas estuviesen tocando a su fin, la recepción de un número ingente de solicitudes de IPT las cuales, no en vano, conllevarían para los causantes, además de

¹³ FERNÁNDEZ DOMINGUEZ, J.J. “Edad e incapacidad permanente total de los deportistas profesionales (A propósito de la STS 20 de Diciembre de 2016)”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*. núm. 11, 2017, pág. 31.

la indemnización ya comentada, una pensión vitalicia, conforme establece el art. 196.2 LGSS.

En efecto, la degradación de la condición física de los deportistas fruto de su prestación laboral haría imposible, como establece la definición de la IPT, “la realización de las habituales tareas de su profesión habitual”, en tanto su relación laboral exige unas condiciones óptimas, inalcanzables llegada cierta edad y tras una sucesión de lesiones, conforme es común en la práctica de la actividad al más alto nivel.

Es este hecho, tras la avalancha de solicitudes de prestaciones de IPT, es el que explica el intento del legislador de corregir tal desajuste, incluyendo un precepto en el Acuerdo alcanzado entre Gobierno y agentes sociales de 13 de julio de 2006. En aquel compromiso figura la medida a partir de la cual quedaría vedado a los deportistas el acceso: “En el objetivo de mejora de la regulación de la incapacidad permanente, y a fin de evitar que se convierta en una vía de acceso a la protección para las carreras de cotización insuficientes, se acuerdan las siguientes medidas: La pensión de incapacidad permanente, en el grado de incapacidad permanente total, se excluirá para aquellas profesiones cuyos requerimientos físicos resultan inasumibles a partir de una determinada edad. Estas profesiones se determinarán reglamentariamente, previa comprobación de que los cotizantes a las mismas se mantienen en su práctica totalidad en edades inferiores a los 45 años”¹⁴.

La medida no fue aprobada finalmente, sin constar ninguna iniciativa más al respecto desde entonces¹⁵.

En aquel momento apareció claro el problema: demasiado tiempo percibiendo una prestación muy alta; demasiado jóvenes para acceder a la jubilación.

¹⁴ ALAMÁN CALABUIG, M.: “El Acuerdo de Medidas en materia de Seguridad Social y su impacto en la incapacidad de los deportistas profesionales”, *Revista de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 18, 2006, págs. 523-531.

¹⁵ VALLE DE JOZ, J.I.: “Incapacidad permanente total para la práctica del fútbol profesional una vez finalizada la carrera deportiva”, *Revista de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 29, 2010, pág. 212.

2.3. La prestación de jubilación en los deportistas profesionales y la incidencia de la Mutualidad de Deportistas Profesionales.

Sobre cuanto ya consta, la profesión de deportista profesional demanda una serie de exigencias con respecto a la condición física que provocan una breve duración de sus carreras si comparada con la relación laboral de carácter ordinario. Por ello, la vida laboral de un deportista profesional estará siempre limitada en el tiempo¹⁶, pues sus aptitudes físicas irán mermando por razón de la edad y de la práctica del deporte al más alto nivel.

Esta limitación temporal, unida a la asimilación de los deportistas profesionales al resto de trabajadores del RGSS en cuanto a la acción protectora, provoca el efecto de impedir, como regla, el acceso de los trabajadores de este colectivo a una pensión de jubilación contributiva por razón de su actividad. A este respecto, una duración media de su actividad, de unos dieciséis años, terminando sus carreras profesionales cuando aún en la mayoría de los casos, no alcanzan la edad de 40 años, dificulta la viabilidad de pensar en coeficientes reductores, en particular por no concurrir el presupuesto demandado por la aplicación de estos consistente en una especial peligrosidad o penosidad del trabajo.

El art. 2 RD 1698/2011, de 18 de noviembre ciñe tal posibilidad de instaurar coeficientes reductores respecto a “actividades laborales en las escalas, categorías o especialidades cuya realización, en función de los requerimientos físicos o psíquicos exigidos para su desempeño, resulten de excepcional penosidad y experimenten un incremento notable del índice de siniestralidad a partir de una determinada edad, conformado por el índice de accidentes de trabajo y/o el índice de enfermedades profesionales; además, se tendrán en cuenta la morbilidad y mortalidad por enfermedad y su relación directa con el trabajo, y la incapacidad permanente derivada de enfermedad en los términos indicados en el artículo 115.2.e) de la Ley General de la Seguridad Social, que se produzcan en grado superior a la media”.

Analizando la definición expuesta, y llevándola hacia el colectivo objeto del discurso, no sería descabellado encuadrar a los deportistas profesionales en su ámbito subjetivo, pues los requerimientos físicos exigidos para su desarrollo, son mucho mayores en relación a

¹⁶ MARTÍNEZ GIRÓN, J.; ARUFE VARELA, A. CARRIL VÁZQUEZ, X. M., *Derecho del Trabajo*, 2ª ed, Gesbiblo, A Coruña, 2006 pág. 144.

prácticamente cualquier otro trabajador ordinario y el índice de mortalidad es, ciertamente, elevado.

La posibilidad de incardinación del deporte profesional en este supuesto, podría suponer una mejora en la cobertura de los trabajadores del colectivo, con la aplicación de los correspondientes coeficientes reductores, permitiendo reducir la edad de acceso a la jubilación hasta el mínimo establecido por la norma de 52 años; no obstante, tal edad dista considerablemente aún de la habitual para la retirada del deportista, por lo común, en torno a los 40 años.

Procede sopesar, al respecto, cómo la edad de acceso a la jubilación en su modalidad contributiva establecida en la LGSS, varía en función de los factores de dos condicionantes, la edad del causante y el período de cotización de conformidad con lo dispuesto en la siguiente tabla:

Año	Periodos Cotizados	Edad exigida
2013	35 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 35 años y 3 meses	65 años y 1 mes
2014	35 años y 6 meses o más	65 años
	Menos de 35 años y 6 meses	65 años y 2 meses
2015	35 años y 9 meses o más	65 años
	Menos de 35 años y 9 meses	65 años y 3 meses
2016	36 o más años	65 años
	Menos de 36 años	65 años y 4 meses
2017	36 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 36 años y 3 meses	65 años y 5 meses
2018	36 años y 6 meses o más	65 años

	Menos de 36 años y 6 meses	65 años y 6 meses
2019	36 años y 9 meses o más	65 años
	Menos de 36 años y 9 meses	65 años y 8 meses
2020	37 o más años	65 años
	Menos de 37 años	65 años y 10 meses
2021	37 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 37 años y 3 meses	66 años
2022	37 años y 6 meses o más	65 años
	Menos de 37 años y 6 meses	66 años y 2 meses
2023	37 años y 9 meses o más	65 años
	Menos de 37 años y 9 meses	66 años y 4 meses
2024	38 o más años	65 años
	Menos de 38 años	66 años y 6 meses
2025	38 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 38 años y 3 meses	66 años y 8 meses
2026	38 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 38 años y 3 meses	66 años y 10 meses
A partir de 2027	38 años y 6 meses o más	65 años
	Menos de 38 años y 6 meses	67 años

Parece evidente la imposibilidad del colectivo de deportistas profesionales de alcanzar unos períodos de cotización de semejante magnitud, al menos como tales, que les garantice una prestación de jubilación completa, pues la duración de sus carreras es completamente incompatible con tan elevada demanda.

Queda claramente de relieve, por tanto, lo mejorable de tal protección para quienes han tenido una dedicación plena de su vida a la actividad deportiva y se topan con la realidad de un acceso a la prestación de jubilación inviable cuando el empleo está tocando a su fin. Además, muchos de ellos no llegan a alcanzar el período de cotización mínima de 15 años de cotización para tener acceso a una pensión de jubilación en su modalidad contributiva, y, quienes alcanzan o superan el mínimo establecido en el art. 205 LGSS, ven reducida su base reguladora para el cálculo de la prestación de la siguiente manera:

ESCALA DE PORCENTAJES POR AÑOS COTIZADOS	
Años de Cotización	% de la base reguladora
A los 15 años	50%
A los 16 años	53%
A los 17 años	56%
A los 18 años	59%
A los 19 años	62%
A los 20 años	65%
A los 21 años	68%
A los 22 años	71%
A los 23 años	74%
A los 24 años	77%
A los 25 años	80%
A los 26 años	82%
A los 27 años	84%
A los 28 años	86%
A los 29 años	88%
A los 30 años	90%
A los 31 años	92%
A los 32 años	94%
A los 33 años	96%
A los 34 años	98%
A los 35 años	100%

Esta situación crea una necesidad de cobertura para el colectivo (hasta recurrir al extraordinario fenómeno del amateurismo marrón o amateur compensado¹⁷), pues no todos han percibido cantidades millonarias durante el desarrollo de su vida laboral y por tanto es, una vez finalizada, cuando presentan un estado de necesidad no cubierto por la Seguridad Social. Para ponerle parcialmente solución, en el año 2000, aparece la Mutuality de Deportistas Profesionales, aprobada la Ley 6/2000, de 13 de Diciembre.

La Mutuality de Deportistas Profesionales es una entidad de previsión social contemplada en la disposición adicional 23ª de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre del IRPF, la cual permitía a los deportistas profesionales hacer aportaciones de hasta 2,5 millones de pesetas anuales (siendo el máximo, hasta entonces, de 1,1 millones de pesetas)¹⁸, pero vedando el acceso a las prestaciones hasta la edad de jubilación.

Constituye, en Derecho, una aseguradora privada de previsión social, sin ánimo de lucro, que ejerce una modalidad aseguradora de carácter voluntario y complementario al sistema de Seguridad Social obligatorio, mediante aportaciones a prima fija de sus mutualistas, o de otras entidades o personas protectoras¹⁹, ofreciendo coberturas complementarias en materia de Seguridad Social las siguientes contingencias:

- Muerte, viudedad u orfandad.
- Invalidez, dentro de la cual debe ser encuadrado el supuesto de la IPT.
- Jubilación.

¹⁷ CARDENAL CARRO, M.: *Deporte y derecho: las relaciones laborales en el deporte profesional*, Editum, Murcia, 1996, pág. 132. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: “ ‘Amateurismo marrón’: los profesionales del deporte encubierto”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 19, 2007, págs. 25-33.

¹⁸ BASAULI HERRERO, E. *La invalidez permanente de los deportistas profesionales*, tesis, cit., pág. 320.

¹⁹ Refundición de los Estatutos Sociales de la Mutuality de Deportistas Profesionales aprobada en la asamblea general de 26 de mayo de 2014, (art. 1).

Queda habilitada así, la posibilidad de efectuar una serie de aportaciones económicamente importantes durante la carrera profesional con la finalidad de obtener un colchón económico y un medio de vida en los años posteriores al final de su actividad²⁰.

El impacto fiscal de la Mutualidad ha ido variando a lo largo de los años, correspondiendo su regulación en la actualidad a la disposición adicional 11ª de la Ley 38/2006, de 28 de noviembre, la cual asimila la aportación máxima realizable a la “cantidad máxima que se establezca para los sistemas de previsión social constituidos a favor de personas con discapacidad, incluyendo las que hubiesen sido imputadas por los promotores en concepto de rendimientos del trabajo cuando se efectúen estas últimas de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional primera del texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones”²¹.

La creación de la Mutualidad de Deportistas profesionales parece ser una prueba de la comprensión, al fin y al cabo, de las particularidades típicas de la relación laboral especial de los deportistas profesionales, cuyas trayectorias les dificultan, y a veces impiden, dedicar el tiempo necesario para planificar su futuro una vez finalizada su época activa. Con todo existen dos obstáculos fundamentales en orden a construir una solución al vacío de protección detectado:

- A- De un lado, lejos de la locura económica de las “estrellas” del deporte, la gran mayoría no alcanzan unos ingresos anuales capaces de llegar a esas aportaciones máximas referidas”.
- B- De otro, la solución lo es a largo plazo, hasta la jubilación como regla (ciertamente abierta a excepciones), con el obstáculo, además, de la necesidad de mantener la aportación tras el cese de la actividad definitiva si la pretensión radica en obtener un montante de interés.

De este modo, la jubilación no es una solución factible, ni siquiera de habilitar una nueva funcionalidad prestacional a la Mutualidad, pues la regla de subsidiariedad contemplada

²⁰ BARRIOS BAUDOR, G.L.: “La Mutualidad de Deportistas Profesionales”, *Revista Jurídica de Deporte y Entretenimiento*, núm. 12, 2004, págs. 531-543.

²¹ Sobre su distinto impacto según épocas, SALA GALVAÑ, G.: “La Mutualidad de Deportistas Profesionales y el denominado ‘deporplan’”, *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 43, 2014, págs. 167-205.

en la norma común, veda cualquier extensión al margen de su régimen: la complementariedad es estricta²²: sólo si hay prestación cabe acceder al beneficio suplementario²³, con lo cual el problema sigue abierto.

²² PIÑEIROA DE LA FUENTE, A.J.: “*La consideración conjunta de las contingencias y el principio de igualdad (en el sistema español de Seguridad Social)*”, Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2008, pág. 254.

²³ FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J.: *Protección social complementaria en accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Triant lo Blanch, Valencia, 1999, págs. 56 y SS.

3. El problema de la IPT de los deportistas a partir de sus peculiaridades.

La cuestión puesta de relieve es la siguiente: los deportistas profesionales, cuando sus carreras están a punto de finalizar, recurren a la solicitud de una prestación por IPT con el objetivo de obtener una pensión vitalicia hasta tener la posibilidad de acceder a la prestación por jubilación, pudiendo, además, compatibilizar esta prestación con la realización de otros trabajos.

A este respecto, resulta significativa aquella sentencia en la cual²⁴ el órgano jurisdiccional, tras la retirada de la pensión por el INSS a un ex jugador de fútbol profesional por desempeñar labores como Diputado Provincial por Valladolid, aporta dos argumentos de la parte pública sosteniendo: “que la prestación de Incapacidad permanente debe ser considerada como una pensión de jubilación y es, por tanto, incompatible en virtud del artículo 3.2º de la Ley 53/1984, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas”, la respuesta del Tribunal, además de la inoperatividad de ese texto legal, indica “que cuanto viene percibiendo el tantas veces citado accionante es una pensión de invalidez, que obviamente no puede ser equiparada a una pensión de jubilación”.

En este momento cabe destacar que la declaración de un trabajador en IPT, a pesar de conceder una pensión de carácter vitalicio, no es incompatible con el desarrollo de la actividad laboral siempre y cuando las funciones de ésta no coincidan con aquellas que dieron lugar a la IPT, conforme establece el art. 198.1 LGSS²⁵.

Por tanto, mientras el deportista afecto por una IPT desarrolle una actividad laboral por cuenta propia o ajena donde no exista la exigencia de una aptitud física óptima, pues la realización de estas funciones fueron las desencadenantes de la situación de incapacidad, es perfectamente compatible con dicha situación la realización de la actividad laboral en

²⁴ STSJ Castilla y León/Valladolid de 13-3-2001 (RJ 2001/274)

²⁵ FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J.: “El tratamiento jurídico de la incapacidad para el trabajo en el sistema español de Seguridad Social”. En: AA.VV. (ARISTAZÁBAL RODRÍGUEZ, E.F., Coord.) *Las incapacidades laborales y la Seguridad Social en una sociedad en transformación*, 1ª ed., Laborum, Murcia, 2017, págs. 37 a 72.

condiciones normales, en los términos expuestos anteriormente respecto a la “reutilización”.

La situación abre, de este modo, un nuevo dilema: deportistas con una alta prestación económica que, además, pueden seguir percibiendo rentas a partir de otra actividad diferente a aquella que dio pie a la pensión.

3.1. La determinación del hecho causante.

El primer problema planteado de cara a determinar la IPT por los Tribunales es su hecho causante. El primer gran debate doctrinal a afrontar es el de si la lesión de un deportista profesional constituye un accidente de trabajo, siendo el hecho causante la lesión producida en un momento específico de su carrera deportiva, o si, por contra y como defiende otra parte de la doctrina, consiste en una enfermedad profesional, pues la situación final de incapacidad vendría dada por una serie de dolencias sufridas por el deportista a lo largo de su carrera y cuyo empeoramiento finalizaría en una imposibilidad de desarrollar la prestación laboral en las condiciones exigibles.

A- Consideración como accidente de trabajo. Hecho súbito, inmediato, repentino

Según establece el art. 156 LGSS, “se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”. El apartado 3 del mencionado precepto establece una presunción *iuris tantum* según la cual un accidente es de trabajo cuando acaece una lesión física sufrida durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

Para algunos autores, “el accidente de trabajo constituye una de las más dramáticas circunstancias en que puede verse involucrado quien presta una actividad productiva. El riesgo, o la proximidad de un daño, resulta ser el trágico compañero de viaje de todo trabajador”²⁶, pues, con su doble secuela de imposibilidad para el trabajo en tanto duren sus efectos y de necesidad de atención sanitaria, ha sido siempre contingencia de

²⁶ MOLERO MANGLANO, C., SÁNCHEZ-CERVERA VALDÉS, J.M., LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J. y MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: *Manual de Derecho del Trabajo*, Thompson Civitas, Madrid, 2005, pág. 702.

gravísima incidencia personal y social, que han motivado desde antiguo la acción protectora, cada vez más amplia y eficaz de los poderes públicos²⁷.

Dentro de la definición legal de accidente de trabajo, la jurisprudencia admite un concepto amplio de lesión corporal, al no tomar como referencia “un suceso repentino más o menos importante, sino el hecho mismo constitutivo de la lesión”.²⁸

La lesión ha de tener lugar con ocasión o por consecuencia del trabajo²⁹, no pudiendo ser calificada como laboral si no queda relacionada con la prestación laboral³⁰. Ello pone de manifiesto la necesidad de un nexo causal capaz de conectar la lesión con el empleo; pero precisa, además, de otra relación de causalidad, entre la lesión y la situación invalidante o protegida³¹, dando pie así, a alguna de las situaciones protegidas por la Seguridad Social.

De satisfacer estos requerimientos, y siempre analizando uno por uno cada caso específico, tendrían cabida las pretensiones de los deportistas profesionales afectados, al existir un nexo causal entre la lesión y su relación laboral, surgiendo la IPT a raíz de lesiones sufridas por un accidente de trabajo improductivas para el desempeño de las tareas fundamentales de su profesión habitual.

La determinación del hecho causante, el momento del presupuesto, es de importancia capital a la hora de fijar la situación del trabajador y calificarla como incapacidad derivada de la lesión deportiva. Al respecto existen doctrinas jurisprudenciales contradictorias respecto a si el hecho causante ha de quedar situado en el momento de emisión del dictamen de la Unidad de Valoración Médica de Incapacidades (UVAMI) o si, por contra,

²⁷ MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*. 23ª, Tecnos, Madrid, 2002, pág. 655.

²⁸ Entre otros, ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L.: *Instituciones de Seguridad Social*, 18.ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 2002 pág. 127; y SEMPERE NAVARRO, A.V.: “El accidente de trabajo y el amplio concepto de ‘lesión’. Comentario a la STSJ País Vasco 7 octubre 1997 (AS 1997/3163)”, en AA.VV.: *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Aranzadi, Pamplona, 2007, págs. 489-492

²⁹ STS 4-7-1995 (RJ 1995\5906), STS 2-3-2004 (RJ 2004/2431), STS 10-6-2010 (RJ 2010/2703), STSJ Andalucía 12-1-2011 (AS 2011/1498), STSJ Cataluña 12-11-2010 (2010/74), STSJ Cataluña 28-5-2007 (AS 2007/2643).

³⁰ STSJ Navarra 29-7-2002 (AS 2002/2930).

³¹ STS 27-11-1989 (RJ 1989/8266)

cabe situarlo en un momento anterior, cuando quede acreditada la fijación anterior del carácter irreversible e invalidante de las dolencias padecidas por el trabajador³².

B- Consideración como enfermedad profesional o enfermedad de trabajo. Hecho lacrado, lento.

De sopesar la IPT en este caso como derivada de una enfermedad profesional, procedería estar al art. 157 LGSS, el cual establece por tal “la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que sean especificadas en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro sean indicados para cada enfermedad profesional”. Este cuadro viene recogido en el RD 1299/2006, de 10 de noviembre, el cual actualiza el aprobado en el año 1978 (RD 1995/1978).

En lo referente a la actualización del cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social, fueron tenidos en cuenta los avances considerables en los procesos industriales, con la consiguiente introducción de nuevos elementos y sustancias y, al propio tiempo, las investigaciones y el progreso en el ámbito científico y en el de la Medicina, los cuales permitían un mejor conocimiento de los mecanismos de aparición de algunas enfermedades profesionales y de su vinculación con el trabajo.

Por otra parte, la recomendación europea 2003/670/CE, sobre enfermedades profesionales, aconsejaba a los Estados miembros la introducción en sus disposiciones legislativas, reglamentarias o administrativas la lista de enfermedades cuyo origen profesional hubiese sido reconocido científicamente.

Todo ello determinaba la necesidad de modificar el cuadro de enfermedades profesionales vigente entonces, para su actualización y acomodación a la recomendación citada y para dar cumplimiento a las disposiciones mencionadas.

El problema para considerar una situación incapacitante de un deportista como enfermedad profesional, reside, tal y como expone alguna sentencia en, “el hecho de que sea necesario que no pueda imputarse a un determinado accidente el inicio de la actual

³² Dan un recorrido por esta jurisprudencia, que actúa afirmando la producción del accidente como hecho causante, FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J.: “El ‘hecho causante’ y las mejoras voluntarias tras la STS de 14 de Abril de 2010”, *Aranzadi Social Doctrinal*, Vol. 3, núm. 16, 2011, págs. 11-22.

situación incapacitante, ya sea porque el trabajador haya sufrido múltiples accidentes durante toda su vida laboral, no pudiéndose discernir de cuál procede sus dolencias actuales, o bien porque no haya sufrido ningún accidente importante y su situación actual sea de tipo degenerativo o crónico, o bien porque sus lesiones actuales no tengan su causa en un determinado accidente”³³.

La conclusión, a la vista del cuadro, es clara: no cabrá a día de hoy concluir la enfermedad de un deportista como enfermedad profesional, pues no viene incluida en el cuadro.

A resultas de tal cuestión cabría considerar la situación de incapacidad como una enfermedad del trabajo, entendiendo ésta como aquella enfermedad en cuya causa o etiología intervienen, de forma más o menos directa, las condiciones de trabajo. Éstas enfermedades no quedan encuadradas en el cuadro de enfermedades profesionales pero, en la terminología empleada por la algunas sentencias³⁴, pueden ser consideradas "esencialmente como un accidente de trabajo" en cuanto participan de todos los elementos definidores de los que parte la LGSS, y cuyos elementos básicos, requisitos y matices que la definen son³⁵:

- a) Una “lesión corporal”, entendida como daño sensorial o funcional que el interesado padece no sólo como consecuencia de un agente exterior súbito repentino o violento, sino también las dolencias lentas o progresivas, es decir, las enfermedades en sentido propio, lesiones de origen común a diferenciar de las lesiones propiamente profesionales. Así pues, en este concepto de enfermedad del trabajo, media una alteración de la salud distinta del accidente, pues no es una lesión producida por un agente externo brusco y violento, sino que su origen causal es la enfermedad y solamente por mandato legal recibe el tratamiento jurídico de accidente laboral.

- b) Un trabajo realizado por cuenta ajena, esto es, todos los trabajadores del Régimen General de la Seguridad Social; y

³³ STSJ Cataluña 30-1-2002 (AS 2002/356).

³⁴ STS 15-7-1992 (RJ 1992\5622).

³⁵ MARTINEZ BARROSO, M.R.: *Las enfermedades del trabajo*, Triant lo Blanch, Valencia, 2002, págs. 34 y SS.

- c) Que resulte precisamente del trabajo que ejerce, es decir, que exista la relación o nexo causal entre el trabajo protegido, y la lesión. Esta relación causal se reputa de carácter imperativo para que la lesión sufrida por el trabajador pueda ser calificada de accidente de trabajo³⁶.

Sucede que la lesión ha de producirse “con ocasión o por consecuencia del trabajo que se ejecuta por cuenta ajena”, lo que implica que debe existir un nexo claro entre trabajo y lesión, si bien la fórmula elegida por el legislador es amplísima y “en virtud de la adición de la ocasión a la causa repugna a la norma toda limitación en cuanto aparezca una conexión de la lesión con el trabajo”.

Todo ello conlleva a la inclusión dentro de concepto de accidente laboral tanto el accidente propio, producido como consecuencia directa de la ejecución del trabajo, como el impropio, que tiene lugar cuando se produce por causa distinta al trabajo, pero al que éste dio ocasión, de tal forma que si no se hubieran prestado los servicios, no se habría producido la lesión, tal y como ocurre en este tipo de enfermedades³⁷.

Igualmente, el accidente laboral precisa de otra relación de causalidad, pues, junto a la relación entre trabajo y lesión, se precisará el nexo causal entre la lesión y la situación invalidante o protegida, de manera que la lesión sufrida desencadene alguna de las situaciones protegidas por el régimen de Seguridad Social. En cualquier caso, el nexo causal entre los dos elementos continúa siendo una exigencia ineludible para la calificación como laboral del accidente³⁸, pues si la lesión no aparece vinculada a la “ocasión” o a la “consecuencia” laboral no existe accidente de trabajo, marcando con claridad que la responsabilidad por éste deriva del riesgo profesional y en cuyo caso estas enfermedades quedarían encuadradas en el ámbito de la enfermedad común.

Cuando quepa tal encuadramiento, serán declaradas como enfermedad común lo cual da lugar a la obligación, para convertirse en beneficiario solo de acreditar el siguiente período de cotización:

³⁶ STS 28-2-2008 (RJ 2008/1546).

³⁷ STS 27-2-2016 (RJ 2016/946).

³⁸ STS 8-5-2015 (RJ 2015\3640).

- A- Si es menor de 31 años de edad: Período genérico de cotización: la tercera parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió los 16 años y la del hecho causante.
- B- Si acredita 31 o más años de edad: Período genérico de cotización: un cuarto del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió los 20 años y la del hecho causante, con un mínimo, en todo caso, de 5 años y período específico de cotización: un quinto del período de cotización exigible debe estar comprendido:
- o En los 10 años inmediatamente anteriores al hecho causante o
 - o En los 10 años inmediatamente anteriores a la fecha en que cesó la obligación de cotizar, si se accede a la pensión desde una situación de alta o asimilada, sin obligación de cotizar. Lo dispuesto en este párrafo será de aplicación, igualmente, a quienes, sin haber completado el período específico exigible, causen la pensión desde una situación de alta, con obligación de cotizar cuando dicha situación proceda de otra inmediatamente anterior de alta o asimilada al alta, sin obligación de cotizar.

La obligación en el cumplimiento de este período de carencia, dificulta el acceso de los deportistas, pues, debido a su juventud, ven más complicado su cumplimiento y el consecuente acceso a la prestación.

3.2. La cuestión de la edad.

La otra gran discusión doctrinal en cuanto hace a la IPT de los deportistas profesionales es la cuestión de si la edad debe ser considerada o no a la hora de conceder este tipo de prestaciones³⁹. Su actualidad queda presente en el siguiente supuesto de hecho:

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo reconoce el derecho de un futbolista profesional a cobrar una pensión vitalicia porque considera que con 30 años, fecha en la

³⁹ A este respecto, procede destacar la reciente STS de 20 de Diciembre de 2016 (RJ 2017/135), la cual revoca una sentencia dictada por el TSJ de Cataluña al considerar el único motivo de denegación de la prestación por IPT es la edad del deportista, lo cual no es razón para la denegación de la referida prestación pues en la normativa reguladora no establece especificidad ninguna por razón de la edad para el acceso a dicha prestación de la SS.

que solicitó la IPT por accidente de trabajo, no había finalizado su carrera profesional, pudiendo haber seguido en activo si no estuviera lesionado.

La sentencia estima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Amevou Ludovic Assemoassa, ex jugador del Club de Fútbol Ciudad de Murcia y del Granada 74, Sociedad Deportiva, y revoca el fallo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que denegó la prestación al entender que por su edad, 30 años, ya había concluido la vida profesional activa del deportista.

Los hechos probados recogen que Amevou Ludovic Assemoassa jugó como futbolista profesional en el C.F. Ciudad de Murcia, S.A.D. desde el 17-02-2006 al 31-03-2006 y en el Granada 74, Sociedad Deportiva desde el 1-04-2006 hasta el 30-06-2008. Dos meses y medio después de su incorporación a este último club, el jugador sufrió una lesión en la rodilla derecha cuando jugaba un partido con la selección de Togo en el Mundial de Fútbol de Alemania. Tras ser operado, estuvo de baja más de un año. En la temporada 2010-2011 perteneció al Limonest, club de fútbol francés donde no se ha acreditado que jugara partido alguno.

El 16-12-2010, el futbolista solicitó al INSS la IPT derivada de accidente de trabajo, alegando que la última empresa en la que había trabajado era Granada 74, Sociedad Deportiva. El INSS rechazó su solicitud al entender que no se podía considerar dicho accidente como laboral porque no prestaba servicios para una empresa española ni estaba sujeto en ese momento a nuestra normativa. De reconocer esa situación, en todo caso, había que aplicar, según la resolución del INSS, la normativa francesa.

El juzgado de lo Social número 14 de Barcelona estimó en parte la demanda interpuesta por el futbolista y declaró la situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual, derivada de accidente de trabajo, condenando a la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, por subrogación de la empresa, al abono de una pensión vitalicia equivalente al 55 por 100 de su base reguladora de 34.772,40 euros anuales, más los incrementos y las revalorizaciones correspondientes, desde el 8 de noviembre de 2011. Esa misma sentencia absolvió al C.F. Ciudad de Murcia, S.A.D.

Al estimar el recurso de la Mutua, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña revocó la sentencia del juzgado de instancia y confirmó la resolución del INSS que denegó el reconocimiento de la citada incapacidad al deportista. En su sentencia señalaba que, en diciembre de 2010, fecha en la que el futbolista solicitó el reconocimiento de la incapacidad ante el recrudecimiento de las lesiones de la rodilla, ya había cumplido los 30 años, motivo por el cual cabía considerar que ya había finalizado su vida profesional como deportista.

Sin embargo, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se aparta de la solución dada por la sentencia recurrida a este caso en razón exclusivamente a la edad del futbolista de 30 años, presuponiendo finalizada su vida profesional activa, no por causa de la incapacidad física, sino por su edad.

El Ministerio Fiscal concluye: "un futbolista que ve agravada una lesión sufrida años antes como consecuencia de accidente profesional, que se encuentra en activo cuando solicita la prestación de incapacidad permanente total, por cuanto está en plantilla para un club de fútbol, y cumple los requisitos para el reconocimiento de la incapacidad solicitada, lo cual no se discute, por lo que no puede utilizarse en su contra una presunción acerca del fin de su actividad laboral por razones de edad".

Para el Tribunal Supremo, "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"⁴⁰.

La edad como factor a ponderar, o no, llevará a dos tesis: una de carácter mayoritario y otra minoritaria.

La mayoritaria toma en consideración el factor de la edad como dato relevante a la hora de conceder este tipo de prestaciones⁴¹. Viene a defender el criterio según el cual la IPT solamente deberá ser concedida a quienes, a consecuencia de una grave lesión, vean

⁴⁰ Nota de prensa del Consejo General del Poder Judicial de 25 de enero de 2017, <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-reconoce-el-derecho-a-cobrar-una-pension-vitalicia-a-un-futbolista-que-se-retiro-tras-una-lesion>

⁴¹ STSJ Galicia 8-11-2000 (Rec. 3229/1997).

truncadas sus carreras deportivas, pues las secuelas impedirían conseguir las condiciones físicas óptimas exigibles para realizar la prestación. Esto obligaría al afectado a abandonar la práctica deportiva a una todavía si cabe más temprana edad, lo cual, previsiblemente, de no haber existido la lesión, no habría ocurrido⁴².

En este supuesto, la prestación de IPT actuaría como una compensación por aquellas rentas dejadas de percibir⁴³, concediendo a la edad el papel referencial entre el momento de la lesión que motiva la incapacidad en relación con la trayectoria del deportista, pues la carrera de los deportistas profesionales “no continúa más allá de los treinta años y pico”⁴⁴.

Por ende, defiende como regla (siempre abierta a excepciones) la denegación de la prestación de IPT cuando sea solicitada por el interesado una vez próximo el final de su carrera deportiva, fundando su argumentación en un hecho causante acaecido años atrás y tras el cual ha continuado desarrollando la actividad con normalidad.

Tal y como entienden cuantos Tribunales siguen la mencionada corriente, el empeoramiento de las condiciones físicas no viene dado por la lesión, tras la cual ha seguido ejerciendo la actividad. Su causa principal radica, más bien, en la avanzada edad y las diversas lesiones fruto de una prestación laboral exigente de una aptitud física óptima. Por tanto, el motivo real de la solicitud de la prestación no son solamente las limitaciones surgidas, sino también lo es una edad en la cual sus condiciones ya no son aptas para la realización de la prestación típica de este tipo de contrato, presentando una mayor similitud con las características de una jubilación y no con las de una IPT⁴⁵.

⁴² GUINDO MORALES, S.: “El problema concerniente a la edad de los trabajadores que se dedican al deporte profesional en relación al reconocimiento de la incapacidad permanente en el grado de total”, en AA.VV. “ARISTAZÁBAL RODRÍGUEZ, E.F., Coord.): *Las incapacidades laborales y la Seguridad Social en una sociedad en transformación*, 1ª ed., Laborum, Murcia, 2017, págs. 741-748.

⁴³ PANIZO ROBLES, J.: “El Acuerdo sobre medidas de Seguridad Social”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 192, 2006, pág. 26.

⁴⁴ STSJ Cataluña 13-6-2012 (Rec. 6699/2011).

⁴⁵ FERNÁNDEZ DOMINGUEZ, J.J.: “Edad e incapacidad permanente total de los deportistas profesionales (a propósito de la STS 20 de Diciembre de 2016)”, cit., pág. 31.

Por otra parte, para la corriente jurisprudencial minoritaria, “no existe norma alguna que impida a un futbolista el ejercicio de su profesión a la edad en el caso cuestionada, y que por otro lado, es razonable que a esa edad pueda ejercerse”. Defiende, por tanto, la falta de influencia del factor de la edad a la hora de denegar una prestación de IPT, pues, a pesar de reconocer cómo “no ha de obviarse el hecho de que la vida útil del deportista profesional queda considerablemente mermada por razón de de la edad en relación con otros sectores profesionales”⁴⁶, no “existe norma que impida el acceso a la incapacidad a los deportistas profesionales a partir de una determinada edad”⁴⁷.

Parece claro que el TS toma partido, en amparo, por la doctrina “minoritaria” al discrepar de la solución dada en la sentencia recurrida, que presupone la finalización de la carrera del deportista por una incapacidad y no por su edad, tal y como establece la sentencia recurrida. En consecuencia, y a partir de ahora, no cabrá aceptar el argumento de la edad como desencadenante de la solicitud de prestación de IPT, debiendo ignorar todos ellos este factor por el hecho de no encontrarse mencionado en normativa ninguna.

Considera tal Tribunal razonable, la continuación de la práctica deportiva una vez superados los treinta años a pesar del detrimento físico sufrido por el trabajador a resultas del paso del tiempo.

Cierre en falso, no obstante, pues el problema continúa bajo un dilema sencillo de acreditar: extinción de los contratos esperando al vencimiento de su término, por no hacer frente a la responsabilidad empresarial en materia de Seguridad Social y concesión de una prestación tan duradera como en muchos casos altísima, compatible, por lo demás con ingresos derivados de otra actividad.

Urge, de este modo, una solución legal, en particular, dado lo inviable de hacer frente al problema alargando la edad determinada o – y es cuanto a continuación se pasa a exponer – encuadrando el factor de riesgo.

⁴⁶ STSJ Madrid 11-9-2016 (Rec. /2016); su precedente, en STSJ Madrid de 3-10-2009 (Rec. 414/2009).

⁴⁷ STSJ Cantabria 13-10-2003 (Rec. 578/2003), citada como contraste en el recurso de casación que da lugar a la STS de 20-12-2016 (RJ 2016/1076); en aplicación del criterio, STSJ País Vasco 14-3-2017 (AS 2017/610).

4. La imposibilidad de prevención de las lesiones en los deportistas profesionales.

Las tres notas diferenciadoras del profesional son su dedicación íntegra, absoluta y permanente, lo cual impide en la mayor parte de las ocasiones para la realización simultánea de cualquier otra actividad susceptible de constituir un medio de vida alternativo a la práctica deportiva.

La idea del deporte es la de un quehacer en cuyo desempeño entran en juego normalmente la integridad física de quienes lo practican, y esto acarrea como consecuencia la alteración de la salud, pudiendo derivar de la misma la incapacidad para trabajar, siempre y cuando medie la mentada relación de causalidad entre tal alteración y la actividad productiva desarrollada⁴⁸.

La actividad de los deportistas profesionales, como todo el mundo reconoce, “exige una particular cualificación física que además deber ser ‘alimentada’ a través de la adecuada y oportuna preparación”⁴⁹. La adecuación en su estado de preparación es un deber exigible a cualquier deportista, en cuanto conforma la parte esencial para la realización de la prestación laboral en las condiciones esperadas por el empresario cuando lo contrató.

Cabe deducir, por tanto, un nexo necesario entre la práctica del deporte y un riesgo de lesiones mucho más elevado que la mayor parte de profesiones, derivando este del constante esfuerzo físico de los entrenamientos y partidos o pruebas a las cuales haya de hacer frente⁵⁰.

En varias ocasiones a lo largo del discurso ha sido utilizado el concepto de lesión; sin embargo, en ningún momento consta expuesto si podría ser otro y distinto en este ámbito específico.

Tomando la definición que considera como tal “el daño corporal procedente de heridas, golpe o enfermedad, sea físico o psíquico, en el concepto se incluyen tanto las patologías

⁴⁸ BASAULI HERRERO, E. *La invalidez permanente de los deportistas profesionales*, cit., pág. 245.

⁴⁹ DURÁN LOPEZ, F.: “La relación laboral especial de los deportistas profesionales”, *Revista de Relaciones Laborales*, núm. 10, 1985, pág. 46.

⁵⁰ RUBIO SÁNCHEZ, F.: *El contrato de trabajo de los deportistas profesionales*. Dykinson, Cáceres, 2002, pág. 351.

producidas por lesiones mecánicas o físicas externas, como de agresión interna (enfermedades cardiovasculares) ya se produzcan de manera súbita o sean de desarrollo lento o gradual”⁵¹, cabría colegir cómo no solo corresponde a lesión la definición de más fácil y extendido uso como un trauma repentino y violento, sino que también caben cuantas no reúnen estas características, como los trastornos fisiológicos o funcionales⁵².

Este riesgo de lesión inherente a la práctica del deporte, también varía, no obstante y con claridad, en función de la actividad deportiva realizada. Procede diferenciar, por ejemplo, a quien practica el ciclismo, cuyos riesgos están asociados a una posible caída de la bicicleta en su mayor parte, de quien lo hace en el balonmano, de características netamente distintas, pues es un deporte de constante contacto y donde el riesgo aumenta notablemente por las propias características del juego.

La pregunta, entonces, radica en la posibilidad de realizar una prevención destinada a evitar las lesiones de estos deportistas y poder así alargar sus carreras profesionales. El art. 3 LPRL.

Encuadra dentro de su ámbito de aplicación a las relaciones laborales reguladas en el ET; a pesar de ello, esta relación, como todo el mundo sabe, no deja de ser especial, suscitando la cuestión de si en cuanto a tal es asimilable en el precepto de la LPRL.

La respuesta a esta cuestión puede ser, a su vez, afirmativa y negativa: afirmativa por cuanto no deja de reunir las cualidades de una relación laboral⁵³ y el empresario deberá cumplir las condiciones de seguridad y salud laboral impuestas por la normativa reguladora con respecto a sus trabajadores, tal y como cabe colegir de una interpretación del art. 21 del RD 1006/1985 de 26 de Junio, el cual remite en lo no regulado al ET, cuyo art. 19 reconoce el derecho del trabajador a una protección eficaz en este ámbito.

⁵¹ BLASCO LAHOZ, J.F.; LÓPEZ GANDÍA, J. y MOMPALER CARRASCO, M.A.: *Curso de Seguridad Social. (Régimen general y prestaciones no contributivas)*, Triant lo Blanch, Valencia, 2003, pág. 242; y en el mismo sentido, MOLERO MANGLANO, C., SÁNCHEZ-CERVERA VALDÉS, J.M., LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J. y MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 703.

⁵² STSJ País Vasco de 7-10-1997 (AS 1997\3163), sobre el precedente secular dado por STS de 17-6-1903 (RGLJ, tomo 95, Enero-Junio 1903)

⁵³ PÉREZ CAMPOS, A. I.: “Ámbito de aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales: sujetos protegidos”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 53, 2004, pág. 67.

Las lesiones, por otro lado (y en sentido negativo) suponen un desgaste físico muy intenso al cual queda sometido tan cualificado trabajador, incompatible con cualquier plan de prevención implantado para tratar de evitar o disminuir las lesiones, en tanto de la propia naturaleza la prestación implica este desgaste natural en su máximo grado, lo cual constituiría un hecho impositivo por el cumplimiento recogido en la definición de prevención contenida en el art. 4.1º LPRL, a cuyo tenor la prevención consiste en “el conjunto de actividades o medidas adoptadas o previstas en todas las fases de actividad de la empresa con el fin de evitar o disminuir los riesgos derivados del trabajo”, siendo en este sentido imposible evitar o disminuir este irregular riesgo de lesión pues las lesiones son inherentes a la actividad deportiva, y aun cuando la preparación física sea la más adecuada, las lesiones aparecerán de igual manera.

Por lo tanto, la conclusión a obtener puede quedar resumida en que, aun debiendo el empresario (en este caso el club o la federación) garantizar al deportista unas condiciones de seguridad y salud laborales acordes con la normativa en vigor, es imposible prevenir las lesiones a resultas del desgaste físico derivado de la exigencia del deporte, pues deriva de la realización de la propia prestación.

En el punto medio está la virtud: ciertamente no cabrá eliminar el riesgo, pero sí reducirlo. Como obligación de resultado no cabrá alcanzarlo nunca en su integridad, pero si hacerlo menor en la medida de lo posible a través de los medios dispuestos a tal efecto. Si, a pesar de estos hubiera lugar a la aparición, o el acaecimiento del siniestro. Habiendo utilizado la mayor diligencia en la preparación, equipamientos, etc, no dejará de ser la consecuencia natural de la actividad.

5. Posibles soluciones aplicables al problema definido.

Puesto de relieve el grueso del problema en cuanto a la solicitud de prestaciones de IPT por parte de los deportistas profesionales, es consecuente proponer soluciones alternativas a este abuso de la cobertura de la Seguridad Social, la cual está siendo utilizada de forma abusiva por los deportistas al final de sus carreras deportivas, dada la falta de una cobertura sólida en el sistema.

No faltan quienes defienden la tesis de quien considera difícilmente asumible “que beneficiarios con economías personales más que saneadas (sin exagerar, auténticos millonarios), lucren pensiones vitalicias altas, muy superiores a las de personas verdaderamente necesitadas, cuando además hubieran abandonado igualmente la práctica del deporte y emprenden numerosas actividades económicas para las que su capacidad laboral es plena”⁵⁴. A un experto como quien efectúa la afirmación no le falta razón, pues no es comprensible que Leo Messi, Cristiano Ronaldo, Felipe Reyes, Alberto Contador o incluso Alberto Entreríos, perciban una prestación vitalicia después de contratos laborales más que sustanciosos. Pero, realmente, las grandes figuras mediáticas continuamente mostradas al público, representan una minoría, cuando ese futbolista de la segunda división española, ese último gregario del equipo Caja Rural, o ese extremo suplente del Ademar de León, quienes no perciben ni por asomo las astronómicas cifras de los anteriores, pueden estar realmente necesitados de una actuación de la acción protectora de la Seguridad Social.

En tal controversia, cuatro son las propuestas seguras.

5.1. Sustitución de la pensión vitalicia por una indemnización a tanto alzado.

La primera de las posibles soluciones radica en la sustitución de la pensión vitalicia por una indemnización a tanto alzado⁵⁵, la cual, en este caso, sería de carácter obligatorio y no extraordinario, para aquellos calificados en situación de IPT.

⁵⁴ CARDENAL CARRO, M.: “La invalidez de los deportistas profesionales en el disparadero”, *Revista de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 6, 2001, pág. 89.

⁵⁵ OLMEDO JIMENEZ, A. y MATEO SIERRA, J.M.: “Aspectos críticos de la última doctrina judicial en materia de incapacidad permanente total de los deportistas profesionales”, *Revista de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm 35, 2012, p. 527.

La cuantía de la citada indemnización, podría consistir en la prestación bajo la modalidad de pago único de 84 mensualidades⁵⁶, equivalentes a 6 años de cobertura de un salario configurado en 14 pagas.

De este modo, los trabajadores contarían con una cobertura completa una vez finalizada su carrera deportiva, quedando bajo la acción protectora de la Seguridad Social, sin necesidad de causar derecho a una pensión de carácter vitalicio, con el consiguiente ahorro para las arcas públicas. Como contrapunto a la falta de cobertura vitalicia, la amplitud de la compatibilidad con otro trabajo a una edad a la cual todavía no es difícil acceder.

No obstante, esta solución no solventaría el problema del aluvión de reclamaciones de IPT, lo cual parece poco apropiado, en tanto los motivos de solicitud de esta prestación quedarían más próximos a una situación de jubilación. Por otra parte, no parece procedente en ningún caso dar acceso a la jubilación a trabajadores de alrededor de treinta y cuarenta años, cuyo único padecimiento es una merma en sus condiciones físicas, la cual no les permite realizar una actividad laboral tan específica como es la práctica del deporte profesional, pero sí están habilitados para realizar cualquier otra prestación laboral. Establecer, además, planes de formación adecuados podría restituir un cumplimiento adecuado.

5.2. Establecimiento de un Régimen Especial de Seguridad Social para deportistas profesionales⁵⁷.

Una vez analizados los problemas derivados de la inclusión de los deportistas profesionales en el RGSS, resultaría ilógico no proponer un cambio de régimen para los deportistas profesionales.

El Régimen Especial de SS a implantar debería tomar en consideración aquellas peculiaridades que definen la relación laboral especial. En este caso el nivel de exigencia física fundamental para un correcto desarrollo de la prestación por parte del trabajador, y

⁵⁶ ARADAS, A. Incapacidad permanente total para la profesión habitual. 30/01/2018. <http://www.cuestioneslaborales.es/incapacidad-permanente-total-para-la-profesion-habitual/#sustitucion>

⁵⁷ TRIGUERO MARTÍNEZ, L.A.: “Balance y perspectivas de futuro de la Seguridad Social de los deportistas profesionales”, *Revista de Información Laboral*, núm. 3, 2014, págs. 112 y 113.

quedarían encuadrados también los riesgos inherentes a la misma, en particular, el factor de la edad en estrecha relación con la brevedad de las carreras⁵⁸.

Algunas consideraciones en ese futuro proyecto, podrían ser las siguientes:

- En cuanto al acceso a la prestación de jubilación, como base reguladora procedería tomar aquellos años de cotización al deportista profesional desarrolla su carrera deportiva, estableciendo un mínimo de cotización para el acceso a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva menor de quince años; por ejemplo, diez años, lo cual parece un período de cotización razonable para un trabajador de sus características.
- En cuanto a la determinación de la IPT, el factor de la edad tomaría protagonismo, ponderando si la lesión causante de la incapacidad coarta o no la trayectoria del deportista, siendo solamente en este último caso procedente la declaración y correspondiéndole una indemnización a tanto alzado destinada a la cobertura de las rentas dejadas de percibir como consecuencia de dicha contingencia invalidante.

5.3. Consideración conjunta de las lesiones sufridas como una enfermedad de trabajo.

La tercera de las soluciones propuestas consiste en la consideración del conjunto de lesiones a consecuencia de la alta actividad física desarrollada como enfermedades de trabajo.

En el caso del deportista profesional, observando las patologías que sufren a lo largo de sus carreras deportivas, queda de manifiesto que las enfermedades musculoesqueléticas padecidas son consecuencia de un brutal desgaste cuyo origen está en el desarrollo de su profesión habitual. Por ello, la consideración como enfermedad derivada del trabajo, distinta de la común, podría llevar a la calificación de las mismas como accidente de trabajo tal y como ya ha establecido en numerosas ocasiones el TS, fundamentando en

⁵⁸ MANRIQUE LOPEZ, V. F.: *La Seguridad Social de los deportistas profesionales. Revista de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 19, 2007, pág. 140.

“que tal circunstancia -agravación o aparición de la lesión- es consecuencia del riesgo que se corre al prestar el trabajo por cuenta ajena”⁵⁹.

De esta manera, las dolencias de los trabajadores quedarían consideradas como accidentes de trabajo con su consiguiente cobertura; con todo, esta alternativa absolutamente favorable a los intereses del colectivo, lleva a una masiva generalización de la prestación absolutamente inasumible.

5.4. La reubicación del deportista profesional.

La última de las posibles soluciones propuestas vendría dada por la obligación de los clubes o entidades deportivas, siempre y cuando así lo solicite el trabajador, de reubicar a sus profesionales una vez finalizada su carrera. Los clubes y entidades deportivas cuentan con más puestos de trabajo que los destinados únicamente a los propios deportistas los cuales podrían ser aptos para aquellos, respetando siempre la limitación genérica de las titulaciones profesionales exigidas.

Una reubicación de tales características podría suponer para el interesado un nuevo puesto de trabajo, sin las peculiaridades propias de una relación laboral especial, el cual podría desarrollar durante el resto de su vida laboral hasta el acceso a la jubilación, solventándose así la falta de cobertura social una vez finaliza el período de actividad.

Siendo la más racional, podría resultar ilusoria con solo pensar que el traslado de responsabilidad al empresario conllevaría la creación de un número de empleos inasumible y al subsiguiente recurso, el despido objetivo (nueva indemnización) alegando excedentes de plantilla.

⁵⁹ STS 13-2-1962 (RJ 1962\847)

6. Conclusiones.

A la luz de las reflexiones precedentes, cabe elevar la siguiente valoración del autor sobre la cuestión debatida:

PRIMERA: El reconocimiento de la actividad del deportista profesional, no como un simple espectáculo, sino como una verdadera relación laboral, da cuenta de una historia tan larga como polémica, que culmina con el reconocimiento de un verdadero contrato de trabajo, pero regido por una norma especial.

Las características fundamentales de esta actividad signan de manera indeleble las peculiaridades más salientes en su ordenación: estricta temporalidad del vínculo, régimen de descansos con el empleador que pueden conllevar otros compromisos laborales con las federaciones deportivas, retribución con componentes variables muy significativos, admisión natural de las cesiones y una extraordinariamente separada ordenación de las causas de extinción tanto por voluntad del empleador, como del trabajador, entre las cuales destaca con luz propia la presencia de una indemnización (única en el ordenamiento social) para el caso de incapacidad.

Todas las notas anteriores, aparecen vinculadas al aspecto que determina de manera más significativa la gran peculiaridad en este sector productivo: la necesaria aptitud física para el desempeño de un quehacer exigente y avocado a una carrera profesional breve.

SEGUNDA: Si el proceso de decantación de la relación laboral fue arduo, no menos, e inacabado resulta su tránsito al ámbito de la Seguridad Social. Saldada, tras avatares dignos de mejor fortuna, con una integración sin mayores matices en el RGSS, lejos de proporcionar la necesaria seguridad jurídica, sirvió para abrir numerosas brechas bajo la forma de desprotección.

En verdad, la habilitación de una Mutualidad como forma adicional y privada de protección social, sirve al propósito de favorecer la posición de cuantos deportistas de élite pueden allegar suficientes recursos durante su vida activa como para cubrir sus necesidades futuras mediante una fórmula privilegiada de ahorro. En el aire deja, sin embargo, dos flancos abiertos: de un lado, la mayor parte de los deportistas no están en disposición de realizar las aportaciones necesarias a tal propósito; de otro, y en tanto fórmula complementaria del Sistema público, se encuentra vinculada por la aplicación

supletoria de la norma de Seguridad Social y, en consecuencia, dista de cubrir los espacios no protegidos por aquella.

TERCERA: De seguro, el vacío legal o falta de cobertura más saliente, viene dado por la conjunción de una carrera breve y la inviabilidad de acceder a prestaciones del modelo de previsión público hasta tanto que el interesado no alcance la edad de jubilación.

Puestos a poner remedio a su desprotección (pues alargar la carrera eliminando el riesgo de lesiones parece inviable), los deportistas han encontrado en la prestación de incapacidad una vía de solución a la que no cabe llegar ni a través del desempleo (a riesgo de tener que modificar su duración de manera extraordinaria), ni de la jubilación (pues ni el más generoso de los coeficientes reductores puede ir más allá de los 52 años; tampoco en la generalidad de las ocasiones, cabría acreditar el período de carencia exigido para acceder siquiera a una pensión mínima de esta especie).

CUARTA: La pensión de incapacidad dista sin embargo, de ser la solución apropiada a un problema que, en lo fundamental, lo es de caducidad temprana. Ciertamente, habrá de ampararse esta situación cuando concurra el elemento de lesión grave que suponga un anticipo inesperado en la imposibilidad de seguir ejerciendo la profesión; será, a todas luces, un accidente de trabajo. Imposible resulta acceder, sin embargo, a una enfermedad profesional que no aparece prevista en el cuadro destinado a ordenarla, y conceder dicha protección a través de la enfermedad del trabajo supondría asumir una prestación altísima, durante mucho tiempo a favor de personas que, salvo excepciones, dependen de una aptitud ordinaria para trabajar en otra actividad, como habían de hacer si no existiera la vía de escape de la incapacidad.

QUINTA: Flaco favor al interés de la comunidad ha hecho el TS cuando, a favor de tratar de evitar una discriminación por razón de edad, ignora que el recurso a la incapacidad en los años próximos al fin de la vida activa supone confundir el término inaptitud por el deporte, con incapacidad para desarrollar tal actividad.

SEXTA: Llegado el momento de proponer soluciones al vacío legal, cabe recordar aquella que vedaba cualquier acceso de los deportistas a la incapacidad a una edad inferior a los 45 años. Fruto del consenso de Gobierno y sindicatos, las despiadadas críticas que recibió en su momento, hace que no quepa insistir sobre la misma.

Más fértil, podría ser una reflexión que aglutinara cuatro elementos fundamentales: IPT de pago único, dentro de un régimen especial abierto al reconocimiento de la enfermedad de trabajo como contingencia característica, períodos de cotización ajustados a la vida profesional del deportista y fórmulas de reubicación en la empresa o sistemas de formación para el reciclaje adecuados que permitieran alcanzar el doble objetivo de subvenir a una necesidad inmediata y, al tiempo, preparar la necesaria transición hacia la jubilación.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

ALONSO OLEA M. y TORTUERO PLAZA, J.L.: *Instituciones de Seguridad Social*. 18.ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 2002.

ÁLVAREZ, M.J. y MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: *Manual de Derecho del Trabajo*, Thompson Civitas, Madrid, 2005.

ARRIETA HERAS, T.: “Algunas notas sobre la Seguridad Social de los deportistas profesionales”, en AA.VV.: *Análisis de diversas cuestiones sobre los Pactos de Toledo*. MTAS, Madrid, 1997.

BLASCO LAHOZ, J.F.; LÓPEZ GANDÍA, J. y MOMPALER CARRASCO, M.A.: *Curso de Seguridad Social. (Régimen general y prestaciones no contributivas)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

CABRERA BAZÁN, J.: *La relación contractual de los futbolistas profesionales*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1960.

CARDENAL CARRO, M.: *Deporte y derecho: las relaciones laborales en el deporte profesional*, Editum, Murcia, 1996.

FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J.: “El tratamiento jurídico de la incapacidad para el trabajo en el sistema español de Seguridad Social”, en AA.VV. (ARISTAZÁBAL RODRÍGUEZ, E.F., Coord.) *Las incapacidades laborales y la Seguridad Social en una sociedad en transformación*, 1ª ed., Laborum, Murcia, 2017.

FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J.: *Protección social complementaria en accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Triant lo Blanch, Valencia, 1999.

FRAILE QUINZAÑOS, J.L.: “Las cesiones temporales de los deportistas profesionales”, en AA.VV. (PALOMAR OLMEDA, A., Coord.): *Régimen jurídico de los deportistas profesionales*, Lex Nova, Madrid, 2016.

GONZALEZ DEL RIO, J.M.: *El deportista profesional ante la extinción del contrato de trabajo deportivo*, La Ley, Madrid, 2008.

GUINDO MORALES, S.: “El problema concerniente a la edad de los trabajadores que se dedican al deporte profesional en relación al reconocimiento de la incapacidad permanente en el grado de total”, en AA.VV. (ARISTAZÁBAL RODRÍGUEZ, E.F., Coord.) *Las incapacidades laborales y la Seguridad Social en una sociedad en transformación*, 1ª ed., Laborum, Murcia, 2017.

MARTINEZ BARROSO, M.R.: *Las enfermedades del trabajo*, Triant lo Blanch, Valencia, 2002.

MARTÍNEZ GIRÓN, J.; ARUFE VARELA, A. CARRIL VÁZQUEZ, X. M.: *Derecho del Trabajo*. 2ª ed., Gesbiblo, A Coruña, 2006.

MOLERO MANGLANO, C.; SÁNCHEZ-CERVERA VALDÉS, J.M.; LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J. y MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: *Manual de Derecho del Trabajo*, Thompson Civitas, Madrid, 2005.

MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*. 23ª ed., Tecnos, Madrid, 2002.

ROQUETA BUJ, R.: “La extinción del contrato del deportista profesional” en AA.VV. (PALOMAR OLMEDA, A., Coord.): *Régimen jurídico del deportista profesional*, Lex Nova, Madrid, 2016.

RUBIO SÁNCHEZ, F.: *El contrato de trabajo de los deportistas profesionales*. Dykinson, Cáceres, 2002.

SEMPERE NAVARRO, A.V.: "El accidente de trabajo y el amplio concepto de 'lesión'. Comentario a la STSJ País Vasco 7 octubre 1997" en AA.VV.: *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Aranzadi, Pamplona, 2007.

Tesis doctorales

BASAULI HERRERO, E.: *La invalidez permanente de los deportistas profesionales*, Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, 2004.

COBO DEL PRADO REVERTE, R.: *El espectáculo futbolístico y la constitución de la realidad social*, Universidad de Valencia, Valencia 2015.

PIÑEIROA DE LA FUENTE, A.J.: *La consideración conjunta de las contingencias y el principio de igualdad (en el sistema español de Seguridad Social)*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2008.

Artículos de revistas

ALAMÁN CALABUIG, M.: “El Acuerdo de Medidas en materia de Seguridad Social y su impacto en la incapacidad de los deportistas profesionales”, *Revista de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 18, 2006.

BARRIOS BAUDOR, G.L.: “La Mutualidad de Deportistas Profesionales”, *Revista Jurídica de Deporte y Entretenimiento*, núm. 12, 2004.

CARDENAL CARRO, M.: “La invalidez de los deportistas profesionales en el disparadero”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y el Entretenimiento*, núm. 6, 2001.

DURÁN LOPEZ, F.: “La relación laboral especial de los deportistas profesionales”, *Revista de Relaciones Laborales*, núm. 10, 1985.

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: “ ‘Amateurismo marrón’: los profesionales del deporte encubierto”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 19, 2007.

FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J.: “El ‘hecho causante’ y las mejoras voluntarias tras la STS de 14 de Abril de 2010”, *Aranzadi Social Doctrinal*, Vol. 3, núm. 16, 2011.

FERNÁNDEZ DOMINGUEZ, J.J.: “Edad e incapacidad permanente total de los deportistas profesionales (a propósito de la STS 20 de Diciembre de 2016)”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 11, 2017.

FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Peculiaridades en materia de Seguridad Social de los deportistas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 69, 2007.

LASMENAS ROMERO, C.: “La irrelevancia de la fijación como indefinido de un contrato en el RD 1006/1985”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 62, 2016.

MANRIQUE LOPEZ, V. F.: “La Seguridad Social de los deportistas profesionales”, *Revista de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 19, 2007.

OLMEDO JIMENEZ, A. y MATEO SIERRA, J.M.: “Aspectos críticos de la última doctrina judicial en materia de incapacidad permanente total de los deportistas profesionales”, *Revista de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm 35, 2012.

ORTIZ CALLE, E.: “Las rentas derivadas de la cesión de derechos de imagen de los deportistas profesionales”, *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 26, 2009.

PALOMAR OLMEDA, A.: “Análisis de los diferentes aspectos que plantea la resolución del contrato de trabajo de los deportistas profesionales”. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 30, 1987.

PANIZO ROBLES, J.: “El Acuerdo sobre medidas de Seguridad Social”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 192, 2006.

PAREDES RODRIGUEZ, J.M.: “La limitación en el acceso a la incapacidad permanente de los deportistas profesionales”, *Revista de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 19, 2007.

PÉREZ CAMPOS, A. I.: “Ámbito de aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales: sujetos protegidos”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 53, 2004.

REAL FERRER, G.: “El ‘caso Tellez’: una visión sistemática de las cláusulas de rescisión”, *Aranzadi Social*, núm. 58, 1998.

SALA GALVAÑ, G.: “La Mutualidad de Deportistas Profesionales y el denominado ‘deporplan’”, *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 43, 2014.

TRIGUERO MARTÍNEZ, L.A.: “Balance y perspectivas de futuro de la Seguridad Social de los deportistas profesionales”, *Revista de Información Laboral*, núm. 3, 2014.

VALLE DE JOZ, J.I.: “Incapacidad permanente total para la práctica del fútbol profesional una vez finalizada la carrera deportiva”, *Revista de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 29, 2010.

Sitios Web

ARADAS, A.: Incapacidad permanente total para la profesión habitual. 30/01/2018.
<http://www.cuestioneslaborales.es/incapacidad-permanente-total-para-la-profesion-habitual/#sustitucion>

ANEXO JURISPRUDENCIAL

Tribunal Supremo

STS 17-6-1903 (RGLJ, tomo 95, Enero-Junio 1903)

STS 13-2-1962 (RJ 1962\847)

STS 27-11-1989 (RJ 1989\8266)

STS 15-7-1992 (RJ 1992\5622)

STS de 20-4-1994 (RJ 1994\3265)

STS 2-3-2004 (RJ 2004/2431)

STS 28-2-2008 (RJ 2008/1546)

STS 10-6-2010 (RJ 2010/2703)

STS 8-5-2015 (RJ 2015/3640)

STS 27-2-2016 (RJ 2016/946)

STS 20-12-2016 (RJ 2016/1076)

Tribunales Superiores de Justicia

STSJ Cantabria de 13-10-1993 (RJ 1993/7203)

TSJ Cataluña 21-2-1997 (AS 1997/342)

STSJ País Vasco 7-10-1997 (AS 1997\3163)

STSJ Cataluña 27-4-2000 (AS 1999\6124)

STSJ Galicia 8-11-2000 (Rec. 3229/1997)

STSJ Castilla y León de 19-3-2001 (RJ 2001/274)

STSJ Cataluña de 30-1-2002 (AS 2002/356)

STSJ Navarra de 29-7-2002 (AS 2002\2930)

STSJ Cantabria, 13-10-2003. (Rec. 578/2003)

STSJ Cataluña 28-5-2007 (AS 2007/2643)

STSJ Madrid de 3-10-2009 (Rec. 414/2009)

STSJ Cataluña 12-11-2010 (2010/74)

STSJ Andalucía 12-1-2011 (AS 2011/1498)

STSJ Cataluña 13-6-2012 (Rec. 6699/2011)

STSJ Madrid 11-9-2016 (Rec. /2016)