

BASE DE DATOS DE NORMACEF**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS**

Sentencia 2000/2006, de 9 de junio de 2006

Sala de lo Social

Rec. n.º 2473/2005

SUMARIO:

Incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo. *Futbolista profesional con secuelas en la rodilla izquierda que no es renovado por su club, encontrándose en ese momento desempeñando su actividad con normalidad.* En el supuesto analizado, es claro que no ha sido la lesión de rodilla la que determinó el abandono del fútbol por parte del actor, sino que la causa del mismo ha sido la edad que tenía cuando se retiró y que se considera avanzada en esta profesión, pues muy pocos son los futbolistas que continúan jugando a los 33 años, en que normalmente suele comenzar a disminuir el rendimiento, máximo en deportistas de élite, debiendo añadirse, que las expectativas de continuidad en la actividad de competición son ilusorias, resultando impensable que a la edad que tiene actualmente el actor pueda concertarse una prestación de servicios como futbolista profesional por lo que no cabe acceder a una «jubilación anticipada». En cualquier caso, debe excluirse como causa de incapacidad las situaciones objetivas como el dolor que no se corresponda con una patología objetivable médicamente.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), art. 137.4.

PONENTE:

Doña María Eladia Felgueroso Fernández.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN

N.I.G: 33044 34 4 2005 0103655, MODELO: 46050

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0002473 /2005

Materia: INCAPACIDAD PERMANENTE

Recurrente/s: MUTUA LA PREVISORA, ASEPEYO

Recurrido/s: Luis Manuel, FUTBOL CLUB BARCELONA, MUTUA LA

PREVISORA, DEPORTIVO ALAVES, S.A.D., TGSS, ASEPEYO, INSS

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de GIJON DEMANDA 0000212 /2004

Sentencia número: 2000/06

Ilmos. Sres.

D^a MARIA ELADIA FELGUEROSO FERNANDEZ

D^a M^a DEL CARMEN PRIETO FERNANDEZ

D^a PALOMA GUTIERREZ CAMPOS

D. JOSE MANUEL BUJÁN ALVAREZ

En OVIEDO a nueve de Junio de dos mil seis, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los

Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0002473/2005, formalizado por los Letrados D/D^a. PEDRO MIGUEL FRAILE FRESNO y JIMENA SANCHEZ-FRIERA COMA, en nombre y representación de MUTUA LA PREVISORA, ASEPEYO, respectivamente, contra la sentencia de fecha veinte de octubre de dos mil cuatro, dictada por el JDO. DE LO SOCIAL nº: 003 de GIJON en sus autos número DEMANDA 0000212/2004 , seguidos a instancia de Luis Manuel frente a FUTBOL CLUB BARCELONA, MUTUA LA PREVISORA, DEPORTIVO ALAVES, S.A.D., TGSS, ASEPEYO, INSS, parte demandada, en reclamación por invalidez permanente, siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. D^a MARIA ELADIA FELGUEROSO FERNANDEZ, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Según consta en autos el mencionado Juzgado de lo Social dictó sentencia de fecha veinte de octubre de dos mil cuatro por la que se estimaba la demanda.

Segundo.

En la mencionada sentencia y como hechos declarados probados, los siguientes:

1º.- D. Luis Manuel con D.N.I. número NUM000, nació el 19-4-1970. Está incluido en el Régimen de la Seguridad Social, por su condición de jugador de fútbol profesional, práctica profesional que realizó desde los 19 años de edad.

2º.- Trabajó como futbolista profesional:

- Desde el 13-12-89 hasta el 30-6-94 por cuenta del Real Sportin de Gijón, S.A.D.
- Desde el 1-7-94 hasta el 30-6-02 por cuenta de Fútbol Club Barcelona.
- Desde el 1-7-02 hasta el 30-6-03 por cuenta de Deportivo Alavés, S.A.D.

El 30-7-03 pasó a ser perceptor de la prestación por desempleo.

3º.- En el año 1998 el Sr. Luis Manuel sufre molestias en la rodilla izquierda durante un tiempo en el desarrollo de entrenamientos y partidos de fútbol.

Tras un dolor intenso que experimentó en un entrenamiento pasa a recibir atención médica, que da con el hallazgo de una lesión condral de grado IV en la carilla externa de la rótula izquierda, edemas y fisuras.

Se somete a cirugía y tras la curación reanuda el ejercicio propio de la profesión de futbolista.

4º.- A principios del año 2001 el Sr. Luis Manuel advierte las molestias en la rodilla izquierda.

Al 1-3-01 contaba con una pequeña lesión ósea subcondral aguda en la cara anterior del cóndilo femoral externo, de 6 milímetros de diámetro, con borde edematoso y de posible origen pos- traumático; secuelas de osgood-schlatter; severo adelgazamiento del cartilago articular rotuliano y superficie irregular post-quirúrgica; cambios degenerativos mixoides en el cuerpo posterior del menisco interno, todo referido a la rodilla izquierda.

5º.- El 2-3-01, cuando realizaba las labores propias de su profesión, sufrió una contusión, que concluyó en el diagnóstico de cartilago rotuliano en faceta externa de 2x2 en rótula izquierda, objeto de cirugía. Inició I.T. por accidente de trabajo que concluyó el 29-1-01.

6º.- --Tras el alta en la situación de I.T. reanudó la actividad profesional por cuenta del Fútbol Club Barcelona y la continúa en la temporada 2002/2003 por cuenta del Club Deportivo Alavés.

Durante ese tiempo cuenta con dolor en la rodilla izquierda e inflamación que palia con antiinflamatorios y tópicos locales.

7º.- En julio de 2003 presentaba condropatía rotuliana izquierda con evolución y discreto derrame articular.

En octubre del mismo año, artrosis fémoro-patelar en la rodilla izquierda, con pinzamiento fémoro-patelar lateral y signos degenerativos importantes en la carilla fémoro-patelar externa.

Ello supone dolor, que exacerba con la actividad física de chute, carrera, giros y saltos, subir y bajar escaleras, adoptar posición en cuclillas.

8º.- El 24-6-03 el Sr. Luis Manuel solicita a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social el reconocimiento de incapacidad permanente, sobre la alegación de que tenía dificultad para correr, saltar, subir y bajar escaleras, adoptar la posición de cuclillas.

El 3-10-03 el Equipo de Valoración de Incapacidades emite dictamen propuesta de no invalidez permanente sobre un cuadro de condromalacia rotuliana izquierda intervenida en el año 1998 y en el 2001 y condropatía rotuliana en evolución.

El 7-10-03 la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social haciendo suyo el dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades desestima la petición del Sr. Luis Manuel.

Acude éste a la reclamación previa en solicitud del reconocimiento de incapacidad permanente total por accidente de trabajo, subsidiariamente por enfermedad común. El 26-1-04 la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social nuevamente desestima la pretensión, sobre la aseveración de que no padece lesiones en grado suficiente de disminución de la capacidad física; que en el año 2003 la patología no difería de la hallada en el año 2001; que estuvo acompañada de actividad profesional; que es la edad la determinante de la incapacidad laboral específica del futbolista profesional, y que de haber lugar a incapacidad permanente total, la contingencia es la de accidente de trabajo, y las prestaciones derivadas a cargo de las Mutuas Asepeyo y la Previsora.

9º.- El tope máximo de cotización en el año 2001 por contingencia profesional ascendía a 2.499,41 euros; en el año 2002 a 2.652 euros.

La base reguladora de incapacidad permanente total por enfermedad común ofrecida por el Instituto Nacional de la Seguridad Social sobre la de 2.131,63 euros solicitada por el demandante, asciende a 2.179,21 euros.

La base reguladora de incapacidad permanente total por accidente no laboral solicitada por el demandante y no discutida de contrario, asciende a 2.207,51 euros.

10º.- En el año 2001 el Fútbol Club Barcelona tenía suscrito convenio de asociación con la MUTUA ASEPEYO, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 151 .

En los años 2002/03 el Deportivo Alavés, S.A.D. tenía suscrito convenio de asociación con la MUTUA LA PREVISORA, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 2 .

Tercero.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por las Mutuas Asepeyo y La Previsora, siendo impugnados de contrario por el actor.

Elevados los autos a esta Sala, se dispuso el pase a ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La sentencia de instancia, estimando las pretensiones deducidas en la demanda, declaró al actor afectado de una invalidez permanente total, derivada de accidente de trabajo.

Frente a esta resolución se formula por las dos Mutuas condenadas, ASEPEYO y LA PREVISORA, recurso de suplicación, articulando ambas una doble censura: fáctica, interesando la revisión de los hechos probados 6º y 7º, y 5º, 1º y 6º, respectivamente, y jurídica, en la que ambas denuncian infracción del artículo 137.4 de la Ley General de la Seguridad Social , y, además, la segunda de las Mutuas, de los artículos 41.2, 68.2.a) y 3.a) y 87.3 de la Ley General de la Seguridad Social ; 7.a) y 62.1 del Reglamento de Colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, en relación con el 143.2 de la Ley General de la Seguridad Social y 48 del Reglamento de Accidentes de Trabajo .

Con carácter previa la Mutua LA PREVISORA, con amparo formal en el artículo 191.a) de la Ley de Procedimiento Laboral , interesa la nulidad de la sentencia de instancia al estimar que se han infringido los artículos 142.2 y 72.1 de la Ley de Procedimiento Laboral , "al haberse acogido en la sentencia secuelas distintas de aquellas que resultaron indiscutidas e incluso aceptadas expresamente en la fase de reclamación previa y en la demanda"

La valoración que efectúa la Juzgadora de las secuelas que presenta el demandante a los efectos pretendidos, esto es, la declaración de invalidez permanente total, no constituye variación sustancial de ninguno de los conceptos aducidos en el expediente administrativo, ni son hechos nuevos, supuestos prohibidos por los artículos 72 y 142.2 de la Ley de Procedimiento Laboral . Se trata de una valoración del estado patológico del

actor que la Juzgadora establece en base al conjunto de todas las pruebas practicadas y, fundamentalmente, de los informes médicos que las partes aportan en el acto del juicio oral. Esta valoración, que la Ley de Enjuiciamiento Civil le atribuye, no supone ninguna de las variaciones que se denuncian ni, por tanto, infringe normas o garantías del procedimiento que produzcan indefensión al recurrente, requisito imprescindible para poder apreciar el motivo de suplicación articulado al amparo del apartado a) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral .

Segundo.

La censura fáctica que se articula al amparo del artículo 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral por ASEPEYO tiende a suprimir el segundo apartado del ordinal 6º que declara:

"Durante ese tiempo cuenta con dolor en la rodilla izquierda e inflamación que palia con antiinflamatorios y tópicos locales"

Interesa, igualmente, en base a los informes médicos unidos a los folios 288 y 285 de las actuaciones, la modificación del ordinal 7º, para el que propone la siguiente redacción alternativa:

"El trabajador en julio de 2.003 presenta según RNM de 29-7-03: condropatía rotuliana en evolución, discreta degeneración mixoide en el asta posterior de menisco interno, menisco externo de morfología normal, ligamentos laterales y cruzados no presentan lesiones valorables, tendón rotuliano normal, restantes estructuras osteo-articulares y musculares examinadas son normales. Rodilla izquierda de configuración externa normal, no derrame articular, exploración ligamentosa normal, maniobras de provocación meniscales negativas. Estabilidad conservada en todos los ejes".

Por su parte, la Mutua LA PREVISORA interesa las adiciones de los siguientes términos:

1) al ordinal 5ª:

"Con anterioridad al accidente de 01-03-2001, tras el alta del mismo y en el año 2.003 la lesión condral de la rodilla izquierda estaba en el mismo grado IV de evolución" (informes médicos unidos a los folios 446 y 277).

2) al ordinal 1º:

"El suceso del año 1.998 tuvo lugar cuanto el jugador pertenecía al Fútbol Club Barcelona, siendo intervenido por los servicios médicos de la Mutua ASEPEYO, aseguradora en esa fecha del riesgo laboral" (folio 272).

3) al ordinal 6º de los dos siguientes:

"Mientras estuvo jugando en el Deportivo Alavés, el trabajador no tuvo ningún accidente de trabajo ni recaída ni proceso de baja relativo a la rodilla izquierda" (folio 118), y

"El estado del trabajador mientras estuvo jugando en el Deportivo Alavés era de apto para su oficio" (folios 118 y 315)

Una constante doctrina de suplicación viene declarando que el recurso de suplicación es de naturaleza extraordinaria, lo que implica que el objeto del mismo viene limitado, de tal forma que el Tribunal ad quem no puede valorar, de nuevo, toda la prueba practicada, como si de una apelación de tratara, sino que debe limitarse a estudiar y decidir, única y exclusivamente, sobre las cuestiones fácticas concretamente planteadas por las partes. Correlativamente, la parte recurrente viene obligada a fijar e individualizar con detalle bastante el o los hechos declarados probados cuya alteración, adición o supresión pretenda.

Para concretar esa obligación de detallar, fijar e individualizar fundadamente la revisión de los hechos probados, la Ley de Procedimiento Laboral, en sus artículos 191 y 194. 2 y 3 , ha marcado una serie de pautas que la Jurisprudencia ha ido decantando, exigiendo, si se solicita la revisión del relato judicial de hechos, la concurrencia de determinados requisitos como el que no puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el juzgador a quo ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado; que solamente son admisibles, para poner de manifiesto el error de hecho, los documentos que ostenten un decisivo valor probatorio, tengan concluyente poder de convicción por su eficacia, suficiencia, fehaciencia o idoneidad y su contenido no esté contradicho por otros elementos probatorios. Además el error de interpretación de la prueba que se predica existente debe dimanar, de forma

patente, clara y directa, de los documentos o pericias expresamente señalados al efecto, sin que haya de recurrirse a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas. Y, finalmente, además de ser la modificación interesante relevante para la decisión del tema sometido a debate, debe tenerse en cuenta que no puede darse una preterición de las facultades valorativas de la prueba que al Magistrado de instancia reconocen las normas procesales cuando se ejercitan conforme a la sana crítica, sin que sea aceptable que su juicio objetivo consumado sea sustituido por una evaluación personal de la parte.

La aplicación de los anteriores criterios jurisprudenciales conduce a dos soluciones distintas: por un lado, no puede acogerse la censura fáctica de la Mutua ASEPEYO ni las dos primeras adiciones pretendidas por la Mutua LA PREVISORA, al no concurrir en ellas los requisitos examinados.

Por el contrario, debe acogerse la última de las revisiones fácticas interesadas por esta recurrente adicionando al ordinal 6º los textos por ella propuestos, ya que se omite en la resolución impugnada todo hecho relativo al estado que presentaba el actor después de haber sido intervenido de la lesión sufrida en el año 1.998 y del último episodio de incapacidad temporal que había finalizado el 29 de enero de 2.001, datos fácticos de indudable relevancia y trascendencia para el adecuado conocimiento y resolución del tema litigioso.

Tercero.

Con amparo formal en el artículo 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral denuncian ambas recurrentes, en primer lugar, la infracción del artículo 137.4 de la Ley General de la Seguridad Social .

La sentencia de instancia declaró que el cuadro clínico que se recoge en el ordinal 7º es constitutivo del grado de invalidez permanente total para la profesión habitual, ya que el demandante tiene una serie de secuelas en la rodilla izquierda que supone "dolor que exacerba con la actividad física de chute, carrera, giros y saltos, subir y bajar escaleras, adoptar posición en cuclillas", razonando, en el Tercero de los Fundamentos de Derecho que el que "el trabajador aquejado de una lesión o enfermedad persista en la idea del trabajo no es sinónimo de aptitud laboral adecuada. La contraindicación ni siquiera es equiparable a la imposibilidad física... En el supuesto, como el presente, de que venza la existencia de la propia lesión y pese a ella prosiga en la actividad laboral, no se coloca indefectiblemente en situación de capacidad laboral..."

Los razonamientos que motivan la declaración de invalidez permanente total no pueden ser compartidos por la Sala ya que no se apoyan en datos objetivos extraídos de documentos o informes médicos, sino en valoraciones y apreciaciones meramente subjetivas que los informes médicos y el discurrir de la vida profesional del actor desvirtúan y dejan sin valor alguno.

En efecto, y conforme se describe en la propia resolución impugnada, el demandante sufrió molestias en la rodilla izquierda en el año 1.998, cuando prestaba sus servicios para el Fútbol Club Barcelona. Es intervenido quirúrgicamente y, "tras la curación, reanuda el ejercicio propio de la profesión de futbolista" (ordinal 3º)

En el año 2.001, continuando en el mismo Club de Fútbol, "advierde molestias en la rodilla izquierda" (ordinal 4º), sufre una contusión y permanece en situación de incapacidad laboral, reanudando su actividad profesional en dicho Club que continuó, en la temporada 2002-2003, en el Club Deportivo Alavés (ordinal 6º), sin que se produzca durante todo ese periodo de tiempo incidencia o baja médica alguna, y teniendo presente que la no renovación del actor por este Club, al igual que la de otros jugadores, vino determinada por el descenso y pérdida de categoría.

En consecuencia, tras el alta médica por curación y con las secuelas que refleja la resonancia magnética de 2.001, el actor pudo volver a su actividad de fútbol profesional, sin que, como afirma la Resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de 26 de enero de 2.004, "ningún cambio objetivo, significativo y relevante, refleja la actual resonancia (del año 2.003) que justifique ahora una pérdida de capacidad laboral de tal magnitud que le inhabilite para la realización de todas o las más fundamentales tareas que integran su profesión habitual de futbolista..."

El desempeño con normalidad de su profesión habitual pone de relieve, como declara la Sentencia de esta Sala, de 21 de enero de 2.005 , dictada en un supuesto análogo, "...que conservaba plena aptitud para desarrollar la actividad de futbolista con lo que es claro que no ha sido la lesión de rodilla la que determinó el abandono del fútbol por parte del actor, sino que la causa del mismo ha sido la edad que tenía cuando se retiró y que se considera avanzada en esta profesión, pues muy pocos son los futbolistas que continúan jugando a esta edad, 33 años, en que normalmente suele comenzar a disminuir el rendimiento, máximo en deportistas de élite debiendo añadirse,... que las expectativas de continuidad en la actividad de competición son ilusorias, resultando impensable que a la edad que tiene actualmente el actor pueda concertarse una prestación de servicios como futbolista profesional por lo que no cabe acceder a una "jubilación anticipada" e insistiendo en que las expectativas de mantener dicha actividad son escasas, con independencia de su estado físico..."

En esta línea de razonamientos tampoco debe olvidarse, como expresa la mencionada Resolución administrativa, que la incapacidad permanente definida en el artículo 136 de la Ley General de la Seguridad Social tiene un carácter "exclusivamente profesional y su calificación debe obviar toda influencia de circunstancias, tales como la edad, en la que en este caso, dada su profesión de futbolista, puede ser en si misma determinante de la

pérdida o disminución de aptitudes requeridas para dicha profesión, pero no justifica la existencia de un grado de incapacidad protegible por los artículos 136 y 137 de la Ley General de la Seguridad Social "

Debe tenerse en cuenta, además, que el artículo 136 de la Ley General de la Seguridad Social exige para la calificación de invalidez permanente que el trabajador presente "reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva", lo que excluye como causa de incapacidad las situaciones objetivas como el dolor que no se corresponda con una patología objetivable médicamente, por lo que las referencias que se hacen en la sentencia impugnada, que en la rodilla izquierda "cuenta con dolor", "ello supone dolor", "advierte molestias", no constituyen causa determinante de la calificación de invalidez permanente.

En conclusión, debe afirmarse, a diferencia de lo declarado en la sentencia de instancia, que el estado patológico del actor no reúne las exigencias y requisitos que el artículo 137.4 de la Ley General de la Seguridad Social establece al configurar la situación de invalidez permanente total, lo que conduce, sin necesidad de examinar los restantes motivos de recurso, a la revocación de aquella resolución con acogida de los recursos frente a ella formulados.

Por cuanto antecede;

FALLAMOS

Estimar los recursos de suplicación formulados por las Mutuas ASEPEYO y LA PREVISORA frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Gijón en los autos seguidos a instancia de Luis Manuel contra dichas recurrentes, Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, y empresas FÚTBOL CLUB BARCELONA y DEPORTIVO ALAVÉS SAD, sobre declaración de invalidez permanente total, la que se revoca, absolviendo a dichas recurrentes de las reclamaciones frente a ellas efectuadas. Dése al depósito y a la consignación hechos para recurrir el destino que ordena la ley.

Adviértase a las partes que contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de diez días. Incorpórese el original al correspondiente Libro de Sentencias. Líbrese certificación para su unión al rollo de su razón. Notifíquese a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia y una vez firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de procedencia, con certificación de la presente.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

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