

dg. Manuel Sordo

RECURSO Nº: 2058/06
N.I.G. 00.01.4-06/000971

SENTENCIA Nº



**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DEL PAIS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a DIECISIETE de octubre de dos mil seis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Iltmos. Sres. JUAN CARLOS ITURRI GARATE, Presidente en funciones, D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y DON EMILIO PALOMO BALDA, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de suplicación interpuesto por ATHLETIC CLUB , IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y REAL SOCIEDAD DE FUTBOL S.A.D. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº1 (Donostia) de fecha nueve de Marzo de dos mil seis, dictada en proceso sobre (CNT cantidad), y entablado por REAL SOCIEDAD DE FUTBOL S.A.D. frente a IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y ATHLETIC CLUB .

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. JUAN CARLOS ITURRI GARATE, quien expresa el criterio de la Sala.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

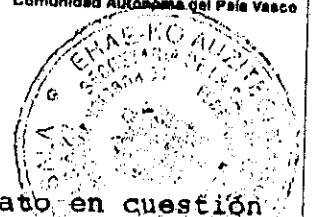
PRIMERO.- En fecha 01.07.04 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, nacido el 22.01.83, suscribió un contrato de trabajo de jugador profesional con REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., representado por D. Jose Luis Astiazaran Iriondo, en un modelo normalizado de la Real Federación Española de Fútbol y Liga Nacional de Fútbol Profesional, para la División Segunda B, con una duración de una temporada, esto es, desde el mismo día de la firma del contrato hasta el 30.06.05, fijándose como sueldo mensual la cantidad de 390,66 euros por 14 mensualidades, una prima de fichaje de 12.020,24 euros brutos, refiriéndose el mismo como cláusula adicional a un anexo. El contrato se firmó por el jugador, el Presidente y el Secretario, estando en blanco el apartado dedicado al Agente del jugador (folio 233).

SEGUNDO.- El mismo día se suscribió por D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., esta vez representados por el Gerente D. Iñaki Otegui Arbelaiz y el Director Deportivo D. Roberto Olaba Aranzabal, un contrato por el que se pactaba que el jugador prestaría sus servicios bien en el segundo equipo (denominado Sanse), o en el primer equipo. En el mismo se estipulaba que finalizaría el 30.06.05, si bien el jugador concedía al club un derecho de opción de prórroga de una temporada más, debiendo comunicarse la decisión del club en tal sentido antes del 30 de junio también de 2005 (folios 234 al 237).

TERCERO.- En el mismo contrato se establecían como condiciones económicas una prima de fichaje de 12.020,24 euros y una compensación por el derecho de opción otorgado a club de 12.020,24 euros, estableciéndose asimismo que la prima de fichaje para la temporada 2005/06, si el club ejercía su derecho de opción, sería de 36.060,73 euros, todas las cantidades son anuales (folios 234 al 237).

El resto de retribuciones pactadas eran las siguientes: 390,66 euros mensuales por catorce pagas o, si jugaba en la temporada 10 partidos oficiales con el primer equipo, el mismo sueldo que el resto de la plantilla; primas por partido convenidas entre el club y los jugadores; 60.101,21 euros, si jugaba en la temporada 2004/05 diez partidos oficiales, o 120.202,42 euros, si jugaba veinte partidos oficiales, cantidades que en la temporada 2005/06 ascendían a 72.121,45 euros y 144.242,91 euros, respectivamente (folios 234 al

2



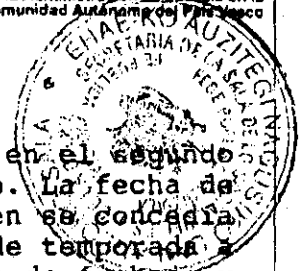
237).

CUARTO.- La cláusula quinta del contrato en cuestión establece: "A los efectos de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 16 del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, o disposición que lo sustituya o complemente, y en todo caso para la rescisión unilateral del presente contrato por voluntad del JUGADOR, se pacta expresamente de común acuerdo, conforme a las leyes vigentes y de buena fe, y como consecuencia de todas las contraprestaciones económicas pactadas en el presente contrato, así como por los derechos de formación otorgados al mismo, como indemnización para el supuesto de resolución anticipada del presente contrato, la cantidad de 30.050.605,22 EUROS BRUTOS incrementada con los correspondientes impuestos o tasas. La citada cantidad que será actualizada temporada a temporada con respecto al IPC o índice que lo sustituya, se abonará de una sola vez en el acto de comunicación de la voluntad de rescisión, ya sea realizada ésta por el propio JUGADOR como por un tercero. Cualquier aplazamiento o demora en el pago desde la fecha de comunicación, cualquiera que sea la circunstancia o causa que se invoque, supondrá una penalización a abonar al CLUB de un 10% anual sobre la cantidad aplazada o demorada, calculándose la cantidad a abonar proporcionalmente según el tiempo aplazado o de demora hasta el total pago de la cantidad que resulte incluida la penalización anual pactada. A la cantidad a abonar se le deberán añadir los impuestos al tipo que correspondan, según lo legalmente establecido al momento de la comunicación de la rescisión." (folios 234 al 237).

QUINTO.- El día 12.05.05 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA recibió en su domicilio una carta fechada el día 05.05.05, suscrita por D. Jose Luis Astiazarán Iriondo, en su condición de Presidente de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D. y por el Gerente D. Iñaki Otegi, por la que le comunicaba que esta sociedad ejercía el derecho de prórroga para la temporada 2005/06 (folios 238 y 239).

SEXTO.- La parte demandante reclama la cantidad de 30.050.605,22 euros, a lo que añade el incremento del 3,1% del IPC transcurrido entre la fecha de celebración del contrato y la fecha de rescisión del mismo, es decir, una cantidad total de 30.982.173,98 euros, más intereses, a razón del 10% anual desde la fecha de rescisión del contrato de trabajo hasta el día de la celebración del acto del juicio, que ascienden a 2.003.230,98 euros, por 236 días transcurridos, lo que hace que el total reclamado sea de 32.985.404,96 euros (folio 247).

SEPTIMO.- En fecha 21.07.00 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA había suscrito un contrato con REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., representada por D. Luis Uranga Otaegui y D. Iñaki Otegui Arbelaiz, en calidad de Presidente y Gerente, respectivamente, para prestar el primero servicios como



jugador de fútbol, bien en el equipo juvenil, en el segundo equipo (denominado Sanse) o en el primer equipo. La fecha de finalización del mismo era el 30.06.04, si bien se concedía al club un derecho de opción de prórroga de temporada a temporada, hasta un máximo de dos. Las primas de fichaje y compensación por opción variaban en cada temporada, siendo las correspondientes a la temporada 2003/04 de un millón de pesetas por cada concepto, y si REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., ejercía el derecho de opción de prórroga, se acordaba abonar al jugador en la temporada 2004/05, dos millones de pesetas en concepto de prima de fichaje y otros dos millones como compensación por opción. El sueldo mensual, catorce veces al año, era de 65.000 pts. La cláusula quinta del contrato estipulaba que la suma que debía abonar el jugador si se extinguía el contrato por la voluntad unilateral del mismo era de 5.000.000 ptas., incrementada con el IPC anual a partir del año 2000 (folios 292 al 297).

OCTAVO.- La retribución de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA correspondiente a la temporada 2004/05 debía ser de 5.469,24 euros de sueldo, 12.020,24 euros de prima de fichaje, 12.020,24 euros de prima de opción, 60.101,12 euros de prima de partidos jugados en el primer equipo, y 8.530,76 euros de equiparación del sueldo de los jugadores del primer equipo, lo que en total asciende a 98.171,60 euros (folio 305).

NOVENO.- El jugador D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA ha estado vinculado a las categorías infantiles y juveniles del club REAL SOCIEDAD desde los 11 años. Ha sido convocado a la selección española en todas las categorías infantiles y juveniles (hecho puesto de manifiesto por la parte demandante y no contradicho por la defensa del jugador).

DECIMO.- El 02.07.05 REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., hizo una transferencia de 86.681,69 euros a la cuenta de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, cantidad que correspondía al 50% de la ficha, complemento de sueldo del primer equipo, más de diez partidos en primera división y primas. La empresa adeudaba diversas cantidades por estos conceptos a los demás miembros de su plantilla, cantidades que hizo efectivas a finales del mes de julio del 2.005, aproximadamente en las mismas fechas para todos los demás jugadores de la plantilla (hecho probado 1º de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4).

UNDECIMO.- En el acta de la reunión del Consejo de Administración de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., celebrado el 30.06.05 a las 13 horas, consta en el punto 3 de los asuntos tratados del siguiente tenor literal: "Jugadores. Se da cuenta de las ofertas de venta que se han trasladado a este Consejo de Administración, que ascienden a un total de 12 millones de euros. Concretamente de los jugadores Mikel Arteta, Darko Kovacevic, Iban Zubiaurre (tenemos ofertas escritas) y Nihat Kahveci (tenemos los pre-acuerdos que

4



quisieron modificar y que no admitimos), y por unanimidad se acuerda dar traslado al nuevo Consejo de Administración para que se adopte las decisiones que estime oportunas (folio 220).

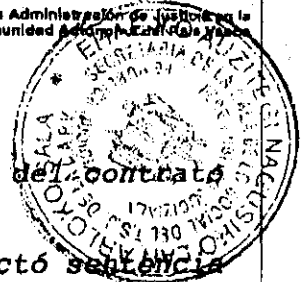
DUODECIMO.- En fecha 30.06.05 se celebró sobre las 19,30 horas la Asamblea Extraordinaria de accionistas de la empresa REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., resultando elegido un nuevo Consejo de Administración presidido por D. Miguel Angel Fuentes Azpiroz, el cual tomó posesión de su cargo el 01.07.05, comenzando a partir de esta fecha a ejercer sus funciones (hecho probado 8º de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4).

DECIMOTERCERO.- En la rueda de prensa celebrada el día 01.07.05, estando presentes el Presidente del Athletic Club, S.A.D., D. Fernando Lamikiz, el Coordinador de Lezama D. Jose Antonio Noriega Aldekoa y D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, el primero manifestó que habían alcanzado un acuerdo verbal para jugar en este club durante 6 años, es decir hasta el año 2011, y que pretendía no abonar ninguna cantidad por una adquisición, sin que hubiera intervenido dicho club en las conversaciones entre el jugador o su representante con REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., si bien entendía que el día 01.07.05 el jugador ya estaba libre de la disciplina de este último club (hecho probado 9º de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4, grabación de la rueda de prensa del día en cuestión que obra en las actuaciones y de las informaciones periodísticas que obran incorporadas a las actuaciones).

DECIMOCUARTO.- El día 01.07.05 el presidente de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., D. Miguel Angel Fuentes Azpiroz, tuvo una conversación telefónica con el presidente de ATHLETIC CLUB, S.A.D., D. Fernando Lamikiz, en la que el primero manifestó al segundo que D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA tenía un contrato en vigor hasta el 30.06.06, y el segundo le respondió que ATHLETIC CLUB, S.A.D., no había firmado ningún contrato con el Sr. ZUBIAURRE (hecho probado 10º de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4).

DECIMOQUINTO.- Con anterioridad al día 01.07.05, D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA recibió la convocatoria para que el día 04.07.05 iniciara los entrenamientos en las instalaciones del club en Anoeta, presentándose ese día el jugador junto con su representante D. Angel Caballero Saiz, a las oficinas de Zubieta (interrogatorio del Sr. Fuentes y del hecho probado 12º de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4).

DECIMOSEXTO.- El día 07.07.05 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA recibió en su domicilio una carta fechada el día 06.07.05, suscrita por D. Miguel Angel Fuentes Azpiroz, en su condición de Presidente de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., por la que le reclamaba el abono de la cantidad señalada en la cláusula quinta del contrato de trabajo, en



concepto de indemnización por la rescisión del contrato (folios 226 y 231).

DECIMOSEPTIMO.- En fecha 10.08.05 se dictó sentencia por el Juzgado de lo Social nº 4 de Donostia San Sebastián, en el procedimiento seguido en reclamación por despido por D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA contra REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., en autos 5531/05, cuyo fallo declaraba: "Que desestimo la demanda, declaro que no existe el despido que denuncia D. Iván Zubiaurre Urrutia el 7 de julio del 2.005, sino la rescisión del contrato de trabajo que mantenía D. Ivan Zubiaurre con la empresa "Real Sociedad de Fútbol, S.A.D." por voluntad unilateral de D. Iván Zubiaurre Urrutia, hecho que se produjo el 1 de julio del 2.005, debiendo las partes pasar por esta declaración; y absuelvo a la empresa "Real Sociedad de Fútbol, S.A.D." de los pedimentos de la demanda" (folios 264 a 276).

DECIMOCTAVO.- La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso de suplicación nº 2708/05, interpuesto por la representación de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA contra la sentencia del Juzgado de lo Social, dictó sentencia en fecha 20.12.05, que desestimaba el recurso interpuesto y confirmaba el pronunciamiento de instancia (folios 77 a 87). Esta sentencia adquirió firmeza por no haberse interpuesto recurso contra la misma (folios 48 a 49).

DECIMONOVENO.- La posición habitual ocupada por el Sr. ZUBIAURRE es la de defensa, lateral derecho, y en la temporada 2004/05 ha jugado 14 partidos con el primer equipo en la 1ª división (folio 307).

VIGESIMO.- En declaraciones a la prensa, el Presidente del ATHLETIC CLUB, S.A.D., ha manifestado que si la temporada 2005/06 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA no puede incorporarse a las filas del club, esperarían un año, pero que la intención era contratarle (de las informaciones periodísticas que obran incorporadas a las actuaciones).

VIGESIMOPRIMERO.- Un club de 1ª división de fútbol sin determinar y el equipo Cultural de Durango han solicitado autorización a REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., éste último como aficionado, para que pudiera jugar D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, sin que hayan sido autorizados para ello, ya que, en ese caso deberían hacerse cargo de la cláusula de rescisión (testifical del Sr. Caballero e interrogatorio del Sr. Fuentes).

VIGESIMOSEGUNDO.- No consta que D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA haya firmado contrato alguno con el ATHLETIC CLUB, S.A.D., y cuando se presentó oficialmente la plantilla de este Club para la temporada 2.005/06, lo que ocurrió en las instalaciones de Lezama el 11.07.05, no fue presentado como

6



jugador (hecho probado 15º de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 y constatado a partir de las manifestaciones de las partes efectuadas en el acto del juicio).

VIGESIMOTERCERO.- Todos los jugadores, menos el que tiene contrato de trabajo suscrito para jugar en el equipo filial de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., llamado SANSE, tienen exactamente la misma cláusula de rescisión por importe de 30.050.605,22 euros sin que conste la duración del contrato. Constan 4 jugadores del primer equipo que tienen una cláusula de rescisión inferior a la de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA (documentos aportados por la parte demandante y obran incorporados a las actuaciones).

VIGESIMOCUARTO.- Se ha intentado la conciliación previa ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Gipuzkoa del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social en fecha 29.07.05, asistiendo todas las partes y finalizando con el resultado de sin Avenencia (folio 9).

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

Que estimando en parte la demanda presentada por REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., contra D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y ATHLETIC CLUB, S.A.D., debo condenar a D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA al pago de la cantidad de 5.000.000 de euros (cinco millones) en concepto de indemnización por daños y perjuicios derivados de la extinción unilateral del contrato de trabajo, y sin que sea imputable a la empleadora, debiendo condenar con carácter subsidiario a ATHLETIC CLUB, S.A.D., al pago de la mencionada cantidad.

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpusieron recursos de Suplicación, que fueron impugnados de contrario .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Exposición de las peticiones de las recurrentes.

Todas las partes de este proceso han formulado recurso de suplicación contra la sentencia (y auto aclaratorio de la misma) que estima parcialmente la demanda que formuló Real

Sociedad de Fútbol, S.A.D. contra don Ivan Zubiaurre Urrutia y el Athletic Club, condenando al primero de los demandados citados al pago de la cantidad de cinco millones de euros en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la extinción unilateral del contrato de trabajo que le unía con la demandante y fijando la responsabilidad subsidiaria del segundo de los demandados por tal cantidad, en virtud de la cláusula de rescisión que se contenía en el contrato de trabajo suscrito entre Real Sociedad de Fútbol, S.A.D. y don Iván Zubiaurre Urrutia.

Estudiaremos los tres recursos por el orden que resulta de considerar la fecha de presentación ante el Juzgado. El mas antiguo de ellos es el de don Ivan Zubiaurre Urrutia y con el mismo se pretende que se revoque tal sentencia y esta Sala decida que dicho demandado no debe pagar ninguna cantidad a la demandante por el concepto que reclama. Esta, la actora, pretende también la revocación de tal sentencia, pero con la finalidad de que esta Sala fije el monto del débito por el concepto reclamado en 32.985.404,96 euros brutos, manteniéndose la responsabilidad subsidiaria de la otra demandada. A su vez, esta última demandada pretende también la revocación de la sentencia del Juzgado, pero con la finalidad de que se le absuelva por considerar que no procede fijar ninguna responsabilidad subsidiaria.

Todas las recurrentes plantean tanto motivos de impugnación dirigidos a la reforma de la declaración de hechos probados contenidos en la sentencia recurrida como motivos de impugnación dirigidos a censurar la forma en que se interpreta y aplica en tal resolución el derecho sustantivo de rigor al caso. Mientras que aquéllos se enfocan por la vía del apartado b del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral (Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/1.995, de 7 de abril), estos se plantean con cita de su apartado c.

Se han de fijar primeramente, de forma definitiva, los hechos (fundamentos de derecho segundo y tercero). Una vez determinados los hechos, lo más razonable es examinar en primer lugar si ha de considerarse válida y eficaz aquella cláusula de rescisión, pues si se considera que lo es, sobra cualquier discusión sobre la cantidad que se ha de fijar como indemnización, al venir ya prevista la misma en tal cláusula (fundamento de derecho cuarto). Como se explicará, compartimos la decisión judicial cuestionada en este aspecto y asumido ello, el siguiente paso será fijar si procede o no indemnización y si es o no adecuada la indemnización fijada por el Magistrado autor de la sentencia (fundamento de derecho quinto), para terminar examinando si procede o no la responsabilidad subsidiaria imputada a Athletic Club y pronunciarnos finalmente sobre costas y depósitos (fundamento de derecho sexto).

8

SEGUNDO. Enunciación de los requisitos necesarios para que se modifiquen datos constatados en los hechos probados de la sentencia recurrida.

Con respecto de la reforma de los hechos probados fijados en la resolución impugnada, conviene recordar que es criterio constantemente aplicado por esta Sala - a título de ejemplo cabe citar las sentencias de fecha 11 de abril y 21 de marzo de 2.006, 18 de enero de 2.005, 21 y 7 de enero de 2.003, 28 de mayo y 12 de marzo de 2.002, 30 de octubre, 18 de septiembre, 5 de junio, 24 de abril de 2.001, 3 de octubre, 30 y 16 de mayo de 2.000, recursos 164/06, 52/06, 2.202/04, 2.388/02, 2.331/02, 880/02, 190/02, 1.988/01, 1.277/01, 679/01, 163/01, 1.777/00, 562/00 y 520/00- el siguiente: "...Nuestro ordenamiento jurídico no configura el recurso de suplicación como un remedio para el Tribunal pueda examinar con libertad de criterio el modo en que el Magistrado de instancia, con base en los medios de prueba obrantes en el proceso, ha obtenido su convicción sobre los hechos controvertidos entre los litigantes, sino que ha limitado su capacidad de revisar su relato a aquellos extremos que resulten evidenciados con base exclusiva en prueba documental o pericial válidamente practicada en el proceso y sean trascendentes en orden a cambiar el pronunciamiento final del litigio.

Así resulta de lo dispuesto en el artículo 191, b) de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con su artículo 97.2.

De lo expuesto resulta:

- a) La necesidad de que el recurrente precise la versión que el Magistrado debió recoger en los hechos probados y, en su caso, la parte de su relato a la que sustituye;
- b) La inadmisibilidad de las modificaciones que se apoyen en otro medio de prueba distinto a esos dos, bien entendido a que no obsta a que si un precepto legal atribuye a algún otro medio un determinado efecto vinculante de la convicción del Juez, pueda alcanzarse esta consecuencia, pero sólo si se denuncia la infracción de dicha norma.
- c) La insuficiencia del apoyo en documento o pericia, si este carece - por sí sólo, o en virtud de otros medios de prueba practicados en el proceso que la contrarresten- de fuerza de convicción suficiente como para mostrar a la Sala de manera patente, sin dejar resquicio a la duda, el error sufrido por el Magistrado.
- d) La inoperancia práctica, en orden al éxito final del recurso, de las revisiones que, reveladas por medio hábil, no sean suficientes para cambiar la resolución del litigio que éste ha efectuado, sin perjuicio de que hayan de tomarse en consideración en orden a razonar sobre las denuncias que el recurrente efectúa al Derecho aplicable, para solventarlo.



TERCERO. Decisión sobre las diversas peticiones de reforma de los hechos probados fijados en la sentencia recurrida.

1. Don Ivan Zubiaurre Urrutia plantea cinco revisiones de tal relato fáctico.

a) Reforma del hecho probado tercero. Pretende añadir a la versión judicial de tal hecho probado la siguiente aseveración: "la prima de fichaje para la temporada 2.005/2-006 de 36.060,73 euros no fue abonada al jugador a fecha de 30 de junio de 2.005".

En el previo pleito por despido que dicho recurrente y la Real Sociedad de Fútbol, S.A.D. tuvieron se declaró que el pago se realizó en el siguiente mes de julio, el día dos de julio. Así se deduce de la lectura del hecho probado undécimo de la sentencia del Juzgado de lo Social número 4 de Donostia-San Sebastián que resolvió tal pretensión, de fecha diez de agosto de dos mil cinco. La misma fue confirmada por la sentencia de esta Sala de fecha 20 de diciembre de dos mil cinco (recurso 2.708/05).

La razón de trascendencia que señala la recurrente es que considera que con tal dato se acredita que tal empleador había incumplido con la obligación prevista en el artículo 35 del convenio colectivo de la actividad de fútbol profesional (publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 8 de julio de 1.998 y no de 8 de junio de 1.998, como sin duda por error señala la recurrente citada).

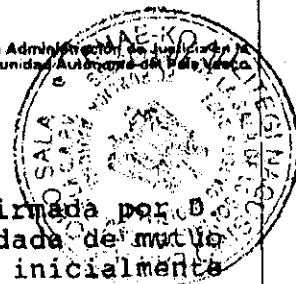
Dicho precepto establece: "Cuando no se haya especificado el día de pago de las retribuciones pactadas, se entenderá como tal el siguiente:

Prima de contratación o de fichaje: Al término de cada temporada, y siempre antes del 30 de junio. Cuando la prima se refiera a períodos superiores a un año, se dividirá el importe por el número de años para determinar la cantidad adecuada a cada temporada.."

Considera la recurrente que si acredita el incumplimiento aludido, hace ver que tenía motivos de ruptura, que entiende que es uno de los datos que se deben apreciar para fijar el monto de la indemnización.

Como el dato en sí es cierto, se estima tal adición, sin prejuzgar en este momento su trascendencia, vinculada al éxito o no del argumento en derecho al que va ligado y que se estudia en el quinto fundamento de esta sentencia.

b) Reforma del hecho probado quinto. Pretende la recurrente añadir a la versión judicial de tal hecho probado



el siguiente párrafo: " esta prórroga no fue firmada por D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y no fue, por tanto acordada de mutuo acuerdo por ambas partes al término del plazo inicialmente fijado en el contrato."

El documento que señala no acredita el hecho probado negativo que pretende.

De otro lado, el Juez autor de la sentencia tampoco afirma lo contrario, que el recurrente firmase tal prórroga, sino que considera que en el contrato suscrito entre futbolista y club al que se refiere el hecho probado indicado, se retribuía aparte el derecho de opción para la prórroga del contrato para la temporada 2.005/2.006 y que bastaba con que se ejercitase tal opción por la empresa para que se produjesen sus efectos y por ello, sólo refiere que se remitió aquella carta por la empleadora en tal hecho probado quinto.

La recurrente considera que no cabe que se pacte tal prórroga con el inicial contrato, citando como argumento de autoridad el contenido de la sentencia de fecha 7 de febrero de 2.006, recurso 8282/05 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y otra de Andalucía que identifica erróneamente, pues no se localiza en el Repertorio que cita con la referencia que da. Considera dicha recurrente que, atendido el tenor del artículo 6 del Real Decreto 1.006/1.985, de 26 de junio, por el que se regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales (publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 27 de junio de 1.985), solo cabe acordar tal prórroga al vencer el término de duración originariamente pactado y por ello, tal norma privaría de eficacia aquella prórroga pretendida por la empresa, ante la falta de constancia consensual del recurrente al finalizar tal periodo de prórroga.

Tal argumento choca frontalmente con lo ya juzgado y firme en aquel proceso 558/05 seguido ante el Juzgado de lo Social número 4 de Donostia-San Sebastián que desestimó que mediase despido en fecha 7 de julio de 2.005 porque entendió que había mediado previa rescisión del contrato por voluntad del futbolista en fecha 1 de julio de 2.005, lo que sólo podría producirse de estar vigente aquella prórroga. Declarar ahora que no es válida aquella prórroga sería obviar lo entonces decidido de forma firme entre las dos partes contratantes y por tanto, supondría atacar al efecto prejudicial, material y positivo de la cosa juzgada, infringiéndose, por ello, lo dispuesto en el artículo 222 punto 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/ 2.000, de 7 de enero), que es de aplicación subsidiaria al proceso laboral, según se deduce de su artículo 4 y de la disposición adicional primera número 1 de la Ley de Procedimiento Laboral.



Además, entonces la propia recurrente debe ser válida tal cláusula. Sino, no se entiende aquella oferta aludida al final del hecho probado quinto de la sentencia y las posteriores conversaciones que se produjeron en los primeros días de julio de 2.005. Así se deduce de la lectura del hecho probado decimoquinto de nuestra sentencia y hechos probados decimocuarto y decimosexto de aquella sentencia del Juzgado de lo Social número 4 de los de Donostia en el que dicho recurrente fue parte y por tanto, le vincula y la propia manifestación de la parte en el previo acto conciliatorio administrativo al que sigue este proceso, a lo que alude al instar la reforma del vigésimocuarto hecho probado en el propio recurso.

La propia recurrente supone que esta Sala pueda apreciar que se plantea una cuestión nueva esta que plantea y por ello afirma que se plantea esta reforma simplemente "como argumento o alegación en apoyo de la pretensión de esta parte de que sea modificado, en base a los motivos de ruptura, la indemnización a pagar a la REAL SOCIEDAD.."

Este conjunto de razones son las que determinan que no estimemos procedente aquella adición instada al hecho probado quinto.

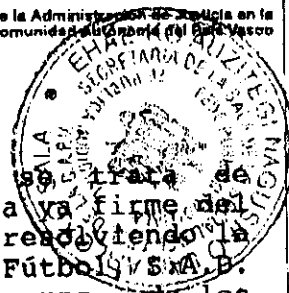
c) Reforma del hecho probado séptimo.

En realidad, la parte pretende simplemente rectificar un puro "lapsus calami" allí cometido, sustituyendo la cantidad de cinco millones de pesetas por la de cinco mil millones de pesetas que, en concepto de indemnización por extinción del contrato por voluntad unilateral del trabajador, se fijaba en el pacto al que alude tal hecho probado.

La rectificación de errores materiales manifiestos, aritméticos o de cuenta tiene el trámite previsto en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley Orgánica 6/1.985, de 1 de julio) y el artículo 214 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y se ha de pedir ante el Juez que dictó la sentencia. En todo caso, es evidente que se incurre en un puro error material y en tal sentido, partimos de la cantidad que señala la recurrente como la indicada en aquel pacto para el supuesto extintivo aludido.

d) Reforma del hecho probado decimoquinto.

En este caso, la reforma supone ampliar el único párrafo que se contiene en la sentencia recurrida y añadir otros dos.



En cuanto a estos dos últimos, se trata de transcribir dos hechos probados de la sentencia ya firme del Juzgado de lo Social número 4 de Donostia reconviniendo la demanda de despido que contra Real Sociedad de Fútbol S.A. B. planteó y en cuanto que sirven de soporte a uno de los argumentos que la recurrente sostiene en Derecho para reducir la indemnización (deber del dañado de mitigar o evitar que los daños sean mayores), se estiman, relegando el estudio de su trascendencia al estudio de aquel argumento jurídico, estando vinculado aquél a éste.

Sin embargo, en cuanto al primer párrafo, se ha de decir que el Magistrado autor de la sentencia parte de lo señalado en el duodécimo hecho probado de la mencionada sentencia del Juzgado de lo Social número 4 y la recurrente pretende hacer ver que al final de aquella reunión pidió volver a entrenar con el equipo. Clarificar su situación en el club es lo que dice aquel hecho probado duodécimo, al que hemos de atenernos, sin que valga la simple aseveración de la recurrente de que otra fue su manifestación al final de tal reunión.

Por tanto, a tal hecho probado decimoquinto añadimos dos párrafos, fiel redacción de lo señalado en aquella sentencia:

"El día 8 de Julio del 2.005, el padre de D. Iván Zubiaurre Urrutia, D. Antón Zubiaurre y su representante, D. Ángel Caballero Sáiz, se presentaron en las instalaciones que la Real Sociedad tiene en Zubieta y solicitaron que se le permitiera entrenar con la plantilla de la Real Sociedad, a lo que los responsables de la entidad se negaron, manteniendo el argumento de que D. Ivan Zubiaurre Urrutia ya no pertenecía a la plantilla de la Real Sociedad.

El día 13 de Julio del 2.005, el abogado de D. Iván Zubiaurre Urrutia, D. José Ramón Minués Benavente, acompañado de un notario se presentó en las instalaciones de la Real Sociedad en Zubieta, para solicitar que se permitiera entrenar a D. Iván Zubieta Urrutia con la plantilla de la Real Sociedad, petición a la que de nuevo se negaron los representantes de la entidad".

e) Reforma del hecho probado vigésimo cuarto.

Las mismas razones de trascendencia que se señalan en el párrafo anterior, se invocan para que se añada otro párrafo al indicado hecho probado que diga: "La representación de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA reitera una vez mas los deseos de su representado de reincorporarse a los entrenamientos con la Real Sociedad".

Se admite tal adición, cuya trascendencia queda vinculada al argumento jurídico al que va unida como



presupuesto fáctico.

2. Real Sociedad de Fútbol, S.A.D. planteo dos motivos de revisión de los hechos probados.

a) Revisión del hecho probado octavo.

Dicho recurrente pretende que se añada un párrafo a la versión judicial de tal hecho probado que diga que el señor Zubiaurre Urrutia, durante la temporada 2.004/2.005 percibió final y realmente la cantidad 177.608,76 euros anuales, es decir, 14.800,73 euros mensuales.

La sentencia del Juzgado de lo Social número 4 no dice eso, sino que en su hecho probado primero lo que indica es que el salario mensual, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, alcanzaba los 14.800, 73 euros mensuales a la fecha de aquella comunicación empresarial de fecha 7 de julio de 2.005 y por tanto, posterior a aquella rescisión de fecha 1 de julio previo. Ese sería el salario si hubiese estado vigente el contrato a tal fecha: ese es el dato que debiéramos de considerar, pues el salario así fijado no es el que el trabajador ha percibido realmente, sino que tal cantidad sólo indica que tal es el salario que le correspondía en el momento del eventual despido. En efecto, en el pleito por despido, como fue aquel, el salario que se debe considerar no es el pagado, sino el que le corresponde al trabajador, de conformidad con las reglas legales y convencionales aplicables al caso (entre otras, las sentencias de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de fecha 8 de junio de 1.998, 12 de abril y 25 de febrero de 1.993, recursos 3.212/97, 1.857/92 y 1.404/92)).

Ello y el que dicha recurrente no explique la razón de trascendencia de tal adición hace que desestimemos el motivo.

b) Revisión del hecho probado decimotercero.

En este caso también se pretende una nueva adición, que se pretende en relación al contenido de aquella rueda de prensa del día 1 de julio de 2.005, en base a una prueba inhábil para producir la reforma de los hechos probados en vía de suplicación laboral, un DVD ya valorado por el Juez. Además, ya se ha dicho que de forma firme se decidió en pleito entre la recurrente y don Ivan Zubiaurre Urrutia que hubo rescisión contractual por este último en tal fecha y el contenido del párrafo que se pretende añadir entendemos que nada añade de relevancia para el pleito.

Tampoco se estima este motivo.



3. Athletic Club plantea un único motivo de revisión de los hechos probados.

En concreto, pretende añadir al hecho probado vigésimo segundo un párrafo en el que haga constar que no ha inscrito a D. Ivan Zubiaurre Urrutia en la Liga Nacional de Fútbol Profesional ni ha entrenado con dicho equipo en la temporada 2.005/2.006.

En cuanto que puede tener relación con el argumento en derecho que sostiene la recurrente de que no hay contratación de los servicios de tal futbolista por su parte y que, por ello, entiende que no procedería su responsabilidad subsidiaria, procede estimarlo, toda vez que la documental designada así lo acredita.

CUARTO. Decisión sobre la eficacia o no de la cláusula de rescisión suscrita al firmar el contrato de 1 de julio de 2.004.

Es Real Sociedad de Fútbol, S.A.D. la única de las recurrentes que sostiene la validez y plena eficacia de tal cláusula, impugnando la decisión judicial recurrida en este punto y afirmando que tal resolución infringe el artículo 16 punto 1 del Real Decreto 1.006/1.985, de 26 de junio, que regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales, , en relación con el artículo 35 de la Constitución de 27 de diciembre de 1.978, el 21 del Estatuto de los Trabajadores (Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1.995, de 24 de marzo) y los artículos 7 punto 2, 1.152 a 1.155, 1.255 y 1.281 y siguientes y concordantes del Código Civil, así como la jurisprudencia que cita en el desarrollo del recurso.

Dice el primero de los preceptos citados: ".La extinción del contrato por voluntad del deportista profesional, sin causa imputable al club, dará a este derecho, en su caso, a una indemnización que en ausencia de pacto al respecto fijará la jurisdicción laboral en función de las circunstancias de orden deportivo, perjuicio que se haya causado a la entidad, motivos de ruptura y demás elementos que el jugador considere estimable.

En el supuesto de que el deportista en el plazo de un año desde la fecha de extinción, contratase sus servicios con otro club o entidad deportiva, estos serán responsables subsidiarios del pago de las obligaciones pecuniarias señaladas."

En primer lugar, hemos de asumir lo expuesto por el Juzgador en el fundamento de derecho segundo y tercero de la sentencia recurrida, en orden a la naturaleza jurídica y



función de las merитadas cláusulas de rescisión. *Claramente* en la doctrina de Salas, las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 2 de febrero de 2.004 (recurso 323/02) y Galicia de marzo de 1.999, recurso 139/99 se decantan claramente por las tesis indemnizatorias que sostiene esta recurrente. La única sentencia del Tribunal Supremo que guarda relación con ello, la de 4 de noviembre de 1.999, recurso 259/99 no determina si se inclina ni por una ni por otra tesis expresa o tácitamente, pues en orden a la facultad moderadora de tal tipo de cláusulas, cita tanto el artículo 1.154 del Código Civil (propiciador de las tesis que defienden la naturaleza de cláusula penal convencional adicional) como el artículo 1.103 del mismo (propiciador de las tesis puramente indemnizatorias).

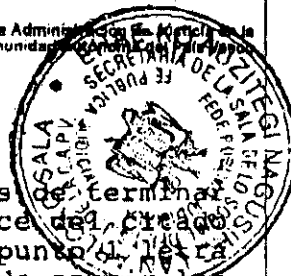
Ahora bien, si que tal sentencia nos dice que "El propósito de la cláusula indemnizatoria en la sentencia recurrida es, expresamente, sustituir el resarcimiento de daños y perjuicios por extinción anticipada del contrato temporal de trabajo deportivo de quien forma parte de la plantilla de un club y, estando inscrito y habiendo jugado como tal en las competiciones deportivas, deja de pertenecer a la misma antes del agotamiento de su relación contractual."

En todo caso, se parta de una u otra tesis, lo que se ha de ver es si aquella cláusula es o no eficaz, a la vista su contenido concreto, pues qué duda cabe que las cláusulas de rescisión si que pueden ser válidamente pactadas, al amparo de aquel precepto del Real Decreto 1.006/1.985. Por tanto, la autonomía de la voluntad rige claramente en esta materia, pero como tal principio general, también la autonomía de la voluntad tiene sus límites (artículo 1.255 del Código Civil). Se trata de ver si lo pactado en este caso está dentro de tales límites o fuera de ellos.

La relación que vincula al futbolista profesional con el club correspondiente es de índole laboral, bien que no es una relación ordinaria, sino especial (artículo 2 número 1 apartado d del Estatuto de los Trabajadores) y como tal está sometida a tal Real Decreto y en lo por el mismo no regulado, al Estatuto de los Trabajadores y demás normas laborales, en cuanto que sus normas no sean incompatibles con tal relación especial (artículo 21 del Real Decreto 1.006/1.985).

Pues bien, nos interesa destacar que el futbolista profesional, como todo ciudadano, tiene derecho al trabajo, a elegir libremente su profesión u oficio y a promocionarse a través del trabajo, según se deduce del artículo 35 punto 1 de la Constitución. Como trabajador que es, tiene derecho a la promoción y formación profesional, según se expresa el artículo 4 punto 2 letra c del Estatuto de los Trabajadores.

Tales derechos suponen que el trabajador tiene el



poder o facultad de dimitir de su contrato antes del término del plazo de vencimiento del mismo, según se deduce del artículo 16 del Real Decreto y del artículo 49 punto 4.º del Estatuto de los Trabajadores, si bien ha de asumir las consecuencias de su conducta rompedora de aquel previo pacto, consecuencias previstas en tales preceptos y en este caso, en concreto, por razón de especialidad, en el primero de los citados.

Tratándose de la relación especial de mérito, el contrato laboral del deportista profesional es de condición eminentemente temporal (artículo 6 en relación con el artículo 3 punto d del Real Decreto de mérito) y como quiera que ambas partes han de confiar en que se respete el plazo pactado, caso de que no se cumpla por voluntad unilateral culpable del empresario o del trabajador, se fijan las consecuencias en los artículos 15 y 16 del Real Decreto, como ya se ha explicado.

En definitiva, para el caso de que se extinga antes del tiempo pactado el contrato suscrito por causa no imputable a la empresa se permite fijar aquella cláusula de rescisión con la que, como enseña aquella sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Galicia de fecha 22 de marzo de 1.999, ya referida, se trata de conciliar dos derechos: "1.º el derecho del futbolista a dimitir en cualquier momento extinguiendo con ello el contrato de duración determinada y 2.º el legítimo derecho de la sociedad de prever tal contingencia pactando el abono de una compensación económica por la intempestiva ruptura del contrato cuya cuantía no es en modo alguno ajena a la habitual presencia de otro club interesado en hacerse con los servicios del futbolista y a quien la propia ley declara responsable subsidiario respecto de la indemnización pactada".

En similares términos, la posterior de dicha Sala de fecha 17 de diciembre de 2.001, recurso 5.671/01.

Pues bien, el Magistrado autor de la sentencia expresa las razones por las que considera ineficaz lo pactado en este punto en el fundamento de derecho cuarto: tras señalar trece datos fácticos relevantes, asevera que tal cláusula es abusiva, pues fija, en las circunstancias del caso, una indemnización absolutamente desproporcionada a favor del empleador, que realmente supone la frustración absoluta de que el trabajador pueda dimitir, ya que se fija una indemnización que es de imposible abono por éste y exclusivamente por razón de tal dimisión, alcanzando cantidades que resultan claramente desproporcionadas.

Consideramos correcta tal apreciación de ineficacia de tal cláusula contractual en este particular caso.



En este sentido, en primer lugar, interesa destacar que entonces el futbolista tenía veintidós años que ocupaba en el campo la demarcación asignada a un defensa lateral derecho, que si bien había jugado en la selección infantil y juvenil, no consta que lo hiciese en las selecciones superiores, no habiendo jugado un solo partido en primera división en tal fecha, sino que sólo había jugado en el segundo equipo del club.

También se ha de resaltar que el monto de tal cláusula rescisoria suponía un principal por el exclusivo hecho de dimisión de 30.050.605,22 euros brutos -aparte actualizaciones e intereses por retraso en el pago-.

Así mismo, es trascendente señalar que la prestación de servicios del jugador se pactaba a cambio de un salario que, ni de lejos se puede comparar con tal cantidad (aún y jugando luego, en cumplimiento de tal contrato, catorce partidos en primera división, por toda la anualidad el actor recibió retribuciones que no alcanzaron los cien mil euros).

Tal cláusula de rescisión estaba prevista, además, dentro un contrato de trabajo de duración inicial de un año, susceptible de prórroga por otro mas.

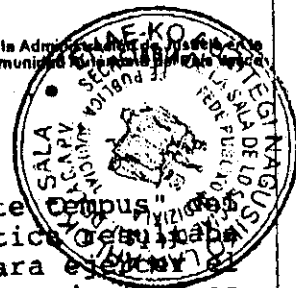
Además, resulta que todos los jugadores de ese segundo equipo de la recurrente en aquellas fechas, menos uno, tenían similar cláusula rescisoria, lo que hace ver que tal cláusula es una cláusula tipo fijando en una cantidad desproporcionada la rescisión, con independencia del sujeto en concreto, para impedir que cualquiera de los jugadores "canteranos", que en ese momento son jóvenes con proyección de futuro, pero que todavía no han dado el salto a la primera división, no puedan desistir antes del fin del contrato y ligarse a clubes que les ofrezcan mejores condiciones profesionales, incluso en el caso de que en la operación se incluyese el abono de una cláusula de rescisión que pudiese considerarse razonable.

Llamativo también resulta que, si con tanto precisión se fija la cláusula de rescisión, con un importe por principal, actualización e intereses, nada se fije para el caso de despido improcedente del trabajador por el club (artículo 15 punto 1).

En esta circunstancia, entendemos que se fijó una cantidad para rescindir notoria, clara y absolutamente desorbitada para las circunstancias del caso, incluso considerando el interés que otros clubes pudieren tener en fichar al jugador y que frustraban cualquier posibilidad de que el trabajador pudiese hacer uso de su facultad de dimitir, incluso considerada la ayuda de otro club.

Todos esos datos nos llevan a considerar que con aquella cláusula, pese a su formalismo, no se quiso pactar

18



las consecuencias económicas de la salida "ante ~~Tempus~~ ^{desistiendo} del trabajador futbolista, pues ésta en la práctica resulta imposible, dada la propia cantidad a fijar para el ejercicio del derecho a desistir con respecto de las condiciones deportivas del señor Zubiaurre Urrutia entonces, sino que la misma se utilizó como instrumento de un poder de dominación del club en la que, con antelación al vencimiento del plazo, a pesar de la voluntad del trabajador de desistir del contrato, siempre sería necesario el consentimiento empresarial al efecto, pues sólo cabría traspaso (artículo 13 punto 1 letra a del Real Decreto), no imponiéndosele simplemente al trabajador consecuencias indemnizatorias importantes, duras o simplemente caras por no cumplir debidamente el contrato que suscribe, sino la imposibilidad real de poder desistir y por tanto, la práctica frustración de poder ejercer su derecho a elegir dónde preste su actividad profesional y a promocionarse en el trabajo.

Por razón de lo explicado, tal pacto consideramos que ha de ser calificado ilegal, por infringir los meritados preceptos constitucionales y legales y por tanto, el mismo quedó fuera del principio de validez y eficacia de la autonomía de la voluntad concorde de las partes fijado en el artículo 1.255 del Código Civil que cita la recurrente.

QUINTO. Fijación de la indemnización por rescisión del contrato de trabajo.

Ya se ha dicho que si Real Sociedad de Fútbol considera ilegal la reducción de la indemnización pactada, la fijada por el Juez, al entender abusiva la cláusula rescisoria y por tanto, ineficaz, los dos demandados la consideran excesiva y desproporcionada, aduciendo la infracción del artículo 16 punto 1 del Real Decreto 1.006/1.985 y los artículos 7 punto 1 y 1.258 del Código Civil.

En este punto hemos de partir de lo que ya quedó resuelto en aquel previo pleito seguido ante el Juzgado de lo Social número 4 de los de Donostia - San Sebastián, es decir, que hubo rescisión unilateral del futbolista previa al vencimiento del plazo de vigencia del contrato de trabajo. Ello supone que ya no quepa hablar de dimisión, ni de la eventual nulidad de la cláusula de prórroga pactada, conforme lo ya dicho en el fundamento de derecho tercero de esta sentencia.

Ya se ha dicho también el contenido del citado artículo 16 punto 1. Conforme lo expuesto en el fundamento de derecho anterior, para fijar el monto indemnizatorio debiéramos estar a los cuatro factores que fija tal precepto: " las circunstancias de orden deportivo, perjuicio que se



haya causado a la entidad, motivos de ruptura de elementos que el jugador considere estimable".

De otro lado, también interesa señalar que consideramos que el papel de esta Sala no pasa por fijar sin más la cantidad que estime procedente, cual si de una apelación se tratara. El presente recurso de suplicación es un recurso extraordinario y por tanto, en principio, siguiendo lo que es una tradicional doctrina en esta materia (véase al efecto la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 17 de diciembre de 2.001 ya citada y que recoge diversa doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo) ha de prevalecer la valoración judicial, que ha podido apreciar con mayor exactitud las concretas circunstancias del caso, salvo acreditación de que la misma es notoriamente desproporcionada o ilegal.

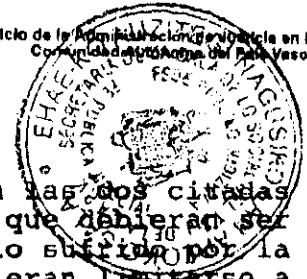
Los datos fácticos de los que partimos ya han sido señalados en los hechos probados de la sentencia recurrida, mas las revisiones de hechos probados que hemos admitido en el tercer fundamento de derecho que hemos admitido. Lo anterior viene a colación porque las recurrentes señalan una serie de datos que no constan en hechos probados y unas ponderaciones sobre casos que se dicen similares que no constan en aquellos hechos, sin que tampoco se haya pretendido que consten (coste económico del jugador que se dice ha jugado este año en Real Sociedad de Fútbol, S.A.D., ponderaciones sobre salarios en otros clubes, de otras cláusulas rescisorias, etc.). No podemos considerar esas estimaciones.

Si que hemos de considerar que, de propia mano, el representante de don Ivan Zubiaurre Urrutia ofreció medio millón de euros a este último equipo para dejar libre al jugador, pues consta en hechos probados.

En estos estrictos términos, procedemos a examinar los argumentos vertidos en los recursos.

Las recurrentes resaltan un argumento del Juez que consideran erróneo y que se refiere a que, para calcular el coste, se ha de valorar el efecto disuasorio de la cláusula de rescisión, que pudiera quedar debilitado de fijar una indemnización baja. Leída la sentencia de nuevo, se ha de señalar que tal dato se ha de interpretar en su contexto y es un simple "obiter dicta" de refuerzo que se incluye junto con otros datos tales como el nombre y prestigio del club.

Si que asumen las recurrentes los gastos de promoción y de formación. El llamado caso Bosman, resuelto por el Tribunal de las Comunidades en fecha 15 de diciembre de 1.995 (asunto C415/03) incidió tangencialmente también en materia



de gastos de formación. En todo caso, asumen las dos citadas demandadas que dichos gastos de formación si que debieran ser incluidos dentro del concepto de perjuicio sufrido por la entidad. Pero consideran que los mismos debieran limitarse a los estrictamente causados, sin que pueda influir en tal cuantificación los resultados obtenidos por el futbolista demandado. . Lo que es evidente es que el club hace tales gastos de forma igualitaria entre sus adscritos y los resultados son diversos. Precisamente considerando esa diversidad en su conjunto es como programa el club tales gastos, que ciertamente tienen resultados diversos, según cada caso. La cuestión es que en hechos probados no se contiene ni un solo dato sobre cuantificaciones relacionados con tales gastos y las recurrentes tampoco lo han pretendido, ni siquiera intentado, de forma parecida o similar a lo que venía regulado en los artículos 18 a 22 del convenio colectivo aplicable y el sistema de ponderaciones y medias que se consideraba en la normativa federativa. En tal sentido, no podemos dejar de apreciar que tales gastos se han de considerar, como los juzgó el Magistrado, según se aprecia de leer el fundamento de derecho quinto, pero ignoramos cuánto suponen para poder inducir de ello que es desproporcionada la cantidad total fijada por el Magistrado. Desconocemos la cuantía de tales gastos y no somos peritos en la materia.

Por otra parte, se aduce que había motivos de ruptura y al efecto, se señala el incumplimiento del plazo del pago de la prima de fichaje, por importe de 36.060,73 euros, que no fue abonada al jugador a fecha de 30 de junio de 2.005, fecha última según convenio, sino el día dos de julio de tal año. La propia diferencia temporal harían altamente cuestionable la prosperabilidad de una acción rescisoria invocando tal incumplimiento (vía artículo 16 punto 2 del Real Decreto 1.006/1.985 en relación con el artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores) y no cabe achacar a tal causa la eventual ruptura, que tampoco fue alegada en aquellos momentos para nada, debiendo remarcarse la nimia diferencia en la fecha de cumplimiento de la obligación y así mismo, la ausencia de otros motivos de ruptura por eventuales incumplimientos por el club, que el Juzgado remarca y no constan desvirtuados a salvo este dato.

Tampoco podemos apreciar, como se pretende, que en este caso no minorara los perjuicios readmitiendo al jugador tras pretender este volver a entrenar una vez actuado su desistimiento, pues, siendo firme la sentencia de despido que medió entre jugador y club, hemos de considerar que la empresa no tenía porqué asumir la eventual "marcha atrás", luego de aquel paso (sería aplicable el criterio judicial que cita Real Sociedad de Fútbol, S.A.D. que considera irrevocable aquel desistimiento una vez producido). Las propias circunstancias deportivas a las que alude el Real Decreto impedían que la demandante, luego de constatarse

21