

# **TRIBUNAL SUPREMO**

## **Sala de lo Social**

### **SENTENCIA:**

**Presidente Excmo. Sr. D.:** Aurelio Desdentado Bonete

**Fecha Sentencia:** 12/05/2008

**Recurso Num.:** UNIFICACIÓN DOCTRINA 4422/2006

**Fallo/Acuerdo:** Sentencia Desestimatoria

**Votación:** 07/05/2008

**Procedencia:** T.S.J.PAIS VASCO SOCIAL

**Ponente Excmo. Sr. D.** Luis Ramón Martínez Garrido

**Secretaría de Sala:** Ilma. Sra. Dña. María Emilia Carretero Lopategui

**Reproducido por:** OLM

**Demanda de daños y perjuicios frente a un jugador profesional de fútbol, por haber contratado con otro equipo estando vigente el contrato inicial. Condenado a pagar 5 millones de indemnización recurren, el jugador, la Real Sociedad (en cuya plantilla jugaba), y el Athletic Club (condenado subsidiario).**

**Recurso Num.:** /4422/2006

**Ponente Excmo. Sr. D.:** Luis Ramón Martínez Garrido

**Votación:** 07/05/2008

**Secretaría de Sala:** Ilma. Sra. Dña. María Emilia Carretero Lopategui

**SENTENCIA NUM.:**  
**TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**

**Excmos. Sres.:**

**D. Gonzalo Moliner Tamborero**  
**D. Antonio Martín Valverde**  
**D. José Luis Gilolmo López**  
**D. Jordi Agustí Juliá**  
**D. Luis Ramón Martínez Garrido**

---

En la Villa de Madrid, a doce de Mayo de dos mil ocho.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de los recursos de casación para la unificación de doctrina formulados por los Procuradores D. Gonzalo Ruiz de Velasco Martínez de Ercilla, en la representación que ostenta de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, D. Guzmán de la Villa de la Serna, en la representación que ostenta de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., y D. Ignacio Argos Linares, en la representación que ostenta de ATLETIC CLUB, frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de fecha 17 de octubre de 2.006 dictada en el rollo de aquella Sala nº 2058/06, interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de marzo de 2.006, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de San Sebastián, en autos núm. 601/05, seguidos a instancia de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., y ATLETIC CLUB contra D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., y ATLETIC CLUB, sobre CANTIDAD.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **LUIS RAMÓN MARTÍNEZ GARRIDO**,

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 9 de marzo de 2.006, el Juzgado de lo Social nº 1 de San Sebastián dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando en parte la demanda presentada por Real Sociedad de Fútbol, SAD, contra D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y Athletic Club, SAD, 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, SAD, al pago de la mencionada cantidad." Con fecha 17 de marzo de 2.006 se dictó auto de aclaración en el que consta la siguiente parte dispositiva: "Que procede aclarar la sentencia de fecha 9.3.06, en el sentido que en el Fallo de la misma donde dice ATHLETIC CLUB, S.A.D., debe decir ATHELIC CLUB, manteniéndose invariables el resto de pronunciamientos".

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "I.-En fecha 02.07.04 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, nacido el 22.01.83, suscribió un contrato de trabajo de jugador profesional con Real Sociedad de Fútbol, SAD representado por D. José 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).- II.-El mismo día se suscribió por D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y Real Sociedad de Fútbol, SAD, esta vez representados por el Gerente D. Iñaki Otegui Arbelaiz y el Director Deportivo D. Roberto Olaba Aranzábal, 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).- III.-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 2005-2006, 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 2004-2005 diez partidos oficiales, o 120.202,42 euros, si jugaba veinte partidos oficiales, cantidades que en la temporada 2005-2006 ascendían a 72.121,45 euros y 144.242,91 euros, respectivamente (folios 234 al 237).- IV.-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).- V.-El día 12.05.05 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA recibió en su domicilio una carta fechada el día 05.05.05, suscrita por D. José Luis Astiazarán Iriondo, en su condición de Presidente de Real Sociedad de Fútbol, SAD y por el Gerente D. Iñaki Otegui por la que le comunicaba que esta sociedad ejercía el derecho de prórroga para la temporada 2005-2006 (folios 238 y 239).- VI.-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).- VII.-En fecha 21.07.00 D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA había suscrito un contrato con Real Sociedad de Fútbol, SAD, representada por D. Luis Uranga Otaegui y D. Iñaki Otegui Albelaiz, 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 2003-2004 de un millón de pesetas por cada concepto y si Real Sociedad de Fútbol SAD, ejercía el derecho de opción de prórroga, se acordaba abonar al jugador en la temporada 2004-2005 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 ptas. 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 de ptas., incrementada con el IPC anual a partir del año 2000 (folios 292 al 297).- VIII.-La retribución de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA correspondiente a la temporada 2004-2005 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).- IX.-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).- X.-El 02.07.05 Real Sociedad de Fútbol, SAD 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 efectivos a finales del mes de julio del 2005, aproximadamente en las mismas fechas para todos los demás jugadores de la plantilla (hecho probado 11º de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4).- XI.-En el acta de la reunión del Consejo de Administración de Real Sociedad de Fútbol, SAD, 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 quisieron modificar y que no admitimos), y por unanimidad se acuerda dar traslado al nuevo Consejo de Administración para que se adoptó las decisiones que estime oportunas» (folio 220).- XII.-En fecha 30.06.05 se celebró sobre las 19.30 horas la Asamblea Extraordinaria de accionistas de la empresa Real Sociedad de Fútbol, SAD, resultando el elegido un nuevo Consejo de Administración presidido por D. Miguel Angel Fuentes Azpirotz, 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 núm. 4).- XIII.-En la rueda de prensa celebrada el día 01. 07.05, estando presentes el Presidente del Athletic Club, SAD, D. Fernando Limikiz, el Coordinador de Lezama D. José Antonio Moriega 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 Fútbol, SAD, 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 núm. 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).- XIV.-El día 01.07.05 el presidente de Real Sociedad de Fútbol, SAD, D. Miguel Angel Fuentes Azpirtoz, tuvo una conversación telefónica con el presidente de Athletic Club, SAD, 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, SAD, no había firmado ningún contrato con el Sr. Zubiaurre (hecho probado 10º de la sentencia del juzgado de lo Social núm. 4).- XV.-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 núm. 4).-XVI.-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 Aizpiroz, en su condición de Presidente de Real Sociedad de Fútbol, SAD, 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).- XVII.-En fecha 10.08.05 se dictó sentencia por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Donostia San Sebastián, en el procedimiento seguido en reclamación por despido por D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA contra Real Sociedad de Fútbol, SAD, en autos 5531/05, cuyo fallo declaraba: «Que desestimo la demanda, declaro que no existe el despido que denuncia D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA el 7 de julio de 2005, sino la rescisión del contrato de trabajo que mantenía D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA con la empresa "Real Sociedad de Fútbol, SAD" por voluntad unilateral de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, hecho que se produjo el 1 de julio del 2005, debiendo las partes pasar por esta declaración; y absuelvo a la empresa "Real Sociedad de Fútbol, SAD" de los pedimentos de la demanda» (folios 264 a 276).- XVIII.-La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso de suplicación núm. 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).- XIX.-La posición habitual ocupada por el Sr. ZUBIAURRE URRUTIA es la de defensa, lateral derecho, y en la temporada 2004-2005 ha jugado 14 partidos con el primer equipo en la 1ª división (folio 307).- XX.-En declaraciones a la prensa el Presidente del Athletic Club, SAD, ha manifestado que si la temporada 2005-2006 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).- XXI.-Un club de 1ª

división de fútbol sin determinar y el equipo Cultural de Durango han solicitado autorización a Real Sociedad de Fútbol, SAD, este 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).- XXII.- No consta que D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA haya firmado contrato alguno con el Athletic Club, SAD, y cuando se presentó oficialmente la plantilla de este Club para la temporada 2005-2006, lo que ocurrió en las instalaciones de Lezama el 11.07.05, no fue presentado como jugador (hecho probado 15º de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 y constatado a partir de las manifestaciones de las partes efectuadas en el acto del juicio).- XXIII.- Todos los jugadores, menos uno, que tienen contrato de trabajo suscrito para jugar en el equipo filial de Real Sociedad de Fútbol, SAD, 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).- XXIV.- Se ha intentado la conciliación previa ante la Sección de Conciliación de La Delegación Territorial de Guipuzkoa 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)".

**TERCERO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por las representaciones procesales de Real Sociedad de Fútbol, SAD, D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y Athletic Club, dictándose por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, sentencia con fecha 17 de octubre de 2006, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimamos íntegramente los recursos de suplicación formulados por Real Sociedad de Fútbol, SAD, D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y Athletic Club contra la sentencia de fecha nueve de marzo de dos mil seis, aclarada por auto de fecha diecisiete de marzo de dos mil seis, dictada por el juzgado de lo social número 1 de los de Donostia-San Sebastián en el proceso 601/05 seguido ante el mismo y en el que son partes los indicados recurrentes. En su consecuencia, confirmamos la misma".

**CUARTO.-** Se formularon recursos de casación para la unificación de doctrina por las representaciones procesales de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, SAD, D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA y ATLETIC CLUB.

1º. El Procurador D. Gonzalo Ruiz de Velasco Martínez de Ercilla, en la representación que ostenta de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, señala como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal del Principado de Asturias de 12 de septiembre de 2003.

2º. El Procurador D. Guzmán de la Villa de la Serna, en la representación que ostenta de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., señala como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 2 de febrero de 2004.

3º. El Procurador D. Ignacio Argos Linares, en la representación que ostenta de ATLETIC CLUB, señala como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de marzo de 1992.

**QUINTO.-** Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar improcedentes de los recursos, señalándose para votación y fallo el día 7 de mayo 2008, en el que tuvo lugar.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia (y auto aclaratorio de la misma) estimó parcialmente la demanda que formuló Real Sociedad de Fútbol, SAD, 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, SAD, y el Sr. Zubiaurre.

Las tres partes interpusieron recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que los desestimó en sentencia de 7 de octubre de 2006.

Los mismos recurrentes en suplicación han preparado y formalizado sendos recursos de casación para la unificación de doctrina en los términos que más adelante se expondrán.

La controversia gira en torno a una cláusula indemnizatoria incluida en el contrato de trabajo del deportista profesional Sr. Zubiaurre con Real Sociedad de Fútbol suscrito el 1 de julio de 2004, por una temporada, con opción por parte del club de prorrogarlo por otra temporada hasta el 30 de junio de 2006. Se pactó que el jugador podría rescindir el contrato unilateralmente, fijándose en la suma de 30.050.605,22 euros brutos con los correspondientes impuestos o tasas para el supuesto de ejercer el trabajador su derecho a rescindir antes del tiempo pactado. El importe integro de dicha cantidad es el reclamado por la Real Sociedad frente al jugador y el Athletic de Bilbao.

El Sr. Zubiaurre había jugado en las categorías infantiles y juveniles del club desde los once años y la retribución pactada era de 100.000 euros al año.

Todos los jugadores del Real Sociedad, menos uno tienen pactada la misma cláusula de rescisión que el hoy actor.

Sobre la eficacia de la cláusula referida analiza la Sala de suplicación las circunstancias en que se pactó –el actor tenía 22 años- que era impuesta a todos los jugadores y la retribución que percibía el demandado y acaba concluyendo que “con aquella cláusula, pese a su formalismo, no se quiso pactar las consecuencias económicas de la salida «ante tempus» del trabajador futbolista, pues ésta en la práctica resultaba imposible, dada la propia cantidad a fijar para ejercer el derecho a desistir con respecto de las condiciones deportivas del señor Zubiaurre 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”. En tales circunstancias la Sala confirma la indemnización establecida en la sentencia de instancia.

**SEGUNDO.** El Sr. Zubiaurre, invoca como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal del Principado de Asturias de 12 de septiembre de 2003, resolución cuya idoneidad para abrir el trámite de admisión del recurso, cuestiona razonadamente el Ministerio Fiscal en su informe. Desestima esa sentencia el recurso que, frente a la sentencia de instancia había interpuesto el Oviedo Club de Fútbol. En aquel caso se había pactado también una indemnización por desistimiento unilateral en contrato suscrito el 31 de enero de 2001, si el jugador rescindiera el contrato para prestar servicios en otro club, y el jugador se ausentó de España el 7 de marzo siguiente y no regresó. La sentencia acabó confirmando el pronunciamiento de la de instancia absolutorio del jugador al no haberse acreditado la prestación de servicios para otro club.

Son distintos los hechos contemplados en las sentencias recurrida e invocada de contradicción, pues mientras en la primera el jugador se comprometió con el Athletic, mientras que en el caso de la de contraste, no se dio esta circunstancia, ni eran iguales las cláusulas de los contratos. Por otra parte, pone de relieve el Ministerio Fiscal que la sentencia recurrida, para cuantificar el importe de la indemnización, toma en consideración que el futbolista era un activo para Real Sociedad, con expectativas de evolución, y posibilidad de cesión o traspaso, cobertura de gastos de formación y de sustitución del jugador y el propio valor de mercado del futbolista. Circunstancias todas ellas inexistentes en la sentencia invocada. No existe por tanto la igualdad sustancial de hechos que el art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, exige para la admisión a trámite

del recurso, procediendo en el actual trámite procesal la desestimación, sin imposición de costas al recurrente.

**TERCERO.-** El recurso interpuesto por Real Sociedad, pretende que la condena se extienda a la totalidad de la indemnización pactada por la rescisión ante tempus del contrato. Para cumplir el presupuesto procesal de la contradicción invoca, como sentencia de comparación, la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 2 de febrero de 2004. Contempla esta sentencia una cláusula indemnizatoria incluida en el contrato profesional de un baloncestista. La sentencia acaba condenando al pago de la cantidad pactada, que el jugador consideraba excesiva.

En este supuesto las partes habían suscrito un contrato para las temporadas 2000/2001 y 2001/2002, por importe de 7.350.000 pesetas y 10.500.000 pesetas respectivamente, además de proporcionar el club vivienda. La cláusula de revisión se fijó en doscientos millones de pesetas, cantidad a la que se había llegado tras rebajar el representante del jugador los 500 millones que el club pretendía incluir en el contrato.

Señala el Ministerio Fiscal en su informe que entre la sentencia recurrida y la invocada de contradicción existen diferencias notorias. Así la desproporción entre retribución del deportista e importe de la cláusula es desproporcionada en el caso de la recurrida, de modo que impide, de hecho la posible resolución unilateral del contrato. Se pactó inicialmente una retribución de 24.000 euros anuales, más 309.66 mensuales que, cumplimiento de objetivos alcanzó la suma de 100.000 euros, y, desde el inicio la indemnización se fijó en 30 millones de euros equivalentes a la retribución de más de 300 años de trabajo. En la sentencia de contraste se contempla una retribución de 10 millones anuales y una indemnización de 200 millones de pesetas. La desproporción de la primera no es comparable con la de la segunda. En esta última con resultar onerosa la posibilidad de desistimiento unilateral del jugador, no devenía de hecho imposible. Además pone de relieve el Ministerio Fiscal, que la indemnización se fijaba por la empleadora, como lo evidencia el hecho de que todos los jugadores menos uno tenían la misma cláusula en sus contratos, mientras que en la referencial la fijación del quantum indemnizatorio fue el resultado de unas negociaciones entre las partes, habiendo conseguido el representante del deportista rebajar la suma pretendida por el club de 500 millones a 300, circunstancia que ha permitido a la Sala concluir que no existe duda alguna de que nos hallamos ante una cláusula resultado de la autonomía de voluntad de las partes, mientras que la sentencia recurrida estima que se trata de una cláusula tipo impuesta a todos los jugadores.

No puede entenderse que las soluciones adoptadas sean contradictorias, toda vez que, existiendo identidad de las pretensiones deducidas, los hechos que les sirven de fundamento presentan diferencias suficientes para justificar los diferentes pronunciamientos.

Concorre causa de inadmisión del recurso que, en el actual momento procesal impone su desestimación con imposición de las costas causadas al recurrente.

**CUARTO.-** Finalmente Athletic Club, impugna la sentencia recurrida con la pretensión de que se le exima de la responsabilidad subsidiaria que le ha sido impuesta. Como sentencia de contraste aporta la de la Sala de Madrid de 26 de marzo de 1992.

El supuesto enjuiciado en esta sentencia es el de un jugador de fútbol que había concertado con el Atlético de Madrid contrato en agosto de 1987 y con vigencia hasta 30 de junio de 1991. A finales de abril de 1991 recibió una oferta verbal del Barcelona Club de Fútbol, para jugar en dicho club a partir del 1 de julio de 1991, comprometiéndose el jugador a suscribir contrato con el Barcelona en la fecha indicada. El Atlético de Madrid formuló demanda contra el futbolista y el Fútbol Club Barcelona por infracción del art. 16 del Real Decreto 1006/1985. La pretensión fue desestimada por haber sido la oferta del Barcelona condicional y el jugador podía comprometerse con cualquier otro club a partir de 1 de julio de 1991, fecha en la que su vinculación con el Atlético de Madrid ya había concluido.

No son las sentencias comparadas contradictorias al ser absolutamente diferentes los hechos contemplados en ambas resoluciones. Por otra parte la sentencia invocada no hace referencia alguna a responsabilidad subsidiaria del Barcelona, a diferencia de la hoy impugnada en la que figura una exhaustiva fundamentación del pronunciamiento condenatorio.

Tampoco se cumplen los requisitos del art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, en el presente supuesto, por lo que procede la desestimación del recurso, con imposición de las costas causadas por su recurso a la recurrente.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**

Desestimar los recursos de casación para la unificación de doctrina formulados por los Procuradores D. Gonzalo Ruiz de Velasco Martínez de Ercilla, en la representación que ostenta de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, D. Guzmán de la Villa de la Serna, en la representación que ostenta de REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., y D. Ignacio Argos Linares, en la representación que ostenta de ATLETIC CLUB, frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de fecha 17 de octubre de 2.006 dictada en el rollo de aquella Sala nº 2058/06, interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de marzo de

2.006, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de San Sebastián, en autos núm. 601/05, seguidos a instancia de D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., y ATLETIC CLUB contra D. IVAN ZUBIAURRE URRUTIA, REAL SOCIEDAD DE FUTBOL, S.A.D., y ATLETIC CLUB. Con pérdida del depósito e imposición de costas causadas por su recurso a los litigantes, Real Sociedad y Athletic Club.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Ramón Martínez Garrido hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.