



LA SENTENCIA ZUBIAURRE DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL AGENTE: A VUELTAS CON LA EXCLUSIVIDAD

Por Ana Cortés Bendicho

En un artículo [publicado en IUSPORT el día 12 de abril de 2012](#), analicé una, entonces reciente, sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (149/12, Sección 8ª de 12 de marzo) y su contribución a clarificar el caos en que estaba sumida la relación jugador –agente en lo relativo al alcance la exclusividad.

Decía, en aquel momento, lo que sigue siendo válido un año después, que frente a lo fallado por varias sentencias de Audiencias Provinciales, allí transcritas, que permitían al jugador negociar per se, al margen del agente en exclusiva, pese a la vigencia del contrato, y que exigían al agente la efectiva intervención en la negociación para generar el derecho a cobrar sus emolumentos en forma de comisión, la novedosa sentencia, con absoluta claridad, invertía estos términos al señalar:

*“Lo acordado entre las partes debe interpretarse en el sentido que pretende el reclamante, y que se concede al mismo, durante el periodo de duración del contrato, el derecho exclusivo, esto es, sin la posibilidad de que intervenga nadie más, para negociar con cualquier Club de Fútbol. **Tal exclusividad no es solo a los efectos de que el jugador no pueda negociar con ningún otro agente**, ya que, como dice la estipulación, deberá permanecer con el nombrado hasta la finalización del contrato, **sino que lo es a los efectos de que el jugador no pueda negociar por sí mismo (esto incluye, por medio de otro agente o por medio de las personas mencionadas en el artículo 4 del Reglamento sobre los Agentes de Jugadores FIFA, aportado por el reclamante en el acto de audiencia previa, esto es padres, hermanos, o esposa del jugador o un abogado legalmente autorizado) a espaldas del agente con el que suscribe el contrato, con cualquier club de fútbol.**”*

Y también:

*“Es evidente que, de conformidad con lo dispuesto en el reglamento antes citado, de aplicación al presente caso como mantienen las partes, **el jugador puede negociar directamente con los clubes de fútbol***

(artículo 25.2) o puede hacerlo a través de un agente de jugadores licenciado o a través de las personas que antes indicamos, pero ello en modo alguno puede invocarse por el demandado y servirle de base al mismo para dejar sin efecto lo acordado en un contrato de naturaleza civil y vinculante para quienes lo suscriben”.

La conclusión que de esta resolución extraíamos, y que no admite réplica a la vista de los términos diáfanos en que está redactada, es que la exclusividad en los contratos de mediación agente-jugador posee un valor absoluto, de modo que solo a través del agente puede el jugador negociar con clubes y si lo hace por si solo o con el apoyo o asistencia de cualquier otra persona, deberá abonar de igual modo al agente su comisión, pese a su no intervención.

La cuestión ha vuelto a complicarse recientemente con la sentencia del caso Zubiaurre (264/2013, 6 de mayo de 2013, Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Cantabria)

El asunto enfrenta a un agente de futbolistas, Angel Caballero, y un jugador profesional, Ivan Zubiaurre, ligados por un contrato de mediación. Presentada demanda por el agente, reclamando su comisión del 10% prevista en el contrato, y reconvenición por el jugador, pidiendo la indemnización de los daños causados por la fallida operación de traspaso de la Real Sociedad al Athletic Club de Bilbao, la sentencia de primera instancia desestima la demanda y estima parcialmente la reconvenición, condenando al agente a abonar al jugador, en concepto de daños morales, 329.029,97.- €

La Audiencia Provincial de Santander, ante la que se presentan sendos recursos de apelación, no solo vuelve a dar la razón al jugador, sino que incrementa el importe de la indemnización que el agente debe abonarle.

La sucesión de hechos motivadora de tal indemnización es la que sigue:

En el año 2005 el agente negoció con el Athletic Club de Bilbao la incorporación del jugador a dicho club. En mayo de 2005 se firmó un borrador de contrato entre el jugador y el club, que no podía convertirse en contrato definitivo en tanto el jugador no obtuviese la libertad respecto de su club en aquel momento, la Real Sociedad, con el que estaba ligado hasta la temporada 2004/2005, existiendo una opción de prórroga por una temporada más que la Real podía ejercitar.

El 1 de julio de 2005 el jugador suscribió con el Athletic Club de Bilbao un contrato de trabajo y fue presentado ante los medios como flamante nuevo jugador. Sin embargo lo cierto es que el jugador seguía ligado a la Real Sociedad, pues este club había ejercitado el derecho de prórroga por burofax de

25 de mayo de 2005 y no había siquiera contestado a la propuesta del agente Sr. Caballero de recibir 500.000.- € por la rescisión del contrato con el jugador.

El jugador presentó demanda de despido contra la Real Sociedad, que fue desestimada por entenderse que se había tratado de una resolución unilateral del contrato por parte del Sr. Zubiaurre. Con base en esta sentencia declarando la resolución unilateral, la Real Sociedad interpuso demanda contra el jugador y el Athletic Club de Bilbao en reclamación de indemnización de daños y perjuicios, la cual fue estimada, habiendo resultado condenados a abonar, el jugador como responsable principal, y el club como subsidiario, la suma de cinco millones de euros.

Ante esta situación, los dos condenados tuvieron una primera reunión, a la que siguieron otras, donde se redactó un “acuerdo marco” que recogía las bases para el pago por mitad de la indemnización debida, a cambio de quedar reducida la ficha del Sr. Zubiaurre respecto de la que se había pactado en su contrato inicial. Efectivamente, llegado el momento, el jugador abonó la indemnización con sus intereses correspondientes, en parte con lo que le pagó el Athletic Club de Bilbao, y en parte con lo que obtuvo de un préstamo concedido a la sociedad Vaineiva Sport, constituida junto con su padre.

La sentencia de la Audiencia condena al agente a abonar al jugador no solo la suma que en concepto de indemnización tuvo que pagar este a la Real Sociedad (2.500.000.- €), por entender que existe clara relación de causalidad entre el incumplimiento del contrato por el agente y la condena al abono de la indemnización, sino también al resarcimiento de daños morales, por el importe ya señalado en la sentencia de primera instancia, por considerar evidente que el incumplimiento del agente generó consecuencias que no se agotan en la esfera patrimonial

Lo que no admite es la repercusión al agente de los intereses de mora, porque la responsabilidad de cumplimiento de la sentencia de condena a indemnizar es del jugador exclusivamente, ni el lucro cesante, porque no lo considera suficientemente probado.

En lo que respecta al agente, y al asunto que nos interesa, es decir, que valor tiene la exclusividad y si basta esta o no para generar derecho a cobrar la comisión, la situación plasmada en la sentencia es la que sigue:

- 1) La tarea que correspondía realizar al agente era obtener la contratación del jugador por el Athletic Club de Bilbao y previamente, como conditio sine qua non, la desvinculación de la Real Sociedad.

- 2) Respecto a la obligada desvinculación, es obvio que no la consiguió, y además la Audiencia considera que correspondía al agente probar que advirtió al jugador y al nuevo club de que el acuerdo de salida con la Real no era firme, y concluye que tal circunstancia no ha sido acreditada, por lo que es cierto, como afirma el jugador, que existe incumplimiento contractual del Sr. Caballero en este sentido.
- 3) Respecto a la segunda parte de su labor, el contrato con el Athletic Club de Bilbao, si bien es cierto, dice el tribunal, que el contrato definitivo venía precedido por el borrador de mayo de 2005, de cuya negociación se encargó el agente, los términos finalmente estipulados diferían mucho de los allí recogidos, como consecuencia de la indemnización a que se les había condenado; además, se declara probado que si bien sí estuvo presente el agente en la primera reunión posterior a la condena, aquella de donde salió el acuerdo marco, no intervino, ni de forma relevante ni no relevante en ella (según manifiestan los testigos), y no asistió a las siguientes reuniones. De ello resulta que el contrato definitivo, de 13 de noviembre de 2006, no se consiguió gracias a la mediación del agente.
- 4) Como resultado de lo anterior, entiende la sentencia que el agente no cumplió con las obligaciones que para él derivaban del contrato con el jugador, y que este incumplimiento determina que el Sr. Caballero no tiene derecho a la comisión contractualmente estipulada en los siguientes términos “10% del sueldo bruto anual que perciba el jugador gracias a la mediación del agente de jugadores”.

En concreto señala que:

“Que el contrato de mediación estuviera vigente no equivale a que fuera cumplido por el agente y que el contrato de trabajo se consiguiera merced a su mediación causando su derecho al cobro de la comisión pactada”

Con estas manifestaciones, la Audiencia Provincial da una vuelta de tuerca más a la difícil situación de los agentes, pues lo que está diciendo es que, aun cuando exista cláusula de exclusividad, no se genera el derecho a comisión de modo automático, sino que es preciso que la intervención del agente haya sido “efectiva” para la contratación por el club. Es decir, que ni siquiera basta con que el agente “intervenga” en las negociaciones o reuniones para tal contratación, lo que venían a señalar sentencias más antiguas, sino que se exige que su intervención sea efectiva o útil.

La duda que me asalta es la siguiente. ¿Qué se considera intervención útil? ¿Basta con que el agente intervenga en la conversación cualquiera que sea

el contenido de esta intervención? ¿O debe exigirsele algún comentario que después se plasme en el contrato?

Y más grave todavía: ¿Cómo se puede probar esta intervención útil, siendo como es un concepto vago y de perfiles difuminados? A mi modo de ver, nos encontramos ante un claro ejemplo de “probatio diabólica”

Una pequeña mención expresa a la exclusividad “salva” a la sentencia. Dice la Audiencia que:

“Y, como ya se expuso, no se reclama una indemnización por incumplimiento del pacto de exclusividad sino por haber cumplido el agente sus obligaciones”.

Lo que parece entenderse de esta mención es que si el agente en vez de haber ejercitado acción de cobro de las comisiones debidas por haber cumplido con sus obligaciones contractuales, hubiese exigido este mismo cobro basado en el incumplimiento por el jugador del pacto de exclusividad, su petición hubiese tenido, quizás, distinto final.

No obstante, esta distinción supone una escisión del concepto de exclusividad que más que aclarar la cuestión, lo que hace es complicarla, obligando a los agentes a protegerse, no solo a la firma del contrato, con la mención expresa de que la exclusividad impide al jugador, también, negociar por sí solo a espaldas de su representante, sino también en el momento de la reclamación judicial por impago, ejercitando conjuntamente la acción de reclamación de cantidad por ser la parte cumplidora, y la de incumplimiento de la exclusividad por parte del jugador. Por si las moscas.

Mayo de 2013

Ana Cortés Bendicho es Abogada – RUIZ-HUERTA & CRESPO SPORTS LAWYERS

© Ana Cortés Bendicho (Autora)

© Iusport (Editor). 2013

www.iusport.es