



Roj: **SJSO 16/2017 - ECLI:ES:JSO:2017:16**

Id Cendoj: **31201440032017100001**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Pamplona/Iruña**

Sección: **3**

Fecha: **20/03/2017**

Nº de Recurso: **62/2015**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **CARLOS GONZALEZ GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 3**

c/ San Roque, 4 - 1ª Planta Pamplona/Iruña

Teléfono: 848.42.40.94

Fax.: 848.42.42.88

SENT2

Sección: A Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

**Nº Procedimiento: 000062/2015**

NIG: 3120144420150000210

Materia: Reclamación de Cantidad Resolución: **Sentencia** 000074/2017

En la ciudad de Pamplona/Iruña, a 20 de marzo de 2017.

El/La Ilmo. Sr. Don CARLOS GONZALEZ GONZALEZ, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social Nº 3 de los de Navarra

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

#### **SENTENCIA**

Vistos los presentes autos número 000062/2015 sobre Reclamación de Cantidad iniciado en virtud de demanda interpuesta por CLUB ATLÉTICO OSASUNA contra Baldomero y REAL RACING CLUB DE SANTANDER S.A.D.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 19 enero 2015 la parte actora interpuso demanda ante el Juzgado Decano de Pamplona, turnada a éste el día 20 enero 2015 en los términos que figura en la misma, la cual fue admitida a trámite, señalándose el acto del juicio oral para el día 1 marzo 2016, al que previa citación en legal forma comparecieron por la parte demandante CLUB ATLÉTICO OSASUNA asistido por el Letrado D. MARIO RESINO SASTRE y por la parte demandada Baldomero asistido por el letrado Sr. HIGUERA SANCHO y REAL RACING CLUB DE SANTANDER S.A.D.

el/la Letrado Sr. RUIZ HOURCADETTE; quienes hicieron las alegaciones que estimaron pertinentes, proponiéndose la prueba que, una vez admitida por S.Sª, se practicó con arreglo a derecho y desarrollándose la sesión conforme refleja el Acta a tal efecto levantada por el/la Sr./Sra. Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado.



**SEGUNDO.-** En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales de procedimiento, salvo el plazo legal para dictar la Sentencia por la extensión y complejidad de los autos, de las pruebas practicadas y de las pretensiones deducidas por las partes.

## HECHOS PROBADOS

DETERMINACION DE LA VINCULACION CONTRACTUAL DE D. Baldomero Y EL REAL RACING CLUB DE SANTANDER, S.A.D.-

**PRIMERO** .-El demandado D. Baldomero , es un futbolista profesional nacido en Costa de Marfil el NUM000 de 1991 y con fecha 7 de julio de 2010 suscribió con el Real Racing Club de Santander, S.A.D. un contrato de trabajo de futbolista profesional al amparo del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, en virtud del cual se comprometió con dicho Club codemandado por cuatro temporadas deportivas, esto es, hasta el 30 de junio de 2014 (hecho no controvertido).

**SEGUNDO** .-El Real Racing Club de Santander, S.A.D., es un Club de fútbol profesional que pertenece a la Liga de Fútbol Profesional Española, y que desde la temporada 2014/2015 compite en la categoría de 2ª división "A", tras ascender a tal categoría desde la 2ª división "B" al finalizar la temporada 2013/2014 (hecho conforme).

**TERCERO** .- El futbolista demandado interpuso demanda el 24 de enero de 2014 de extinción de contrato al amparo del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores frente al Club demandado Racing de Santander, fundando la acción extintiva en reiterados impagos de las retribuciones pactadas, y llegando incluso el Sr. Baldomero a cesar en la prestación de servicios con el Real Racing de Santander.

A partir de esa misma fecha de 24 de enero de 2014, tras haber interpuesto la demanda señalada, el jugador comunicó al Club su voluntad de cesar en la prestación servicios y de desvincularse con dicha entidad, no acudiendo a los entrenamientos ni partidos desde dicha fecha (noticias de prensa aportadas a los autos y hecho no controvertido por las partes).

NEGOCIACIONES ENTRE D. Baldomero Y SU AGENCIA DE REPRESENTACION CON EL CLUB ATLETICO OSASUNA EN ORDEN A LA CONTRATACION DEL JUGADOR PROFESIONAL.-

**CUARTO** .-A la vista de la situación, que atravesaba el jugador y de la solicitud judicial de resolución contractual que formuló, el Club Atlético Osasuna se interesó por adquirir los derechos federativos y económicos del demandado D. Baldomero , interesándose por integrarle como jugador profesional de su primera plantilla.

**QUINTO** .-El 21 de enero de 2014 el Club Atlético Osasuna remitió un burofax trasladando al Real Racing Club de Santander una oferta de 100.000 € por la adquisición de los derechos federativos del demandado D. Baldomero , oferta que no fue respondida por el Racing de Santander.

**SEXTO** .-El 28 de enero de 2014 el Real Racing Club de Santander remite un fax al futbolista Sr. Baldomero , con copia también a la Agencia de Representación del jugador y al propio Club Atlético Osasuna (fax que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido).

En el mismo el Real Racing Club de Santander indica que se ha recibido en las oficinas la solicitud del jugador de resolución y que de la solicitud se deduce que comprende que la resolución del contrato no puede ser unilateral. Se añade que hasta que la autoridad competente decida sobre la resolución o no del contrato, deberá permanecer en la disciplina de equipo, acudiendo a los entrenamientos y encuentros que se disputen.

Y se añade en el último párrafo que ***"es público y notorio que los medios de comunicación se han hecho eco de su ausencia, dejándole en este sentido en evidencia, por lo que le insto a reincorporarse de inmediato al trabajo de equipo, advirtiéndole expresamente que en otro caso se incoará el correspondiente expediente sancionador y será responsable de los daños y perjuicios que su conducta cause al Club. En este sentido le recuerdo que la cláusula de rescisión asciende a 6.000.000 €"*** .

**SEPTIMO** .-El 28 de enero de 2014 la agencia que representa al futbolista demandado publicó un comunicado de prensa en que se recogía o manifestaba su voluntad de reincorporarse a la disciplina del Real Racing Club de Santander, y seguir prestando sus servicios hasta la expiración de su contrato de trabajo el 30 de junio de 2014. El 29 de enero de 2014 distintos medios de comunicación se hicieron eco de la reincorporación del futbolista a los entrenamientos del primer equipo del Real Racing Club de Santander.

Desde el 29 de enero de 2014 el futbolista D. Baldomero ha participado activamente con el Real Racing Club de Santander y concluyendo la temporada con el ascenso de dicho Club a la categoría de 2ª división "A", lo que tuvo lugar el 25 de mayo de 2014.



**OCTAVO** .-El Club Atlético Osasuna y el jugador demandado, siempre éste a través de su agencia de representación, mantuvieron negociaciones en orden a su contratación como jugador profesional, realizándose distintas ofertas y contraofertas. En ningún caso hubo contacto directo entre el Club Atlético Osasuna y el jugador demandado, sino que toda la negociación se llevó a cabo a través de la agencia de representación Promoesport (se aportan distintos correos electrónicos por el Club demandante que recoge dichas ofertas y contraofertas, y declaración testifical del representante de la agencia de representación D. Alexander ).

SOBRE LA SUSCRIPCION DE UN CONTRATO DE TRABAJO ENTRE Baldomero Y EL CLUB ATLETICO OSASUNA.-

**NOVENO** .-El **21 de enero de 2014** , a las 13:56 horas, D. Aurelio , director general de Promoesport, dirige un correo electrónico a D. Bruno , que es secretario técnico/director deportivo del Club Atlético Osasuna, haciendo constar el texto siguiente:

**Aquí lo tienes, en word para firmar por el Presi o directamente en el contrato firmado por el jugador, que también te paso".**

**DECIMO** .-Previamente, el **18 de enero de 2014** , sábado, a las 15:04, en el volcado impreso que se aporta y obra unido a los autos, aparece un correo electrónico como remitido desde la cuenta de correo electrónico " DIRECCION000 " a D. Alexander , representante de Promoesport, que carece de texto alguno, salvo la referencia a un adjunto con la expresión "**Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf**" (pdf que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido).

El **jugador D. Baldomero niega haber remitido** el documento en formato "pdf" y el correo electrónico, ni tampoco haber suscrito o estampado una firma escaneada en el mismo.

En el documento **no figura firma manuscrita del jugador** sino que, como admiten todas las partes litigantes, **únicamente aparece una firma escaneada** en la parte correspondiente a la identificación como uno de los contratantes del jugador D. Baldomero . Dicha firma escaneada también figura en las distintas hojas del documento en formato "pdf".

**UNDECIMO** .- **A las 19:41 horas del día 18 de enero de 2014** consta un correo electrónico remitido por D. Alexander , representante del demandado D. Baldomero , de la empresa Promoesport, a D. Aurelio , director general de dicha agencia.

Dicho correo no tiene ningún texto escrito, y sólo se hace referencia a un adjunto con la mención a "Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf; ATT00016.HTM".

La dirección de correo electrónico de Alexander que figura en los anteriores mensajes es el de " DIRECCION001 ".

**DUODECIMO** .-Obra unida a los autos y se da aquí por reproducida el acta de requerimiento y diligencia expedida el 18 de junio de 2015 por la Notaria Dña. M<sup>a</sup> del Sagrario Alvarez Jiménez, en la que constata que se accede a los ordenadores de D. Aurelio y de D. Alexander y a sus direcciones de correo electrónico, y se certifica que los correos electrónicos que aparecen en dichos ordenadores coinciden con los documentos impresos que se adjuntan al acta y que protocoliza con la misma (que son los correos electrónicos que se aportan por el Club Atlético Osasuna como documentos 5 a 17 de su ramo de prueba documental, que comprende a los que se ha hecho referencia con anterioridad).

También figuran en dicha acta notarial (documento nº 18 del ramo de prueba de la parte demandante) otros correos electrónicos, como los siguientes:

Folio 541 de los autos. Correo en el que se indica que se remite desde la cuenta de correo de Baldomero a la de Aurelio el 30 de noviembre de 2013, a las 9:57. Su texto es el siguiente:

**"CONTRATO OSASUNA.**

Una ayuda para el piso de 600€. En el Racing nunca he recibido la ayuda de mi piso.

La prima de jugar 25 partidos me parece mucho y muy difícil de cumplir. Me gustaría que fueran 18 así serían la mitad de los partidos de liga.

*Creo que son cosas no muy importantes y que se pueden conseguir para yo estar contento y firmar el contrato con Osasuna.*

Enviado desde mi iPhone".



En el ramo de prueba de la parte demandante aparece unido a continuación una **fotocopia de un contrato que figura fechado el 2 de diciembre de 2013** en Pamplona, con referencia como partes al Club Atlético Osasuna y D. Baldomero , y en el cual ya figura una firma escaneada atribuida a dicho jugador.

Folio 554 vuelto. Correo que aparece fechado el miércoles 27 de noviembre de 2013, a las 19:54 horas, y dirigido de Aurelio a la dirección de correo electrónico " DIRECCION000 " con copia a " Alexander ". En el apartado de asunto figura "Contrato con Osasuna". Y en el apartado datos adjuntos figura "Contrato Baldomero (Osasuna v2.doc)". Como texto del correo se indica lo siguiente:

*"Hola Baldomero ,*

te paso el contrato modificado, con los cambios que me ha dicho Leopoldo .

*recuerda que además de esto, tendrías un 10% de un futuro traspaso si Osasuna te traspasa a otro club.*

*un abrazo."*

Figura al folio 555 y siguientes una copia de ese contrato al que se refiere el correo en el que aparece como partes el Club Atlético Osasuna y D. Baldomero . En la parte final del documento no aparece firma alguna, tampoco la escaneada del jugador.

Folio 560 vuelto. Correo fechado el lunes, **2 de diciembre de 2013** , a las 20:08. Y que aparece dirigido de la dirección de correo electrónico de Aurelio para " Baldomero ". En el asunto se hace referencia a "Contrato Osasuna". Y en el apartado datos adjuntos se hace constar "Contrato Baldomero (Osasuna) v3.doc". Y en cuanto al texto se indica el siguiente:

*"Hola Baldomero ,*

te paso el contrato con las modificaciones que me ha dicho Leopoldo .

*Por favor, fírmalo en todas las hojas y me lo envías escaneado por email.*

un abrazo, Aurelio ".

Figura al folio 561 vuelto y siguientes la fotocopia correspondiente a tal contrato en el que son partes el Club Atlético Osasuna y D. Baldomero . En el mismo no figura ninguna firma, ni tampoco la escaneada del jugador Baldomero .

Folio 567 de los autos. Correo dirigido desde la cuenta de correo electrónico de Aurelio a Alexander y fechado el viernes, 17 de enero de 2014, a las 10:23. En el asunto se indica "contrato Baldomero " con fecha de 7 de enero de 2014. Y en el apartado de datos adjuntos se hace mención a "Contrato Baldomero (Osasuna) def.doc". Y en cuanto al texto del correo electrónico figura el siguiente:

*"contrato Baldomero con fecha 7 de enero del 2014. se lo pasas y que nos lo devuelva firmado?."*

Se adjunta al folio 567 vuelto una copia de un contrato fechado el 7 de enero de 2014 y en el que figuran como partes el Club Atlético Osasuna, a través de su presidente D. Eloy , y

D. Baldomero . Dicho documento tampoco figura firmado o suscrito por nadie ni tampoco aparece la firma escaneada del jugador.

En el documento, en su parte final, se hace referencia a que firman las partes, incluyendo por el Club Atlético Osasuna "Fdo. Eloy ". Por el jugador aparece la mención a Baldomero ; y aparece también la referencia al agente del jugador con la referencia "Fdo. Leopoldo ".

Folio 573 de los autos. Correo electrónico que aparece dirigido de la cuenta de correo electrónico de Aurelio a " Bruno ", fechado el martes 21 de enero de 2014, a las 13:66. En el apartado de asunto se hace constar " RE:". En el apartado de datos adjuntos se hace referencia a "Contrato Baldomero (Osasuna). Def.doc; Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf." Y como texto del correo figura lo siguiente:

*"aquí lo tienes, en word para firmar por el Presi o directamente en el contrato firmado por el jugador, que también te paso. saludos".*

Al pie de ese folio 573 se recoge un correo dirigido desde la cuenta de correo de Bruno , fechado el martes 21 de enero de 2014 a las 13:21 horas, y dirigido a Aurelio , figurando como texto el siguiente:

*"Manadame por favor en word el contrato de Baldomero con la fecha 2 o 3 de enero para que la firme presi y devuelva firmado, y viceversa por Baldomero ".*

Y al pie del mismo folio figura como correo el dirigido el 21 de enero de 2014 a las 13:10 por Aurelio con el texto siguiente:

"por favor, miraros si las pequeñas matizaciones/aclaraciones que he puesto en color rojo os parecen correctas. os recuerdo que, a efectos de presentar la oferta al Racing y que el jugador presente la demanda de extinción del contrato ante los juzgados de lo social, si no actuamos hoy, estamos prácticamente sin plazos para lograr los objetivos perseguidos antes del 31 de enero.

saludos".

Al folio 573 vuelto figura otro correo dirigido por Bruno , el martes 21 de enero de 2014, a las 12:03, a Aurelio , sin referencia a asunto, y cuyo texto es el siguiente:

"Hola Aurelio ,

Te mando el contrato que lo revises y me llames hoy si puedes para dar pasos..

Presidente entiende, por esto se han quitado las comisiones de agente de 5% para posteriori aumentar cantidades en el pagos anuales, fuera de lugar simplemente que estamos hablando de un contrato de CONTRAPRESTACION CON GRUPO INVERSOR (que a la vez es su agente), si ya club paga por 50% de la posesión del jugador no hay lugar de pagar el 5% como prestación a nombre de agente... aunque las cantidades lo aumentado en proporción de 5% NETO lo que percibe el jugador..

Ya me contarás. Un abrazo".

Al folio 574 vuelto figura fechado en Pamplona a 7 de enero de 2014 contrato de que constan como partes el Club Atlético Osasuna, a través de su presidente D. Eloy , y el jugador D. Baldomero . **En dicha copia ya figura como única firma la escaneada** del jugador o que se atribuye a él.

Folio 581 de los autos. Correo dirigido desde la cuenta de correo electrónico " DIRECCION000 ", el miércoles 20 de noviembre de 2013, a las 15:50, para " DIRECCION001 ". El texto de dicho correo es el siguiente:

"CONTRATO CON OSASUNA O OTROS EQUIPOS

contrato más alto de 180.000€ en las temporadas 14/15 y 15/16

prima de fichaje (soy jugador libre)

prima por jugar partidos

prima por marcar goles

dinero para el piso

dietas de avión

Romper el contrato si Osasuna quiere en Junio de 2016 por 30.000€ Netos.??? No lo entiendo.

CONTRATO CON PROMOESPORT

pago del 7,50% de las temporadas 14/15 y 15/16.

temporadas 16/17 y 17/18 ya no tengo contrato con Leopoldo . Mi contrato acaba el 7 de junio de 2015.

pago de 7,50% de cantidades variables (primas)?? No estoy de acuerdo".

Se hace constar que está enviado "desde mi iPad".

Folio 581 vuelto de los autos. Correo dirigido por Aurelio para " Leopoldo "; " Alexander ". En el texto se indica que " Baldomero pide esto". Y como correo reenviado, lo que figura como envío de " DIRECCION000 ", el sábado 30 de noviembre de 2013, a las 9:57, para " DIRECCION002 ", se recoge como texto el siguiente:

"CONTRATO OSASUNA

Una ayuda para piso de 600€. En el Rancig nunca he recibido la ayuda de mi piso.

La prima de jugar 25 partidos me parece mucho y muy difícil de cumplir. Me gustaría que fueran 18 así serían la mitad de los partidos de liga.

Creo que son cosas no importantes y que se pueden conseguir para yo estar contento y firmar el contrato con Osasuna".

Folio 582 de los autos. Correo que aparece dirigido desde la dirección de correo " DIRECCION000 ", el domingo 22 de diciembre de 2013, a las 14:19, para la dirección " DIRECCION001 ". En asunto no figura nada, y en el apartado de datos adjuntos se refiere a "C ontrato Osasuna- Baldomero .pdf". Aparece un dibujo de un archivo de pdf con esa referencia a "Contrato Osasuna- Baldomero .pdf (5...".





Y al folio 582 vuelto aparece fechado el 2 de diciembre de 2013 un contrato entre el Club Atlético Osasuna y Baldomero , y en el que ya figura escaneada la firma del jugador Baldomero , y sin figurar ninguna otra firma de las que se mencionan al pie del documento.

Folio 588 de los autos. Sigue formando parte de la certificación notarial y en el mismo se hace referencia a un correo que aparece dirigido desde la cuenta " DIRECCION000 ", el sábado 18 de enero de 2014, a las 15:04, y para " DIRECCION001 ", en el apartado asunto no figura nada y como datos adjuntos la referencia a "Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf" . Aparece a continuación un dibujo de un pdf con esa referencia debajo del dibujo a "Contrato Baldomero Osasuna 7 enero..." . Y al vuelto del folio 588 figura un contrato de 7 de enero de 2014 entre Club Atlético Osasuna, a través del presidente D. Eloy , y D. Baldomero , y en el que también consta escaneada la firma atribuida al jugador y no figura ninguna otra firma al pie del documento de los que figuran como teóricos firmantes.

**DECIMOTERCERO** .-Obra unida a los autos y se da aquí por reproducida acta notarial de fecha 26 de febrero de 2016 expedida por la Notaria Doña M<sup>a</sup> del Sagrario Alvarez Jimenez y referida a protocolización ante notario de mensajes que figuran en el teléfono del representante de Promoesport

D. Alexander a través de whatsapp, en el periodo comprendido entre el 2 de mayo de 2014 y el 7 de febrero de 2015.

El acta es de manifestaciones y requerimiento para protocolización de mensajes de texto y en la misma se indica que comparece D. Alexander , quien manifiesta que utiliza para su trabajo profesional la línea telefonía móvil número NUM001 , lo que acredita mediante exhibición de la última factura. Que el pago de las facturas emitidas las realiza Promoesport Asociados 2011, SL. Que solicita se recoja los mensajes de texto recibidos en la aplicación whatsapp de su teléfono móvil, los cuales se exhibe al notario y la Notaría reproduce a continuación, previa advertencia que se le hace al compareciente de la falsedad o manipulación del teléfono si lo exhibido contradice a la verdad.

En el acta se hace constar los mensajes de textos enviados y recibidos que figuran en la aplicación whatsapp del móvil del compareciente con el número NUM001 , procedente del número de teléfono NUM002 , "perteneciente a D. Baldomero según manifiesta el requiriente" y también se recoge en el acta notarial mensajes de texto enviados y recibidos que figuran en la aplicación whatsapp del móvil del compareciente con el número NUM001 , procedente de un número de teléfono NUM003 , "perteneciente a D. Everardo , amigo Baldomero , según manifiesta el requiriente".

#### **D. CONTENIDO DEL CONTRATO QUE HACE VALER LA PARTE DEMANDANTE COMO FUNDAMENTO DE SU PRETENSION INDEMNIZATORIA. -**

**DECIMOCUARTO** .-El contrato fechado en Pamplona el 7 de enero de 2014, en el que figura como firma escaneada la que se atribuye al jugador

Baldomero , y en el que fundamenta el Club Atlético Osasuna la pretensión deducida en la demanda (que obra unida a los autos y que se da aquí por reproducida), viene denominado en el documento como "**CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS**".

En la parte inicial del documento se indica que el jugador ha negociado y llegado a un acuerdo respecto a las condiciones para la prestación de sus servicios profesionales durante las temporadas futbolísticas españolas 2013/2014 (a partir de enero/2014), 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017 y 2017/2018, todas ellas inclusive. Y que si no fuese posible la incorporación del jugador al Club Osasuna durante el transcurso de la temporada 2013/2014, las partes pactan la incorporación del jugador para la temporada 2014/2015, es decir, a partir del 1 de julio de 2014, fecha en la que el contrato que el jugador tiene suscrito con el Real Racing Club de Santander, SAD, ya habrá finalizado.

Como **cláusula o pacto primero** , con referencia al objeto, y condición suspensiva y entrada en vigor, se establece lo siguiente:

*"El objeto del presente contrato es la integración del JUGADOR en la plantilla de jugadores de fútbol del CLUB, participando en actividades deportivas y sociales, bajo la dirección y organización del mismo, y aportando sus conocimientos, colaboración y capacitación como jugador de fútbol.*

*La eficacia del presente contrato queda sometida a la condición suspensiva de que (i) el CLUB llegue a un acuerdo con el Real Racing Club de Santander, SAD antes del 31 de enero de 2014 para el traspaso definitivo de los derechos federativos del JUGADOR a favor del CLUB, todo ello en las condiciones que el CLUB considere oportunas, o bien, (ii), el JUGADOR, por cualquier causa rescinda de forma anticipada su vinculación laboral con el Real Racing Club de Santander, SAD antes de la mencionada fecha del 31 de enero de 2014.*



(...) En caso de que el CLUB no alcanzara un acuerdo con el Real Racing Club de Santander, SAD según lo establecido en los párrafos anteriores, o en cualquier caso si el JUGADOR no quedara desvinculado profesionalmente del Real Racing Club de Santander, SAD antes del 31 de enero del 2014, las partes acuerdan que el presente contrato entrará en vigor de manera automática el 1 de julio de 2014 sin necesidad de otras comunicaciones".

En la **estipulación segunda** se indica "la relación contractual que establece entre el JUGADOR y el CLUB se registrará, en primer lugar, por las estipulaciones del presente contrato, y en su defecto, por el Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, la normativa de la RFEF, convenio colectivo aplicable y demás legislación general de aplicación".

En la **cláusula referida a duración** se indica que se contrata con carácter temporal los servicios profesionales del jugador para su primer equipo, una vez cumplida la condición suspensiva, o en cualquier caso, a partir del 1 de julio de 2014 hasta el 30 de junio de 2018.

La **cláusula cuarta se refiere a la retribución a percibir por el jugador**. Se indica que en concepto de retribución fija, ficha, cesión de derechos de imagen, dietas, compensación por viajes particulares, uso de vehículos y por cualquier otro concepto, el jugador percibirá las siguientes cantidades:

Temporada 2013/2014: 90.000 brutos (condicionado al cumplimiento de la antes mencionada condición suspensiva).

- Temporada 2014/2015: 213.000 € brutos.

- Temporada 2015/2016: 213.000 € brutos.

- Temporada 2016/2017: 350.000 € brutos.

- Temporada 2017/2018: 350.000 euros brutos.

Tras indicar la forma en que las anteriores cantidades serán abonadas, se indica que adicionalmente el jugador percibirá una prima única de fichaje por el importe de 60.000 € brutos, que serán abonadas por el Club en el momento en el que el jugador cumpla la condición de haber disfrutado 20 partidos oficiales con el primer equipo del Club, un mínimo de 45 minutos en cada uno de ellos. Y que cada temporada de vigencia del contrato el jugador tendrá derecho a premios de carácter individual consistentes en 50.000 € brutos si el jugador consigue marcar 10 goles en partidos oficiales en una misma temporada, cantidad que será abonada, de conseguirse, el 30 de junio de cada temporada, y un premio de 50.000 € brutos adicionales a los anteriores si el jugador consigue marcar 15 goles en partidos oficiales en una misma temporada. También se prevé que si el Club estuviese en 2ª división "A" en alguna de las temporadas de vigencia del contrato la retribución establecida se reducirá en un 30% durante las temporadas en que el Club se mantenga en 2ª división "A", percibiendo por tanto el jugador en ese caso un 70% de las cantidades establecidas en 1ª división, y volviendo a recuperar el importe originalmente pactado en caso de ascenso a 1ª división.

En la estipulación sexta y séptima se regulan los derechos de imagen y el derecho de expresión.

La **cláusula o estipulación octava** lleva por rúbrica "**RESCISION DEL CONTRATO**". Su contenido es el siguiente:

**"8.1.** La rescisión del presente contrato se producirá, en principio, por expiración del tiempo convenido. También podrá extinguirse, antes de la expiración del tiempo convenido, por cualquiera de las causas previstas en la legislación aplicable en cada momento y las previstas en este contrato,

Las consecuencias de la extinción del contrato serán, por razón de su causa y decisión, las siguientes:

Por expiración del tiempo convenido: el JUGADOR podrá decidir libremente sus opciones profesionales, contratando sus servicios para cualquier club, federación o entidad deportiva y el CLUB no tendrá ninguna otra obligación más que liquidar las condiciones retributivas del contrato hasta el día de su extinción, sin abono de ningún tipo de indemnización de una parte a la otra.

Por decisión del JUGADOR para poder prestar sus servicios a otro club, federación o entidad deportiva, antes de la finalización del presente contrato: las normas federativas internacionales, así como los usos y costumbres comunitarios y internacionales, impiden que durante la vigencia del contrato un jugador pueda rescindir anticipadamente su contrato para prestar sus servicios a otro club, federación o entidad deportiva en los términos temporales contenidos en sus normas reguladoras como el Reglamento FIFA sobre el estatuto y la transferencia de jugadores. No obstante, nuestra normativa estatal (R.D. 1006/85) faculta a las partes para acordar la indemnización que, en caso de abonarse, permita al JUGADOR suscribir un nuevo contrato con otro club. La normativa FIFA asume el cumplimiento de las normas nacionales al tratarse de legislación pública que no puede ceder ante normas de derecho privado. En consecuencia, el JUGADOR podrá rescindir su



contrato de trabajo sin sujeción a periodos de estabilidad o vinculación ("periodo obligatorio" o "periodo libre" en terminología FIFA), siempre que indemnice el CLUB en la cuantía y términos que después se acuerdan.

*Esta cláusula indemnizatoria es de aplicación en cualquier supuesto de extinción anticipada (excepto por desistimiento empresarial) antes de la finalización natural del contrato, incluido el despido disciplinario procedente, causa deportiva, cambio de residencia familiar, etc., siempre que la contratación por parte de otro club se materialice antes de que hubiese llegado a su vencimiento la duración final, de haber subsistido el contrato.*

*De común acuerdo, las partes establecen que, por esta causa de rescisión, la indemnización que el JUGADOR, así como quién pudiera resultar responsable subsidiario de acuerdo con el R.D. 1006/85, u obligado solidario, según la normativa FIFA o de otra manera obligado, según la otra normativa de aplicación, tendrá que abonar al CLUB, sea cual sea la fecha concreta de la extinción, asciende a **DOCE MILLONES DE € (12.000.000.-€)**, pagados al contado y en la fecha de rescisión. Esta cuantía se actualizará con los incrementos del Índice de Precios al Consumo (I.P.C.), para el conjunto del Estado, y referido al periodo comprendido entre el primer día del mes de inicio de este contrato y el último día del mes penúltimo anterior al de la rescisión. El JUGADOR no podrá rescindir el presente contrato, ni el CLUB autorizará la transferencia de su ficha federativa, ni podrá el JUGADOR ser contratado por ningún club o entidad deportiva, si previamente no se ha materializado, íntegramente, el pago indemnizatorio aquí convenido. Será nula -y el contrato subsistirá- cualquier disminución o incremento de la cuantía pactada, o la dilación, aplazamiento o fraccionamiento de su pago efectivo, salvo por mutuo acuerdo expresamente consentido. El incumplimiento del inicio del presente contrato, por parte del JUGADOR, sobre la base de su negativa a vincularse efectivamente o por haber suscrito contrato con otro club, genera el mismo derecho indemnizatorio.*

La cantidad indemnizatoria prevista en el párrafo anterior, será igualmente la que habrá de abonar el JUGADOR si rescindiera unilateralmente su contrato, de acuerdo con lo establecido en el artículo 17 del Reglamento FIFA sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores, lo que se estipula expresamente en este contrato, a los efectos de la indemnización que los órganos de FIFA y/o del TAS-CAS hayan de decidir y que ambas partes pactan de total mutuo acuerdo, conociendo y siendo conscientes, especialmente el JUGADOR, de la elevada cuantía acordada entre las mismas, pero que acepta por la apuesta económica y deportiva y el esfuerzo que, con el este contrato, realiza el CLUB.

Por despido injustificado del JUGADOR: el despido injustificado del JUGADOR, por decisión del CLUB, conlleva su completa e inmediata libertad de contratación, sin ningún derecho para el CLUB, excepto los de formación que pudiera corresponder a cargo del nuevo club.

*Ambas partes, de mutuo acuerdo, establecen que el CLUB podrá extinguir unilateralmente el presente contrato, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 del Real Decreto 1006/1985 de 26 de junio de 1985, que regula la relación especial de deportistas profesionales, siempre y cuando se realice entre el día 1 de junio de 2016 y el día 30 de junio de 2016, fijando las partes de mutuo acuerdo, como indemnización a favor del JUGADOR por todos los conceptos establecidos en derecho y en especial todos los conceptos recogidos en el artículo 15 del texto legal antes citado, la suma bruta de **TREINTA MIL € (30.000.-€) netos**, la cual deberá abonarse al JUGADOR en el plazo de los 10 días siguientes a la notificación de extinción realizada por el CLUB.*

Por decisión del JUGADOR de abandonar su condición de deportista profesional: si el JUGADOR decide abandonar su condición de deportista profesional durante la vigencia del contrato, deberá pre-avisarlo con una antelación mínima de dos meses antes de la finalización de la temporada en curso. En este supuesto, no deberá satisfacer la indemnización antes mencionada, pero deberá compensar al CLUB con el reintegro de la inversión no amortizada por el CLUB (parte proporcional del importe de traspaso, honorarios del agente-representante, prima de fichaje y otros abonos, excepto los retributivos previstos en el Pacto Cuarto de este contrato). No obstante, si el JUGADOR, posteriormente, decidiera retornar a la abandonada condición de deportista profesional, dentro del periodo en el cual hubiera subsistido vigente el presente contrato y, en todo caso, dentro de los tres años siguientes a la extinción de su contrato con el CLUB, ambas partes acuerdan reconocer, en este supuesto, el irrenunciable derecho del CLUB a recuperar la plenitud absoluta de sus derechos sobre el JUGADOR, reiniciando la vigencia del presente contrato, por el tiempo que hubiera quedado cuando se rescindió, previa devolución al JUGADOR de la compensación abonada por éste. La no aceptación del retorno por parte del JUGADOR genera el derecho al pago indemnizatorio establecido en el punto 8.2.2, descontando la compensación abonada por éste.

Por incumplimiento del JUGADOR del presente contrato: el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones previstas en el presente contrato y en especial de cualquiera de las obligaciones establecidas en el Pacto Quinto del mismo, dará derecho al CLUB a rescindir de forma anticipada el presente contrato, sin derecho a indemnización para el JUGADOR y sin perjuicio de las acciones legales que el CLUB pudiera emprender contra





el JUGADOR por los daños y perjuicios ocasionados por dicho incumplimiento, así como, en su caso, de la reclamación de la indemnización prevista en el anterior apartado 8.2.2.

Otros incumplimientos del Contrato: cumplida la condición suspensiva establecida en el Pacto Primero del presente Contrato, en el caso de incumplimiento del presente Contrato por parte del JUGADOR, como consecuencia del cual el JUGADOR no comenzara a prestar sus servicios profesionales para el CLUB en la fecha y en las condiciones convenidas, se pacta que el CLUB, sin perjuicio de cualquier otro remedio legal, podrá optar por la resolución de este Contrato, sin que el JUGADOR tenga derecho a indemnización alguna.

*En este último supuesto, el CLUB podrá exigir al JUGADOR a indemnización prevista en el anterior apartado 8.2.2., pena que sustituirá a cualquier indemnización de daños y perjuicios, que no necesitará probarse.*

*Cumplida la mencionada condición suspensiva, en el caso de incumplimiento del presente Contrato por parte del CLUB, como consecuencia del cual el JUGADOR no comenzara a prestar sus servicios profesionales para el CLUB en la fecha y en las condiciones convenidas, se pacta que el CLUB abonará una pena al JUGADOR que ascenderá a la suma de UN MILLON DE € (1.000.000.00 €), pena que sustituirá a cualquier indemnización de daños y perjuicios, que no necesitará probarse.*

*Las partes, conscientes de la importancia de la presente cláusula, consienten expresamente la inclusión de la misma en el presente contrato.*

*Lo aquí pactado se entiende sin perjuicio del convenido recogido en el Pacto Octavo que se aplica a los supuestos de extinción unilateral del presente Contrato una vez comenzada la prestación de los servicios."*

**DECIMOQUINTO** .-En relación al anterior "contrato", que obra unido a los folios 178 a 188 de los autos, figura escaneada la firma que la parte demandante imputa o atribuye a la firma que corresponde al jugador demandado D. Baldomero , reconociendo en todo caso que no es firma original ni manuscrita sino exclusivamente escaneada.

Este documento o "contrato" **es el único en el que aparece a la vez** la firma escaneada que la parte demandante atribuye al jugador y la firma del Club Osasuna.

**Y a pie del documento** también figura que firma por el Club Atlético Osasuna Eloy , apareciendo la expresión "P. O.". En el acto del juicio **D. Eloy indicó que esa firma que obra al folio 188 de los autos no le pertenece y que él no firmó el documento que se le exhibía** , a que se refieren los folios citados. Ni tampoco es su firma la del documento enviado por Osasuna a la LFP para la inscripción del jugador -lo que finalmente no consiguió el Club-, que obra a los folios 202 a 212 de los autos (consta también aportado a los autos el expediente tramitado ante la LFP, que se da aquí por reproducido).

En el acto del juicio manifestó el Sr. Eloy que tampoco había dado orden al gerente del Club Atlético Osasuna, al Sr. Indalecio , para que firmase ninguno de esos documentos actuando en su representación, y que de hecho no mantuvo nunca conversación referida al señor Baldomero con el gerente del Club. Sí reconoció en el acto del juicio que **el gerente Sr. Indalecio tenía poderes del Club para firmar contratos, aunque en concreto el Sr. Eloy como presidente del Club Atlético Osasuna no le autorizó para firmar en su nombre o a su orden** . También manifestó que estaba conforme con contratar al Baldomero **y que de hecho llegó a firmar un documento o contrato, pero que no es el que se le exhibe** -con referencia a los que consta en los folios 178 a 188 de los autos, que la parte demandante es el que invoca a efectos de la pretensión indemnizatoria ejercitada en la demanda y que envió a la LFP-.

**El Sr. Eloy sí llegó a firmar un contrato que el jugador lo debía devolver una vez firmado por él** , y recuerda que D. Bruno , -secretario técnico/director deportivo del Club Atlético Osasuna- a los días le comentó que ya lo había firmado el jugador, y en concreto que los representantes del jugador lo habían devuelto ya con la firma del jugador, aunque el Sr. Eloy no lo vio. **Ese documento o contrato que firmó el Sr. Eloy y que le comentaron que también había sido devuelto firmado por el jugador no aparece aportado a los autos, ni tampoco lo mencionó Osasuna en su demanda, ni en el acto del juicio.**

**DECIMOSEXTO** .-A la Liga de Fútbol Profesional se remitió un ejemplar de ese documento en el que figuran como partes contratantes el Club Atlético Osasuna y Baldomero , que obra a los folios 202 a 212 de los autos y que se dan aquí por reproducidos.

**En ese ejemplar ya no figura** -en relación a los extremos que sí constan en el documento obrante a los folios 178 a 188, que sirve de fundamento a la pretensión ejercitada den la demanda- las menciones, al pie del documento, a "el agente del jugador" , y el apartado referido a "Fdo. Leopoldo " .

**DECIMOSEPTIMO.**- Sin analizar los ordenadores y la cuenta correo desde la que se pudiera haber enviado el documento que se identifica como contrato con firma escaneada del jugador obrante a los folios 178 a



188 de los autos, no se puede asegurar la certeza y autenticidad de los correos electrónicos ni su contenido, siendo posible la manipulación. A estos efectos es insuficiente examinar pericialmente las cuentas de correo de destino y los ordenadores o periféricos en los que se hubiera recibido el correo electrónico.

**DECIMOCTAVO.-** Son manipulables y falsificables todos los correos electrónicos que son presentados únicamente en soporte papel.

Los únicos correos electrónicos que no son manipulables y falsificables serán aquellos que vengan respaldados por el mecanismo de firma electrónica o por una prueba pericial informática que garantice su veracidad.

El 19 de octubre de 2015 por el Magistrado del Juzgado de Instrucción Nº 2 de Pamplona se analizó el buzón del correo electrónico de D. Baldomero - DIRECCION000 - y no apareció ningún correo con documento adjunto que contuviera lo que la parte demandante considera contrato suscrito por el jugador y en el que funda sus pretensiones.

Tampoco ha podido determinarse la autenticidad del origen y la integridad del contenido del correo que se dice por la demandante envió el Sr. Baldomero a su agente D. Alexander , adjuntando el contrato con la firma escaneada del jugador, según lo que afirma el Club Atlético Osasuna, y todo ello con referencia al correo que se recibió en la cuenta de correo de DIRECCION001 el 18 de enero de 2014.

VINCULACION PROFESIONAL DEL CLUB ATLÉTICO OSASUNA CON PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 SL.-

**DECIMONOVENO.-** Ha quedado acreditado que Promoesport Asociados 2011 SL **suscribió con el Club Atlético Osasuna un contrato de encargo de prestación de servicios** fechado el 3 de enero de 2014, que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido.

En el contrato se indica que Promoesport Asociados 2011 SL se dedica a la gestión, asesoramiento e intermediación para sociedades deportivas y clubs en las contrataciones y traspasos de jugadores profesionales de fútbol, y que el club tiene interés en contratar los servicios profesionales del jugador D. Baldomero , de nacionalidad marfileña, nacido el NUM000 de 1991, que actualmente milita en el Real Racing Club de Santander SAD, y que finaliza contrato el 30 de julio de 2014. Que la empresa como agente ofrece sus servicios al club y que estos son aceptados por el Club Atlético Osasuna, dirigidos a la contratación del jugador, suscribiendo el contrato de prestación de servicios profesionales conforme a las cláusulas siguientes.

La cláusula primera establece que se contrata los servicios del agente **para que realice las gestiones necesarias ante el jugador y el Real Racing Club de Santander con el objeto de lograr su incorporación a Osasuna como jugador profesional , y que también se contrata los servicios del agente para, en caso de que no se suscriba un acuerdo con el Real Racing Club de Santander para el traspaso de los derechos federativos del jugador, realice las gestiones necesarias ante el jugador con el objeto de su incorporación al Club Atlético Osasuna una vez finalice, cualquiera que sea la causa y el momento, el contrato que el jugador tiene suscrito con el Real Racing Club de Santander.**

Tras hacer referencia al carácter personal de los servicios contratados y la exclusividad, la cláusula cuarta regula los " **parámetros para la contratación del jugador**" . El contenido de esa cláusula es el siguiente:

*"El contrato que se celebre entre el JUGADOR y el CLUB con la intermediación del AGENTE, deberá formalizarse con anterioridad al día treinta y uno (31) de enero de 2014, y se extenderá, al menos, a (4) temporadas futbolísticas completas más lo que resta de la temporada 2013/2014, para el caso en que el JUGADOR se incorpore en la temporada 2013/2014, bien por haber alcanzado el CLUB un acuerdo con el Real Racing Club de Santander, SAD o bien por haber finalizado de forma anticipada y por cualquier circunstancia la relación laboral entre el JUGADOR y el Real Racing Club de Santander, SAD, o bien, al menos, a temporadas futbolísticas completas, para el caso en que el JUGADOR se incorpore en la temporada 2014/2015 por haber finalizado el 30 de junio de 2014 el contrato que el JUGADOR tiene suscrito con el Real Racing Club de Santander, SAD.*

*El importe total medio de las contraprestaciones fijas a percibir por el JUGADOR en concepto de sueldo, prima de contrato, prima de fichaje (en su caso) y cesión de derechos de Imagen para toda la duración del contrato, sin perjuicio de los premios, primas y cualquier otra retribución variable por objetivos que adicionalmente el Club pueda pactar con el Jugador, no excederá de TRESCIENTOS CINCUENTA MIL € (350.000,00.-€) BRUTOS de media por cada una de las temporadas futbolísticas de duración del contrato.*

*El CLUB deberá tener la posibilidad de rescindir de forma anticipada el contrato con el JUGADOR al finalizar la temporada 2015/2016, es decir, el 30 de junio de 2016, pagando al JUGADOR una cantidad máxima de TREINTA MIL € (30.000.-€) NETOS".*

La cláusula quinta, con referencia a " **honorarios y forma de pago**" :



"El CLUB, en el único y exclusivo caso de que se suscribe un acuerdo con el JUGADOR en donde se cumplan las condiciones expresadas en la cláusula anterior, y siempre y cuando el JUGADOR pueda ser inscrito a favor del CLUB en los pertinentes organismos deportivos, abonará al AGENTE, por la prestación de servicios realizada para la contratación del JUGADOR, las cantidades que se detallan a continuación:

La cantidad máxima de **TRESCIENTOS TREINTA MIL €** (330.000.-€), más el IVA que legalmente corresponda, en los siguientes plazos:

Ochenta y dos mil quinientos € (82.500.-€), más el IVA que legalmente corresponda, el 31 de julio de 2014.

Ochenta y dos mil quinientos € (82.500.-€), más el IVA que legalmente corresponda, el 31 de julio de 2015.

Ochenta y dos mil quinientos € (82.500.-€), más el IVA que legalmente corresponda, el 31 de julio de 2016,

Ochenta y dos mil quinientos € (82.500.-€), más el IVA que legalmente corresponda, el 31 de julio de 2017.

En el supuesto de que el contrato con el JUGADOR fuese rescindido al finalizar la segunda temporada completa de vigencia, es decir, el 30 de junio de 2016, el AGENTE no tendría derecho a cobrar los pagos establecidos en las letras c. y d. anteriores, siendo en este caso la cantidad total a pagar al AGENTE exclusivamente de **CIENTO SESENTA Y CINCO MIL €** (165.000.-€), más el IVA correspondiente".

Los **derechos económicos del agente** se regulan en la **cláusula sexta** :

**"1) El AGENTE tendrá derecho a percibir el 50% de la cláusula indemnizatoria de rescisión que se establece en el contrato de JUGADOR.**

El AGENTE podrá presentar al CLUB una oferta por importe no inferior al 50% de la cláusula indemnizatoria prevista en el contrato del JUGADOR, que el CLUB aceptará de forma irrevocable, percibiendo el AGENTE su correspondiente 50%.

El CLUB se reserva el derecho de aceptar ofertas inferiores al 50% de la cláusula indemnizatoria establecida en el contrato del JUGADOR y en dicho supuesto el AGENTE se compromete y obliga a *aceptar dicha propuesta, percibiendo el AGENTE su correspondiente 50%, o a ejercer el derecho de tanteo y retracto reintegrando al club el 50% de la oferta y adquiriendo así el 100% de los derechos económicos de una futura venta del JUGADOR*".

Por lo que se refiere a la determinación del cálculo a favor del agente la cláusula séptima tiene este contenido:

*"Para el cálculo del importe del 50% a favor del AGENTE mencionado en el Pacto anterior, al precio de la oferta recibida o al importe de la cláusula indemnizatoria de rescisión se le deducirá previamente el importe, que en concepto de precio de adquisición de los derechos federativos y económicos del JUGADOR, haya sido efectivamente pagado por el CLUB hasta la fecha en que se produzca la mencionada transferencia o rescisión de contrato del JUGADOR. Asimismo, también se deducirá de dicho precio las siguientes cantidades:*

*el cero por ciento (0%) del salario percibido, por el JUGADOR, si la mencionada transferencia o la rescisión de producen antes del 1 de septiembre de 2015.*

*el veinticinco por ciento (25%) del salario percibido por el JUGADOR, si la transferencia o la rescisión se producen antes del 1 de septiembre de 2016.*

*el cincuenta por ciento (50%) del salario percibido por el JUGADOR, si la transferencia o la rescisión se producen antes del 30 de junio de 2018.*

*En el caso de incumplimiento por parte del CLUB del contrato profesional suscrito con el JUGADOR, como consecuencia del cual el JUGADOR no pudiera comenzar a prestar sus servicios profesionales para el CLUB en la fecha y en las condiciones convenidas, se pacta que el CLUB igualmente deberá abonar al AGENTE la totalidad de las cantidades establecidas en el Pacto Quinto.*

*Los pagos a que se refieren los apartados anteriores se realizarán, en caso de que se devenguen, mediante transferencia a la cuenta bancaria que indique el AGENTE".*

RELACION Y VINCULACIÓN ENTRE D. Baldomero Y PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 SL.-

**VIGESIMO.-** Se ha admitido que Promoesport Asociados 2011 SL actuaba como agente - **sin poderes de representación** - del jugador Baldomero .

En concreto, **con fecha 7 de julio de 2013 Baldomero y Promoesport suscribieron contrato de representación** , que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido.

En el mismo se indica que el contrato es válido por dos años y entra en vigor el 7 de junio de 2013 y vencerá el 7 de junio de 2015. Y en cuanto a la remuneración, que el cliente remunerará al agente de jugadores por el trabajo que ya haya realizado una comisión que ascenderá a un máximo del 10% del salario bruto anual



debido al jugador como resultado de los contratos de trabajo negociados y/o renegociados por el agente de jugadores, y que se pagará en un único pago al comienzo del contrato de trabajo.

Aunque **el documento aportado a los autos no parece que sea el original**, se observa que la parte correspondiente a la firma de Baldomero **existe semejanza con la que figura como firma escaneada** en los documentos a que se ha hecho referencia en otros hechos probados.

**VIGESIMO PRIMERO.-** Obra unido a los autos y se da aquí por reproducido el contrato de portabilidad del teléfono móvil de fecha 14 de mayo de 2012 contratado por el Grupo Promoesport a favor de Baldomero, simultáneamente a la apertura de la cuenta de correo electrónico DIRECCION000.

PROCEDIMIENTO PENAL TRAMITADO POR FALSEDAD DOCUMENTAL.-

**VIGESIMO SEGUNDO .-** Por el Juzgado de Instrucción Nº 2 de Pamplona se tramitó las **Diligencias Previas nº 580/2015** en virtud de denuncia presentada por Baldomero por un **presunto delito de falsedad de uso** del art. 396 del Código Penal.

Practicadas diligencias se dictó **Auto** por dicho juzgado el **19 de enero de 2016**, que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido, y en el que se acuerda **el sobreseimiento libre y archivo de la causa**, imponiendo las costas del procedimiento a la acusación particular por temeridad.

Interpuesto recurso de apelación frente al anterior Auto, **ha sido desestimado por el Auto, firme, de fecha 17 de junio de 2016** dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra (que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido).

SITUACION DEPORTIVA DE D. Baldomero .-

**VIGESIMO TERCERO.-** Baldomero y el Real Racing Club de Santander SAD suscribieron contrato de trabajo de futbolista profesional el 7 de julio de 2010, que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido, y en el cual pactan una vinculación contractual por cuatro temporadas, esto es, hasta el 30 de junio de 2014.

Con posterioridad suscriben el 21 de julio de 2014 otro contrato de trabajo de jugador profesional, que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido, y en el cual pactan la vinculación contractual por cuatro temporadas, esto es, hasta el 30 de junio de 2018, haciendo constar como cláusula de rescisión el contrato del jugador la de 10.000.000 €.

**VIGESIMO CUARTO.-** Obran unidos a los autos y se dan aquí por reproducidos los informes de resonancia magnética de la rodilla derecha correspondiente a Baldomero y fechadas el 8 de abril y el 28 de noviembre de 2014, respectivamente.

El actor, tras una lesión, fue dado de alta hospitalaria el 24 de febrero de 2015.

**VIGESIMO QUINTO.-** Obra unido a los autos y se da aquí por reproducido el contrato de traspaso fechado en Santander el 24 de agosto de 2016 por el que Baldomero es traspasado al Club Deportivo Leganés.

En dicho contrato figura que se transfiere por el Real Racing Club de Santander el 100% de los derechos federativos y económicos del jugador Baldomero al Club Deportivo Leganés y que en concepto de contraprestación se fija que el Club Deportivo Leganés abonará al Racing la cantidad de 1.000.000 €, más el IVA correspondiente.

También se pacta que en caso de un traspaso de los derechos federativos y económicos del jugador por parte del Club Deportivo Leganés a un tercer club, el Racing de Santander será beneficiario de un derecho económico vinculado al traspaso, que se calculará aplicando el 15%, más el IVA correspondiente, sobre la plusvalía neta que obtenga el Club Deportivo Leganés, esto es, la diferencia respecto de todos los pagos que hubiera realizado el Club Leganés al Racing (fijos y variables) vinculados al contrato y las cantidades que efectivamente perciba el Club Deportivo Leganés del tercer club.

OTROS HECHOS RELACIONADOS CON EL CONFLICTO SURGIDO ENTRE LAS PARTES LITIGANTES.-

**VIGESIMO SEXTO.-** Obra unido a los autos y se da aquí por reproducido el expediente tramitado en la Liga de Fútbol Profesional en virtud de la denuncia que interpuso el Club Atlético Osasuna el 23 de julio de 2014, para su traslado al comité de licencias, y en el que imputaba el incumplimiento contractual por parte de Baldomero y solicitaba que se declarase la procedencia de tramitar la inscripción y licencia federativa del futbolista en favor del Club Atlético Osasuna.

Por resolución dictada por el director legal de la Liga Nacional de Fútbol Profesional de fecha 31 de julio de 2014, en dicho expediente, se desestimó la pretensión en orden a la inscripción y tramitación de la licencia federativa a favor del Club Atlético Osasuna. Interpuesto recurso por el Club Atlético Osasuna el 4 de agosto





de 2014 ante el comité de licencias de la Liga Nacional de Fútbol Profesional, se dictó resolución por el comité de licencias con fecha 12 de agosto de 2014, desestimando dicho recurso.

**VIGESIMO SEPTIMO.-** Por providencia de fecha 10 de julio de 2014 del comité de control económico de la Liga Nacional de Fútbol Profesional se acuerda prohibir la inscripción temporal de jugadores que no hubieran sido registrados en dicha fecha al Club Atlético Osasuna en virtud de las deudas económicas contraídas frente a terceros (providencia que obra unida a los autos y que se da aquí por reproducida).

Obran unidos a los autos y se dan aquí por reproducidos correos electrónicos intercambiados entre D. Cipriano , gerente del Club Atlético Osasuna, y D. Eulalio , miembro del comité de control económico de la Liga Nacional de Fútbol Profesional, en el mes de julio de 2014, y en los que se viene a confirmar al Club Atlético Osasuna que la duración de la prohibición para inscribir jugadores es para la temporada completa 2014/2015, y que únicamente podrían utilizarse en las competiciones jugadores que hubieran sido registrados con anterioridad a la imposición de la sanción.

**VIGESIMO OCTAVO.-** Obra unida a los autos y se da por reproducida una relación de la plantilla del Club Atlético Osasuna en la temporada 2014/2015 (folios 1094 y 1095). En dicha relación de jugadores para dicha temporada figuran como jugadores extranjeros extracomunitarios Maximo (ciudadano de Irán), Rogelio (ciudadano de Irán) y Teofilo (de nacionalidad chilena).

**VIGESIMO NOVENO.-** Obra unida a los autos y se da aquí por reproducida la circular número 7 de la Real Federación Española de Fútbol de fecha 28 de julio de 2014, por la que se publica la normativa reguladora de la Organización y Desarrollo de los Campeonatos Nacionales de Liga y Copa correspondientes a la temporada 2014/2015.

En la disposición general tercera se indica que en la Segunda División solo podían inscribirse hasta dos jugadores extranjeros no comunitarios.

Osasuna en esa temporada se encontraba en Segunda División A.

**TRIGESIMO.-** Obra unido a los autos y se da aquí por reproducido el Convenio Colectivo para la Actividad de Fútbol Profesional suscrito entre la Liga Nacional de Fútbol Profesional y la Asociación de Futbolistas Españoles el 31 de julio de 2008, y publicado en el BOE el 4 de noviembre de 2008.

**TRIGESIMO PRIMERO.-** Obran unidas a los autos y se dan aquí por reproducidas distintas noticias de medios de comunicación referidas a la situación de D. Baldomero , recogándose titulares como los siguientes:

" Baldomero rompe su contrato con el Racing y podría convertirse en jugador de Osasuna.

Baldomero sigue los pasos de Sotres y rompe su vinculación con el Racing por los impagos.

Baldomero seguirá en el Racing hasta acabar su contrato, el 30 de junio.

Baldomero da una nueva e importante alegría al Racing.

Baldomero da marcha atrás y se queda.

Baldomero asegura que cumplirá su contrato con el Racing.

Baldomero se queda en el Racing hasta verano por solidaridad.

Baldomero será jugador de Osasuna esta semana.

Baldomero rompe con el Racing y viajará a Pamplona.

*El delantero estrella del Racing de Santander rompe su contrato para fichar con Osasuna.*

Baldomero acude a los tribunales para dejar el Racing y jugar en Osasuna.

Baldomero solicita la rescisión para fichar por Osasuna.

Baldomero , a un paso de fichar por Osasuna.

*El africano abandona el club que milita actualmente en segunda división para volver a la élite.*

Baldomero quiere irse a Osasuna.

Baldomero aprieta para fichar por Osasuna.

Baldomero , el máximo goleador del Racing, quiere irse al Osasuna.

Baldomero rompe su contrato con el Racing y podría convertirse en jugador del Osasuna.

*Media liga quiere al delantero revelación del Racing de Santander.*





El Real Valladolid se interesa por Baldomero .

*Sitúan a Baldomero , el verdugo de copa, en la órbita sevillista.*

*El nuevo Baldomero en la recámara.*

*Media primera quiere a Baldomero , el crack del milagroso Racing.*

Varios equipos ingleses quieren a Baldomero .

El Eibar está interesado en Baldomero y Armando .

El Celta intentará la contratación del delantero Baldomero .

El Valladolid vuelve a preguntar por Baldomero .

*El Oviedo y Eibar insisten en Baldomero que interesa al Pucela.*

El Oviedo cierra ya su ataque con la cesión de Baldomero .

*Horas contadas para Baldomero en el Real Racing Club.*

*Oficial, Baldomero nuevo jugador del Real Oviedo.*

#### **J. CONCILIACION PREVIA.-**

**TRIGESIMO SEGUNDO.-** Se celebró el preceptivo acto de conciliación el

16 de diciembre de 2014, instado el 27 de noviembre de 2014, concluyendo sin avenencia respecto de Baldomero , y concluyendo como intentado sin efecto respecto del Real Racing Club de Santander SAD.

La demanda iniciadora del presente juicio se presentó el 19 de enero de 2015 ante el Juzgado Decano de Pamplona, y se repartió al día siguiente en este Juzgado de lo Social N° 3 de Navarra.

El procedimiento ha estado suspendido durante la tramitación del procedimiento penal, y posteriormente se han realizado diligencias finales, quedando los autos conclusos para su resolución el 2 de febrero de 2017.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

##### **PRIMERO.- PRETENSIONES FORMULADAS Y ALEGACIONES DE LAS PARTES.-**

La acción ejercitada en la demanda y las alegaciones iniciales.-

En la demanda iniciadora del presente juicio el Club Atlético Osasuna **reclama una indemnización de daños y perjuicios de 12.000.00 € por incumplimiento contractual que imputa al jugador demandado don Baldomero** y, de forma subsidiaria, al Real Racing Club de Santander, S.A.D., y todo ello **porque afirma** que Baldomero y el Club Atlético Osasuna **suscribieron un contrato fechado el 7 de enero de 2014** , cuando el jugador de fútbol profesional aun mantenía una relación laboral que le vinculaba al Real Racing Club de Santander, **contrato que finalmente fue incumplido por el jugador.**

Se indica en la demanda que en el pacto octavo del contrato -que admite **no consta firmado de forma manuscrita por el jugador, sino que figura una firma escaneada** -, se regulan con detalle los diferentes supuestos de rescisión del contrato y, en concreto, en el apartado 8.2.2 **la rescisión por decisión del jugador** para poder prestar sus servicios a otro club, federación o entidad deportiva, en cuyo caso **se pacta que tendrá que abonar al Club Atlético Osasuna, sea cual sea la fecha concreta de extinción, 12.000.000 €.** También se prevé que **el incumplimiento del inicio del contrato por parte del jugador** , sobre la base de su negativa a vincularse efectivamente o por haber suscrito contrato con otro club, **genera el mismo derecho indemnizatorio** .

La parte actora **hace valer también el contenido de la cláusula** que regula otros incumplimientos del contrato, y señala que cumplida la condición suspensiva establecida en el pacto primero del contrato, **en el caso de incumplimiento del contrato por parte del jugador como consecuencia del cual no comenzara a prestar servicios profesionales para el Club Atlético Osasuna** , en la fecha y en las condiciones convenidas, se pacta que el Club, sin perjuicio de cualquier otro remedio legal, podrá optar por la resolución del contrato, sin que el jugador tenga derecho a indemnización alguna, y que en este último supuesto **el club podrá exigir al jugador la indemnización** prevista en el apartado 8.2.2, " **pena que sustituirá a cualquier indemnización de daños y perjuicios, que no necesitará probarse** " .

En la demanda se indica que ese contrato **es un contrato de trabajo especial de deportista profesional** , suscrito al amparo del RD 1006/1985, dado que su objeto es la práctica del deporte por el futbolista profesional,



efectuada de forma personal, voluntaria, retribuida, por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva. Que las partes pactaron el 7 de enero de 2014, no que se iniciara en esa fecha la prestación de servicios ya que eso era imposible al estar el futbolista vinculado laboralmente al Racing de Santander, sino en otra fecha posterior, condicionada al cumplimiento de la condición suspensiva -desvinculación del futbolista con el club Sandander-, en cuyo caso el contrato surtiría efectos desde la fecha en que tal condición se produjera (antes del 31 de enero de 2014), o bien, caso de no producirse el cumplimiento de esa condición, y en todo caso, el 1 de julio de 2014, fecha en la que la vinculación contractual del futbolista con el Racing de Santander habría finalizado por expiración del tiempo convenido (30 de junio de 2014).

Se razona en la demanda que a pesar de que el contrato de trabajo establece con claridad que había entrado en vigor y surtir plenos efectos, bien en el momento de cumplirse la condición suspensiva -antes del 31 de enero de 2014- o, en todo caso, el 1 de julio de 2014 -de no haberse logrado la transferencia de derechos federativos con anterioridad a dicha fecha-, la realidad es que **el jugador o futbolista incumplió manifiestamente el contrato de trabajo suscrito** y, en vulneración de sus obligaciones contractualmente asumidas, suscribió el 21 de julio de 2014 un nuevo contrato de trabajo con el Real Racing Club de Santander. De esta manera, aunque el futbolista demandado y el Club Atlético Osasuna habían convenido libremente una relación laboral de, al menos, cuatro temporadas deportivas (2014/2015, 2015/2016, 2016/2017 y 2017/2018), es decir, hasta el 30 de junio de 2018, **el jugador decidió unilateralmente y de forma injustificada desatender sus obligaciones contractuales asumidas en el contrato de trabajo de 7 de enero de 2014** . Por ello **debe asumir las consecuencias indemnizatorias pactadas para resarcir los daños y perjuicios ocasionados con su incumplimiento contractual**.

También se menciona en la demanda que hay una actuación dolosa por parte del jugador por incumplir el contrato teniendo en cuenta que cuando lo suscribió el Real Racing Club de Santander afrontaba una delicadísima situación económica y competía en 2ª División "B", mientras que el Osasuna lo hacía en 1ª División. Sin embargo, en la fecha en que el contrato de trabajo debía iniciarse -el 1 de julio de 2014- el Real Racing Club de Santander pertenecía a la 2ª División "A" tras consumarse su ascenso de categoría, mientras que Osasuna lo hacía en 2ª División "A", por haber descendido de categoría, lo que hizo cambiar los intereses del jugador, a pesar de los vínculos contractuales existentes.

Señala que como consecuencia del incumplimiento **el jugador deberá indemnizar el importe pactado de 12.000.000 €**, conforme a las previsiones de los arts. 1101 y 1106 del Código Civil , y el **art.16 del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio , por el que se regula la relación laboral de los deportistas profesionales** . Además se indica que en el propio contrato de trabajo incumplido se reguló con concreción los diferentes supuestos de rescisión del contrato en el pacto octavo, contemplando dos supuestos, uno el de extinción del contrato por decisión del jugador para prestar servicios en otro club, y, el segundo, el incumplimiento del contrato por parte del jugador como consecuencia del cual no se comenzara a prestar servicios para el club en la fecha y condiciones convenidas, equiparándose ambos supuestos a efectos indemnizatorios.

La parte demandante, si bien razona que debe estarse al importe indemnizatorio pactado en el contrato de 12.000.000 €, expone **otras circunstancias que** concurren en la extinción del contrato que, manifestadas en forma de daños y perjuicios, **deberían también ser consideradas por el juzgador** a los efectos de fijar la cuantía indemnizatoria derivada del incumplimiento contractual. Y entre estas circunstancias **relaciona las siguientes**:

Mala fe del demandado y carácter doloso del incumplimiento.

Edad y proyección profesional del deportista, teniendo en cuenta que tenía 22 años en la fecha en que suscribió el contrato y una notoria proyección profesional, como se prueba con las numerosas ofertas de clubs de 1ª y 2ª División que recibió durante la temporada 2013/2014.

La duración del contrato de trabajo incumplido, teniendo en cuenta que debería durar al menos hasta el 30 de junio de 2018.

La retribución salarial pactada, ya que Osasuna se obligó a abonar al futbolista retribuciones salariales fijas como contraprestación por sus servicios como futbolista profesional, por importes de 213.000 € cada uno de las dos primeras temporadas, y de 350.000 € en cada una de las dos temporadas siguientes, **alcanzando el total de las retribuciones fijas 1.000.000 €**.

Obligación económica del Club Osasuna en supuestos de incumplimiento contractual que le fuese imputable, ya que se pactó para tal caso abonar como garantía penal al jugador la suma de 1.000.000 € en la cláusula 8.2.6 del contrato de trabajo. Considera que con esa cláusula de rescisión el futbolista tenía garantizadas la mayor parte de sus retribuciones salariales convenidas, aun en el supuesto de que el contrato fuera incumplido voluntaria e injustificadamente por parte del Club Atlético Osasuna.



Lucro cesante por la pérdida de expectativa económica derivada de la eventual transferencia del futbolista, teniendo en cuenta que al contratar al jugador también se adquirió una expectativa de obtener un beneficio económico derivado de una hipotética transferencia del futbolista a un tercer club o entidad deportiva y que, atendiendo a su edad, proyección profesional y rendimiento en la temporada 2013/2014 -en la que anotó dieciocho goles-, no sólo puede calificarse de razonable, sino incluso de esperada.

Imposible sustitución del futbolista por la incoación de un procedimiento sancionador por la Liga de Fútbol Profesional al Club Atlético Osasuna, en virtud de providencia dictada por el Comité de Control Económico de dicha Liga en fecha 10 de junio de 2014, y en el que se impone al Club Atlético Osasuna la prohibición de inscripción temporal de jugador procedente de cualquier club distinto de la incumplidora y de jugadores provenientes de equipos inferiores o clubs filiales o dependientes hasta el día 31 de julio de 2014, motivando que durante la práctica totalidad del mercado de fichajes el Club Atlético Osasuna no pudiera siquiera sustituir a Baldomero , y significando que el contrato del futbolista demandado se registró en la Liga de Fútbol Profesional con anterioridad a la imposición de dicha sanción, y en concreto el 31 de enero de 2014, por lo que de haberse cumplido el contrato la medida sancionadora no hubiese afectado a la inscripción del futbolista como jugador del Osasuna.

Por último, en la demanda se indica que **se solicita la declaración de responsabilidad subsidiaria del Real Racing Club de Santander al amparo del art. 16.1 del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio** , que establece que *"la extinción del contrato por voluntad del deportista profesional, sin causa imputable al club, dará a éste 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 juzgador 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, éstos serán responsables subsidiarios del pago de las obligaciones pecuniarias señaladas"*.

**Se afirma** por el Club Osasuna que el Real Racing Club de Santander **era consciente y conocedor de la existencia del contrato de trabajo suscrito entre Baldomero y el Club Atlético Osasuna , y que indujo voluntaria y dolosamente a la ruptura del contrato** , de lo que se deduce la indiscutible responsabilidad subsidiaria de dicho club.

Las alegaciones posteriores del Club Atlético Osasuna.-

Con posterioridad a la demanda, en el propio acto del juicio y en las conclusiones escritas, la parte actora insiste en la existencia del vínculo contractual incumplido por el jugador que debe dar lugar a la reclamación indemnizatoria formulada en la demanda.

Menciona que las negociaciones habidas entre Baldomero y el Club Atlético Osasuna **concluyeron con la firma del contrato de trabajo fechado el 7 de enero de 2014** , y que fue remitido por el jugador desde su cuenta de correo electrónico " DIRECCION000 " , **acompañando el contrato en un documento en formato "pdf"** en el que **insertó su firma escaneada** y que su agente hizo llegar por correo electrónico a Osasuna. Llama la atención sobre el hecho de que el futbolista intentó resolver su vinculación contractual con el Racing de Santander en el mes de enero de 2014 a consecuencia de la reiterada situación de impagos que tuvo que soportar por la delicada situación económica que atravesaba el Racing de Santander, y que por ello el futbolista profesional optó por intentar resolver el contrato que hasta el 30 de junio de 2014 le vinculaba con el Santander y, a su vez, vincularse contractualmente con el Club Atlético Osasuna, con el que mantuvo las correspondientes negociaciones. Indica que se evidencian estas circunstancias por la aportación de correos electrónicos remitidos por el demandado Baldomero a sus representantes y en los que exige nuevas condiciones para fichar por Osasuna o por cualquier otro club; por los correos electrónicos cruzados entre los representantes del jugador demandado y el Club Atlético Osasuna, intercambiándose diferentes versiones del contrato de trabajo y, finalmente, **con el correo electrónico que en fecha 18 de enero de 2014 remite Baldomero a su agente Alexander** , representante de la empresa Promoesport, y del propio Baldomero en el momento de producirse los hechos, **y en el que el jugador Sr. Baldomero adjuntaba el contrato de trabajo con su firma escaneada** como documento adjunto al correo electrónico. Manifestó así con prueba inequívoca y concluyente su consentimiento y su voluntad de quedar vinculado con el Club Atlético Osasuna.

Relata la parte actora que se aporta la secuencia de correos electrónicos -en realidad el volcado en soporte papel habría que decir- que los intervinientes en la negociación se intercambiaron durante el mes de enero de 2014, y que culminaron con la suscripción de un contrato de trabajo que lleva la fecha de 7 de enero de 2014, que el jugador remitió escaneado desde su correo electrónico el 18 de enero de 2014, y que fue depositado por el Club Atlético Osasuna ante la Liga de Fútbol Profesional el 31 de enero de 2014. Llama también la atención la parte actora sobre las distintas noticias de prensa y de los medios de comunicación que se hicieron eco en el mes de enero y febrero de 2014 de la suscripción del contrato de trabajo entre Baldomero y Osasuna, sin



que el jugador desmintiese dichas noticias de prensa. Y afirma que la razón de incumplir el contrato fue que en el mes de mayo de 2014 el Club Atlético Osasuna descendió de 1ª a 2ª División A, mientras que el Racing de Santander ascendió de 2ª División B a 2ª División A, por lo que en ese momento ya no tuvo interés el jugador de cumplir su contrato con Osasuna.

Para la parte demandante **la cuestión litigiosa esencial consiste en determinar si el jugador remitió el correo electrónico fechado el 7 de enero de 2014 como muestra de su voluntad de quedar contratado por el Club Atlético Osasuna . Y entiende que esta circunstancia ha quedado acreditada** con los hechos anteriores a la remisión del correo y por la propia remisión del correo electrónico adjuntando un documento con la firma escaneada del jugador y dirigido al representante del jugador quien, a su vez, lo hizo llegar a los representantes del Club Atlético Osasuna. **La constancia de esa firma escaneada en el documento considera la parte demandante puede ser interpretada como inequívoca declaración de voluntad y manifestación del consentimiento del jugador al vínculo contractual con Osasuna .** Se ratifica también porque con anterioridad, desde el 20 de noviembre de 2013, el futbolista ya había remitido otros correos electrónicos desde su cuenta personal " DIRECCION000 " a D. Alexander , representante de la empresa Promoesport y del propio futbolista, y en el cual venía a exigir una serie de condiciones para suscribir el contrato de trabajo con Osasuna o con cualquiera otra entidad deportiva. Destaca que el 30 de noviembre de 2013 también el jugador remite otro correo a D. Aurelio , de la empresa Promoesport, solicitando como condiciones para firmar el contrato de trabajo con Osasuna o con cualquier otro club que se incluya una ayuda de vivienda por un importe de 600 €. Y ratifica también la existencia del consentimiento del jugador en que él mismo, sus representantes de la agencia Promoesport y los dirigentes de Osasuna, intercambiaron distintos correos electrónicos en manifestación de una auténtica negociación, que incluyen diferentes versiones del contrato de trabajo y que, finalmente, derivó en la suscripción del contrato de trabajo por parte del jugador el 18 de enero de 2014, que aparece fechado el 7 de enero de 2014.

Añade la parte demandante que la secuencia de correos electrónicos dirigidos e intercambiados entre todas las partes, y que se han adjuntado con las correspondientes actas de protocolización notarial, evidencian que **hubo una auténtica negociación que concluyó con la suscripción del contrato de trabajo por el jugador, aunque fuese con una firma escaneada**, y la posterior remisión del documento en formato "pdf" como archivo adjunto a un correo electrónico por parte del futbolista, que posteriormente fue suscrito por los dirigentes de Osasuna, y depositado en la Liga de Fútbol Profesional el 31 de enero de 2014.

Para el Club Atlético Osasuna, y **una vez que considera que ha quedado acreditado que el jugador remitió el contrato de trabajo consu firma escaneada** desde su cuenta de correo electrónico, **el medio técnico utilizado sirve para manifestar la voluntad contractual y el consentimiento al contrato** , siendo válido a los efectos de llevar a cabo un acto de contratación y concluir un negocio jurídico vinculante, y todo ello conforme a lo dispuesto en los arts. 1258 y 1262 del Código Civil , y el art.23.1 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico . Dicha normativa no exige que se firme un contrato previo y por escrito y acepta la validez del medio electrónico para producir efectos jurídicos en los contratos celebrados por vía electrónica.

El Club Atlético Osasuna insiste en que ha quedado acreditado que **el jugador manifestó su voluntad de vincularse contractualmente con Osasuna** , que **medió su consentimiento desde el mismo momento en que remitió el correo electrónico adjuntando el contrato de trabajo con su firma escaneada y, en definitiva, que el contrato se perfeccionó y es plenamente válido y eficaz. Por lo que su incumplimiento debe determinar la responsabilidad indemnizatoria reclamada.**

Por lo demás, **en las conclusiones** vuelve a reiterar que las consecuencias del incumplimiento contractual no pueden ser otras que el **abono de la cláusula de rescisión pactada** en virtud de la autonomía de voluntad de las partes **y la condena del jugador a pagar 12.000.000 €** al haber incurrido en un doloso y manifiesto incumplimiento contractual. Invoca la doctrina de los tribunales que concluyen que tanto en el caso de que el jugador extinga voluntariamente la relación laboral durante la vigencia del contrato de trabajo para fichar por otro club, **como en el supuesto en que el jugador incumpla el contrato desde el primer día**, no llegando siquiera a incorporarse a la disciplina del club, **resulta de aplicación el art.16.1 del Real Decreto 1006/1985** , de 26 de junio , que establece como **primer criterio indemnizatorio** el abono de la **cuantía pactada** en el contrato. Afirma que con mayor razón será aplicable este criterio cuando en el contrato de trabajo de fecha 7 de enero de 2014 se equiparó el incumplimiento del contrato al inicio de su entrada en vigor con la extinción del contrato de trabajo transcurrido parte de su duración para vincularse el jugador con otro club o entidad deportiva, y estableciéndose para ambos supuestos la obligación de indemnizar al Club Atlético Osasuna con 12.000.000 € a cargo del futbolista.

**De forma subsidiaria** , para el caso de que se entre a analizar si la cláusula penal debe abonarse de forma íntegra, reitera la parte demandante que **la cuantía indemnizatoria es la ajustada al perjuicio causado**





atendiendo a circunstancias de orden deportivo, motivos de ruptura y los propios perjuicios que el incumplimiento contractual del jugador ocasionan al Club Atlético Osasuna. Especialmente deberá valorarse la mala fe del jugador y el carácter doloso del incumplimiento; su edad y proyección profesional; la duración del contrato de trabajo incumplido, teniendo en cuenta que el incumplimiento es mayor si se produce al comienzo de la vigencia del propio contrato; la elevada retribución salarial pactada; el propio pacto contenido en el contrato para el caso de que hubiese sido el club el que hubiera incumplido el contrato; el lucro cesante derivado de la pérdida de expectativa económica por una eventual transferencia del futbolista, cuyo valor de mercado actual se afirma ronda los 10.000.000 €, tal y como cabe deducir de la cláusula séptima del contrato de trabajo suscrito entre el Sr. Baldomero y el Racing de Santander el 21 de junio de 2014, o la imposible sustitución del futbolista por la incoación de procedimiento sancionador por parte de la Liga de Fútbol Profesional contra el Club Atlético Osasuna.

La parte demandante también dedica sus alegaciones a lo que considera temerarias actuaciones penales iniciadas a instancia del jugador, y que han dado lugar a un **Auto, firme, de sobreseimiento libre por el delito de uso de documento falso**, todo ello con referencia al contrato de trabajo cuya firma escaneada del demandante se hizo constar en el documento fechado el 7 de enero de 2014. Se menciona el Auto de sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones dictado por el Magistrado del Juzgado de Instrucción N°2 de Pamplona el 19 de enero de 2016. Llama la atención sobre lo que considera conclusiones alcanzadas por el juzgador penal, con referencia a que se entiende por el Juzgado de Instrucción N° 2 de Pamplona que la **actuación del jugador debe reputarse como temeraria** pues no cabría calificar de otra manera la actuación de quien, reclamado en la vía de jurisdiccional social por un presunto incumplimiento contractual, reacciona frente a tal reclamación interponiendo una querrela, imputando la comisión de un delito del que no tiene, no ya pruebas, sino el más mínimo indicio de su realidad, y por ello se le imponen las costas por su temeridad y mala fe. Y porque la propia resolución penal viene a indicar que la interposición de la querrela **estuvo presidida por la intención de contrarrestar a cualquier precio la demanda que había interpuesto contra el jugador el Club Atlético Osasuna**.

Alegaciones de los demandados Baldomero y el REAL RACING CLUB DE SANTANDER S.A.D.-

El jugador Baldomero compareció al acto del juicio y se opuso a la acción ejercitada. Alega que para la validez del contrato de trabajo de deportista profesional es requisito **ad solemnitatem** la celebración formal por escrito, en el que conste la firma original de los contratantes, y que se realice además en seis partes o duplicados con las firmas originales, citando al efecto el art. 3 del Real Decreto 1006/1985 y el Convenio colectivo de la AFE. Se afirma también que Promoesport estuvo negociando con Osasuna desde antes del 31 de diciembre de 2013 y eso está prohibido por FIFA. Que al jugador lo captó Promoesport en África y lo trajo con 17 o 18 años a España, y debe tenerse en cuenta que nunca antes había salido de su pueblo en África y no conocía el idioma español ni de los medios tecnológicos cuando vino a España en el año 2010. Afirma que no tomó ninguna decisión en ese periodo el jugador, quien se encontraba en una situación de "semiesclavitud" respecto de la agencia, limitándose a realizar los actos que indicaba Promoesport. Llega a calificar de sangrante el **contrato celebrado entre Osasuna y Promoesport**, que establece casi retribuciones más altas para la Agencia que para el jugador, y **se reserva un 50% de las cantidades que se pudieran percibir por los traspasos del jugador**. Por eso invoca el **interés evidente de la Agencia en que se obtenga sentencia estimatoria** ya que si gana Osasuna el pleito percibiría el 50% de la cantidad reclamada, es decir, 6.000.000 €. Insiste que por eso el representante del jugador tiene interés directo y lo que diga o afirme no puede tener eficacia probatoria ni vincula al jugador. Mantiene el letrado del demandado que el jugador no firmó ningún contrato con el Club Atlético Osasuna, ni escrito ni verbal, y que lo que se llama contrato es un mero documento en formato "pdf" con una firma **"escaneada"**, que **ni siquiera la ha puesto el jugador** y que es **totalmente ineficaz** como documento con efectos jurídicos, teniendo en cuenta que es **fácilmente manipulable**. Además el jugador **afirma que nunca firmó ningún documento ni siquiera con esa firma escaneada**.

En el trámite de contestación a la demanda destaca el jugador demandado que el 21 de julio de 2014 sí que firmó un nuevo contrato con el Santander, percibiendo incluso cantidades inferiores a las que habría de percibir en Osasuna -en relación al documento que aporta Osasuna como contrato, si es que fuese válido-, por lo que no tendría sentido que el jugador profesional quisiera incumplir el contrato con Osasuna si fuese cierto que lo firmó, con el que hubiese percibido cantidades retributivas superiores. Llama la atención sobre el hecho de que cuando se presentó en la Liga de Fútbol Profesional los contratos originales y firmados con el Santander, es cuando Osasuna pide que se deniegue la ficha del jugador en la LFP, y es a su vez cuando el Santander se entera de que Osasuna afirma tener ya un contrato con el jugador.

El jugador demandado reconoce que el fax del 28 de enero de 2014 que menciona la parte actora es cierto, pero que obvia la parte demandante que **el 21 de enero de 2014 Osasuna remitió al Santander un burofax en el que hace una oferta por el jugador y dice que está condicionada a la propia aceptación del jugador**, por lo que **se deduce claramente que a esa fecha no hay contrato a pesar de que el Club Atlético Osasuna**





**afirma que se había suscrito o remitido el 18 de enero de 2014 un documento que incorpora el contrato de 7 de enero de 2014 que quiere hacer valer en este procedimiento .**

Respecto de los **correos electrónicos** que invoca Osasuna, considera el demandado que únicamente acredita la existencia de **previas negociaciones , lo que no se niega** , con Osasuna y con otros Clubs deportivos por parte del representante del jugador. Sin embargo, **de ese hecho no cabe concluir que se hubiera vinculado el jugador finalmente con Osasuna y hubiera prestado su consentimiento al contrato** . En todo caso, **alega que los correos electrónicos no son eficaces jurídicamente** porque son **manipulables** de forma íntegra.

También llama la atención sobre el hecho de que **el contrato de teléfono del jugador fue gestionado y se dio de alta desde la agencia de representación, y no por el propio jugador**, deslizando que los servicios comprendían el alta en una dirección de correo electrónico, con la correspondiente contraseña. Lo que reiteró en trámite de conclusiones al valorar la prueba testifical de don Alexander , quien manifestó que fue Promosport el que dio de alta el teléfono al jugador, y que podía ser que desde la oficina se le diese también de alta en el correo electrónico - conociendo así la contraseña cabe deducir-, y que no sabía si alguien de la empresa entró en el correo del jugador. Consideran la defensa del jugador que estas manifestaciones evidencian la posibilidad cierta de que desde la empresa de representación, **"al conocer la contraseña del correo electrónico que ellos mismos habían dado de alta al Sr. Baldomero , se hubieran enviado los correos electrónicos con los contratos, con las firmas escaneadas, simulando que los mismos hubieran sido suscritos y enviados por el futbolista"**. En todo caso, **dado que la contraseña del programa de correo electrónico la conocía o podía conocer la propia Agencia** de representación del jugador, que la gestionó con la empresa de telefonía **y tiene interés en hacer valer la veracidad de esos correos electrónicos , deberá tenerse en cuenta su interés en el resultado del pleito a los efectos de negar la realidad de los hechos afirmados** por la parte demandante con apoyo en lo que afirma la agencia.

Otro aspecto que alega el demandado es la diligencia practicada en la vía penal previa, en la que **se examinó por el juez de instrucción la cuenta de correo electrónico del jugador , y pudo comprobar -y constancia dejó en las diligencias penales- que ni en el buzón de correos enviados ni en el de eliminados o "papelera " había ningún documento o correo en las fechas a las que se refiere Osasuna.**

Se hace referencia por la representación del jugador a **otros indicios que pondrían de manifiesto que no suscribió contrato alguno con el Osasuna, ni siquiera mediante una firma escaneada . Relata** , en este sentido, que **el 21 de enero de 2014 el Club Atlético Osasuna remitió un burofax** en el que traslada al Real Racing Club de Santander una oferta de 100.000 € por la adquisición de los derechos federativos del demandado D. Baldomero , oferta que no fue respondida por el Racing de Santander. Según se observa en el texto del burofax, **Osasuna, en esa fecha del 21 de enero de 2014, condiciona su oferta para adquirir los derechos del jugador a la obtención del consentimiento del propio jugador , lo que implica que nada había firmado en esa fecha , contradiciendo así el correo fechado el 18 de enero de 2014** y la referencia que contiene al archivo adjunto que dice incorpora un contrato fechado el 7 de enero de 2014, que incluye la "firma escaneada, en el que la demandante funda su pretensión. Por otra parte consta además que el jugador no entrenó en enero de 2014 en Santander y estaba en Barcelona, incluyendo el día 18 de enero de 2014, por lo que **no tiene sentido que no le hubieran recogido la firma original** en el contrato y en cambio se remita un correo con la firma escaneada. También **le parece significativo que en la vía penal se hayan aportado contratos que tienen fechas distintas - la de 2 de diciembre de 2013 y la de 7 de enero de 2014-, y sin embargo, no se da una explicación razonable en la demanda de por qué existen dos contratos o para qué se firma el segundo si ya existía el primero** , lo que es incomprensible. En este mismo sentido el jugador demandado considera sospechosa la densidad de las cláusulas del contrato, su detalle y extensión, que parece realizado para la ocasión, y que incluso prevé la incomparecencia del jugador el día en que debiera incorporarse a la disciplina del Club deportivo, lo cual carece de sentido y no forma parte de lo habitual.

Por lo que se refiere a **otras alegaciones jurídicas** , afirma el demandado que en el contrato que se aporta por Osasuna se distingue el supuesto incumplimiento del jugador sin haber concluido la relación contractual, y la extinción del contrato sin haberse iniciado el vínculo laboral, y sólo se reenvía al Real Decreto 1006/1985 para el primer supuesto. **Tampoco considera válido el contrato** porque en el Anexo del convenio colectivo de aplicación se establece un **modelo tipo de contrato, con seis ejemplares** a cumplimentar, y hay también una exigencia de practicar un **previo reconocimiento médico** , y nada se respetó en este caso en relación al contrato litigios que se aporta por Osasuna.

**De forma subsidiaria** invoca que la **cláusula indemnizatoria** por 12.000.000 € es claramente **abusiva**, teniendo en cuenta que Osasuna podía extinguir el contrato inmediatamente hasta el 30 de junio de 2016, pagando sólo 30.0000 € (cláusula 8.2.3), y un 1.000.000 € si es que no llegaba a iniciarse el vínculo por incumplimiento de Osasuna (cláusula 8.2.5 del contrato aportado). Se alega por eso la **manifiesta desproporción** respecto de los 12.000.000 € establecidos como indemnización por la rescisión unilateral a iniciativa del jugador. También



**llama la atención el jugador en el hecho de que Osasuna ofertase al Santander 100.000€** por los derechos del jugador, de lo que cabe deducir que esa es la valoración económica que tenía el jugador para Osasuna, siendo desproporcionado la cláusula indemnizatoria reclamada. Otro factor que debe tenerse en cuenta, según el demandado, es que en abril 2014 el jugador es diagnosticado con una condropatía y la rotura de ligamento de la rodilla derecha y tuvo que ser **intervenido en febrero de 2015**, circunstancias que deben valorarse a la hora de fijar la cuantía indemnizatoria para el caso de que se estime la demanda. Por último, respecto de los perjuicios que invocó Osasuna, afirmando que a consecuencia del incumplimiento contractual ya no pudo fichar a ningún jugador para sustituir al Sr. Baldomero , éste alegó que en realidad en agosto Osasuna fichó a un jugador iraní, y tenía también dos jugadores extracomunitarios -el Sr. Teofilo y Sr. Maximo -, y sustituyen a Teofilo por el jugador iraní, de manera que ya no podían jugar con más de dos extranjeros extracomunitarios conforme a las normas federativas y, en consecuencia, en nada afectó a Osasuna la falta de contratación del Sr. Baldomero , negando por ello la existencia del perjuicio alegado por el Club Atlético Osasuna, quien no ha tenido además ningún coste por la formación del jugador. Por todo ello, apelando a la facultad de moderación del juzgador, considera el jugador demandado que en el caso de que se estimase la demanda únicamente debería fijar como cuantía indemnizatoria la de 30.000 €.

El **Real Racing Club de Santander, SAD** , también compareció al acto del juicio y **se opuso a la acción ejercitada , adhiriéndose a las mismas alegaciones y razonamientos** que los invocados por el jugador. **Afirma que en todo caso el Club Santander no intervino para nada en los hechos litigiosos** , y con referencia al burofax remitido y al recibido señala que no quiere decir que tuvieron conocimiento del contrato que, según se afirma en la demanda, suscribió el jugador con Osasuna, sino que únicamente tuvimos conocimiento de las noticias de la prensa y que por ello también se dirigió el burofax al Club Atlético Osasuna, limitándonos a recordar la obligación de cumplir el contrato por parte del jugador. **Recuerda el codemandado que el 21 de julio de 2014 se ha firmado un nuevo contrato con el jugador y que siempre ha actuado el Club Santander de buena fe** , pensando que no tenía firmado ningún contrato o documento con Osasuna ya que el propio jugador lo niega. **Hace valer, así mismo, el hecho de que la ficha federativa y la inscripción del jugador por la LFP fue a favor del Club Santander y no a favor de Osasuna.**

**Invoca el codemandado la necesidad de la forma escrita para la validez del contrato, a la que le atribuye carácter de requisito ad solemnitatem** , de manera que un contrato verbal sólo sería válido a efectos del ET, pero no para la relación laboral especial a que se refiere el Real Decreto 1006/1985. Por ello estima que la consecuencia jurídica a deducir es que **en ningún caso podría declararse la responsabilidad subsidiaria del Club Santander al amparo del art. 16 del RD 1006/1985** , que es inaplicable por lo razonado. Concluye que lo cierto es que se exige la forma escrita como requisito de validez del contrato, y además la constancia de la firma de los contratantes, por triplicado -exigiendo incluso el convenio colectivo seis ejemplares-, y a la vista de estos incumplimientos ninguna responsabilidad indemnizatoria puede declararse. **Tampoco puede haber un acuerdo verbal** cuando una de las partes ni siquiera ha llegado a hablar con el Club Atlético Osasuna. También **se afirma que la existencia de un reconocimiento médico es elemento esencial para la existencia del contrato porque puede determinar la falta de consentimiento** .

**En cuanto a los correos electrónicos niega que tengan validez como prueba** , teniendo sólo eficacia probatoria los documentos que lleven incorporada la firma electrónica. Afirma que **cualquier otro documento privado** para tener validez probatoria **deben ser reconocida por las partes** , y aquí no se reconocen por una de las partes que se afirma ha suscrito el contrato. Se trataría, en definitiva, de **documentos privados no reconocidos** , que carecen de fuerza probatoria. Tampoco la costumbre dota de eficacia al acto negocio de que aquí se trata, y reflexiona que lo menos que puede exigirse es que se cumplan las formalidades que establece la ley para reconocer validez al supuesto contrato de la relación laboral especial. **A su vez, en su caso, estaríamos en presencia de un precontrato respecto del cual no sería aplicable el Real Decreto 1006/1985 a los efectos de la responsabilidad subsidiaria que se solicita del Santander** , y no lo es porque se exige una prestación efectiva de servicios, y no nace el contrato y la relación laboral especial sin dicha prestación de servicios, de manera que habrá en su caso daños y perjuicios por aplicación de las normas generales, pero no por la vía del Real Decreto 1006/1985, y con ello no existe posibilidad legal alguna de declarar la responsabilidad subsidiaria del Club Santander.

En las alegaciones jurídicas el Club codemandado también se detiene en el **examen de las cláusulas del contrato que aporta Osasuna** . Hace mención a la redacción de las **cláusulas 8.2.2 y 8.2.6** , con referencia en el primer caso a la **indemnización para el caso de que ya se hubiera incorporado el jugador a la disciplina del Club deportivo** - supuesto al que se le aplica el Real Decreto 1006/1985-, **mientras que en el segundo, sino se ha incorporado el jugador, no hay un reenvío al Real Decreto 1006/1985** , lo que considera debe interpretarse en el sentido de que **las partes consideran que no resulta aplicable esa norma, y por eso reenvía a las otras cláusulas** . La consecuencia a deducir es que **en ningún caso resulta aplicable la responsabilidad subsidiaria a que se refiere el art. 16 del Real Decreto 1006/1985** . Se afirma que aunque fuese aplicable esta



norma, tampoco puede aplicarse con carácter automático la responsabilidad subsidiaria, **siendo exigible que concurradolo o mala fe** por parte del Club. A su vez, hay que tener en cuenta que el precepto trata de proteger a clubs humildes que han formado a los jugadores, y justo aquí ocurre lo contrario porque es el Santander el que ha formado al jugador y le ha retribuido, por lo que en ningún caso concurre la finalidad de la norma para imponer la responsabilidad subsidiaria pretendida por la parte demandante. También considera el Club codemandado que la cláusula o pena indemnizatoria de 12.000.000€ **es abusiva y nula, debiendo** relacionarla en última instancia con el derecho que ampara al jugador de decidir trabajar en otros clubs deportivos, y por ello **el importe de la cláusula de rescisión debe ser siempre un importe de posible abono** por el jugador, lo que no ocurre en la reclamada de 12.1.1 €, que de mantenerse implicaría que el jugador debería trabajar hasta los 50 años para ganar los suficiente y poder hacer frente a la cláusula de rescisión contractual.

**Concluye**, por todo ello, **solicitando la absolució**n de las pretensiones deducidas frente a él en la demanda por no existir el contrato litigioso y no resultar aplicable el Real Decreto 1006/1985, ni ser imputable actuación dolosa o de mala fe al **Real Racing Club de Santander** .

Por lo que se refiere a la **prueba documental** aportada por Osasuna, tanto el jugador demandado como el Club Santander **impugnan los documentos** , incluyendo **el volcado en papel o impreso de los "correos electrónicos"**, afirmando que no reconocen los documentos, contratos, correos electrónicos y los whatsapps que aporta la parte demandante.

## **SEGUNDO.- VALORACIÓN PROBATORIA.-**

Conforme a lo dispuesto en el art. 97 de la LRJS los hechos declarados probados resultan acreditados por la **valoración conjunta de la prueba** practicada, concretada en la prueba de **interrogatorio** , la **prueba testifical** y prueba **pericial** , y la amplia prueba **documental** aportada a los autos. También por la admisión parcial de hechos en los términos que resultan de la grabación del acto del juicio y que en parte se ha recogido en cada ordinal de la relación de hechos probados, y con el resultado de las diligencias finales.

No han sido controvertidos y **son pacíficos** los hechos recogidos en los apartados A. 1, 2, 3, que cuentan también con soporte documental, incluyendo noticias de medios de comunicación. Lo mismo cabe decir respecto de los hechos declarados probados que se recogen en los apartados B. 4, 5 (además aparece unido el burofax de referencia), 6 (también se aporta burofax), 7 (no controvertido y con respaldo documental) y 8 (correos electrónicos que reflejan ofertas y contraofertas, y que son reconocidos en este particular en el **interrogatorio del jugador** , que **admitió las negociaciones precontractuales** , y **declaración testifical de don Alexander** , quien actuaba asesorando al jugador por cuenta de la agencia de representación, de la que es socio y trabajador, pero **sin ostentar expreso poder de representación del jugador ni dicho testigo ni tampoco la propia agencia**).

**El hecho probado B.8 resulta acreditado de la prueba de interrogatorio del jugador en relación con los** distintos correos electrónicos que aporta el Club demandante -que recoge las negociaciones precontractuales y las ofertas y contraofertas,- y de la declaración testifical del representante de la agencia de representación D. Alexander .

Los hechos probados C. 9, 11, 12, 13, en tanto en cuanto **recogen fotocopias y correos electrónicos volcados en soporte papel o impresos que fueron enviados o recibidos por el secretario técnico/director deportivo de Osasuna -D. Bruno - , el director general de PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 SL -D. Aurelio - , y el agente don Alexander , y mensajes de texto en aplicación de telefonía "whatsapp "** , resultan acreditados por la **declaración testifical de los intervinientes** , que **ratificaron su contenido y la remisión y reenvíos que reflejan** . Su contenido, en lo esencial, ha quedado transcrito y a la relación fáctica nos remitimos, así como a **las actas notariales** que los incorporan y que se aportan en el ramo de prueba de la parte demandante (doc. 5 a 18, y concretos folios de los autos recogidos en el hecho probado C.12 y 13).

En el hecho probado D. 14, nos hemos limitado a recoger las partes esenciales del **documento que identifica la parte actora como el contrato que le permite ejercitar la acción indemnizatoria frente a los demandados** , y que consta aportado a los autos. También resulta de dicho documento, que obra a los folios 178 a 188 de los autos, los datos que refleja el hecho probado D. 15. Este hecho, además, es consecuencia de la valoración de la **declaración testifical** de quien fue al tiempo de los hechos **Presidente del Club Atlético Osasuna, don Eloy** , cuyas declaraciones fueron claras y contundentes, sin incurrir en dudas ni contradicciones y dando razón de conocimiento o ciencia de los hechos declarados. Para mayor claridad en el relato de los hechos se ha preferido recoger en ese apartado las manifestaciones del testigo. Y el hecho D.16 se obtiene de la documental que aportó la LFP y que obra unida a los folios 202 a 212 de los autos.

Destacar de esta prueba testifical que no se está afirmando que el ex -Presidente del Club Atlético Osasuna desconociese o negase el interés del Club para contratar al jugador, o la existencia de los tratos preliminares,



o que el Gerente careciese de poderes para obligar a Osasuna en la suscripción de contratos con jugadores profesionales. Al contrario, el ex- Presidente ratificó que **él si llegó a firmar un contrato, pero que no es el exhibido y no es el que se envió a la liga de fútbol profesional** . Y afirmó también que el Gerente tenía poderes para suscribir contratos, pero que para este acto en concreto él no le autorizó para actuar y firmar en su nombre, o a su orden.

Los hechos probados D. 17 y 18 son resultado de la valoración conforme a las reglas de la sana crítica de las pruebas periciales, a que después nos referiremos con la motivación exigible.

En los hechos probados E. 19 se transcribe en lo esencial el

**"Contrato de encargo de prestación de servicios" suscrito entre PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 SL y el Club Atlético Osasuna** con fecha 3 de enero de 2014, y que obra unido a los autos. Se recogen especialmente las cláusulas sobre "parámetros para la contratación del jugador", "honorarios y forma de pago", "derechos económicos del agente", y "determinación del cálculo a favor del agente". Su contenido no ha sido impugnado por ninguna de las partes.

Lo mismo cabe destacar respecto del hecho probado F. 20, que **refleja el contrato de representación suscrito con fecha 7 de julio de 2013 entre Baldomero y Promoesport Asociados 2011 SL** , que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido. En el mismo se indica que el contrato es válido por dos años y entra en vigor el 7 de junio de 2013 y vencerá el 7 de junio de 2015. Y en cuanto a la remuneración, que el cliente remunerará al agente de jugadores por el trabajo que ya haya realizado una comisión que ascenderá a un máximo del 10% del salario bruto anual debido al jugador como resultado de los contratos de trabajo negociados y/o renegociados por el agente de jugadores, y que se pagará en un único pago al comienzo del contrato de trabajo. Importa tener en cuenta que el documento aportado a los autos **no parece que sea el original** , y **se observa que en la parte correspondiente a la firma atribuida a Baldomero existe evidente semejanza externa con lo que figura como firma escaneada** en los documentos a que se ha hecho referencia en otros hechos probados y, en especial, **con la que aparece en el documento que la parte demandante identifica como contrato asumido o aceptado por el jugador** y fundamento de la pretensión que ejercita. Por lo que se refiere a dicho contrato de representación y su contenido no ha sido impugnado por ninguna de las partes, y es admitido de forma pacífica por quienes figuran como partes contratantes.

El hecho probado F.21 es reflejo del correspondiente documento aportado sobre el **contrato de portabilidad de telefonía móvil** de fecha 14 de mayo de 2012, **contratado por el Grupo Promoesport a favor de Baldomero** , simultáneamente a la apertura de la cuenta de correo electrónico *DIRECCION000* . Además ha sido ratificado en la prueba testifical del agente.

El hecho que recoge el apartado G.22 es el resultado de la aportación documental de las **resoluciones judiciales dictadas en el procedimiento penal tramitado por la denuncia por falsedad documental, y que concluyó con Auto firme de sobreseimiento libre**.

La **situación deportiva del jugador** , que recoge el hecho H.23,24 y 25, son resultado de la valoración de los documentos aportados, que incluyen contratos de trabajo como futbolista profesional suscritos entre don Baldomero y el Real Racing Club de Santander SAD, los informes de resonancia magnética de la rodilla derecha correspondiente a Baldomero y fechadas el 8 de abril y el 28 de noviembre de 2014, respectivamente; y el contrato de traspaso fechado en Santander el 24 de agosto de 2016 por el que Baldomero es traspasado al Club Deportivo Leganés. No se ha aportado elemento probatorio alguno que ponga de manifiesto que el jugador presente lesiones o dolencias significativas que incidan en la práctica profesional del fútbol o impliquen un menor rendimiento deportivo.

Por lo que se refiere al hecho probado I. y sus apartados, resultan acreditados con los documentos que se identifican en cada uno de ellos, o en el caso de noticias de prensa son mera reproducción de las que se han aportado por la parte actora, reflejando una muestra de varios titulares de la prensa deportiva.

Por último, el **hecho que queda plasmado en la letra C, apartadodécimo** , es mera transcripción del **soporte impreso** de un "correo electrónico" que aparece como remitido desde la desde la cuenta de correo electrónico " *DIRECCION000* " a D. Alexander , representante de Promoesport, que carece de texto alguno, salvo la referencia a un adjunto con la expresión **"Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf"** (pdf que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido). **El jugador D. Baldomero niega haber remitido al agente don Alexander ese documento en formato "pdf" y el correo electrónico. También niega que hubiera plasmado en él su firma escaneada**. En el documento "pdf" **no figura la firma manuscrita del jugador** sino que, como admiten todas las partes litigantes, **únicamente aparece una firma escaneada** en la parte correspondiente a la identificación como uno de los contratantes del jugador D. Baldomero . Y dicha firma escaneada también figura en las distintas hojas del documento en formato "pdf".





Como veremos con detalle en los siguientes fundamentos de derecho, tras la valoración conjunta de la prueba practicada, **no ha quedado probada la realidad, autenticidad e integridad del correo electrónico citado**, que es el que vendría a reflejar lo volcado en papel impreso que aporta el Club Osasuna, y a que se refiere el hecho probado de la letra C, apartado décimo de la presente sentencia. Y lo mismo cabe afirmar respecto del archivo identificado como **"Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf"**.

Al respecto, la mayor claridad expositiva **aconseja** dedicar los siguientes fundamentos a exponer los aspectos jurídicos referidos a las siguientes cuestiones esenciales para resolver la controversia:

La aportación al proceso de correos electrónicos y su eficacia probatoria.

Alcance de la exigencia de forma en los contratos laborales y, en particular, en el contrato que formaliza la relación laboral especial de deportista profesional.

Acreditación o no del consentimiento contractual del jugador demandado en el caso concreto que se enjuicia.

### **TERCERO.- APORTACION AL PROCESO DE CORREOS ELECTRÓNICOS Y VALORACIÓN DE SU EFICACIA PROBATORIA.-**

El correo electrónico es un servicio de red que permite el envío y recepción de mensajes y archivos adjuntos entre distintos usuarios. Pero técnicamente no deja de ser **un fichero guardado en el disco duro de un servidor de correo o cualquier otro dispositivo de almacenamiento masivo de la red**. Como prueba admisible encuentra encaje legal en las previsiones de los arts. 90.1 de la LRJS y en el art. 384 de la LECiv. El primero admite a las partes "cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley", incluidos los procedimientos de reproducción de la palabra, la imagen y del sonido o de archivo y reproducción de datos. Si bien con la advertencia de que **"deberán ser aportados por medio de soporte adecuado** y poniendo a disposición del órgano jurisdiccional los medios necesarios para su reproducción y posterior constancia en autos". El segundo precepto citado regula los instrumentos que permitan archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso, disponiendo que serán examinados por el tribunal por los medios que la parte proponente aporte o que el tribunal disponga utilizar y de modo que las demás partes del proceso puedan, con idéntico conocimiento que el tribunal, alegar y proponer lo que a su derecho convenga. Respecto de su eficacia como prueba establece que el tribunal **"valorará los instrumentos a que se refiere el apartado primero de este artículo conforme a las reglas de sana crítica aplicables a aquéllos según su naturaleza"**.

Destacar como elemento característico de esta regulación que el legislador **ha excluido de la prueba documental a la prueba electrónica** y ha introducido, como **prueba autónoma** y sin precedentes, **la prueba "por medios e instrumentos"** ( arts. 299.2 y 382 a 384 LECiv ). Todo ello al margen de cualquier se la verdadera naturaleza jurídica de la prueba electrónica y si cabe asimilarla a la prueba documental.

**Si la parte contraria no impugna el correo y su volcado en soporte impreso**, bien puede considerarse que implica la admisión de su contenido. Pero, **si la parte contraria, los impugna y no reconoce su validez y eficacia probatoria, quien los aportó al proceso deberá acompañar una prueba pericial que garantice la autenticidad e integridad de los correos y de su contenido**.

Aunque no esté expresamente previsto, **técnicamente se considera relevante la aportación del correspondiente soporte informático para dotar de mayor eficacia probatoria a este medio probatorio**. Teniendo en cuenta además que **se accede al correo electrónico a través de múltiples opciones, la más común el ordenador, pero hay otras que nos resultan más novedosas, como la agenda electrónica, BlackBerry, iPhone, iPad, teléfono móvil con tecnología 3G, etc.** Cuando nos referimos al soporte informático y la necesidad de su aportación al proceso cuando se impugnan los volcados impresos de los "correos electrónicos", hay que tener en cuenta que cuando dos personas se intercambian un mensaje de correo electrónico, el soporte físico del mismo será el servidor de correo saliente que guardará una copia para tener constancia del correo enviado y el servidor entrante, que lo recibe en primera instancia y lo almacena de modo permanente en su buzón de correo asociado a su cuenta de correo electrónico que, en definitiva, no es más que una subcarpeta de su disco duro.

En este sentido **en la doctrina RUBIO ALAMILLO** afirma que **debe aportarse siempre el soporte informático** porque los peritos judiciales o de la contraparte **deben tener acceso** al dictamen pericial de la parte que aportó la prueba y **a la prueba misma o a una copia forense de ella** porque **"es absolutamente imposible determinar que un correo electrónico aportado exclusivamente en papel, aún mediante informe pericial, es auténtico e íntegro"**, sin perjuicio, lógicamente, de que para facilitar el manejo procesal de este medio probatorio se pueda acompañar también en formato impreso. Avencemos ya que esta es la misma tesis que mantuvo el perito propuesto por la parte actora y por la parte demandada.

Expone también el autor citado que **ante el dilema** que se presenta en el proceso judicial de determinar **si los correos electrónicos - aportados por supuesto en soporte informático- son o no originales - se descarta los**





**aportados únicamente en soporte papel** -, debe responderse en la inmensa mayoría de los casos **que no son originales** porque **"aportar un correo electrónico recibido original es algo prácticamente impracticable desde el punto de vista técnico** . Para ello, **sería necesario adjuntar al procedimiento el disco duro del servidor** al que llegó el correo electrónico, con su correspondiente código hash calculado ante fedatario público, **suponiendo que la configuración del servidor conserve los correos electrónicos en el mismo una vez éstos han sido entregados a sus destinatarios**" . Añade que "salvo que se trate del ámbito penal, en un procedimiento en el que los ordenadores hayan sido intervenidos e incautados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado recibiendo órdenes de un juez, no será posible realizar esta aportación ya que ninguna empresa va a detener su servidor de correo electrónico motu proprio para aportar su disco duro a una causa, menos aún si se trata de una empresa de alojamiento web que preste servicios a varios clientes".

**A su vez** , respecto del correo electrónico que se aporta al proceso judicial y **su posible consideración metafóricamente como una fotocopia compulsada** , destaca que **"tendría que aportarse una copia forense del disco duro del servidor de correo electrónico en el que se recibió el mismo antes de ser entregado a su destinatario** . **En la mayoría de los casos** , debido a las configuraciones estándar de los clientes y servidores de correo electrónico, **éstos últimos siempre eliminan los correos electrónicos cuando los entregan** , por lo que, **casi nunca, se tendrá la posibilidad de aportar a un procedimiento judicial una metafórica fotocopia compulsada de un correo electrónico recibido** . En la mayoría de las configuraciones estándar de clientes y servidores de correo electrónico, éstos entregan los correos electrónicos a los clientes, dejando en el servidor unas trazas o apuntes del origen y el destinatario, así como de los instantes de recepción y entrega, **pero no almacenan el contenido del mensaje una vez éste ha sido entregado al cliente o destinatario** (...)" . Por estas circunstancias **"el perito informático únicamente podrá analizar el correo electrónico entregado en el cliente que, evidentemente, no es el original, sino una fotocopia no compulsada (suponiendo que el correo no esté firmado digitalmente) de éste** . Puede que, incluso, con un poco de suerte, el perito pueda también analizar las trazas que dejaron tanto la recepción del correo electrónico en el servidor, como su entrega al cliente o destinatario".

Pero **caso aparte es el supuesto de analizar un correo electrónico enviado en lugar del correo recibido** . En estos casos podría ser posible aportar "una metafórica fotocopia compulsada **siempre y cuando** , evidentemente, se sigan los cauces procesales adecuados y ya explicados de **clonación ante fedatario público del disco duro en el que se encuentre dicho correo electrónico** , para posteriormente aportar dicha copia clónica al proceso (...). Los correos electrónicos enviados permanecen en la bandeja de correos enviados de la cuenta de correo electrónico desde la que se envían, aunque es necesario indicar que, si se desea certificar la recepción de un correo electrónico en destino, no podrá garantizarse si éste fue realmente entregado a partir de, únicamente, un análisis del correo electrónico enviado, por lo que **será necesario efectuar también sendos análisis forenses de los servidores de salida y, si es posible, de destino** , a fin de corroborar si el correo electrónico realmente llegó.

No está de más destacar que de hecho **en otros ámbitos la eventual eficacia de las comunicaciones electrónicas se supedita a unas mínimas garantías** . Por ejemplo en el ámbito administrativo, el **art.27.3 de la Ley 11/2007**, de 22 de junio , de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, (vigente hasta su derogación por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) disponía que la comunicación a través de medios electrónicos **será válida siempre que exista constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas, del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifiquen fidedignamente al remitente y al destinatario** . Luego volveremos sobre esta cuestión y comprobaremos cómo **el ordenamiento jurídico contiene específicas previsiones normativas que tratan de dotar de las garantías mínimas imprescindibles a la contratación por medios electrónicos** , partiendo de la consideración bien conocida y que constituye verdadero hecho notorio -aquí también respaldado con el resultado de la prueba pericial practicada- de que **es fácilmente manipulable esta tecnología** si no se aplican dichas garantías, y por eso **sólo se aplica un principio de equivalencia con la firma manuscrita en los supuestos de utilización de la llamada firma electrónica**.

En el presente procedimiento deberán tenerse en cuenta estos aspectos al valorar la prueba pericial informática practicada, lo que se realizará en el fundamento de derecho quinto, una vez determinado el alcance de la exigencia de forma en los contratos laborales y en el contrato que formaliza la relación laboral especial de deportistas profesionales en particular.

#### **CUARTO.- ALCANCE DE LA EXIGENCIA DE FORMA EN LOS CONTRATOS LABORALES Y EN EL CONTRATO QUE FORMALIZA LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DE DEPORTISTAS PROFESIONALES.-**

El contrato de trabajo, como todo contrato, necesita de una exteriorización o de una forma a través de la cual conocemos las declaraciones o manifestaciones de voluntad de los contratantes y se hace patente su concurrencia.



Atendiendo a la forma viene distinguiéndose entre contratos para los que el ordenamiento jurídico exige una forma especial, a cuya existencia condiciona la existencia misma del contrato, dando lugar a contratos formales, de forma constitutiva, integrativa o **ad solemnitatem** . Y existen otros contratos para los que el ordenamiento jurídico no exige formalidad especial, y se rigen por un **principio de libertad de forma** , dando lugar a contratos no formales o con una forma meramente declarativa o con exigencia formal **ad probationem**.

En nuestro ordenamiento jurídico laboral el ET continúa con la tradición de nuestro Derecho favorable a la libertad de forma. Por ello en el art. 8.1 del ET dispone que **el contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra** . No obstante, en el apartado segundo del mismo art.8 **menciona unos supuestos contractuales para los que exige su constancia por escrito** . En concreto, dispone que deberán constar por escrito los contratos de trabajo cuando así lo exija una disposición legal y, en todo caso, los de prácticas y para la formación y el aprendizaje, los contratos a tiempo parcial, fijos discontinuos y de relevo, los contratos para la realización de una obra o servicio determinado, los de los trabajadores que trabajen a distancia y los contratados en España al servicio de empresas españolas en el extranjero. Igualmente constarán por escrito los contratos por tiempo determinado cuya duración sea superior a cuatro semanas. Y en materia de modalidades contractuales, el RD 2720/1998, de 18 de diciembre, dictado en desarrollo del art. 15 del ET , exige la forma escrita para los contratos para obra o servicio determinado, a los de interinidad y a los eventuales por circunstancias de la producción de duración superior a cuatro semanas o concertados a tiempo parcial ( art.6.1 del RD 2720/1998 ), exigiendo con carácter general a todo contrato que deba formalizarse por escrito la mención de la modalidad del contrato, duración y circunstancias determinantes de ésta, y trabajo a desarrollar.

No obstante, en orden a esta exigencia de forma y los efectos de su falta debe tenerse en cuenta que **el inciso final del art. 8.2 del ET expresa que de no ser observarse tal exigencia, el contrato se presumirá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite su naturaleza temporal o el carácter a tiempo parcial de los servicios** . Es decir, que **ni siquiera en estos casos el incumplimiento de la forma determina la invalidez del contrato** , sino únicamente su consideración como un contrato indefinido y a tiempo completo, salvo prueba en contrario.

Por lo que se refiere a la **relación laboral de deportistas profesionales** viene regulada por el **RD 1006/1985** , de 26 de junio, que regula esta relación a la que se refiere el art. 2.1 d) del ET . En el art. 1.2 del RD 1006/1985 , establece que son deportistas profesionales quienes, en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dediquen voluntariamente a la práctica del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un Club o Entidad Deportiva a cambio de una retribución. Añade que quedan excluidos del ámbito de esta norma aquellas personas que se dediquen a la práctica del deporte dentro del ámbito de un Club percibiendo de éste solamente la compensación de los gastos derivados de su práctica deportiva.

En el **artículo 3 el RD 1006/1985 hace mención a la forma del contrato y su contenido** . En el apartado primero dispone que **el contrato se formalizará por escrito en triplicado ejemplar**. Un ejemplar será para cada una de las partes contratantes, y el tercero se registrará en el INEM (Servicio de Empleo actualmente). Añade que "Las entidades sindicales y deportivas a las que en su caso pertenezcan jugador y Club podrán solicitar del INEM las certificaciones correspondientes de la documentación presentada".

**No obstante la mención formal** que efectúa la norma reglamentaria **la exigencia de forma no tiene aquí otro alcance que el general** , es decir, **la forma cómo una exigencia ad probationem** . **Y el mismo alcance debe darse a la exigencia del Convenio Colectivo en orden a la rúbrica y firma del contrato sextuplicado** , ya que tal exigencia convencional **no puede imponerse a la norma reglamentaria** que no establece como condición de validez ni la forma escrita ni los duplicados correspondientes del contrato.

Lo mismo cabe decir respecto de la ausencia del reconocimiento médico a que se refirieron los demandados, que no consta en norma alguna como requisito de validez de esta relación laboral especial y que en ningún caso invalidaría el contrato si es que se llega a la convicción judicial de su existencia.

#### **QUINTO.- LA PRUEBA DEL CONSENTIMIENTO CONTRACTUAL EN EL CASO ENJUICIADO.-**

Insuficiencia de la prueba practicada para acreditar el consentimiento contractual.-

Procede analizar a continuación si en el caso concreto que se enjuicia cabe tener por acreditado el consentimiento del jugador demandado al contrato en que se funda la reclamación indemnizatoria y que daría origen a la relación especial de deportista profesional.

Debe tenerse en cuenta que lo que constituye el **objeto esencial del procedimiento es determinar si se ha acreditado la prestación del consentimiento por el jugador demandado** -sea verbal sea mediante una firma documental " **escaneada** " - en relación al contrato que entiende la parte demandante constituye la relación laboral especial de deportista profesional.



El examen y valoración conjunta de toda la prueba practicada en el proceso -interrogatorio, documental, testifical y pericial- no permite concluir que se haya acreditado la existencia del consentimiento del jugador al contrato cuyo incumplimiento es en el que la parte demandante funda la pretensión indemnizatoria deducida en la demanda, reclamando la condena al jugador a pagar doce millones de euros.

Así, por una parte, **en la prueba de interrogatorio el jugador negó** la prestación del consentimiento, el envío del correo electrónico o que hubiera estampado su firma escaneada en lo que se aporta como documento contractual.

A su vez, como se ha razonado con anterioridad, parece evidente que la amplia **prueba documental** que aporta el Club Atlético Osasuna, consistente en distintos correos electrónicos, mensajes de "WhatsApp", protocolizaciones notariales y contratos de servicios suscritos con la agencia de representación, **no determinan por sí mismo, y de forma literosuficiente, la existencia del vínculo contractual enjuiciado** o, lo que es lo mismo, que el jugador hubiera consentido la relación laboral de deportista profesional con el Club demandante. En realidad, la propia parte demandante viene a admitir la insuficiencia de este material probatorio que **no refleja de forma directa la prestación del consentimiento** y por eso reconoce y afirma que la vinculación contractual del jugador sólo quedó exteriorizada y manifestada una vez estampó su firma escaneada en un documento "pdf" que contenía, precisamente, el contrato de trabajo como jugador profesional. Pero **es la existencia o no de la firma escaneada que haya sido estampada por el jugador en el documento que se aporta lo que se cuestiona por la parte demandada**, que **impugna expresamente los "correos electrónicos" aportados** -su volcado en formato papel en realidad-, teniendo en cuenta además que se admitió pacíficamente - y se acreditó también en la prueba testifical- que **no hubo conversación directa alguna entre el jugador y el Club Osasuna -ni verbal ni por escrito-**, dado que todas las negociaciones y tratos preliminares se realizaron, única y exclusivamente, a través de la agencia de representación del jugador, quien, a su vez, también suscribió con el Club un contrato de prestación de servicios con el objeto de facilitar la contratación profesional del jugador.

Es un hecho además admitido por todas las partes que de existir la voluntad contractual del jugador manifestada con su firma escaneada, nadie se encontraba presente al tiempo en que hubiera estampado la firma escaneada, y ello como lógica consecuencia de haberse realizado los tratos preliminares y la eventual remisión del documento litigioso en el que OSASUNA ampara la existencia del contrato durante el envío o reenvíos de correos electrónicos, encontrándose los que figuran como "intervinientes" en distintos lugares o localidades.

**Estas circunstancias exigen determinar si efectivamente el resto de la prueba practicada puede conducir a la conclusión de que el jugador prestó su consentimiento contractual y el mismo quedó exteriorizado mediante la firma escaneada en el contrato.**

Como ya hemos adelantado anteriormente en el Fundamento Tercero en realidad todos los **correos electrónicos que se presenten al proceso únicamente en un soporte papel son manipulables y falsificables**. Los únicos correos electrónicos y archivos adjuntos que no pudieran ser manipulables y falsificables y que por tanto estarían dotados de las exigencias de integridad y autenticidad a efectos probatorios, **serían aquellos que vengan respaldados por el mecanismo de la firma electrónica, o por una prueba pericial informática que garantice su veracidad, que a su vez exigiría el acceso al ordenador, tablet o medio tecnológico utilizado para enviar el correo y los documentos o archivos adjuntos o, por último, por la testifical de quién estuviera presente al tiempo del envío de los correos electrónicos y que por eso pudiera declarar sobre el mismo y su contenido.**

En el presente caso **no se ha podido analizar** el ordenador, tablet u otro soporte o medio tecnológico desde el cual teóricamente el jugador demandado hubiera enviado al agente un correo electrónico adjuntando un documento "pdf", con el contrato y haciendo constar su firma escaneada. Por ello, no hay elementos probatorios que permitan mantener con seguridad que efectivamente el jugador prestó su consentimiento en esta forma en que manifiesta el Club Atlético Osasuna y en que funda su reclamación indemnizatoria por el incumplimiento contractual.

El análisis de las **pruebas testificales** permite apreciar que sin duda la más relevante a estos efectos es la realizada por el **agente don Alexander**, quien actuaba como agente del jugador en su condición de socio -no mayoritario- y empleado de la empresa PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 S.L. Sin embargo, podemos concluir que esta declaración testifical **no ha sido suficiente a los efectos de llevar al ánimo o convicción judicial la existencia del consentimiento contractual por parte del jugador** y que el mismo **se hubiera exteriorizado mediante la firma escaneada** en el contrato enviado en formato "pdf" como un archivo adjunto de un correo electrónico. Comenzando por el hecho tan significativo de que tanto en la vía penal como en la primera



declaración que realizó en el acto del juicio de este procedimiento social manifestó que él no podía afirmar que el jugador hubiese firmado el documento -en realidad se refiere a estampar la firma escaneada-.

En efecto, **tampoco la testifical del agente don Alexander ha servido para aclarar si realmente el jugador consintió el contrato**, y en exteriorización de dicho consentimiento le hizo llegar por correo electrónico el contrato en formato "pdf" con la firma escaneada del jugador en los términos que se mantiene en la demanda. En realidad **fueron dos las declaraciones prestadas por el agente. La primera en el acto del juicio y la segunda en la diligencia final acordada por este juez por las dudas que apreció con el primer testimonio**, siempre dentro de la subjetividad que es consustancial al examen y valoración de las declaraciones testificales, aun siempre dentro de la exigencia de atender el juez a la razón de ciencia o de conocimiento de lo que se afirma por el testigo. Ocurre que la primera declaración fue sin duda la más dubitativa, con contradicciones y sin que se apreciase la contundencia que sería exigible, la que, sin embargo, ya apareció, en parte, con ocasión del testimonio prestado como diligencia final. De esta manera es cierto que la segunda declaración fue más vehemente por parte del testigo, pero se manifestó así tras conocer en el primer interrogatorio en el acto del juicio que se deslizaban datos y preguntas en la intervención del letrado del jugador que ponían en duda su imparcialidad, y cuestionaba el evidente interés económico en la operación y en el resultado del juicio por parte de PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 S.L. **Este es, cabalmente, un aspecto de la testifical que no puede obviarse**. Por el contrario, **pone en su centralidad el evidente interés jurídico en el resultado del pleito de la sociedad y del propio testigo como socio y empleado de la misma**, y en consecuencia el interés en obtener una sentencia que valide la firma escaneada a la que se vincula la obtención por parte de la agencia de unos ingresos económicos muy importantes, al margen de blindarse ante eventuales pretensiones resarcitorias vinculadas a toda su actuación "*representativa*", y en la medida que afirmó al cliente Osasuna que estaba suscrito el contrato por el jugador profesional.

Debemos recordar al respecto la cláusula sexta del contrato de prestación de servicios que la agencia de representación PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 S.L firmó con el Club Atlético Osasuna y en la se reconoce como derecho económico a su favor que "**El AGENTE tendrá derecho a percibir el 50% de la cláusula indemnizatoria de rescisión que se establece en el contrato del JUGADOR**". No establece ninguna otra condición ni limitación, siempre y cuando la agencia consiguiera que el jugador firmase el contrato de trabajo y manifestara su consentimiento a prestar sus servicios profesionales por cuenta de Osasuna, quedando así en firme el negocio jurídico y cumplida la obligación que incumbía a la agencia derivada del contrato de prestación de servicios suscrito entre Osasuna y PROMOESPORT ASOCIADOS 2011 S.L. Por eso no puede negarse el más que evidente interés directo en el resultado de este juicio que tenía el testigo - como empleado y socio de la agencia de representación- en la medida que la estimación de la demanda supone la condena del jugador a pagar la cláusula de rescisión de 12 millones de euros y con eso activaría el derecho indemnizatorio de la propia agencia, cuantificado en el 50% de dicho importe.

Las circunstancias que rodean al testigo no permiten atribuirle veracidad desde un punto de vista objetivo -por contradicciones y diferencias en el contenido y en la contundencia entre la segunda y la primera declaración-, ni subjetivo -por evidente interés directo económico en el resultado del pleito-. Respecto de este último aspecto, como hemos señalado es suficiente con remitirnos a lo indicado con anterioridad y al hecho probado que recoge el contrato suscrito entre la agencia y Osasuna, con expresión de los derechos económicos de la agencia en caso de que se valide judicialmente la existencia del contrato con el jugador. Frente a lo que afirma la parte actora, del tenor de las cláusulas del contrato de prestación de servicios no puede interpretarse que si la agencia cumple con el encargo contratado por Osasuna en el contrato de prestación de servicios que suscribieron y el jugador firma con el Club, la posterior circunstancia de que se niegue el jugador a incorporarse a la disciplina del Club, conlleve que quede sin contenido económico el contrato celebrado con la agencia. La mención en el contrato a que el jugador "*pueda ser inscrito a favor del CLUB en los pertinentes organismos deportivos*" como condición para que la agencia perciba sus honorarios no puede interpretarse sino como referencia a que firmase el contrato y quedase desvinculado del Club Racing de Santander, sin que pueda llevarse más allá de estos términos el entendimiento de la cláusula y mucho menos da pie a considerar que si el jugador, una vez que ha firmado el contrato deportivo, que ha quedado desvinculado de su anterior Club y siendo por ello posible su inscripción federativa o en la LFP como jugador de Osasuna para la nueva temporada deportiva, llega a negarse a incorporarse al Club Osasuna, la agencia que intervino en su contratación -y la consiguió de hecho-, queda privada de todo derecho económico por los servicios prestados a Osasuna. Esa circunstancia no conlleva un incumplimiento contractual imputable a la agencia ni es posible entender que constituya causa que impida entrar en juego la cláusula que **reconoce a la agencia sus derechos económicos por toda cuantía indemnizatoria que perciba el Club Atlético Osasuna (50% de lo que se perciba)**, incluida la que pueda fijarse en esta sentencia -dados los amplios términos con que aparece suscrita la cláusula contractual a favor de la agencia de representación-, y en la medida en que la indemnización de 12 millones de euros a favor de Osasuna que pudiera reconocer esta Sentencia lo sería, en definitiva, sobre el presupuesto de





la existencia y validez del contrato con el jugador, en cuya consecución intervino profesionalmente la agencia y que justificaría el derecho a los importes correspondientes en los términos pactados en el contrato que suscribió con Osasuna, aunque finalmente no quedase inscrito el jugador por su negativa a incorporarse a la disciplina del Club. Tampoco excluiría la posterior conducta del jugador

-su incumplimiento tras firmar el contrato deportivo- los derechos que corresponderían a la agencia y que el contrato suscrito con Osasuna configura como **precio del servicio prestado**. A mayor abundamiento, el requisito que cita la parte actora de que el jugador pudiese ser inscrito se menciona sólo en la cláusula 5ª del contrato celebrado con la agencia de representación, y el derecho económico del 50% se recoge en la cláusula 6ª, sin condición alguna.

Por último, al valorar el interés económico del testigo y de la agencia por la que intervino, debe tenerse en cuenta también que la estimación de la demanda **sí que alejaría el riesgo de eventuales reclamaciones de Osasuna frente a la agencia por los perjuicios que hubiera podido sufrir una vez que la agencia afirmó al Club que el jugador suscribió el contrato de deportista profesional.**

**En todo caso**, aunque pudiera prescindirse de estas apreciaciones, **tampoco el testimonio del agente permitiría solventar las dificultades probatorias de que se trata en orden a la autoría, autenticidad y la integridad del correo electrónico y la firma escaneada** al no haber estado presente cuando teóricamente se envió el correo ni cuando se estampó la firma, ni haber declarado tampoco en el juicio que hubiera tenido conversación alguna con el jugador al tiempo de remitirle el correo al jugador o de recibirlo él desde la cuenta de correo a nombre del jugador demandado, en la que le comentase el jugador que ya había enviado el correo y firmado el contrato. Es más, el testigo en el juicio declaró que él no podía afirmar que el jugador hubiese firmado. Por lo tanto, aunque se pudiera prescindir de su interés en el resultado del pleito, subsistirían las mismas dudas que se vienen expresando sobre la libre prestación del consentimiento. Y, por supuesto, **no es posible hacer cábalas en este trámite sobre la posible prestación verbal del consentimiento por parte del jugador -por teléfono- y la posterior estampación de la firma escaneada por el agente o cualquier empleado siguiendo el mandato recibido** y utilizando el modelo del que ya tenía ejemplares la agencia -ejemplar de contrato/documento fechado el 2 de diciembre de 2013, y contrato de representación, **ya que ambos constaba la firma escaneada del jugador** -, al no ser ésta hipótesis que haya sido manifestada por la parte actora al plantear la demanda ni tampoco relatada así por el testigo.

Se han practicado también dos **pruebas periciales informáticas**, pero la complejidad de su análisis y valoración probatoria **aconseja dedicarle el siguiente apartado.**

Valoración de las pruebas periciales informáticas.-

En el presente procedimiento se han aportado por la parte demandante el volcado impreso de "correos electrónicos" y, entre ellos, el que afirma es el contrato documentado en un formato "pdf" que se adjuntó al correo que el jugador envió a su agente y en el que se dice estampó su firma escaneada. Estos hechos son negados rotundamente por el jugador, que admite exclusivamente la existencia de negociaciones con Osasuna a través del agente -nunca directamente-, pero sin llegar a dar su consentimiento al contrato litigioso.

Para la determinación de la eficacia probatoria la parte actora **presentó la oportuna prueba pericial informática, al igual que el codemandado, con resultados en la valoración no coincidentes en sutotalidad.** Debemos proceder a examinar la prueba pericial de don Urbano y concretar si a la vista del dictamen presentado y de su ratificación y de las respuestas proporcionadas en el acto del juicio, en comparación o contraste con el dictamen pericial de don Luis Angel, puede concluirse que el jugador demandado envió el correo a que se refiere el **hecho probado C.10 de esta Sentencia**.

**Recordemos dicho hecho probado :**

"Previamente, el **18 de enero de 2014**, sábado, a las 15:04, en el volcado impreso que se aporta y obra unido a los autos, aparece un correo electrónico como remitido desde la cuenta de correo electrónico " **DIRECCION000** " a D. Alexander, representante de PromoSport, que carece de texto alguno, salvo la referencia a un adjunto con la expresión **"Contrato Baldomero Osasuna 7 enero.pdf"** (pdf que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido). El jugador **D. Baldomero niega haber remitido** el documento en formato "pdf" y el correo electrónico, ni tampoco haber suscrito o estampado una firma escaneada en el mismo. En el documento **no figura firma manuscrita del jugador** sino que, como admiten todas las partes litigantes, **únicamente aparece una firma escaneada** en la parte correspondiente a la identificación como uno de los contratantes del jugador D. Baldomero. Dicha firma escaneada también figura en las distintas hojas del documento en formato "pdf".

**II.A) Dictamen pericial de la parte actora.-**





En peritaje informático realizado por D. Urbano , que obra unido a los autos y se da aquí por reproducido, se procedió a analizar 31 correos electrónicos enviados entre las cuentas de correo electrónico *DIRECCION000* , y agentes del grupo Promoesport y directivos del Club Atlético Osasuna.

No se ha analizado por el perito ningún ordenador, tablet, teléfono móvil o cualquier otro soporte o medios informático o **tecnológico desde el cual pudiera haberse enviado el "correo electrónico" que hemos descrito en el hecho probado C. 10** .

Para el análisis de los correos electrónicos el perito accedió a **dos ordenadores corporativos utilizados por el agente Alexander y por el empleado de administración Edmundo** , y en los que se almacenan sus correos electrónicos. Se procedió a localizar los mensajes, que se adjuntan con el informe pericial informático, y el perito los extrajo, incluyendo todo su código fuente digital y documentos adjuntos, además de otra información técnica de interés de los dos ordenadores analizados, tales como el registro de actividad, la lista de programas instalados, entre otros.

El mismo proceso se repitió en las dependencias del Club Atlético Osasuna el día 16 de junio de 2015, con **correos electrónicos enviados enviados y recibidos por Bruno , empleado del club** . Se realizó una cadena de custodia de diversos archivos digitales resultantes de la extracción de los mensajes y otra información técnica del ordenador, y se calculó la huella digital o hash criptográfico, para garantizar la integridad de los mismos, y se firmó un acta con los asistentes, que se adjunta como anexo A, página 33 del informe pericial. Las firmas digitales son las que constan al folio 8 del informe pericial, y en la página 33, anexo A, las diligencias de cadena de custodia.

Del análisis digital de la información examinada se ha considerado correctos y coherentes entre sí el código fuente de los mensajes y los datos técnicos de los archivos adjuntos, sin detectarse indicios de manipulación.

También se ha realizado búsquedas simples en buscadores de Internet populares y comunes, como Google, y en redes sociales como Facebook, encontrándose que la cuenta de correo electrónico *DIRECCION000* está asociada a una cuenta de facebook de Baldomero , y que tiene actividad desde el año 2010. Se han localizado otras páginas web asociadas a la misma persona que utilizan como identificador el mismo de su cuenta de correo indicado.

El dominio de Internet " *DIRECCION003* " está gestionado por Everardo , de Torrelavega, Cantabria, nombre que coincide con el del preparador físico del Racing de Santander.

El análisis de autenticidad realizado en la prueba pericial indicada ha consistido en el análisis del código fuente del mensaje y en el análisis de los documentos adjuntos y sus metadatos. Se han extraído las cabeceras técnicas, el código fuente de los mensajes y los documentos adjuntos de los correos electrónicos. Y **el análisis de autenticidad ha permitido observar lo siguiente** :

Las cabeceras técnicas de los mensajes son correctas y coherentes en sí mismas. De la misma manera no se ha localizado ningún indicio de manipulación en el código fuente del contenido del mensaje.

Los metadatos de los documentos adjuntos en general son coherentes con las fechas de envío.

En relación a los metadatos de los documentos adjuntos, se ha detectado que en algunos mensajes de más de un año de antigüedad los adjuntos fueron modificados entre una y dos horas con posterioridad de haberse enviado el mensaje. Este hecho tiene varias explicaciones posibles:

Que hayan sido manipulados accidentalmente. Al no guardar los documentos en una ubicación específica, sino que utilizan el correo electrónico como unidad de almacenamiento, es probable que se quiera confirmar el contenido del adjunto con posterioridad al envío del mensaje y que al cerrarse Microsoft Outlook guardara una nueva versión.

Que hayan sido manipulados intencionadamente. En este caso el hecho de que la fecha de modificación de los adjuntos sea posterior solo entre una o dos horas a la hora de envío hace aproximadamente un año, hace bastante inverosímil esta explicación.

Que exista un desajuste de la configuración horaria entre el sistema operativo y el servicio de correo electrónico.

En el análisis de los metadatos de los documentos adjuntos se ha encontrado que en alguno de ellos la fecha de la última edición del documento es posterior en una o dos horas a la fecha de envío del mensaje que lo contiene. Es un hecho que suele ocurrir habitualmente y que puede tener su origen en varios factores, y entre ellos, en que el ordenador que ha editado por última vez el documento tenga una configuración del reloj errónea. Puede también tener su origen en una edición no intencionada de los metadatos del documento adjunto tras su lectura desde el correo electrónico. De hecho en versiones antiguas del editor de textos Microsoft Word



mantenían un contador de horas de edición del documento, que incrementaba horas aunque el usuario solo lo hubiera abierto en modo lectura: si el usuario leía el documento durante una hora, al cerrarlo Microsoft Word le preguntaba si quería guardar los cambios realizados. Estos cambios no afectan al contenido del documento, sino simplemente al contador de horas de edición. Si el usuario abría el documento desde su correo, lo leía, y contestaba que "sí" al guardar cambios al cerrar, la fecha de última modificación del documento se actualizaba, aunque su contenido fuera idéntico. Además, las fechas de última modificación de estos documentos adjuntos son solo unas horas posteriores al envío de los correos, y muy anteriores al comienzo del actual proceso judicial.

En el acto del juicio, al ratificar el perito de la parte actora el dictamen, las respuestas principales sobre los correos electrónicos y las garantías de autenticidad fueron las siguientes:

La autenticidad de los correos electrónicos "depende cómo esté configurado el correo electrónico"

"Puede estar configurado de muchas maneras"

"Hemos realizado un análisis completo, no sólo de los correos sino de los ordenadores (...)"

Reconoce que lo idóneo hubiese analizar y examinar técnicamente todos los soportes electrónicos y correos de origen y de destino, es decir la cuenta de correo del Sr. Baldomero y el soporte utilizado para enviar el correo al representante -lo que no realizó-, y la cuenta de correo de destino y los ordenadores de PROMOESPORT y de Osasuna -lo que sí hizo y es lo que consta en su dictamen pericial-.

**Admite, por lo tanto, que no analizó el ordenador o soporte electrónico que pudiera haber utilizado el Sr. Baldomero , y no se analizó para la prueba pericial simplemente "porque no se pidió".**

En la ratificación judicial del informe **pericial terminó por reconocer que se pueden manipular los correos electrónicos, "pero que no es trivial la forma de hacerse".**

**Lo anterior lo explica afirmando que es muy difícil que se hubiesen manipulado tres ordenadores -con referencia a dos de la agencia y a uno de Osasuna a los que se refiere exclusivamente su informe pericial-.**

Dictamen pericial de la parte demandada.-

Por el contrario, en la prueba pericial informática realizada a instancia de la parte demandada y en la ratificación en el acto del juicio, **se concluye por el perito Sr. Luis Angel que sin analizar los ordenadores y la cuenta correo desde la que se pudiera haber enviado el documento que se identifica como contrato con firma escaneada del jugador** obrante a los folios 178 a 188 de los autos, **no se puede asegurar la certeza y autenticidad de los correos electrónicos y de su contenido, siendo posible su manipulación** . Además, a estos efectos probatorios **es insuficiente poder examinar pericialmente las cuentas de correo de destino y los ordenadores o soportes o medios informáticos o tecnológicos en los que se haya podido recibir el correo electrónico correspondiente** .

El perito insistió en que son manipulables y falsificables todos los correos electrónicos que sean presentados únicamente en soporte papel. Llegó incluso a realizar en su informe un ejemplo de lo fácil que resulta la manipulación, incluso de una "**firma escaneada**". Y efectivamente es un hecho notorio y **recogido por la doctrina científica** que los únicos correos electrónicos que no son manipulables y falsificables serán aquellos que vengan respaldados por el mecanismo de firma electrónica o por una prueba pericial informática que garantice su veracidad por haber podido acceder al soporte tecnológico desde el que se envió el correo y el que lo recibió, junto con los datos de los prestadores del servicio correspondiente. Lo que ratifica el propio perito en su informe.

**En sus conclusiones afirma** , y así lo ratificó en el acto del juicio, **que no se ha aportado prueba pericial que garantice la autenticidad del origen y la integridad del contenido del correo electrónico y documento adjunto litigiosos.**

Más en detalle las respuestas principales en el acto del juicio fueron las siguientes:

"Lo que es importante es lo que viene del soporte de origen (...)"

**Lo que aparezca en el ordenador del agente o de Osasuna no es la información íntegra o completa necesaria para afirmar la autenticidad de un correo electrónico** y que efectivamente hubiese sido enviado por un concreto remitente -en este caso el jugador-, sin posibilidad de manipulación o suplantación.

Reitera la necesidad e importancia de examinar técnicamente la transmisión inicial del correo ya que **son fácilmente manipulables los correos electrónicos**, salvo los que vengan garantizados con firma electrónica, o en la medida que se pudieran conocer y examinar los soportes o dispositivos y cuentas de correo electrónicos de origen (Sr. Baldomero ) y de destino (Sr. Alexander ), o la de los proveedores de los servicios de correos electrónicos, nada de lo cual se ha realizado en el presente caso.



Concluye que **no se puede garantizar, en definitiva, que haya habido una transmisión desde el origen y el destino que se afirma en la demanda.**

Y llama la atención de que el juez de instrucción sí examinó la cuenta de correo del Sr. Baldomero y no se encontró el envío del correo a que se refiere la agencia y Osasuna.

En efecto, consta en diligencia de constancia el examen judicial practicado el 19 de octubre de 2015 por el Magistrado del Juzgado de Instrucción N° 2 de Pamplona se analizó el buzón del correo electrónico de D. Baldomero - DIRECCION000 - y no apareció ningún correo con documento adjunto que contuviera lo que la parte demandante considera contrato suscrito por el jugador y en el que funda sus pretensiones.

En definitiva, a la vista de esta prueba pericial habría que concluir que no ha podido determinarse la autenticidad del origen y la integridad del contenido del correo que se dice que envió el Sr. Baldomero a su agente D. Alexander , y adjuntando como archivo lo que afirma el Club Atlético Osasuna es el contrato con la firma escaneada del jugador, y todo ello con referencia al correo que se afirma se recibe en la cuenta de correo de DIRECCION001 el 18 de enero de 2014.

Conclusiones probatorias sobre el resultado de la prueba *pericial*.-

Como se observa las **dos pruebas periciales** practicadas son de signo contradictorio, al menos en apariencia. Sin perjuicio de valorar efectivamente la calidad técnica y el esfuerzo de exhaustividad que se aprecia en la prueba pericial que propone la parte demandante, también debe atenderse a la contundencia con que se manifestó el perito propuesto por los demandados.

Frente a lo que afirma el perito de la parte actora, debe destacarse que lo que resulta esencial probar en este proceso a efectos de la cuestión litigiosa y lo único aquí cuestionado, es exclusivamente si es posible que se hubiera producido una única manipulación, a saber, **la del mensaje inicial que se atribuye al jugador. O dicho de otro modo si hay prueba técnica informática que permita asegurar la autenticidad del correo litigioso cuyo envío se atribuye al jugador** . Porque los demás reenvíos a que se refiere el perito en el acto del juicio es evidente que ya no requieren de manipulación alguna, una vez creado el primer correo electrónico y el adjunto en formato "pdf". Por eso, la **explicación dada en el acto del juicio por el perito de la parte actora no resultó nada convincente** y más bien parece un intento de mantener a ultranza una sola posibilidad sobre la autenticidad, integridad y autoría de los documentos electrónicos cuestionados. **Así lo hizo notar el perito de la parte demandada, descartando de forma razonada esa interpretación de la contraparte**, que afirma en ningún modo podía compartir, y dando además cumplida explicación de lo que expresaba. **En el mismo sentido terminó por admitir esta realidad el propio perito de la parte actora** tras las preguntas del letrado del jugador. Precisamente a preguntas de este magistrado **el perito propuesto por la actora reconoció que efectivamente en lo que él no podía entrar es a determinar si ha podido existir o no un acceso o una utilización indebida de la cuenta de correo del jugador**, y que a nada de eso se refiere su dictamen. Todo ello para concluir que "en informática al final nada se puede asegurar con certeza o al 100%".

**Es importante otra precisión** en el mismo sentido. En el presente caso **no se está negando que el análisis informático haya dado como conclusión más fiable que son auténticos los correos electrónicos y su contenido, con referencia a los que intercambiaron la agencia de representación y Osasuna**. Hecho que se da por probado porque cuenta, además, con el respaldo de la prueba testifical de las personas que intervinieron en la remisión y recepción, que lo reconocieron en tal sentido en el propio acto del juicio. Pero se insiste que en el presente juicio **lo que está en cuestión no es eso** . **Es el paso previo** , es decir, la determinación **de sí hay o no prueba válida y suficiente que permita afirmar de forma fundada que el jugador demandado envió el correo electrónico con un adjunto en formato "pdf" que era el contrato de trabajo en el que estampó su firma escaneada** . **Y sobre este hecho** o paso previo se debe concluir que **no hay prueba con garantías exigibles jurídicamente** que permita afirmarlo, hecho que, precisamente, es el hecho constitutivo de la acción ejercitada.

En todo caso lo cierto es que, al final, la valoración probatoria debe realizarse conforme a **criterios de la sana crítica** . Conforme a los mismos hay que atender a **un primer dato incontrovertido** , a saber, que se desconoce, porque nadie estuvo presente, si el jugador "escaneó" su firma en el documento que contenía el contrato de trabajo, y si lo envió como un archivo adjunto por correo electrónico al agente D. Alexander . Nótese que sí se da por probado que la agencia de representación remitió el correo electrónico con el adjunto al Club Atlético Osasuna, pero **lo que se cuestiona es el paso previo: la remisión por el jugador del documento con su firma escaneada** . Y es también un dato incontrovertido esencial **que sin conocer y analizar el origen del envío del correo electrónico no se pueda afirmar la autenticidad y la integridad del mensaje y de su contenido, incluyendo los archivos adjuntos** . A pesar de la inicial impresión que se obtiene de los informes y su ratificación en orden a que los dos peritos no están conformes en este dato, **lo cierto es que en el trámite de ratificación de las dos pruebas periciales** en el acto del juicio sí que ambos peritos informáticos **concluyeron que es cierto que sin el análisis del soporte informático de origen del correo es imposible asegurar que**



hubiese sido enviado por el jugador demandado desde cualquier soporte que tuviera a su disposición y que no se hiciera llegar al agente por cualquier otra persona ajena al jugador , todo ello desde el reconocimiento de la posibilidad de manipular estos formatos electrónicos cuando no se acompañan de las mínimas garantías como ocurre con la firma electrónica. **Aunque el perito propuesto por la parte actora manifestase que así era efectivamente, pero que con el análisis realizado no le parecía probable la suplantación o la manipulación del correo electrónico ni de su contenido** , lo cierto es que, por una parte, **el perito del demandado concluyó de forma contundente que sin el análisis informático del soporte desde el cual se hubiera remitido el correo no se puede asegurar en ningún caso que sea auténtico y que no haya sido manipulado, o que hubiese sido remitido por el jugador** . Como ésta conclusión es la que aparece como más lógica, que responde al conocimiento general en esta materia, y a la propia existencia de normativa específica que exige la firma electrónica como garantía mínima de seguridad en el tráfico jurídico para equipararla a la firma manuscrita, y es además la conclusión que se mantiene por la práctica generalidad de la doctrina científica -conforme a lo que ya hemos expresado en el Fundamento de Derecho Tercero, con cita del autor **RUBIO ALAMILLO- no cabe sino ratificar que la prueba pericial practicada no ha sido suficiente para dar por probado que el jugador remitió el correo electrónico y que al mismo adjuntó como archivo el contrato, expresando su consentimiento a través de su firma escaneada.**

**En definitiva**, aunque la veracidad de los correos electrónicos procedentes de la cuenta de correo electrónico **DIRECCION000** **fuese una hipótesis posible, dentro de las varias plausibles**, lo cierto es que desde el punto de vista científico o técnico **no se puede afirmar tal autenticidad e integridad** como consecuencia de la falta de análisis del ordenador, tablet, soporte o medio tecnológico desde el cual se hubiera enviado el correo electrónico.

Otro dato adicional que debe tenerse en cuenta, a mayor abundamiento, es que el 19 de octubre de 2015 por el Magistrado del Juzgado de Instrucción Nº 2 de Pamplona se analizó el buzón del correo electrónico de D. Baldomero -DIRECCION000 - y no apareció ningún correo con documento adjunto que contuviera lo que la parte demandante considera contrato suscrito por el jugador y en el que funda sus pretensiones.

Por todo ello podemos concluir que no ha podido determinarse la autoría ni la autenticidad del origen, y la integridad, del contenido del correo electrónico que se dice por la parte actora fue enviado por el Sr. Baldomero al agente D. Alexander . Correo al que se habría adjuntado como archivo el contrato de deportista profesional con la firma escaneada del jugador, en los términos en que los afirma el Club Atlético Osasuna como fundamento de la pretensión que ejercita en la demandada. Todo ello con referencia siempre al correo electrónico recibido en la cuenta de correo de DIRECCION001 el 18 de enero de 2014.

Otros datos y circunstancias que provocan dudas razonables sobre la prestación del consentimiento por parte del jugador demandado.-

**Destaquemos los siguientes datos y circunstancias :**

**Han aparecido en el proceso distintos documentos "contractuales" -demasiados habría que decir- y no siempre coincidentes en su contenido y forma (véase en particular los hechos probados C.12 -doc. identificado como "fotocopia contrato" fechado el 2 de diciembre de 2013 , en el que aparece ya una firma escaneada que se atribuye al jugador demandado, o el hecho D. 15 y la referencia a la declaración de quien era presidente de Osasuna , negando haber firmado el contrato exhibido -obrante a los folios 178 a 188 de los autos-, ni haber autorizado se firmase por nadie a su nombre , y que, a su vez, declara que él sí que firmó un contrato en el que faltaba la firma del jugador, pero que no era el exhibido. Y ese contrato al que se refiere el testigo no se ha aportado a los autos , y nada se conoce sobre su contenido.**

**Nada se mencionó en la demanda sobre la existencia de todos estos documentos** que aparentemente incorporan el contrato litigioso y en los que también consta en alguno de ellos una firma escaneada atribuible aparentemente al jugador demandado. La parte demandante no dio explicación alguna en la demanda sobre esta circunstancia, sino que ha venido realizando las mismas en forma de aluvión con cada escrito procesal aportado y a medida que aparecían nuevas **"versiones"** documentales sobre el contrato que afirma suscribió con firma escaneada el jugador.

Ya lo anterior pone de manifiesto las precauciones con las que debe valorarse una firma **"escaneada"** .

Incluso el ex-Presidente del Club Atlético Osasuna Sr. Eloy **negó en el acto del juicio de forma categórica la firma del documento que se le exhibía** , y negó también que autorizase para firmar en su nombre al Gerente del Club. Esto en realidad sólo es relevante porque es expresión de una actuación pre-contractual y en orden a la posterior formalización contractual que no cabe calificar sino de **confusa, oscura y, hasta cierto punto, inexplicable** desde el punto de vista de lo exigible en una intervención profesional en el tráfico jurídico en relación a quienes intervinieron para negociar el contrato con el jugador.





**Es la propia parte demandante la que ha introducido elementos documentales y actuaciones que provocan evidentes dudas sobre la realidad y autoría de la firma escaneada litigiosa.**

De hecho **las prevenciones con la que debe examinarse una firma escaneada** - en cuanto exteriorización de la voluntad de obligarse en un contrato- **se ponen también de manifiesto si se atiende al hecho** de que además de la firma escaneada en que funda la demandante su derecho, -con base en un archivo adjunto en formato "pdf" remitido por el Director General de PROMOESPORT el 21 de enero de 2014 al Secretario Técnico Director Deportivo del Club Atlético Osasuna, y en el que aparece **fechado el contrato el 7 de enero** -, **existe otros modelos o documentos contractuales en los que también figura una firma escaneada atribuible al jugador demandado** , pero **en este caso fechado el 2 de diciembre de 2013** . En definitiva, en distintos documentos aparece esa firma escaneada y **no se acreditan** , ni se ha aportado elemento probatorio sobre éste extremo que pueda calificarse como suficiente, **las razones por las que existen distintos ejemplares con firma escaneada pero de fechas distintas** .

Es importante destacar que todo lo que se refiere al contrato de telefonía y redes del jugador demandado fue contratado a través de la agencia de representación (contrato aportado a los autos), como es habitual que hagan con jugadores venidos de África, máxime en el caso del Sr. Baldomero que vino a España a través de la agencia cuando sólo tenía 17 años y no conocía el idioma español. Por eso no se descartó por el testigo don Alexander en su primera declaración que también se gestionase desde la oficina de la agencia de representación la **cuenta de correo electrónico, como un servicio más que se proporciona a los jugadores**. Esta circunstancia hace que **no se excluya en consecuencia que el acceso a los datos del correo electrónico del jugador haya sido posible por cualquier persona responsable o que trabaje en la Agencia, y por lo mismo con la posibilidad de enviar otra persona distinta al jugador el correo electrónico que el 18 de enero de 2014** , a las 15,04 horas, desde la cuenta de correo electrónico DIRECCION000 a la cuenta de correo de don Alexander , empleado y socio de PROMOESPORT, y junto con el cual se adjuntaba el contrato litigioso con la firma escaneada.

La **posibilidad de acceder a la dirección de correo electrónico y contraseña del jugador y la misma existencia de distintos documentos con firmas escaneadas** , sin dar una explicación plausible y suficiente sobre la existencia de tales documentos y modelos, pone en prevención a cualquiera, que **difícilmente podrá afirmar con un mínimo de seguridad jurídica que el correo y el contrato litigioso es imputable a una acción querida y consentida del jugador** .

En este mismo sentido la prueba pericial de la parte demandada hizo hincapié en la **facilidad de introducir una firma escaneada en cualquier archivo o documento que se acompañe a un correo electrónico** , una vez que se tenga acceso a la firma escaneada, como ocurre en este caso. Hay que tener en cuenta que **con fecha 7 de julio de 2013 Baldomero y Promoesport suscribieron un contrato de representación, y en el que se aporta a los autos ya figura esa firma escaneada que se atribuye al jugador**, y otra firma escaneada consta también en el modelo de contrato fechado el 2 de diciembre de 2013 (como se recoge en el hecho probado C.12). En definitiva la agencia de representación ya tenía en su poder ejemplares con la firma escaneada del jugador Sr. Baldomero .

Lo que es importante poner de manifiesto es que figura **una misma firma escaneada en los documentos mencionados** , incluyendo el precontractual -referido en el hecho probado doce de esta sentencia- de fecha 2 de diciembre de 2013 , lo que evidencia que una vez que obra en poder de las partes el documento con una firma escaneada **cabe reproducir con facilidad dicha firma tantas veces como se desee y sin las mínimas garantías** de que responda a la voluntad del jugador.

Se añade a lo anterior otra circunstancia relevante: por razones que no se justifican ni se prueba, **no se ha aportado a las actuaciones el correo electrónico que supuestamente el agente don Alexander envió al jugador** con el documento adjunto en formato "pdf" a fin de que el jugador lo devolviese pero incorporando ya su firma escaneada al contrato.

No deja de ser otro elemento más a tener en cuenta la comunicación trasladada por Osasuna al Racing de Santander el **21 de enero de 2014** , que contiene la oferta para fichar al futbolista - documento 32 del ramo de prueba de la parte actora- y en la que **se afirma que la oferta estaba condicionada a que el Osasuna y el jugador alcanzaran un acuerdo sobre los términos y condiciones de su contrato** , lo que es contradictorio con el hecho de que la demanda y Osasuna funden la reclamación **en la existencia de un contrato con el jugador suscrito con anterioridad, a saber, el día 18 de enero de 2014 , y fechado en el "pdf" el 7 de enero de 2014** . La discrepancia no ha sido explicada de forma suficiente por la parte actora y tampoco la prueba permite aventurar cómo puede ser cierto un hecho o el contrario.

Por último, destacar, así mismo, que el 19 de octubre de 2015 por el Magistrado del Juzgado de Instrucción Nº 2 de Pamplona **se analizó el buzón del correo electrónico** de don Baldomero ( DIRECCION000 -), y **no**



**apareció ningún correo con documento adjunto que contuviera lo que la parte demandante considera contrato suscrito por el jugador y en el que funda sus pretensiones .**

No puede dejar de valorarse que **a favor de la tesis que mantiene la parte demandante existen indicios** de la existencia del consentimiento contractual. Cabe mencionar los siguientes: el propio interés del jugador en la contratación que se observa en los tratos preliminares acreditados, habiendo solicitado a sus representantes que iniciaran gestiones para rescindir el contrato con el Santander y conseguir otro contrato de trabajo con un club de 1ª División; el correo electrónico fechado el 20 de noviembre de 2013, desde su cuenta de correo electrónico, al Sr. Alexander , representante de la empresa Promoesport, en el que exige e impone una serie de condiciones contractuales para suscribir un contrato de trabajo con el Club Atlético Osasuna o con otros equipos, o el correo electrónico que el jugador remite al Sr. Aurelio , de la empresa Promoesport, el 30 de noviembre de 2013, a las 09:57 horas, y en el que viene a indicar que debe figurar en el contrato de Osasuna una ayuda para el piso de 600 € y que la prima de jugar veinticinco partidos debería modificarse por la exigencia de sólo dieciocho partidos (documentos nº 6 y 8 del ramo de prueba documental de la parte actora, que se admite a efectos de prueba porque el jugador no negó efectivamente que hubo las negociaciones o tratos preliminares, que comprendían ciertas exigencias contractuales); los distintos correos electrónicos entre la agencia y el director deportivo de Osasuna sobre los términos y modificaciones a introducir en el contrato, y que estos sí que han quedado probados por el reconocimiento expreso de los intervinientes en la prueba testifical; las afirmaciones del agente en orden a que el jugador quería ser contratado por Osasuna y que de hecho recibió el correo electrónico con el contrato y la firma escaneada; las propias noticias de prensa que se hacen eco del contrato y la falta de desmentido alguno.

Sin embargo, **esos indicios hacen referencia en realidad a los tratos preliminares y a las negociaciones que hubo y que quedan efectivamente probadas, pero son insuficientes para desvirtuar los contra indicios y el conjunto de hechos, datos y circunstancias ya expuestas . Y sobre todo no permiten afirmar la existencia de vínculo contractual nacido al mundo jurídico por no constar acreditada la prestación del consentimiento por parte del jugador por cualquier medio válido en derecho .**

Nótese que estamos haciendo referencia a un **hecho constitutivo de la acción ejercitada** por quien quiere hacer valer la cláusula indemnizatoria por el incumplimiento contractual, y como tal sujeto a las exigencias de la carga *onus probandi* que se contiene en el art. 217 de la LECiv . El precepto al regular la carga de la prueba expresa en su primer apartado que "cuando, al tiempo de dictar sentencia o resolución semejante, **el tribunal considerase dudosos unos hechos relevantes para la decisión , desestimaré las pretensiones del actor** o del reconviniente, **o las del demandado** o reconvenido, **según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones .** Y añade en el apartado segundo con referencia a los hechos constitutivos que "**corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvenición**".

En el presente caso, aun reconociendo el esfuerzo probatorio de la parte actora y de su Letrado, sin embargo, no ha sido suficiente para probar el hecho constitutivo de la acción ejercitada y por eso debe sufrir las consecuencias derivadas del incumplimiento de esta carga procesal.

**III. Las cautelas y garantías exigibles en la contratación electrónica y la escasa fiabilidad del correo electrónico y de la firma escaneada como prueba de la prestación del consentimiento.-**

Bien visto en el presente caso estamos ante un **contrato electrónico** sujeto a la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, a la vista de su definición y de la determinación de lo que sea soporte electrónico. Al ser un contrato suscrito vía electrónica hay que comprobar las previsiones sobre validez y eficacia de tales contratos, en los términos de los arts. 23 y siguientes de la norma. El art. 23 de la Ley 34/2002 , con referencia a la validez y eficacia, indica que **los contratos celebrados por vía electrónica producirán todos los efectos previstos por el ordenamiento jurídico, cuando concurren el consentimiento y los demás requisitos necesarios para su validez .** Establece que los contratos electrónicos se regirán por lo dispuesto en la propia ley, por los Códigos Civil y de Comercio y por las restantes normas civiles o mercantiles sobre contratos, en especial, las normas de protección de los consumidores y usuarios y de ordenación de la actividad comercial. El apartado tercero del art. 23 dispone, así mismo, que "siempre que la Ley exija que el contrato o cualquier información relacionada con el mismo conste por escrito, este requisito se entenderá satisfecho si el contrato o la información se contiene en un soporte electrónico".

La ley dispone que no será de aplicación a los contratos relativos al Derecho de familia y sucesiones. Añadiendo que los contratos, negocios o actos jurídicos en los que la Ley determine para su validez o para la producción de determinados efectos la forma documental pública, o que requieran por Ley la intervención de órganos jurisdiccionales, notarios, registradores de la propiedad y mercantiles o autoridades públicas, se regirán por



su legislación específica ( art. 23.4 de la Ley 34/2002 ). Destacar que no se menciona en el precepto a los contratos laborales.

Debe aclararse que rige en esta materia en todo caso el principio de espiritualista o de **libertad de forma** , de manera que el contrato aun celebrado mediante intercambio de correos electrónicos, es admisible y válido incluso siendo un contrato oral, y sin necesidad de un soporte papel y por tanto sin firma manuscrita. **Queda delimitado el problema jurídico ala prueba del contrato y, como primer requisito, al de la prestación del consentimiento.**

En este sentido el **art. 24 de la Ley 34/2002** , con referencia a la prueba de los contratos, establece una **primera regla** de admisión de cualquier medio probatorio y sujeción a las reglas generales del ordenamiento jurídico para la prueba de la celebración del contrato electrónico y sus obligaciones. Hay una **segunda regla** para los contratos celebrados por vía electrónica que estén firmados electrónicamente, añadiendo en ese caso un plus probatorio que se aplica con remisión al art.3 de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre , de firma electrónica. Y una **tercera regla** que dispone que el soporte electrónico en que conste un contrato celebrado por vía electrónica es admisible como prueba documental.

En consecuencia, desde esta perspectiva normativa **es cierto que el soporte electrónico es admisible como prueba documental** ( art. 24.2 de la Ley 34/2002 ). Pero ésta prueba se sujeta a su valoración conforme a las reglas generales ( art. 24.1 Ley 34/2002 ) y la LECiv **para los documentos privados no reconocidos** , como es el caso, **establece que se valorarán conforme al resultado probatorio** .

Es posible que en el incumplimiento de la carga procesal que incumbía a la parte actora **no se haya atendido a las exigencias que impone la contratación electrónica segura** . Porque en un mundo como el actual de las tecnologías de la información y comunicación, es evidente el uso que de las mismas se realizan para relacionarse los sujetos interesados en formalizar sus relaciones y vínculos contractuales de diversa naturaleza. Pero, a su vez, **no puede desconocerse que un mínimo de seguridad jurídica impone implementar o arbitrar mínimos, pero imprescindibles mecanismos, que aseguren que se prestó libremente el consentimiento y que, con él, existió contrato vinculante que obliga a quienes se relacionan a través de estas tecnologías** . Máxime en un contrato como el que aquí se quiere hacer valer que es **fundamento de la constitución de una relación laboral especial** , para la que el legislador ya viene a imponer la forma escrita, aunque sea con ese valor probatorio , y en el que figuran a su vez cláusulas de rescisión que inciden o limitan el derecho a la libre elección de oficio o profesión.

Sin duda, las exigencias de una contratación electrónica segura, que garantice la integridad y la autenticidad, es lo que determinó en todos los países la publicación de la normativa reguladora de las exigencias probatorias y de validez de los documentos electrónicos. No ha sido ajena a esta tendencia y necesidad el **legislador español** , publicando la correspondiente ley que establece las mínimas garantías para la validez de la firma electrónica.

Lo cierto es que todo lo razonado en esta sentencia pone de manifiesto **las cautelas y prevenciones con las que puede admitirse un vínculo contractual laboral nacido a la vida jurídica con la prestación del consentimiento exteriorizada a través de una firma escaneada y sin contar con el origen del soporte tecnológico desde el que se hubiera enviado el documento con un adjunto de un correo electrónico.**

En este mismo sentido la **Ley de Servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico debe conjugarse** con las previsiones de la **Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica** , cuya finalidad es conseguir comunicaciones electrónicas seguras, en las que pueda mantenerse su autenticidad e integridad. La Ley se publica, al igual que en los países de nuestro entorno jurídico, **a fin de poder dotar de seguridad y evitar el riesgo más que evidente de alteración de la autoría en los mensajes electrónicos o de su contenido, garantizando con la firma electrónica la autenticidad y la integridad de los mensajes** . Y además sale la Ley al paso precisamente del supuesto en el que emisor del mensaje niegue haberlo transmitido o el destinatario haberlo recibido y, en definitiva, salva el problema del rechazo, de forma sorpresiva, en origen o en destino, de los mensajes electrónicos .

**Fija la ley garantías mínimamente exigibles sobre la autoría del mensaje o documento, sobre su contenido y, en última instancia, sobre su existencia misma, y sólo puede obtenerse a través del sistema de firma electrónica tales garantías.** Se trata, en definitiva, de un sistema que permita **obtener la misma confianza y ofrecer la misma seguridad jurídica a la firma de documentos electrónicos que a la firma de documentos en papel** . Sólo de esta forma se consigue que el documento o el contrato, y la firma electrónica del mismo, sean vinculantes para el firmante y exigibles ante los Tribunales.

El art. 3 de la Ley 59/2003 , de firma electrónica, señala que **el documento electrónico** será soporte, según el emisor, de documentos públicos, administrativos y privados, y **tendrá el valor y la eficacia que corresponde a su respectiva naturaleza** (art. 3.7). Pero de forma expresa expone que " **la firma electrónica reconocida tendrá**



respecto de los datos consignados en forma electrónica el mismo valor jurídico que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel", consagrando así la **regla de la equivalencia funcional** entre firma electrónica y firma manuscrita.

Pero **incluso** la firma electrónica reconocida **aparece regulada con cautelas** y se reconoce la posibilidad de **su impugnación (art. 3.8)**, como puede observarse en la previsión de efectuar comprobaciones sobre éstos aspectos:

Que se trata de una firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido.

Que cumple todos los requisitos y condiciones establecidas en la Ley para este tipo de certificados.

Y que la firma se ha generado mediante un dispositivo seguro de creación de firma electrónica.

El art. 3.7 de la Ley 59/2003, con referencia a la **firma electrónica avanzada remite al art. 326, apartado segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil**, que regula el supuesto del **documento privado cuya autenticidad haya sido impugnada**, y previendo en ese caso la prueba pericial para el cotejo de letras o cualquier otro medio probatorio que sea útil y pertinente. Si de la prueba practicada no se puede deducir la autenticidad **el Juez lo valorará conforme a las reglas de la sana crítica**.

En definitiva, como observamos en esta normativa, cautelas que se exigen incluso en supuesto de las firmas electrónicas, sean las reconocidas sean las avanzadas, por lo que, **con mayor razón, deben extremarse en el concreto caso que se enjuicia que se funda única y exclusivamente en un documento en el que aparece una firma escaneada**.

La prevención frente a contratos verbales y la prueba testifical de su existencia ya la manifestaba el legislador mercantil del siglo XIX al establecer el Código de Comercio de 1885 que no obstante la libertad de forma, **"la declaración de testigos no será por sí sola bastante para probar la existencia de un contrato cuya cuantía exceda de 1.500 pesetas" (sic, art. 51)**.

Mucho se ha avanzado desde entonces, es cierto, pero **la diligencia y autorresponsabilidad de los futuros contratantes** debe tener en cuenta las dificultades de la prueba del libre consentimiento contractual cuando se utilizan medios tecnológicos de escasa o nula eficacia probatoria como en este caso, que se limita a la aportación de un correo electrónico -volcado en papel-, a los que se adjunta un documento en formato "pdf" y una firma **"escaneada"** que el autor a quien se le atribuye niega haber firmado, suscrito o escaneado.

Tampoco estamos ante un supuesto en el que el demandado haya sido quien hubiera determinado el iter contractual, sus sucesivos trámites y formalidades, ni es un profesional que tenga que tener conocimiento jurídico de estos aspectos que, por el contrario, si son atribuibles al Club Deportivo demandante, que no dejó de actuar en su propio ámbito profesional y de gestión de los intereses deportivos y económicos de la sociedad, utilizando para ello como instrumentos esenciales de su actuación, precisamente, la elaboración y formalización en debida forma jurídica de los contratos con sus jugadores o deportistas. De manera que debió ser el propio Club demandante el que **debió extremar las mínimas cautelas exigibles** en la formalización del contrato que le permitiera, llegado el caso, probar que el jugador quiso vincularse y que de hecho prestó su consentimiento contractual. **Al constituir en todo caso un hecho constitutivo la consecuencia jurídica que se impone no es otra que la prevista en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil**.

La exigencia de motivación y exhaustividad de la Sentencia **exige hacer referencia a otras alegaciones que ha realizado la parte actora** para hacer valer la estimación de la demanda.

Así, menciona, que el núcleo esencial del proceso consiste en determinar si concurrió el consentimiento del jugador para suscribir el contrato de trabajo con el Club Atlético Osasuna y, en su caso, si el medio electrónico empleado debe entenderse válido a los efectos de llevar a cabo el acto de contratación discutido y, por tanto, el negocio jurídico concluido, con referencia al contrato de trabajo remitido por el Sr. Baldomero en fecha 18 de enero de 2014. Y llama la atención al hecho que el jugador no aportó la más mínima prueba o evidencia del que el contrato no fuera remitido por él, y menos aún de que alguien pudiera haber manipulado el correo electrónico del jugador, o que un tercero hubiera simulado su firma o de que alguien distinto al Sr. Baldomero pudiera haber accedido a su cuenta de correo electrónico para remitir dicho contrato de trabajo. Lejos de lo anterior, el futbolista demandado se ha limitado a realizar a través de su representación procesal, manifestaciones genéricas con referencia a que los correos electrónicos son manipulables, y a pesar de ello no dedicó el más mínimo esfuerzo en practicar algún medio de prueba que permitiera acreditar la manipulación de los correos enviados. Reitera que frente a esta actitud del jugador, la prueba presentada por el Club Atlético Osasuna considera que ha sido exhaustiva a los efectos de acreditar la existencia de negociaciones previas al contrato entre todas las partes involucradas en el negocio jurídico concluido, así como dirigidas a evidenciar la indudable concurrencia de voluntades entre las partes del contrato incumplido, el Sr. Baldomero y el





Club Atlético Osasuna. En cambio los codemandados no practicaron ningún tipo de prueba a este respecto, no aportaron indicios que permitieran desvirtuar los hechos que relata la demanda y que tienen el sustento probatorio señalado, sino que se han limitado a negar la veracidad de los correos electrónicos remitidos desde la cuenta del Sr. Baldomero , y manifestar, sin el más mínimo esfuerzo probatorio, que los correos electrónicos son manipulables, y que el Sr. Baldomero no remitió el contrato desde su cuenta de correo electrónico, y que no era descartable que alguien distinto al demandado pudiera haber accedido a la cuenta de correo electrónico para enviar el contrato con la firma escaneada. Con este proceder la parte demandada no ofrece la más mínima prueba e indicio de sus alegaciones, y se objetiva un claro desequilibrio en el esfuerzo probatorio de cada una de las partes, que debe permitir concluir que la parte demandante ha propuesto todos los medios de prueba que estaban a su alcance para acreditar la veracidad de los correos electrónicos remitidos por el demandado desde su cuenta de correo electrónico, así como de los documentos adjuntos, mientras que el esfuerzo y el despliegue probatorio de la parte demandada ha sido inexistente a los efectos de desvirtuar la realidad demostrada por la parte demandante.

Sin embargo, frente a estas alegaciones, hay que tener en cuenta que es cierto que la parte actora y el Letrado que le asiste han realizado un importante esfuerzo probatorio. Pero **no ha sido suficiente a la vista de todas las circunstancias y razonamientos ya expuestos . Y no cabe trasladar a la parte demandada la exigencia de prueba** de la manipulación o de la intervención de un tercero estampando la firma escaneada en el documento litigioso o enviando un correo electrónico desde su dirección de correo electrónico. Y mucho menos que acredite que no fue él el que remitió el correo o que no utilizó su firma escaneada. **Se trata de hechos negativos de imposible o muy difícil prueba por parte del demandado** . De prueba diabólica casi podría hablarse. Frente a lo que afirma la parte actora, si se admitiera su planteamiento, **se estaría imponiendo a la parte demandada -y no a la actora como afirma- " una carga probatoria desproporcionada, inasumible e inaceptable"**  -en los términos que se expresa Osasuna- , **y sin tener en cuenta las reglas de distribución de la carga de la prueba establecidas en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil** . Aunque esa dificultad de prueba se objetiva también para el propio demandante, **lo que no cabe desconocer es que precisamente por eso debió extremar las garantías que hemos destacado para asegurar la prueba de la contratación** , que es a lo que atiende la **exigencia probatoria de la forma escrita que dispone el art. 3 del RD 1006/1995** , regulador de la relación especial de deportista profesional, y que también prevé la normativa citada en relación con la contratación electrónica. Y, sobre todo, con la alegación de la parte actora, **lo que pretende es alterar las reglas de la carga de la prueba y trasladar al demandado la prueba del hecho constitutivo de la acción ejercitada** , que no es otro que la existencia del contrato y la libre prestación del consentimiento por parte del jugador. La prueba practicada, en los términos valorados, **no evidencia que las negociaciones** entre el representante del Sr. Baldomero y Osasuna **hubiesen culminasen con la suscripción del contrato** de trabajo fechado a 7 de enero de 2014 y que por eso fuese remitido desde la cuenta de correo electrónico del jugador a su representante el 18 de enero de 2014. Y también hemos visto **que lo que pretende Osasuna al alterar las reglas de distribución de la carga de la prueba no tiene encaje en la previsión legal** ( art. 217 LECiv ), que establece claramente las consecuencias de la falta de prueba del hecho constitutivo.

También alega la parte actora que es cierto que el contrato de trabajo discutido no fue suscrito *"físicamente entre las partes, sino por correo electrónico (adjuntando el mismo con la firma escaneada del demandado), por la sencilla razón (...) de que los contratantes se encontraban en localizaciones geográficas distintas (el demandado en Santander y mi representado en Pamplona)"* . Y considera la parte demandante que la doctrina de jurisprudencia y la jurisprudencia es unánime a la hora de concluir que la contratación por medios electrónicos, cuando los contratantes se hallan en lugares distintos, es válida y vinculante, en tanto en cuanto dicha contratación evidencie un concurso de voluntades entre los contratantes y sea expresiva de un consentimiento mutuo para vincularse, obligando desde entonces no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, conforme a la buena fe y al ordenamiento jurídico, pudiera derivarse de su eventual incumplimiento. Por ello, concluye, el jugador demandado manifestó su voluntad de vincularse contractualmente con el Club Atlético Osasuna, y medió su consentimiento desde el mismo momento en que remitió un correo electrónico adjuntando el contrato de trabajo con su firma escaneada.

Al respecto debe destacarse que en ningún momento se cuestiona que la contratación por medios electrónicos puede ser válida y vinculante. **Lo que se concluye en esta Sentencia** -tras la valoración conjunta y razonada de toda la prueba practicada- **es que no ha quedado probado con una mínima garantía jurídica la prestación del consentimiento del jugador** . La parte actora con su alegación **hace supuesto de la cuestión** y da por probado lo que, cabalmente, aquí se afirma y razona que no quedó acreditado, esto es, que no ha mediado el consentimiento contractual del jugador desde el mismo momento en que **no se ha probado que hubiese remitido el correo electrónico adjuntando el contrato de trabajo con su firma escaneada** . Por eso **no puede afirmarse que el contrato se perfeccionó, ostenta validez y debe desplegar plenos efectos jurídicos**.



Otro aspecto que ha sido mencionado por la parte actora es **la eficacia de lo resuelto en la vía penal y su valoración como vinculante para el Juzgado Social**. En realidad deben tenerse en cuenta en qué supuestos lo resuelto en la vía penal vincula con carácter prejudicial a los otros órdenes jurisdiccionales. Es doctrina pacífica que **cuando en la vía penal se afirma que un hecho no existe evidentemente vincula a los órganos jurisdiccionales de las otras jurisdicciones**. Y lo mismo cabe considerar respecto de la declaración como hecho probado de algún comportamiento o conducta imputada a la parte acusada, y al margen de las consecuencias jurídicas no penales que pudieran deducirse del hecho probado en aplicación de las normas jurídicas de otros ámbitos jurídicos no penales. En cambio, **determinar si un "documento" aportado al proceso es o no un contrato laboral válido y eficaz, y sirve como expresión del consentimiento prestado por parte del trabajador, no es una cuestión que incumba resolver a la jurisdicción penal** y no forma parte de su ámbito de enjuiciamiento y, en consecuencia, **nada prejuzga en orden a lo que pueda decidirse por el Juzgado Social**.

Baste traer a colación en este sentido la reiterada doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional. Como recuerda la STC 89/1997, de 5 de mayo, (...) "no existiendo norma legal alguna que establezca la necesidad de deferir a un concreto orden jurisdiccional el conocimiento de una cuestión prejudicial, «corresponde a cada uno de ellos, en el ejercicio independiente, de la potestad que les confiere el art.

CE, decidir si se han cumplido o no los presupuestos de las pretensiones que ante ellos se ejercitan» ( SSTC 70/1989 [ RTC 1989\70 ], 116/1989 [ RTC 1989\116 ], 171/1994 [ RTC 1994\171 ]) y que, como regla general, carece de relevancia constitucional que puedan alcanzarse resultados contradictorios entre decisiones provenientes de órganos judiciales integrados en distintos órdenes jurisdiccionales, cuando esta contradicción tiene como soporte el haber abordado bajo ópticas distintas unos mismos hechos sometidos al conocimiento judicial, pues, en estos casos, «los resultados contradictorios son consecuencia de los criterios informadores del reparto de competencias llevado a cabo por el legislador» entre los diversos órdenes jurisdiccionales ( SSTC 158/1985, 70/1989, 116/1989, 30/1996 [ RTC 1996\30 ], 59/1996 [ RTC 1996\59 ]).

En el mismo sentido es pacífica la doctrina jurisprudencial - civil en este caso, pero plenamente aplicable al orden social-, que expresa que las sentencias, resoluciones, diligencias y testimonios procedentes de la jurisdicción penal, no pueden enervar, prejuzgando, la estimación probatoria que (...) compete al Juez, guiada por matizaciones distintas y por una propia apreciación de las pruebas practicadas en el Juicio civil, incluidos los documentos del orden penal traídos al amparo del artículo 596 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que pueden ser valorados de modo distinto a lo hecho en la jurisdicción penal" ( sentencias de 17 de febrero [ RJ 1981, 531 ], 27 de abril [ RJ 1981, 1781 ] y 19 de octubre de 1981 [ RJ 1981, 3809 ], y 1 de abril [ RJ 1982, 1931 ], 11 de mayo y 15 de noviembre de 1982 [ RJ 1982, 6544 ]). Este principio tiene dos claras excepciones, a saber, cuando se hubiese declarado por sentencia firme que no existió el hecho del que la responsabilidad civil hubiere podido nacer ( artículo 116 LECrim .) y cuando se trate de "aquellas afirmaciones fácticas declaradas probadas que son integrantes del tipo que se define y castiga" ( STS 12 de marzo y 10 de diciembre de 1999 [ RJ 1999, 9484 ]).

Aquí ni siquiera es aplicable el principio de seguridad jurídica que se expresa en la frase que gráficamente indica "un hecho no puede existir y dejar de existir al mismo tiempo para los órganos del Estado" ( STC núm. 77/1983, de 3 de octubre ; STC núm. 62/1984, de 21 de mayo, y STC núm. 158/1985 de 26 noviembre - RTC 1985\158-), y no opera porque en el presente caso no ocurre tal contradicción: en la vía penal lo que se ha decidido es que no hay una conducta delictiva y no se apreció falsedad documental o uso de un documento falso, lo que vincula evidentemente al orden social y al Juez laboral. Pero ni se pronuncia prejudicialmente ni afirma que exista consentimiento contractual que vincule y produzca efectos, y mucho menos que a efectos jurídico laborales despliegue toda su virtualidad el soporte documental "escaneado", o concurren elementos probatorios que permitan afirmar la libre prestación del consentimiento a la relación laboral del deportista profesional, que constituye objeto exclusivo de este procedimiento y que forma parte del ámbito de enjuiciamiento del orden jurisdiccional social y además de forma exclusiva y excluyente.

En todo caso, destacar que el Auto que acuerda el sobreseimiento de las diligencias penales se limita a señalar que no hay indicio alguno de uso de documento falso y que "no existen indicios racionales de que el documento que el denunciante reputa falso, por haberse plasmado en él una firma que él no puso, lo sea realmente". Y al imponer las costas al querellante para nada se refiere el Auto a la existencia del contrato ni prejuzga su validez a efectos jurídico-laborales. Simplemente consideró temeraria imputar a unos directivos de Osasuna el uso de un documento falso cuando el querellante conocía que no había indicios de la comisión de dicho delito de uso de documento falso. El Auto de la AP de Navarra se pronuncia en el mismo sentido y destaca que está justificado el sobreseimiento porque "las personas a las que el recurrente imputa el uso del falso documento no tuvieron ninguna participación en las negociaciones con el querellante ni en la celebración o no de dicho contrato". Añade que en el supuesto de que el jugador no hubiera plasmado personalmente su firma escaneada en el contrato, dicha circunstancia tampoco acreditaría la falsedad si hubiese sido con su



autorización. Pero en ningún se pronuncia sobre la existencia o no de consentimiento contractual, por lo que nada prejuzga lo que aquí se resuelve.

En definitiva, por todo lo razonado no cabe sino concluir con la desestimación de la demanda y la absolución de los demandados de las pretensiones frente a ellos ejercitadas.

#### **SEXTO.- OTRAS CUESTIONES PLANTEADAS POR LAS PARTES.-**

Al margen de mantener la desestimación de la demanda, hay que señalar que **las partes invocaron otras alegaciones** de carácter fáctico y jurídico, **a las que cabe hacer referencia en esta Sentencia** a efectos de que en su caso **podieran hacerse valer por las partes en el eventual recurso de suplicación** que pudieran interponer contra la presente sentencia y, sobre todo, **para que la Sala de lo Social del TSJ pueda tener conocimiento completo de todas las cuestiones planteadas por las partes y poder entrar a conocerlas para el caso de que concluya que sí ha quedado acreditado que el jugador prestó su consentimiento contractual**, y todo ello conforme al principio de celeridad y economía procesal que resulta aplicable al proceso laboral y las previsiones del artículo 202.3 de la LRJS .

Así, en primer lugar, se mantiene como alegación subsidiaria de la parte demandada, caso de que se dé por probado el contrato, que el mismo es ineficaz o inválido al contener cláusulas abusivas y, en concreto, porque la situación del jugador era de clara inferioridad o que se encontraba sometido a una situación que califica de "semiesclavitud", y que por ello el Sr. Baldomero carecía de capacidad de decisión alguna y que eran los representantes suyos quienes actuaban a espaldas del jugador. Al respecto destacar que es cierto y ha quedado probado -y admitido por las partes- que el jugador fue captado por la empresa Promoesport en el marco de una de sus academias en África, y suscribió en julio de 2010, es decir con 18 años, un contrato de trabajo con el Racing de Santander. Sin embargo, no cabe considerar que de haberse probado el contrato entre el jugador y Osasuna carecía de capacidad para obligarse o que hubiera incurrido en error o cualquier vicio en la prestación del consentimiento, ni tampoco se estima que concurra dicha situación de inferioridad en los términos planteados. Téngase presente que en el primer contrato que firmó el jugador con el Racing de Santander se pactó un salario bruto anual para el jugador entre 18.000 € y 24.000 €, más 6.000 € por cada partido en el que el Sr. Baldomero disputara un mínimo de 45 minutos (estos es, que en el caso de disputar 38 partidos de liga tendría derecho a percibir 228.000 €). A la vista de esta circunstancia, como hacer ver el Letrado de la parte actora, no puede calificarse su situación como de "semiesclavitud" o de inferioridad. Y lo mismo cabe considerar respecto del contrato "litigioso" - siempre, se insiste, para el caso de que se hubiera probado el consentimiento del jugador-, teniendo en cuenta que a consecuencia de la actuación de los representantes del jugador habrían conseguido un contrato de trabajo con el Club Atlético Osasuna en virtud del cual el Sr. Baldomero iba a percibir en 1ª División un salario fijo bruto anual de 213.000 €, más los variables.

En segundo lugar, en el caso del Club Racing de Santander, se alegó que no era aplicable el art. 16 del RD 1006/1985 a la vista del clausulado del contrato y porque en ningún caso actuó de forma dolosa o negligente. Al respecto, deben desestimarse tales alegaciones porque la responsabilidad subsidiaria del Club, para el caso de haberse probado el contrato, no surge en aplicación de lo que pudiera haberse pactado en el propio contrato, sino que resulta de la previsión normativa, que se aplica en todos los casos en que se activa la cláusula de rescisión contractual, y tampoco queda condicionada a la existencia de comportamientos que puedan calificarse como dolosos, abusivos o negligentes.

También hay que hacer referencia, en tercer lugar, a la alegación de los demandados sobre la supuesta condición de extracomunitario del Sr. Baldomero en virtud del cual el fichaje por el Club Atlético Osasuna no era posible, lo que debería valorarse a efectos de determinar la inexistencia de perjuicio, y aportando para ello una noticia de prensa acreditativa del fichaje del iraní Rogelio por parte de Osasuna el 21 de agosto de 2014. Pretenden hacer ver los demandados que como número máximo de extracomunitarios que se pueden inscribir en segunda división A es de dos, en el caso de que el Sr. Baldomero hubiera cumplido el contrato suscrito con Osasuna no habría podido ser inscrito por cuanto ya había dos jugadores extracomunitarios. Siguiendo aquí las acertadas alegaciones del letrado de la parte actora, no cabe admitir esas afirmaciones del demandado, conforme lo siguiente:

Que se equivocan los demandados al entender que el Sr. Baldomero ocupa plaza de jugador extracomunitario y ello en virtud del art. 13.3 del Acuerdo de COTONOU entre la Unión Europea y 78 estados de África, del Caribe y del Pacífico, entre los que se encuentra Costa de Marfil, de fecha 23 de julio de 2000, con arreglo al cual: "Cada estado miembro concederá a los trabajadores procedentes de un país ACP (África, Caribe, Pacífico) que ejerza legalmente una actividad en su territorio, un trato caracterizado por la ausencia de toda inscripción basada en la nacionalidad con relación a sus propios nacionales en lo referente a condiciones de trabajo, remuneración o despido. Cada estado ACP, por su parte, concederá a este respecto un trato no discriminatorio comparable a los trabajadores nacionales de los estados miembros". La aplicación de dicho tratado suscrito entre los



estados firmantes de África, Caribe y el Pacífico, de una parte, y la Unión Europea, de otra, determinó que, desde entonces, los nacionales de dichos países no ostentarán la consideración de jugadores extracomunitarios a efectos de inscripción.

Que, en cualquier caso, incluso en el supuesto que el Sr. Baldomero no hubiera ostentado alguna de las nacionalidades incluidas en dicho tratado de COTONOU, y por lo tanto hubiera ocupado plaza de extracomunitario, no cabe duda de que su inscripción hubiera requerido la salida de uno de los dos jugadores extracomunitarios, tal y como ocurrió con la salida del futbolista " Raton " para poder inscribir al jugador Rogelio . Cuestión distinta es que el Club Osasuna no pudiera fichar o inscribir al Sr. Baldomero , como erróneamente se adujo por la parte demandada, máxime cuando el Sr. Baldomero se encuentra amparado por el Tratado de COTONOU, y no es, a los efectos de inscripción en la Liga de Fútbol Profesional, jugador extracomunitario. Y, si lo hubiera sido, habría sido responsabilidad de Osasuna el liberar dicha plaza de extracomunitario, so pena de incurrir en un evidente incumplimiento contractual, pero, desde luego, ello no supondría, en modo alguno, una circunstancia invalidante del compromiso contractual adquirido por las partes.

En el mismo sentido de valorar el perjuicio de haberse estimado probado el consentimiento contractual, no cabe estimar probadas las alegaciones de los demandados sobre la existencia de una lesión grave del jugador. Consta, es cierto, la lesión del futbolista producida en la temporada 2013/2014, y se aporta por el jugador demandado el documento nº6 de su ramo de prueba (folio 1148), que es un informe médico acreditativo de una presunta lesión de rodilla derecha del Sr. Baldomero en el mes de abril de 2014, y en base al cual se afirma por la parte demandada que tenía la rodilla muy afectada o destrozada. El informe no ha sido ratificado de forma contradictoria en el acto del juicio, por lo que difícilmente cabe atribuirle eficacia probatoria. Pero, además, lo cierto es que en el informe el diagnóstico que consta es la rotura crónica de ligamento cruzado anterior, una menissectomía interna parcial; un desgarramiento horizontal de cuerpo y menisco externo; la condromalacia grado IV en tróclefemoral y grado II-III en compartimento femoro-tibial interno; la contusión ósea de tuberosidad tibial anterior; un derrame articular; la rotura de quiste de Baker con extravasación de líquido sinovial. Pues bien, como pone de manifiesto la parte actora, si las lesiones fuesen importantes y reales cómo se puede explicar que el Sr. Baldomero , a pesar de padecer estas dolencias diagnosticadas el 8 de abril de 2014, que imposibilitaría la práctica de cualquier actividad física, pudiera haber disfrutado el 25 de mayo de 2014 los 90 minutos del partido en el que el Racing de Santander ascendió a 2ª División A tras derrotar al Llagostera por 1-0. Es además un hecho público o notorio que el Sr. Baldomero participó asiduamente sino en todos, en la práctica totalidad de los partidos disputados por el Santander en el tramo final de la temporada 2013/2014. Finalmente, el jugador ha sido recientemente traspasado por 1.000.000 de euros al Club Leganés, por lo que parece evidente que sus dolencias no son significativas y le permiten desarrollar con óptimo rendimiento su actividad como jugador profesional de fútbol.

En cuarto lugar, no se admite tampoco la alegación de los demandados de considerar ineficaz en todo caso el contrato litigioso porque el jugador no pasó un preceptivo reconocimiento médico. Como con acierto pone de manifiesto el Letrado de Osasuna, con argumento que aquí se comparten, lo cierto es que el art. 18.4 del Reglamento sobre el Estatuto de transferencia de jugadores de la FIFA señala que "la validez de un contrato no puede supeditarse a los resultados positivos de un examen médico y/o a la concesión de un permiso de trabajo". Dicha previsión, además, ha sido incorporada a los propios reglamentos de aplicación en ámbito nacional, como demuestra el hecho de que el reglamento general de la Real Federación Española de Fútbol haya incorporado entre su articulado la disposición relativa a la prohibición de someter la validez de un contrato de trabajo de un futbolista profesional a los resultados de un examen o reconocimiento médico. Así el art. 143.3 del Reglamento General de la Real Federación Española dispone que "en ningún caso la validez de un contrato podrá condicionarse a los resultados positivos de un examen médico o a la concesión de un permiso de trabajo".

Por último, **subsidiariamente, para el supuesto de estimarse la demanda, se alega por los demandados que debe moderarse la cláusula rescisoria o penal que se reclama por resultar abusiva** , y se solicita que quede fijada en el importe de 30.000 euros, que es la cantidad que Osasuna debía abonar al jugador si rescindía el contrato -de existir-, conforme a la cláusula 8.2.3 de documento contractual, o en otro caso en la cuantía que proceda apelando a la moderación judicial.

Frente a lo que afirma la parte demandada la cláusula 8.2.3 del contrato sólo establece ese importe de 30.000 euros para la hipótesis de rescisión decidida por Osasuna en el periodo del 1 al 30 de junio de 2016, mientras que la situación más próxima a la aplicación de la rescisión contractual a instancia del jugador es la que regula la cláusula 8.2.6 del contrato: *"Cumplida la mencionada condición suspensiva, en el caso de incumplimiento del presente contrato por parte del Club, como consecuencia del cual el jugador no comenzara a prestar sus servicios profesionales para el Club en la fecha y en las condiciones convenidas, se pacta que el Club abonará*





*una pena al jugador que ascenderá a la suma de un millón de euros (1.000.000 €), pena que sustituirá a cualquier indemnización de daños y perjuicios, que no necesitará probarse".*

Sí que cabe convenir con la parte demandada que el importe de la cláusula de rescisión que se reclama en la demanda es desproporcionado en contra del jugador, y **debería moderarse necesariamente de haberse acreditado el consentimiento contractual** para mantener el equilibrio del contrato.

Al respeto debemos recordar que el **art.16.1 del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio**, establece que *"la extinción del contrato por voluntad del deportista profesional, sin causa imputable al club, dará a éste 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 juzgador considere estimable"*.

Al margen de cuál sea la verdadera naturaleza jurídica de las cláusulas de rescisión -cláusula penal o pena convencional, para algunos, y cláusula convencional o pacto indemnizatorio, para otros-, lo cierto es que **la doctrina judicial ha admitido la facultad de moderación judicial de la cuantía indemnizatoria pactada**. La facultad de moderación tendría su encaje legal en las previsiones del art. 1154 del CC -si se asimilan las cláusulas rescisorias a la pena convencional en su función liquidatoria de los daños y perjuicios-, o en la regla general prohibitiva del abuso de derecho ( art. 7.2 del CC, y art. 49.1 b) del ET, que prevé la extinción del contrato de trabajo " por las causas consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan abuso de derecho manifiesto por parte del empresario", o aplicando el principio general de la buena fe ( art. 7.1 CC ) y el principio de proporcionalidad como variante del de equidad. Todo ello además sin dejar de atender al hecho de que la resolución contractual ad nutum o por decisión unilateral del deportista profesional no es sino consecuencia o una de las manifestaciones del derecho al trabajo y a libre elección de profesión y oficio ( art. 35.1 de la CE ), y constituye ejercicio legítimo de un derecho amparado en el texto constitucional.

En el presente caso la parte actora no ha aportado prueba alguna que acredite perjuicios concretos y cuantificables derivados de la rescisión del contrato. Tampoco se prueban especiales méritos del jugador, o que pueda destacarse una proyección deportiva significativa que justifique la cuantía de la cláusula de rescisión. Procedería entonces hacer uso de la facultad de moderación judicial que permite la norma, y en todo caso resulta aplicable cuando se aprecia, como aquí ocurre, una patente desproporción entre las prestaciones y obligaciones de las partes, máxime al ser exigencia de estas cláusulas la fijación de un importe razonable que permita hacer posible la desvinculación del jugador, y atendiendo, así mismo al equilibrio entre las respectivas prestaciones y contraprestaciones derivadas del contrato bilateral.

Debemos insistir que en el caso enjuiciado, desde la perspectiva fáctica y jurídica, caso de haberse probado el consentimiento y el contrato discutido, **se aprecia una patente desproporción en la cuantía indemnizatoria que se exige al jugador para quedar desvinculado con el Club deportivo, que incurre en el abuso de derecho mencionado**. Así, para valorar adecuadamente el importe ajustado al justo equilibrio de las contraprestaciones derivadas del contrato, debe tenerse en cuenta, por una parte, que **los 12.000.000 de euros de la cláusula de rescisión no guarda proporción alguna con las retribuciones que hubiese percibido el jugador durante la vigencia del contrato** -1.126.000 euros en total-, ni con el precio de mercado del jugador y, por otra parte, que el Club Atlético Osasuna **no ha probado perjuicios adicionales o específicos que hubiera podido sufrir a consecuencia de la resolución contractual**. La cuantía pactada, en las condiciones señaladas, **hace sumamente difícil el ejercicio del derecho por parte del jugador y desnaturaliza la cláusula rescisoria, asimilándose más bien a un derecho de retención que no tiene cabida en la regulación imperativa del art. 16 del RD 1006/1985**.

Tampoco se alegan ni se prueban otros perjuicios o daños derivados de la falta de incorporación del jugador, como pudiera ser el daño a la imagen del club, la frustración de contratos publicitarios u otros de cualquier índole que aparezcan como verdaderamente significativos y cuantificables. En el mismo sentido, no se aportó al procedimiento prueba sobre la proyección profesional del jugador o para cuantificar con cierta precisión eventuales derechos por su traspaso a otro club, de manera que la cifra pudiera guardar cierta proporción con la que se hace constar en el contrato.

Por eso, teniendo en cuenta la cantidad que hubiese pagado Osasuna al jugador si hubiese decidido el Club la rescisión unilateral, que coincide además con uno de los posibles **precios en el mercado del jugador**, a la vista del importe del último traspaso realizado al Club Leganés, **de haberse estimado la demanda**, y el importe de la cláusula pactada en el contrato suscrito por el jugador con el Racing de Santander - 6.000.000 de euros, en el contrato vigente al tiempo de la "contratación" que hace valer la parte actora-, debería **fijarse la cuantía indemnizatoria** a abonar por el jugador -y de forma subsidiaria por el Club Racing de Santander- **en el importe de 6.000.000 de euros, valorando también el lucro cesante del Club Osasuna** por la pérdida de expectativa económica derivada de la eventual transferencia del futbolista, **teniendo en cuenta que al contratar al jugador**



**adquirió una expectativa de obtener un beneficio económico derivado de una hipotética transferencia del futbolista a un tercer club o entidad deportiva.**

**Respecto de la responsabilidad subsidiaria**, frente a lo que alega el Racing de Santander, destacar que aquí **es indiferente la previsión del contrato** y no es admisible el argumento de la parte de diferenciar unas cláusulas de otras del contrato para excluir dicha responsabilidad porque, en definitiva, al margen del contrato, **la responsabilidad de que se trata surge directamente de la previsión del art. 16 del RD 1006/1985** . Aquí el precepto reglamentario **es de carácter imperativo y la voluntad de las partes manifestada en el contrato no es eficaz para dejar de aplicar la norma imperativa**. Y tampoco estaríamos en presencia de ningún precontrato, ni la falta de ejemplares del contrato o de reconocimiento médico a que se refiere la parte demandada, supondrían que estuviéramos en presencia de la figura precontractual ni invalidaría el contrato y, por ello mismo, no desplazaría la aplicación de las previsiones del art. 16 citado. **Hay que insistir en que la responsabilidad subsidiaria tiene naturaleza objetiva y surge al margen de la conducta del club con el que el jugador celebre el nuevo contrato.**

Como queda dicho se trata de cuestiones de hecho y jurídicas que quedan aquí **expresadas a los únicos efectos señalados de que la Sala de lo Social del TSJ pueda conocerlas para el supuesto de que se interponga por cualquiera de las partes recurso de suplicación, y en el caso de que la Sala concluya que sí ha quedado acreditado que el jugador prestó su consentimiento contractual**, y todo ello conforme al principio de celeridad y economía procesal que resulta aplicable al proceso laboral y las previsiones del **artículo 202.3 de la LRJS** .

En definitiva, a la vista de lo anterior, se reitera que procede desestimar la demanda conforme a todo lo razonado previamente.

#### **SEPTIMO.- RECURSOS.-**

A tenor de lo dispuesto en el Art. 97.4 de la LRJS se deberá indicar a las partes si la Sentencia es firme o no, y en su caso los recursos que contra ella proceden, así como las circunstancias de su interposición.

En cumplimiento de ello se advierte a las partes que la presente resolución no es firme y que contra ella puede interponerse RECURSO DE SUPLICACIÓN, con todos los requisitos que en el fallo se señalan, según se desprende del Art. 191 LRJS .

Vistos los arts. 9 , 117 y siguientes de la Constitución Española , así como los arts. 2 , 5 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial y todos los que son de aplicación en estas actuaciones.

#### **FALLO**

Que **desestimando la demanda** de reclamación de cantidad deducida por el CLUB ATLÉTICO OSASUNA contra don Baldomero y REAL RACING CLUB DE SANTANDER S.A.D., **debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones frente a ellos ejercitadas** .

Contra esta sentencia cabe recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, que se anunciará dentro de los CINCO DÍAS siguientes a su notificación, bastando para ello la manifestación de la parte, de su Abogado o de su representante en el momento de la notificación pudiendo hacerlo también estas personas por comparecencia o por escrito ante este Juzgado en el mismo plazo.

Se acompañará al anuncio justificante de haber ingresado 300 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, con referencia expediente: 3160 0000 65 0062 15 en la entidad Banco Santander. En caso de realizarse el ingreso mediante transferencia bancaria habrá que consignarse en la cuenta IBAN nº ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando como concepto las referencias citadas.

Al hacer el anuncio, se designará por escrito o por comparecencia, Letrado o Graduado Social colegiado que dirija el recurso, y si no lo hace, habrá que proceder al nombramiento de oficio, si se trata de trabajador o empresario con beneficio de Justicia Gratuita.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo. E/.