

Las futbolistas profesionales y sus derechos de libertad sindical y de no discriminación por razón de sexo.

Eduardo Rojo Torrecilla

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona

Resumen: *La Asociación de futbolistas profesionales (Futpro) demanda a la Asociación de Futbolistas Españoles (AFE) por negar a sus asociadas el derecho a acogerse a las ayudas económicas del “Fondo de fin de carrera” si no están afiliadas a la demandada. Se interpone demanda en la que se alega vulneración de derechos fundamentales, como son los de libertad sindical y no discriminación por razón de sexo. La sentencia dictada por la Sala de lo Social de la AN estima la demanda por entender que en efecto se ha producido la vulneración de ambos derechos, y condena al abono de una indemnización de 60.000 euros en atención a la gravedad de las infracciones cometidas.*

Palabras clave: *Libertad sindical, discriminación. Futbol profesional. Indemnización. Derechos fundamentales.*

Abstract: *The Association of Professional Football Players (Futpro) sues the Association of Spanish Football Players (AFE) for denying its members the right to benefit from the financial assistance of the 'End of Career Fund' if they are not affiliated to the defendant. An action was brought alleging infringement of fundamental rights, such as freedom of association and non-discrimination on grounds of sex. The judgment handed down by the Social Division of the AN upheld the claim on the grounds that there had indeed been a breach of both rights, and ordered the payment of compensation of 60,000 euros in view of the seriousness of the infringements committed.*

Keywords: *Freedom of association. Discrimination. Professional football. Compensation. Fundamental rights.*

I. Introducción

El jueves 20 de octubre el gabinete de comunicación del Consejo General del Poder Judicial emitió una nota de prensa, titulada “La Audiencia Nacional establece que no se puede obligar a las mujeres futbolistas a afiliarse a la AFE para acogerse a las ayudas del ‘Fondo fin de Carrera’”, acompañada del subtítulo “La Sala condena a indemnizar al sindicato mayoritario de fútbol profesional femenino, FUTPRO, con 60.002 euros por vulnerar los derechos fundamentales a la libertad sindical y no discriminación por razón de sexo de las afiliadas”. En dicha nota se efectúa una breve síntesis de la sentencia dictada el día 17. La notificación de la sentencia fue recibida con innegable satisfacción por la parte demandante en el litigio, la Asociación de Futbolistas Profesionales (Futpro), mientras que la parte demandada anunció

inmediatamente la presentación de recurso de casación ante el TS. Obviamente, la noticia fue muy difundida en medios de comunicación y redes sociales, así como también el anuncio de la presentación de dicho por la AFE^[1]

Para finalizar esta introducción, deseo recordar que he dedicado atención a la problemática del fútbol profesional en varias ocasiones, y que en dos ellas las cuestiones abordadas han vuelto a surgir en el conflicto del que ha conocido ahora la AN ^[2]

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 133/2022, de 17 de octubre.

ECLI:ES:AN:2022:4690.

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Ramón Gallo Llanos.

Votos Particulares: carece.

III. Problemas suscitados. Hechos y antecedentes

Pasemos ya al examen de la sentencia dictada el 17 de octubre, que como ya he indicado con anterioridad será recurrida en casación por la AFE. El resumen oficial es el siguiente: “La AN estima la demanda de tutela de los DDFF interpuesta por FUTPRO (sindicato mayoritario del fútbol profesional femenino) contra AFE y la LNFP. La decisión de la Junta directiva de AFE de 8-4-2.022 en virtud de la cual se modifica el Reglamento del Fondo Fin Carrera de forma que las futbolistas mujeres han de estar afiliadas a AFE para acceder a su aseguramiento”.

La demanda fue presentada por Futpro el 4 de julio, siendo dirigida contra la Liga Nacional de Fútbol Profesional, la AFE y Futbolistas On, habiéndose celebrado el acto de juicio el día 6 de octubre.

La parte actora, tras haberse celebrado el acto de conciliación sin avenencia, se ratificó en las pretensiones de la demanda, cuáles eran que la conducta de la AFE vulneraba los derechos fundamentales de libertad sindical y no discriminación por razón de sexo, siendo por ello radicalmente nula y por lo que se pedía el cese inmediato de su comportamiento, con condena económica de indemnización de 60.002 euros por los daños morales derivados de la vulneración de los citados dos derechos fundamentales, más exactamente la misma cantidad de 30.001 euros por cada una de las dos vulneraciones, con aplicación de los criterios fijados por la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social.

En el antecedente de hecho tercero de la sentencia encontramos una amplia síntesis de la explicación realizada por la representación letrada de la parte demandante, tenemos también conocimiento de la adhesión de Futbolistas ON a la demanda, y de la oposición por la parte demandada AFE, con alegación procesal formal de falta de legitimación pasiva de la LNFP al señalar que su función “se limita a velar porque los sindicatos destinen a los fines previstos el dinero que les proporciona en virtud del acuerdo de conciliación”. También tenemos conocimiento de que el Ministerio Fiscal solicitó que se estimara la demanda, por considerar existente la doble discriminación denunciada.

El conflicto encuentra su origen lejano en la aprobación el 20 de diciembre de 2016, por la Junta Directiva de AFE, del “Reglamento del Fondo de fin de carrera de futbolistas”, que trae su razón de ser del acuerdo de conciliación suscrito el 9 de

octubre de 2015 ante la Sala de lo Social de la AN, entre AFE y la Liga Nacional de Fútbol Profesional (LNFP) por el que se ponía fin al conflicto planteado por la primera y se desconvocaba la huelga anunciada. Mediante dicho Reglamento, tal como se explicó en la demanda y se recoge en los antecedentes de hecho de la sentencia, se estableció “un sistema de ahorro a favor de los futbolistas que cumplan con determinados requisitos y, en su caso, a favor de los herederos, cónyuges o huérfanos de éstos últimos, consistente en el derecho a unas prestaciones de carácter económico a percibir con motivo de la finalización de su carrera deportiva como futbolistas, incapacidad permanente o fallecimiento”. En el apartado 5 del acta de conciliación, la LNFP se comprometió a aportar a la AFE “el 0,5% del importe neto total de los ingresos obtenidos de la explotación comercial conjunta de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones futbolísticas”.

IV. Posiciones de las partes

En el acto de juicio, y en desarrollo de lo expuesto en la demanda, Futpro recordó que la AN había eliminado, en su sentencia de 16 de julio de 2018 (rec 109/2018), (resumen oficial: “Declara que la exigencia de estar afiliado a un sindicato y al día en sus cotizaciones para acceder al Plan de Ahorro de Futbolistas, constituye una presión indirecta a favor de la afiliación, que vulnera el derecho a la libertad sindical”), la obligatoriedad de estar afiliado a la AFE para que un futbolista pudiera tener la condición de asegurado del Fondo, sentencia confirmada por el TS mediante resolución dictada el 8 de enero de 2020 (rec. 216/2018) (resumen oficial: “Vulneración del derecho a la libertad sindical. Nulidad del punto 2.5 a) y b) Reglamento Plan Ahorro de Futbolistas. Legitimación activa: la tiene el sindicato que no existía en el momento de firma de acuerdo. Presión indirecta para afiliación a AFE”)[3].

A continuación, y siempre siguiendo la exposición de la parte demandante recogida en los antecedentes de hechos, se manifestó que la AFE ya no solicitaba la afiliación a los futbolistas para acceder a las ayudas del Fondo, y si la exigía a las futbolistas, “a raíz de una modificación del reglamento del fondo inmediatamente posterior a que FUTPRO fuese el sindicato más votado en las elecciones del Fútbol Profesional Femenino”, considerando que dicha conducta era vulneradora de los derechos fundamentales de no discriminación por razón de sexo y de libertad sindical.

En apoyo de sus tesis, acudió además a la Ley 15/2022 de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, en concreto a sus arts. 6 y 12, por entender que se producía una discriminación directa hacia las futbolistas, y vulneración del derecho a la igualdad de trato, a la no discriminación e intolerancia en organizaciones sindicales. En definitiva, la tesis de la parte demandante era que la conducta de la AFE era doblemente lesiva de derechos fundamentales.

Conocemos a continuación, y siguiendo con los antecedentes de hecho, las tesis de la AFE, de radical oposición a la demanda. Por su interés, y para una mejor comprensión del conjunto del litigio, y además dado que muy previsiblemente será aquello que se alegue en el recurso de casación cuando se interponga al amparo de los motivos listados en el art. 207 de la ley reguladora de la jurisdicción social, muy especialmente el apartado e) (infracción de la normativa y jurisprudencia aplicable), reproduzco su contenido:

“Destacó que ningún otro sindicato de futbolistas tiene fondo fin de carrera, así Futbolistas On que como AFE percibe de la liga parte del 0, 5% de los ingresos por derechos audiovisuales no ha constituido fondo fin de carrera.

Tras referir los orígenes del Fondo de Fin de carrera que trae causa del Conflicto colectivo 131/2.015 seguido en esta Sala, señaló que lo que se ha acordado que es que para los futbolistas hombres el fondo de fin de carrera se financie con el numerario que se recibe de la Liga en concepto de derechos audiovisuales, mientras que para las futbolistas mujeres el mismo sea financiado con las cuotas de los afiliados de AFE, de ahí que sea requisito necesario para acceder al mismo estar afiliado a AFE, pues el fútbol femenino ha dejado ser amateur.

Adujo que tal conducta no resulta discriminatoria ya que la Liga de futbol profesional femenino, no forma parte de la LNFP, sino de la Liga profesional de fútbol femenino dependiente de la Real Federación Española de Fútbol y que, por lo tanto, los ingresos por venta de derechos audiovisuales de la LNPF no se generan por el Fútbol Femenino estando regulada la venta centralizada de derechos de imagen de futbol femenino por el RD L 15/2021 y que la reorganización futbol masculino ha dado tener 1000 futbolistas profesionales más, para los que AFE ha decidido mantener el fondo fin de carrera sin requisito de afiliación.

Destacó que no existe discriminación alguna pues las competiciones futbolísticas están disgregadas por sexo, existe un LNFP femenino distinta de LNFP, no existen mismas condiciones por categorías, que existe una venta centralizada de derechos audiovisuales por FEF (femenino) y Liga (masculino), así como diferente convenio de aplicación con salario diferente; que el sindicato FUTPRO no admite hombres y sus afiliadas no compiten en LNFP masculina y recibe las mismas subvenciones que AFE”.

V. Hechos probados en la sentencia de la AN

Toca ya entrar en los muy extenso y detallados hechos probados de la sentencia, un total de dieciséis.

Se hace referencia en primer lugar a la convocatoria de la huelga el mes de mayo de 2015, a todos los avatares de la misma, y a la firma del acta de conciliación el 9 de octubre, en cuyo apartado 5 se recoge, tal como he indicado con anterioridad, la aportación por la LNFP a la AFE “... mientras se mantenga la comercialización conjunta de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones futbolísticas”, del “0,5% del importe neto total de los ingresos obtenidos de la explotación comercial conjunta de los citados derechos, que se dedicará exclusivamente y con carácter finalista a las siguientes actividades del sindicato a favor de los futbolistas...”.

Consta elaborado por la AFE el Reglamento del Plan de Ahorro de Futbolistas, el 20 de diciembre de 2016^[4].

La explicación del contenido del Plan se recoge en la página web de la AFE, en el que puede leerse lo siguiente:

“¿De dónde provienen los ingresos del Fondo Fin de Carrera?

– Acuerdo suscrito con la Liga.

AFE percibe el 0,5% neto de la comercialización de los derechos audiovisuales. Un porcentaje de estos ingresos son destinados a este fin.

– El resto de la aportación proviene de los recursos propios de AFE.

¿Quién puede solicitarlo?

Los futbolistas con licencia de Primera División, Segunda División, Primera División RFEF y Segunda División RFEF, y las afiliadas con licencia de Primera División.

Los afiliados/as a AFE pueden hacerlo a través de la Extranet y el resto puede solicitarlo rellenando el siguiente formulario”.

A continuación, la AN recuerda el conflicto suscitado por la presentación de demanda por Futbolistas ON y que dio lugar a la antes citada sentencia de 12 de julio de 2018, que declaró “la nulidad radical del punto 2.5 del Reglamento del Plan de Ahorro de Futbolistas de 20 de diciembre de 2016, únicamente en la parte que describe los requisitos para ser considerado Asegurado en Activo en los epígrafes a) y b):

"a) El Futbolista deberá estar afiliado a AFE.

b) El Futbolista deberá estar al corriente en el pago de las cuotas de AFE." Y ordenamos el cese del comportamiento antisindical, y por tanto, el cese de la exigencia de la afiliación a AFE para tener la condición de Asegurado en Activo del Plan de Ahorro o Fondo Fin de Carrera."- descriptor 45-".

Pasa después a recordar el contenido de la sentencia del TS de 8 de enero de 2020 que desestimó el recurso de casación interpuesto por la AFE, así como también de la posterior sentencia dictada por la AN el 30 de abril de 2021(rec. 267/2020), cuyo resumen oficial es: "Tutela de Libertad sindical. Participación de un sindicato de futbolistas constituido en 2018 en los ingresos obtenidos de la explotación comercial conjunta de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol)", cuyo fallo fue el siguiente:

"1.- Declaramos discriminatoria y contraria a la libertad sindical, la exclusión de las demandadas ASOCIACIÓN DE FUTBOLISTAS ESPAÑOLES y LIGA DE FÚTBOL PROFESIONAL del sindicato FUTBOLISTAS ON de la entrega anual, en proporción a su implantación, del 0,5% del importe neto total de los ingresos obtenidos de la explotación comercial conjunta de los derechos audiovisuales del fútbol español, para su destino conforme a los fines del citado Acuerdo de Fin de Huelga y, en consecuencia, reconocemos el derecho del sindicato actor a percibir una cantidad que se corresponda con el porcentaje de votos obtenidos en el proceso electoral celebrado en el colectivo de futbolistas profesionales y que asciende al 4,06%.

2.- Ordenamos a LA LIGA DE FÚTBOL PROFESIONAL a que, del total del pago comprometido a AFE del 0,5% del importe neto total de los ingresos obtenidos de la explotación comercial conjunta de los derechos audiovisuales relativo al año 2020 y sucesivos, debe abonar al sindicato Futbolistas ON la cantidad resultante de aplicar el 4,06% que se corresponde con el porcentaje de representatividad alcanzado en el proceso electoral, sin perjuicio de que dicho porcentaje varíe atendiendo a los resultados electorales futuros"

3.- Declaramos que toda referencia a una financiación anual exclusiva al sindicato AFE a cargo del 0,5% de la explotación de los derechos audiovisuales referida en el punto 5 del Acuerdo de Fin de Huelga de 9 de octubre de 2015, debe ser modificada por referencia a una financiación anual a los sindicatos con implantación en el ámbito del Acuerdo de Fin de Huelga.

4.- Condenamos a la ASOCIACIÓN DE FUTBOLISTAS ESPAÑOLES a que concepto de indemnización de daños y perjuicios, abone al sindicato demandante la cantidad que le hubiera correspondido del 0,5% del importe neto total para el 2019 de los ingresos obtenidos de la explotación comercial conjunta de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones futbolísticas, y que asciende a 307.748 euros".

Tras dar cuenta de la calificación como competición profesional de la primera división del fútbol femenino por decisión de la comisión deportiva del Consejo Superior de Deportes (reunión de 15 de junio de 2021), y de los estatutos de Futpro, con mención expresa a su ámbito de aplicación, recogido en el art. 6, así como también de los resultados de las votaciones celebradas para elegir representantes para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo aplicable para las futbolistas que prestan sus servicios en clubes de la primera división femenina de fútbol y en las que Futpro obtuvo el primer lugar con 148 votos^[5], llegamos a uno del punto más conflictivo del caso, cuál es la celebración de una reunión de comité el 24 de marzo de 2022 para tratar de la modificación del Reglamento del Fondo de fin de carrera, que fue aprobada posteriormente por la Junta Directiva el 8 de abril.

Esta era la propuesta: "... indique que las aportaciones que provengan del 0,5% se destinaran a futbolistas de Primera División Masculina, Segunda División Masculina, Primera RFEF y Segunda RFEF, abonando con fondos propios de la AFE, no con los del 0.5%, la Primera División Femenina, que es la categoría con menos futbolistas y por tanto más fácil de atender con recursos propios.

Esto implica, que a la hora de solicitar el Fondo Fin de carrera, se tendrá que distinguir entre el dinero que proviene del 0,5% para todos los futbolistas de Primera División Masculina, Segunda División Masculina, Primera RFEF, Segunda RFEF, del dinero que proviene de Fondos Propios de la AFE para la Primera División Femenina, ya que al ser Fondos Propios, solo podrá destinarse a las afiliadas y no a la totalidad, como ocurre con los ingresos provenientes del 0.5% ...”.

VI. Doctrina básica

Y llegamos ya al análisis jurídico del caso, que concluirá, como es sabido, con la plena estimación de la demanda, siendo radicalmente nula la conducta de la AFE por vulneradora de dos derechos fundamentales, libertad sindical e igualdad de trato y no discriminación, con condena a la indemnización solicitada de 60.002 euros.

La Sala desestima en primer lugar la alegación procesal formal de falta de legitimación pasiva de la LNFP, por haber sido ya desestimada en un litigio anterior que dio lugar a la sentencia de la AN de 16 de julio de 2018, en la que se manifestó lo siguiente: “... en cuanto la LNFP suscribe con AFE el Acuerdo que pone fin a la huelga recogido en el acta de conciliación de 9 de octubre de 2015 y se compromete a financiar con carácter exclusivo y finalista las actividades relacionadas en el mismo, entre las que se encuentran según se recoge en el Reglamento, " aquellas destinadas a mejorar la situación de los futbolistas profesionales a la finalización de su carrera profesional", siendo el fondo fin de Carrera o Plan de ahorro el modo de hacer efectivo el cumplimiento de una de las actividades comprometidas en el Acuerdo, es evidente el interés de la Entidad que financia el fondo a efectos del seguimiento del destino acordado por AFE del referido importe así como, en conocer si mediante su financiación se produce un ataque a la libertad sindical al establecerse en el Reglamento de creación del fondo la exigencia de la afiliación a AFE para tener la condición de Asegurado”.

Al entrar en el examen de las argumentaciones sustantivas o de fondo, tanto de la demanda como de la oposición a esta, la Sala centra con prontitud la cuestión a la que debe dar respuesta, que no es otra que la tantas veces enunciada doble discriminación que, a juicio de Futpro, supone la conducta de la AFE al negar el acceso al fondo a las futbolistas que no estén afiliadas a la misma.

Aborda en primer lugar la problemática del derecho de libertad sindical, con recordatorio del art. 2 de la LOLS y con una amplia transcripción de los argumentos expuestos en sus sentencias de 16 de julio de 2018 y posteriormente confirmados por el la del TS de 8 de enero de 2020, siendo de esta última de la que se transcribe un fragmento de especial interés doctrinal y jurisprudencial que creo conveniente reproducir:

“Restringir un beneficio que financia la organización patronal del sector a quienes acreditan afiliación a determinado sindicato (con exclusión de quienes optan por o pertenecer a ninguno o por incorporarse a otro) constituye un supuesto claro de desigualdad proscrita por nuestro marco protector de la libertad sindical. Las circunstancias cronológicas en que se pretende cimentar la validez de ese resultado (subrayando que AFE era el único sindicato sectorial) carecen de relevancia pues, como queda expuesto, aunque no se hubiera creado el sindicato ON, las referidas previsiones merecerían igual valoración. Porque no se trata solo de que quiebre el principio de no discriminación entre organizaciones sindicales, sino también de que deja de respetarse la libertad sindical individual.” (la negrita es mía).

Aborda a continuación la Sala la existencia o no de discriminación por razón de sexo, acudiendo a lo dispuesto en el art. 6 de la Ley Orgánica para la igualdad entre mujeres y hombres, como desarrollo del art. 14 de la Constitución, y concluye que se da la discriminación directa denunciada (“la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable”).

Habiendo considerado existentes las discriminaciones por vulneración del derecho de libertad sindical y del principio de igualdad de trato y no discriminación la Sala aborda inmediatamente la temática de la distribución de la carga de la prueba cuando estemos en presencia de un procedimiento de tutela de derechos fundamentales, como es el que ahora examinado.

Tras recordar el contenido del art. 181. 2 LRJS y la traslación de la carga al demandado cuando por el demandante se aporten indicios de que se ha producido la vulneración, y acudir a la sentencia del TS de 31 de mayo de 2022 (rec. 601/2021) que se detiene ampliamente en la distribución de la carga de la prueba (resumen oficial: “Despido. Extinción de contrato temporal. Vulneración de derechos fundamentales. Participación en la convocatoria y comité de huelga legal. Nulidad del despido”), concluye que en el litigio ahora analizado se han aportado tales indicios por la parte demandante, ya que de toda la documentación aportada y de las pruebas practicadas puede inferirse “tanto un trato peyorativo a las mujeres respecto de los hombres, como un trato peyorativo a las afiliadas al sindicato actor respecto de las afiliadas a AFE”.

Frente a estos indicios, la Sala no considera ajustada a derecho las tesis de la AFE, transcritas con anterioridad, o por decirlo con las propias palabras de la sentencia no considera “ni objetiva ni razonable” su argumentación, desgranando su oposición en el fundamento de derecho cuarto. por considerar la decisión de no permitir acceder al fondo a las futbolistas no afiliadas a la AFE contraria a acuerdo suscrito con la LNFP para poner fin al conflicto en 2015, y en concreto del apartado 5 transcrito con anterioridad. Acudiendo a la consolidada jurisprudencia sobre la interpretación de los acuerdos y pactos colectivos, y reiterando lo expuesto en sus sentencia de 16 de julio de 2018, concluye que no se puede restringir el acceso al Fondo únicamente a “determinados futbolistas profesionales”, excluyendo a un colectivo, como sería ahora el de las futbolistas profesionales no afiliadas a la AFE, que tienen la condición de “futbolistas profesionales”, aquellos/as a los que iba dirigido el apartado 5 del acuerdo de fin de conflicto de 9 de octubre de 2015, “para mejorar (su) situación... a la finalización de su carrera profesional”.

Aporta adicionalmente, para fundamentar la consideración de ser contraria de derecho, por doble vulneración de derechos fundamentales, el acuerdo de modificación del Reglamento del Fondo, adoptado el 8 de abril, la tesis de ser este claramente discriminatorio, de manera indirecta, por razón de sexo, “por cuanto que decisión aparentemente neutra pone las futbolistas mujeres en una situación de desventaja para los hombres, pues para poder acceder al mismo, se les exigen requisitos que a los hombres no les son exigidos cuales son tener una determinada afiliación sindical”, y además, por tanto, también atenta al derecho de libertad sindical, negando que la tesis de la AFE de que el fútbol femenino no contribuya a generar los derechos de imagen con los que la LNFP financia el fondo sea argumento válido para evitar la tacha de vulneración de los antes citados derechos fundamentales, por cuanto “que tampoco contribuyen a tales derechos los futbolistas que no militan en Primera y Segunda División que no se ven perjudicados por la decisión”.

Finalmente, la Sala aborda la cuantía de la indemnización solicitada por la parte demandante, acudiendo a la jurisprudencia del TS, con una muy amplia transcripción de la doctrina sentada en la sentencia de 24 de octubre de 2019 (rec. 12/2019) (resumen oficial: “Tutela de Derechos Fundamentales. Entidad bancaria. Derecho de un sindicato para asignar o modificar el crédito horario sindical dimanante del seguimiento por sus representantes de una huelga y paros parciales”), y también a su propio criterio, plasmado entre otras en la sentencia de 12 de julio de 2019 (rec. 129/2019) (resumen oficial: “Reclama, por el procedimiento de tutela, que se reconozcan 40 horas de crédito horario al delegado sindical de empresa. Estima la demanda, porque corresponde al sindicato definir su estructura a nivel de centro o empresa con los derechos correspondientes”), que ciertamente no hace sino seguir la doctrina constitucional y del TS.

Pues bien, para aceptar la petición de la parte demandante, se ha de partir de la vulneración de dos derechos fundamentales, que en aplicación del art. 8.12 LISOS

pueden tipificarse como falta muy grave, siendo de aplicación para la fijación de la cuantía el art. 40.1 b). Además, la parte demandada ya fue condenada en dos ocasiones anteriores. De ahí que se considere ajustada a derecho la petición de la demandante, al ser la cuantía solicitada suficiente a juicio de la Sala “tanto en orden a resarcir el daño moral ocasionado, como para prevenir futuras conductas lesivas de derechos fundamentales”.

Muy probablemente, además de lo expuesto en el párrafo anterior, la aceptación de la cuantía indemnizatoria encuentre su razón de ser en la muy detallada fundamentación de la demanda, que acude al art. 39 de la LISOS, regulador de los criterios de graduación de las sanciones, y toma en consideración la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, la cifra de negocios de la parte infractora, y el perjuicio causado a la parte demandante. Para la parte demandante, y su tesis como ya sabemos ha sido acogida por la Sala, el reproche que se efectúa a la actuación de la parte demandada, “no puede ser únicamente de carácter moral, como si se tratase de una simple infracción de las reglas de la ética en la práctica sindical, sino que entra de lleno en el terreno de la ilegalidad, generando una presión indirecta para la afiliación de los trabajadores a AFE y restringiendo su afiliación a cualquier otro sindicato “en el que dentro de su ámbito de actuación estén los futbolistas profesionales”, pues ello supone perder toda opción a acceder al Fondo Fin de Carrera”.

VII. Fallo

Por todo lo anteriormente expuesto, la AN, previa desestimación de la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por la LNFP y con estimación de la demanda interpuesta por FUTPRO, a la que se adhirió Futbolistas ON, declara que

“La conducta observada por la Asociación de Futbolistas Profesionales (AFE) es vulneradora de los derechos fundamentales a la libertad sindical y no discriminación por razón de sexo, por lo que es radicalmente nula, ordenando el cese inmediato de tal comportamiento y condenamos a la AFE a indemnizar a FUTPRO con la cantidad de 60.002 euros”.

Referencias:

1. [^] *Otra cuestión de indudable interés en el caso que ha merecido atención es la condición de profesional jurídica, futbolista y presidenta de Futpro de la letrada de la parte demandante, la abogada Amanda Gutiérrez.*
2. [^] *Un conflicto huelguístico, que no llegó a darse finalmente, mereció mi atención en “Vuelve el futbol, vuelve la liga. Con el calendario 2015-16 ¿podrán ejercer los futbolistas, si así lo quisieran, el derecho constitucional de huelga? Un recuerdo, no afectuoso, del Auto de la AN de 14 de mayo” <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/vuelve-el-futbol-vuelve-la-liga-con-el.html> (consulta: 12 de diciembre). Y dos menciones ya directamente referidas al futbol femenino se encuentran en “Un paso adelante en la protección laboral. Notas al primer acuerdo colectivo (Pescados Ruben Burela FS) en el futbol sala femenino” <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2019/01/un-paso-adelante-en-la-proteccion.html> , y en “Del 18 de diciembre de 2018 al 18 de febrero de 2020. Del acuerdo de Pescados Rubén Burela al convenio colectivo para las futbolistas de primera división” <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/02/del-18-de-diciembre-de-2018-al-19-de.html> (consulta: 12 de diciembre).*

3. [^] La sentencia del TS fue objeto de un detallado análisis por la profesora Lourdes López Cumbre en el artículo “La libertad sindical en el fútbol profesional”, publicado en la Revista de Jurisprudencia Laboral (BOE) núm. 3/2020 https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2020-00000000908 (consulta: 13 de diciembre)
4. [^] El citado Reglamento mereció la atención de la doctrina laboralista, con un amplio análisis de la profesora Remedios Roqueta Buj en su artículo publicada en la Revista Aranzadi de derecho de deporte y entretenimiento núm. 65/2019 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7141935> cuyo resumen es el siguiente: “En el presente estudio se analiza el Reglamento del Plan de Ahorro de los Futbolistas financiado con cargo al 0,5% del importe neto total de los ingresos obtenidos por la LNFP de la explotación comercial conjunta de los contenidos audiovisuales de las competiciones futbolísticas y destinado a mejorar la situación de los futbolistas profesionales a la finalización de su carrera deportiva”).
5. [^] El convenio fue publicado en el BOE de 15 de agosto de 2020, y su ámbito personal se recoge en el art. 2: “El Convenio Colectivo será de aplicación a las Futbolistas Profesionales que, en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dediquen voluntariamente a la práctica del deporte por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de un Club/SAD que participe en la Primera División Femenina, a cambio de una retribución, cumpliendo los requisitos dispuestos en el artículo 1 del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio. Igualmente se incluirán en el ámbito de aplicación del presente convenio a las futbolistas que teniendo licencia con el equipo filial y/o vinculado resulten convocadas durante la temporada con el primer equipo al menos en 12 de los partidos oficiales que dispute este equipo, o en su caso 10 partidos jugados, sea cual sea el tiempo de participación en dichos partidos. Los efectos de la aplicación del convenio serán a partir de que la futbolista finalice la duodécima convocatoria o en su caso el décimo partido jugado. Esta inclusión no aplicará a las siguientes temporadas”) https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2020-9765 (consulta: 13 de diciembre).