

Encabezado: Desafíos regulatorios del futbol col. a la luz del Derecho comercial y laboral.

Desafíos regulatorios del futbol colombiano a la luz del derecho comercial y el derecho laboral

Lina Marcela Castro Arcila, Manuela Mesa Vélez y Tatiana Giraldo Cuervo

Universidad Autónoma Latinoamericana

Lina Marcela Castro Arcila, Manuela Mesa Vélez y Tatiana Giraldo Cuervo

, Facultad de Derecho, UNAULA

Universidad Autónoma Latinoamericana, Cra. 55^a #49-51

2018

TABLA CONTENIDO

TABLA CONTENIDO.....	1
INTRODUCCIÓN	4
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	7
OBJETIVOS	10
Objetivo General:	10
Objetivos específicos:	10
ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS	11
MARCO TEORICO	12
HISTORIA.....	14
DEL FUTBOL	14
DE LOS DERECHOS DEPORTIVOS	14
DE LOS DERECHOS DEPORTIVOS EN EL FUTBOL.....	17
SITUACION EN EUROPA	19
SITUACION EN COLOMBIA.....	26
CONCLUSION	30
ASOCIACIONES DEPORTIVAS	30
TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES.....	33
EL REGLAMENTO SOBRE EL ESTATUTO Y LA TRANSFERENCIA DE JUGADORES	34
Inscripción de Jugadores	34
Certificado Internacional de Transferencia	35
Estabilidad Contractual.....	38
Indemnización por formación y mecanismo de solidaridad.	40
Mecanismo de Solidaridad	42
Transferencia de menores de Edad.....	43
INTEGRACION FIFA LEGISLACION LOCAL.....	43

Integración normativa	44
Integración de las normas privadas y su fuerza vinculante en el derecho público.....	44
Vinculatoriedad de las normas de derecho privado por medio del softlaw.	45
El Soft coercion determina el grado de vinculatoriedad del soft law.	46
Doctrina: los reglamentos como fuente de derecho.....	47
Reconocimiento de la normatividad de FIFA por el Estado colombiano y viceversa.....	49
Jurisprudencia de la Corte constitucional de Colombia, sobre el alcance de los reglamentos en derecho nacional.....	49
Reconocimiento de la justicia arbitral y la ordinaria por parte de la FIFA	51
CONTRATO DE TRABAJO.....	53
CLAUSULAS OBLIGATORIAS	53
Salario	53
Duración	54
CLAUSULAS PROHIBIDAS	55
Período de Prueba	55
Clausulas Potestativas	56
CLAUSULAS RECOMENDADAS	56
Cláusulas de Recisión.....	56
FALLOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL RESPECTO AL FUTBOL COLOMBIANO.	57
RESOLUCIONES DE LA OIT EN EL FUTBOL COLOMBIANO Y EN EL FUTBOL INTERNACIONAL. .	63
FONDOS DE INVERSION EN EL FUTBOL	67
DEFINICION Y NOCIONES GENERALES SOBRE LOS FONDOS DE INVERSION.	67
DERECHOS ECONOMICOS DE LOS FUTBOLISTAS.....	70
MECANISMOS Y FORMAS DE OPERAR DE LOS FONDOS DE INVERSIÓN EN EL MUNDO DEL FÚTBOL.....	71
VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LOS FONDOS DE INVERSION.....	72
Ventajas	72
Desventajas	73

ARBITRAMENTO DEPORTIVO COMO MECANISMO ALTERNATIVO DE SOLUCION DE CONFLICTOS DESDE UNA PERSPECTIVA COMERCIAL.....	73
MARCO GENERAL DEL ARBITRAJE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL.....	73
MARCO GENERAL EN EL ARBITRAJE DEPORTIVO	79
El Arbitraje como la mejor alternativa para resolver disputas.....	79
El Tribunal de Arbitraje Deportivo.....	81
INFLUENCIA DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS EN EL DERECHO DEPORTIVO A PARTIR DE LA EXPEDICION DE LA LEY 1445 DE 2012	85
ANTECEDENTES	86
LAS CORPORACIONES O ASOCIACIONES Y LAS SOCIEDADES	90
¿Corporaciones o Sociedades Anónimas?.....	92
Inyección de Capital a los Clubes Deportivos.....	92
Participación en los Clubes Deportivos	93
Posibilidad de Cotizar en Bolsa.....	94
Transformación de Corporaciones o Asociaciones a Sociedades Anónimas.....	96
CONCLUSIONES	98
BIBLIOGRAFÍA	99

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia el deporte fue sido visto como un juego, una simple actividad recreativa; sin embargo con la profesionalización y comercialización de éste durante la segunda mitad del siglo XX, principalmente en deportes de equipo surgió la necesidad de analizar el deporte no solo desde la perspectiva recreativa si no como una actividad multidisciplinaria que concierne materias tales como economía, derecho, administración y las ciencias exactas entre otras.

El objeto principal de este estudio será el fútbol, el deporte de mayor desarrollo, reconocimiento y práctica en Colombia y dentro de éste, el Derecho. El Fútbol contempla gran cantidad de figuras jurídicas interesantes, por una parte se rige por reglamentos (códigos) de juego y de conducta, por otra parte aparecen relaciones de subordinación entre los equipos y los jugadores y derechos y obligaciones recíprocas que son el punto inicial de LOS DERECHOS DEPORTIVOS, noción que ha venido cayendo en desuso y remplazada por el desarrollo específico del CONTRATO DE TRABAJO entre los deportistas profesionales equipos de y los clubes deportivos. El estudio jurídico de las manifestaciones deportivas tiene, a la fecha, muy poco desarrollo doctrinal y jurisprudencial; apenas a finales del siglo XX posterior a la Decisión Bosman del Tribunal de Justicia Europeo aparecieron los primeros estudios sobre este tema en concreto. Es por esto que la mayor parte del presente trabajo tiene como fuente algunos pocos doctrinantes y jurisprudencia, se tratará entonces de elaborar una teoría propia de un fenómeno que cada día tiene mayores implicaciones jurídicas y económicas.

La industria deportiva año a año confirma ser una de las más poderosas en el mundo. Más allá del fanatismo y de la pasión que despiertan en las personas, son millones de dólares los que anualmente se mueven en el mundo fruto de ésta maquinaria que como un todo se estructura y erige como lo que es, un mercado.

No es usual encontrar que dos disciplinas tan diferentes como el derecho y el deporte puedan verse tan estrechamente relacionadas como se evidenciará a través del presente escrito, pues el deporte ya no es una simple actividad de esparcimiento, sino que pasó a convertirse en un negocio de explotación comercial, en especial el fútbol. Por lo

mismo necesita valerse de mecanismos y procedimiento jurídicos, cuando los deportivos y disciplinarios sean insuficientes.

A través de los años, en Colombia ha surgido una necesidad de regular el deporte profesional, en especial el fútbol, razón por la que podemos encontrar sentencias como la C-320 de 1997 y varios fallos de tutela de la Corte Constitucional, en los que se desarrollaron, interpretaron y unificaron conceptos acerca de los derechos fundamentales con el fin de garantizar la seguridad jurídica del mayor número de trabajadores como sea posible.

Así mismo, encontramos desarrollos en el campo legislativo que han dado paso a normas relevantes para el deporte como lo es la Ley 181 de 1995 “Ley del Deporte” (“Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física y se crea el sistema nacional del deporte”), en la que se analizaron y se definieron varios puntos referentes a las relaciones laborales que vinculan a los deportistas con sus clubes y la reciente Ley 1445 de 2011, mediante la cual se modifica la Ley 181 de 1995 y consagra importantes cambios a nivel administrativo e institucional al interior del deporte nacional.

En virtud a lo anterior y teniendo en cuenta que algunos países dentro de los cuales se encuentra Colombia se han percatado de la necesidad de regular el mercado deportivo, procuramos con éste trabajo abordar tres de los principales aspectos que hoy en día generan controversia en torno al deporte y que han visto en el Derecho Comercial un punto de inicio a fin de lograr en un futuro una autonomía, dichos temas son: (i) Fondos de inversión en el fútbol; (ii) el arbitramento internacional como mecanismo alternativo de solución de conflictos desde una perspectiva comercial, aplicada en el Derecho Deportivo; y (iii) finalmente realizaremos un análisis acerca de la nueva ley del deporte (Ley 1445 de 2011) contrastada con la legislación española sobre el particular, en especial la obligación de transformación de las asociaciones deportivas en sociedades anónimas. Por último ofreceremos una perspectiva futurista acerca de lo que la naciente legislación del Derecho Deportivo puede ofrecer en nuestro país, enfatizando en la necesidad que existe en acoplar la legislación comercial con la legislación deportiva, en el entendido que la industria y el mercado deportivo encierran un todo en el que gran parte de las instituciones del Derecho Comercial tiene asidero jurídico y más aun una aplicación práctica con la cual se logre un

crecimiento y desarrollo no solo en dicha rama industrial sino en general en la vida de todos los colombianos.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El estudio de la situación actual del Fútbol Profesional en Colombia, en lo relacionado con el derecho comercial de acuerdo a lo referente a fondos de inversión, derechos económicos de los jugadores, mecanismo de solución de conflictos y lo atinente a las diversas formas societarias o corporativas que pueden generar empresa desde el plano del derecho comercial.

Es importante también tener presente el derecho laboral más específicamente en la debida protección y la importancia de dichos contratos para garantizar la seguridad del mismo se ha visto en un constante crecimiento , ya que el futbol se adoptado como otra forma de trabajo, al cual se le debe asegurar una debida regulación, especialmente en el ámbito del derecho laboral individual, colectivo y de la seguridad social, así mismo lograr evidenciar las consecuencias que tiene una actividad tan relevante como el futbol en nuestro país.

La dimensión cultural, social y económica del deporte en Colombia, nos ha dado a entender que el juego y los deportes constituyen una situación inherente a la naturaleza del hombre y así mismo este se extiende a la humanidad, ya que si bien nos ponemos a visualizar donde exista un grupo o conglomerado humano, necesariamente se evidencia la práctica de alguna actividad deportiva, entendida como “aquella ocupación en la que se combina de una u otra manera el juego, la actividad física, la competición, la gratuita confrontación consigo mismo, con los demás o con la naturaleza” Real Ferrer, Gabriel. Todo esto bajo el entendido que detrás de cada actividad deportiva existen unas reglas, las cuales se deben respetar. La actividad deportiva cada vez se ha extendido mas al mundo, sin importar que la humanidad lo realice por diversión, salud, competición o en algunos casos lo hagan para aumentar su patrimonio, es decir como actividad económica.

Es necesario indicar que anteriormente el contrato laboral de los deportistas, especialmente de los futbolistas, se hacía de manera verbal, es decir de forma consensual, no existía vinculo laboral, lo que daba a entender que se dejaba sin la posibilidad de

garantizarle una debida protección, esto es que en caso de que se presentara una controversia con la entidad contratante o club y el futbolista, no habría como responder por la inexistencia del contrato, mas adelante las agremiaciones de futbol profesional indicaron que el jugador de futbol debía gozar de un contrato laboral similar al de los trabajadores normales, garantizándoles todas las prestaciones sociales y la seguridad social.

Después de entendido que el futbolista debía ser considerado como un trabajador normal, al cual se le debían todas sus prestaciones y garantías sociales, fue necesaria una reglamentación que regulara esto, es decir se abarcará en el conocimiento de estamentos sui generis en materia de la Ley del Deporte, teniendo como base la Ley 181 de 1995, por el cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la Educación Física y se crea el Sistema Nacional del Deporte. Esta será determinante para fomentar, proteger, apoyar y regular la asociación deportiva en todas sus manifestaciones como marco idóneo para las prácticas deportivas y de recreación, es así como inicia la regulación de la actividad deportiva asegurando la protección de la quienes integran.

Actualmente el derecho y la efectividad del contrato de trabajo de los futbolistas profesionales se encuentra reglado por el código sustantivo del trabajo como lo indica el proyecto de ley ABECE, expuesto por el ministerio de trabajo, en el cual se mencionan los aspectos diferentes a la regulación laboral de los contratos de trabajo para los futbolistas profesionales, que hacen parte de la reglamentación deportiva, estos se rigen por los Estatutos y Reglamentos de la Di mayor, la Federación Colombiana de Fútbol, la Confederación Sudamericana de Fútbol y de la Federación Internacional de Fútbol Asociado, FIFA. Algunos de estos aspectos son: -Organización y calendario deportivo - Periodos y requisitos para la inscripción de futbolistas -Señalamiento de las Reglas del juego y su régimen disciplinario deportivo -Régimen de control y sanción del dopaje - Sistemas para compensar la educación y formación de los futbolistas profesionales jóvenes.

Este proyecto de ley será determinante para establecer la existencia de las partes que se obligan en la relación contractual, además las herramientas jurídicas correspondientes que se deben utilizar al momento de probarle a un juez, en caso de vulneración de los derechos que se derivan de dicha relación. Será de vital importancia el conocimiento de dicho reglamento, para así evitar el mal funcionamiento de la justicia para

este caso y que los jugadores inmersos en el problema se vean afectados por una contratación poco idónea.

Es válido señalar, que este es un tema poco estudiado e investigado y por tanto resulta innovador en el ámbito del Derecho Laboral Colombiano, por lo cual resultara agradable para aquel que se entere de este en tema.

Según lo anteriormente dicho se presenta la pregunta problematizadora del trabajo expuesto, la cual será: ¿Cuál es la situación actual de los futbolistas y de los clubes en Colombia en cuanto a la regulación de sus relaciones comerciales y laborales?

OBJETIVOS

Objetivo General:

- Analizar adecuadamente el régimen laboral y comercial actual de los futbolistas profesionales y de equipos de futbol, en el marco del derecho laboral individual y derecho comercial

Objetivos específicos:

- Establecer las especiales características del ordenamiento jurídico deportivo y su vinculación con las demás ramas del derecho.
- Reconocer a través de un trabajo de campo si los futbolistas profesionales conocen de los derechos laborales que a ellos les compete y garantías de los cuales son titulares en razón de la ley y la Constitución.

ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Para la realización de este proyecto, nos ha servido de apoyo las tesis realizadas hace un tiempo por:

- Tesis de grado para optar por el título de abogado presentada por FELIPE CARDENAS CASTRO, en los relacionado a la contratación laboral de los jugadores de futbol profesional.
- Tesis de grado presentada por ANDREA ACERO MIRANDA SEBASTIÁN MORALES ARIAS JOHNNY WINSTON MEJÍA, en lo concerniente a LOS EFECTOS JURÍDICOS EN EL ÁMBITO DEL DERECHO LABORAL RESPECTO DE LOS JUGADORES DEL FUTBOL PROFESIONAL COLOMBIANO TRAS LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY 181 DE 1995 HASTA EL AÑO 2012

MARCO TEORICO

Según los apuntes anotados por Cesar Fernández Fernández y Jorge Luis Córdova Santolalla, los jugadores profesionales no sólo practican el fútbol como un medio de realización personal, individual sino que fundamentalmente lo hacen como una ocupación laboral, por lo cual esta actividad es una expresión del derecho a escoger una profesión u oficio y consecuentemente, se encuentra dentro del ámbito del derecho del trabajo y de la especial protección al mismo, previsto y normado en la Constitución Política y en forma específica en la Ley Nro. 26566, relativo al Régimen Laboral de los Jugadores de Fútbol Profesional

Es así que se establece que la relación laboral de los futbolistas profesionales con los Clubes Deportivos de Fútbol se sujeta a las normas que rigen la actividad privada, con las características propias de la prestación de servicios que establece la ley, siendo de aplicación supletoria las normas contenidas en el Código Civil.

Del mismo modo, es importante señalar que el futbol colombiano no resulta ser el más rentable para algunos equipos de futbol, por lo tanto hay que buscar maneras para apalancar los equipos a través de figuras financieras y societarias.

También es preciso señalar que se debe propender por una especialidad a la hora de dirimir conflictos y no acudir a la jurisdicción ordinaria para que tenga conocimiento y los resuelva, en este estudio planteamos el arbitraje como una media eficaz a la hora de resolución de conflictos.

El deporte a través de su historia ha pasado por diferentes etapas evolutivas hasta llegar a convertirse en una verdadera industria, la cual centra la atención de millones de personas a nivel mundial. Teniendo en cuenta lo anterior, la cantidad de recursos que mueve anualmente, la complejidad de las transacciones que pueden llegar a realizarse en este mercado y las particularidades de la actividad deportiva, es necesario que la ciencia jurídica ponga su atención en aquella, adaptando muchas instituciones e incluso creando nuevas para garantizar la existencia de una regulación idónea para el deporte. Pese a lo

anterior, el interés que se ha puesto en concebir al deporte como una rama autónoma susceptible de regulación específica por parte del derecho no ha sido el mismo en todos los países, por lo que mientras que en casos como el europeo existen, de vieja data, organismos e instrumentos creados para regular y controlar las diferentes disciplinas deportivas, en otros como en el caso Colombiano el desarrollo en esta materia ha sido lento y en algunos casos desafortunado, al no lograr concebir las herramientas propicias que permitan una mejor consolidación de la industria deportiva.

Ahora bien, la actividad deportiva entendida como una industria generadora de utilidades para los diferentes intervinientes de su mercado, puede valerse de los instrumentos existentes en el Derecho Mercantil para la regulación de las relaciones que surgen ella. Sin embargo, es necesario recalcar en la necesidad de que los países desarrollen con fundamento en las normas mercantiles, instituciones que sean propias del deporte teniendo en cuenta la naturaleza y especialidad de esta actividad. En Colombia es plausible el interés que en los últimos años ha mostrado el estado por regular de una mejor manera al deporte. Pese a lo anterior se requiere una mejor normatividad sobre el tema, acorde con los estándares internacionales, aprovechando las experiencias de otros países, de forma tal que pueda hablarse realmente de una disciplina del derecho autónoma e independiente, el Derecho Deportivo.

HISTORIA

DEL FUTBOL

El Fútbol, tiene su origen en “la Gran Bretaña de la segunda mitad del siglo XIX, gracias a los aristocráticos colegios de Westminster, Harrow y Charterhouse, entre otros, productos de una sociedad en constante crecimiento económico y en vísperas de construir su segundo Gran Imperio. Una sociedad en la que un sector de la población, sólidamente acomodado, disponía del tiempo suficiente para practicar formas diversas de ocio. “Muchos años después, a través de los comerciantes y diplomáticos Ingleses se consolida el Fútbol en América latina, “Argentina, Chile y Uruguay contaron pronto con equipos de futbol organizados mediante el flujo de los trabajadores británicos que en sus ratos de ocio practicaban el juego de balón en las factorías.” En historia Colombia el Fútbol tiene su entrada a principios de los años noventa a través de los ingleses los cuales mediante la creación y construcción del ferrocarril trajeron el futbol a Colombia, la gente se empezó a interesar en ese deporte y decidieron ponerlo en práctica.

Debido al auge y el rápido crecimiento del fútbol, en Colombia fue necesario que poco a poco las personas se empezaran a organizar y así dar lugar a la creación de los equipos de Futbol, se dice que el primer equipo apareció en el año 1909 llamado Barranquilla Fútbol Club.

Después de muchos años de intentos de organizarse un torneo fue en el año 1948 que mediante la DIMAYOR se crea el primer campeonato del fútbol Colombiano el cual es ganado por el equipo Independiente Santafé.

DE LOS DERECHOS DEPORTIVOS

La noción inicial de derechos deportivos o el pase tienen que ver con un derecho de retención que tiene o tenía el club empleador de un jugador profesional de fútbol al terminar este su contrato de trabajo y evitar que éste pudiera continuar su labor como profesional en otro club. Esto implicaba para el jugador la imposibilidad de buscar trabajo

o club sin la aquiescencia del club y el pago de una suma de dinero por parte del nuevo club para permitir la inscripción del jugador. Todo este negocio se denominaba de manera poco elegante la “compra (o venta) de un jugador”.

Los orígenes de esta práctica se remontan a las antiguas ligas profesionales de Base Ball (Beisbol) de los Estados Unidos, que le permitía, en la búsqueda de equilibrio en la competencia, a los nacientes equipos, mediante la reserve clause, guardarse el derecho de renovar (en principio por un año y luego de manera indefinida) a sus jugadores que terminaban contrato. La consecuencia principal de ésta era la imposibilidad de un jugador de cambiar de club sin la autorización, generalmente mediante el pago de una suma de dinero, de su antiguo club, aún sin que mediase entre los dos un contrato.

Esta práctica en el Base Ball terminó “...El 16 de enero de 1970, (cuando) Curt Flood sorprendió al béisbol y a Estados Unidos de Norteamérica en general, al interponer una demanda contra la Liga de Béisbol Profesional (MLB) y específicamente contra las denominadas “reserve clause” (cláusula de reserva o exclusividad), el béisbol ya había enfrentado retos de este tipo en el pasado, pero nunca se había enfrentado a un jugador del calibre y carisma de Flood, que tratara de combatir la llamada cláusula sagrada, cláusula que de hecho vinculaba de por vida un jugador con un solo equipo a través de un contrato. Este era un jugador que había conseguido participar en tres juegos de las estrellas, había obtenido siete guantes de oro y un par de campeonatos Mundiales. A pesar de ganar \$90.000 USD por año, acusaba al béisbol de violar la enmienda número 13 de la constitución de la Unión Americana que trata la abolición de la esclavitud y la servidumbre involuntaria. En un principio, tanto los medios como el público, con contadas excepciones, reaccionó contra Flood. El caso terminó por llegar a la Corte Suprema de los Estados Unidos. En su argumentación, el abogado de Flood, Arthur Goldeberg, un ex magistrado de la Corte Suprema, puso de presente que la cláusula de reserva violaba las leyes relativas a la competencia, disminuyendo los salarios y limitando al jugado a jugar con un solo equipo. Quienes defendían el béisbol, trataron de contradecir los argumentos de Goldberg aduciendo argumentos, como, la historia, la tradición y “por el bien del juego”. Hubo hasta renombrados economistas que intervinieron en el caso, argumentando que la cláusula de la reserva era un mecanismo para mantener el sistema de mercado justo que evitaba la caída de los salarios. Pero Goldberg, no se queda en una sola argumentación y denunciaba

además de la cláusula de reserva, otras prácticas ilegales como la existencia de una lista negra de jugadores.

A medida que avanzaba el litigio, Flood iba ganando cada vez más adeptos, mientras se iba descubriendo que tan anticuado era el concepto de la cláusula de reserva. Lo peor de todo es que al final, Flood terminó perdiendo el caso, en una decisión 5 - 3 por parte de los miembros de la Corte Suprema, que no decidieron de manera coherente, sino que se basaron en una línea de pensamiento un tanto extraña, que sostiene simplemente que el béisbol debería seguir siendo como es. Antes de Flood, existieron algunas protestas esporádicas contra la forma de los contratos en el béisbol por parte de otros jugadores, pero debido a un tácito “acuerdo nacional”, el sistema de reservas se mantuvo firme por casi un siglo. A pesar de estas protestas, el sistema estaba diseñado para mantenerse, y tal como decía Flood “cuando la realidad reta al mito, es preferible no decir nada”.

Flood enfrentó la desgastada retórica del béisbol, y aunque la cláusula de reserva se mantuvo unos años más, en 1972 el tal llamado “acuerdo nacional” estaba prácticamente acabado. Lo más duro a lo que se tuvo que enfrentar Flood fue a deslegitimar el mito de lo felices e importantes que eran los jugadores de béisbol, ya que cualquier persona del común daría lo que fuera por jugar al béisbol y ganar \$90.00 USD al año. Él se dedicó a convencer a la gente del común, que un beisbolista, aunque no lo parezca es una persona que realiza un trabajo como cualquier otro y que debe tener libertad de escoger si se mantiene o no en la actividad que desempeña y en el lugar donde la desempeña.

Aunque la cláusula de reserva, propendía por hacer del béisbol un deporte organizado y previsible, esta idea simplemente se fue quedando rezagada y lo que la mantenía viva era la gente a través del sentimiento de tradición que representaba el béisbol como deporte insignia de los Estados Unidos. Pero en este afán de conservación del béisbol tal y como lo había sido siempre, se estaban conculcando otros ideales, tan nacionalistas como el béisbol, como era la autodeterminación, la libertad y el capitalismo.”

Si bien Flood pierde el caso, éste tiene una inmensa importancia para los derecho deportivos pues a través de él se sienta el precedente para lo q hoy se conoce en los deportes gringos como “Agentes Libres”. El Agente Libre es el deportista que no tiene un contrato de trabajo y que por tal razón puede firmar con el equipo que él quiera. Práctica

que se adoptó poco después de terminado el conflicto con Flood y que entró a modificar de manera radical este deporte.

DE LOS DERECHOS DEPORTIVOS EN EL FUTBOL

La práctica, generalizada por más de sesenta años en el Base Ball es recogida por el futbol organizado e institucionalizada por FIFA cuyos estatutos para 1978 regulaban la permanencia de un jugador en un club de la siguiente manera:

“... Art 141. Un jugador profesional o un jugador no-aficionado con contrato o licencia, no puede abandonar su Asociación Nacional mientras se encuentre ligado por su contrato y los reglamentos de su club, de su liga y de su Asociación Nacional, por severos que puedan ser...” Evidentemente los reglamentos de los clubes, ligas y Asociaciones Nacionales les otorgaban a los clubes el derecho total de retención de los jugadores profesionales y FIFA, mediante este artículo legitimaba cualquier derecho “por severo que pueda ser”

Esta práctica fue utilizada por todos los clubes europeos y sudamericanos y les permitía en todo momento recibir dinero frente a cualquier transferencia de un jugador con o sin contrato de trabajo vigente. Durante muchísimo tiempo los jugadores de futbol tenían que contar con la buena voluntad de su club para intentar cambiar de lugar de trabajo, aún sin la existencia de un vínculo jurídico que legitimara esta retención. Una vez el jugador estaba inscrito en un club de fútbol este (el jugador) perdía cualquier autonomía ligada a la libertad de trabajo.

En otras palabras y como lo establece Cardenal en su documento deporte y derecho “El llamado "derecho de retención" fue la institución a través de la cual se reguló el mercado de trabajo deportivo en toda Europa hasta la década de los 70; en nuestro país rigió más tiempo que en otros, pues fue abolido con carácter general por el RD 318/81 y sólo dos años antes había desaparecido en el ámbito del fútbol a través de los denominados "acuerdos AFEC de 1979". Todo deportista, por vincularse con un Club, quedaba sometido a ese derecho de retención, por el que, básicamente, se le impedía cambiar de equipo si no lo autorizaba su empresario; ese consentimiento, cuando se otorgaba, era a cambio de una contraprestación económica de otro Club, de manera que transfer system y retain system constituyen anverso y reverso de una misma realidad.

Si al finalizar el contrato el deportista no podía contratar con otro empresario, la única alternativa que le quedaba -a no ser que abandonara la profesión- era prorrogar el vínculo extinto, y la doctrina hizo hincapié en que esas ampliaciones no se pactaban libremente, lo que, unido a que el derecho de retención era la base de los traspasos, motivó posturas muy críticas: así, se calificó como derecho real el ostentado por el equipo, se advirtió una excepción a la prohibición de arrendar servicios de por vida, e incluso se comparó con la esclavitud. Desde esa conceptualización, la abolición del derecho de retención es una consecuencia ineludible de la libertad de los trabajadores;” Las consecuencias jurídicas y económicas de esta situación eran las siguientes:

Imposibilidad o al menos total desequilibrio en la negociación de salarios o condiciones de trabajo. En efecto no había ningún interés por parte del club empleador en mejorar las condiciones de trabajo de sus jugadores, pues por precarias que fueran estos no se podían mover a otro equipo. Desequilibrio entre clubes ricos y pobres; ante la inexistencia de conseguir jugadores (buenos o malos) sin la necesidad de mediar sumas de dinero, sumas que de todas maneras eran altas, los clubes sin muchos recursos no podían conseguir jugadores y estaban dispuestos a desprenderse de sus mejores estrellas para los clubes grandes. Desentendimiento total por parte de los clubes de sus jugadores, poco importaba donde estaban o que hacían, no podían jugar en otro lado y por lo tanto no era necesario adoptar medida alguna de conocimiento o control.

También son descritas las consecuencias por el doctrinante Miguel Cardenal veamos: “conviene replantear cuál era el verdadero perjuicio que los trabajadores sufrían por el derecho de retención, ya que ni los contratos eran obligatorios ni el traspaso suponía tratar al trabajador como un objeto: pues bien, lo que ocurría es que al deber renovar su contrato con el Club, carecía de fuerza negocial ante el que era su único empresario posible, es decir, se producía una restricción absoluta de la competencia, sólo levemente mitigada porque los Reglamentos Federativos imponían un leve incremento de la ficha en cada renovación del primer vínculo; de hecho, el derecho de retención se sigue admitiendo en la actualidad cuando las Federaciones lo estiman oportuno, en el ejercicio de las funciones públicas que tienen atribuidas, en el ámbito del deporte no profesional”

SITUACION EN EUROPA

Para analizar la sentencia Bosman, que modificó el estado del fútbol en la unión europea se debe hacer un corto análisis de la situación general de la “Unión Europea” y de sus políticas de movilidad de trabajadores. La libre circulación de trabajadores se refiere a la "abolición de toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo" (art. 48.2 TCEE). La manifestación práctica de esta libertad está sostenida en cuatro derechos, regulados en el artículo 48.3 del original tratado de Roma de la siguiente forma:

- A) Posibilita (a cualquier trabajador) "responder a ofertas efectivas de trabajo".
- B) Permite (a cualquier trabajador) desplazarse libremente.
- C) Autoriza (a cualquier trabajador) a poder "residir en uno de los Estados miembros con objeto de ejercer en él un empleo".
- D) Tolera "poder permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo".

Es decir no podía haber discriminación alguna en razón de la nacionalidad y la movilidad entre países miembros debería ser total. Esto contrastaba con el fútbol profesional que para finales del siglo XX no permitía a los jugadores cambiar libremente de equipo aún sin contrato de trabajo y discriminaba a los jugadores en razón de su nacionalidad. Esta situación cambia de manera radical con la irrupción de un jugador que se atrevió a desafiar a las autoridades deportivas que luchó por obtener y al final obtuvo las libertades pregonadas en el tratado de Roma y que le eran negadas en el desarrollo profesional del fútbol.

Jean Marc Bosman, de nacionalidad belga, comenzó a jugar como futbolista profesional en el Estándar de Lieja, club belga de Primera división, con el cual suscribió su primer contrato de trabajo como jugador profesional. En 1988 fue traspasado, con la correspondiente compensación por su traspaso, del Standard Lieja al SA Royal Club Liégeois. El contrato con este último generalizaba el pago de un sueldo mensual bruto, además de primas y otros complementos y expiraba el 30 de junio de 1990.

Para la época, y de acuerdo con los reglamentos belgas de la materia, todos los contratos de jugadores profesionales, cuya duración fuera de uno a cinco años, expiraban el 30 de junio. Antes de la expiración del contrato y a más tardar el 26 de abril, el club debía proponer al jugador un nuevo contrato quien era libre de aceptar o no aceptar las nuevas condiciones, en caso de no aceptación se inscribía al jugador en una lista de jugadores que entre el 1 y el 31 de mayo, pueden ser objeto de transferencias forzadas es decir que si un club ofrecía una cantidad de dinero fijada de antemano por el antiguo club, el jugador debía aceptar el contrato de trabajo en el nuevo club. Si no se realizaba la transferencia forzada, el 1° de junio del mismo año se abría el período de transferencias libres en las cuales lo más importante es determinar la suma de la compensación por transferencia. Si, a pesar de estas dos situaciones, no había habido transferencia, el club con el que tiene ficha debía ofrecer al jugador un nuevo contrato para la temporada, con las mismas condiciones que se le había propuesto antes del 26 de abril.

Un equipo no podía, por lo general, contar con más de tres extranjeros sin importar si eran o no de la unión europea.

Si el jugador no aceptaba, el club tenía derecho, antes del 1° de agosto a adoptar una medida de suspensión. Estas reglamentaciones se repetían con algunas diferencias en los diferentes estados miembros de la Unión Europea. Como se puede observar, esta situación dista mucho de lo pregonado por el Tratado de Roma y sus modificaciones frente a la libertad de movimiento de trabajadores.

En abril de 1990 su actual club, el RC Liégeois, le propuso un nuevo contrato, rebajando su sueldo mensual, al mínimo autorizado por la Federación belga. El jugador no acepta, la nueva propuesta y se inscribe en la lista para transferencias forzadas.

Al no haber ningún equipo belga interesado en el jugador, éste contacta a SA Dunkerque, club francés de segunda división, y celebra un contrato que le garantizaba un sueldo mensual un poco menor al que devengaba pero mucho mayor al ofrecido para renovar con el club belga. El 27 de julio ya se habían puesto de acuerdo los clubes acerca de las condiciones de la transferencia temporal del jugador, incluso fijando la indemnización por la transferencia temporal.

Ambos contratos, el del Sr. Bosman con el SA Dunkerque, y el celebrado entre ambos clubes, estaban sujetos a condición resolutoria de que se haría ineficaces si el Certificado de Transferencia de la Federación Belga⁹ no llegaba a la Federación francesa el 2 de agosto. El RC Liégeois (club belga) nunca solicitó el Certificado a su Federación hecho que de manera directa impedía el desarrollo profesional del jugador, por lo que los dos contratos quedaron sin efecto, adicional a esto y de manera caprichosa el RC Liégeois suspende al Sr. Bosman, impidiéndole jugar durante toda la temporada.

Llegados a este punto, la batalla jurídica estalla y el Sr. Bosman interpone una demanda ante el Tribunal (juzgado) de primera instancia de Lieja, el 8 de agosto de 1990, con las siguientes pretensiones, aparte de la principal sobre el fondo de la cuestión: - Medidas provisionales que le permitan gozar de un salario de 100.000 francos belgas (cobraba 120.000 y le ofrecieron 30.000 para renovar) hasta que otro club le volviese a contratar. Demanda conjunta contra la Federación belga y su club. - Solicitud de prohibición de que las entidades mencionadas le impidieran encontrar trabajo, por el medio que fuera, incluso el de solicitar o recibir cantidades por el cambio de club.

- Finalmente, planteó una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para dilucidar si las prácticas observadas en el fútbol profesional respetaban lo dispuesto en el Tratado de la Unión Europea. El tribunal de instancia acordó el pago del salario mínimo (30.000 francos belgas), la prohibición deseada también fue admitida y se remitió al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión sobre el régimen de las transferencias de jugadores profesionales, en interpretación del artículo 48 del Tratado CEE. (Admitida en el tribunal bajo número C-340/90)

Recurrida la resolución de la Cour d'Appel (Audiencia) de Lieja revocó el punto referido a la cuestión prejudicial, manteniendo los dos primeros acuerdos. El asunto quedó archivado en el tribunal de Justicia. Bosman no tuvo, entretanto, gran suerte con su carrera, logró únicamente ser contratado por clubes de segunda división en Bélgica y Francia. Mientras, la cuestión principal se seguía viendo en los juzgados de Lieja, en la que Bosman reclamaba a su club de origen una indemnización por incumplimiento contractual, a la vez que se cuestionaba la legalidad del sistema de transferencias, lo que produjo la intervención, también, de la Federación belga, quien solicitaba que sus normas de

transferencia fueran reconocidas como válidas, así como las propias de la UEFA, de las que recogía su base jurídica.

En vista de esto, Bosman demandó a la propia UEFA, para solicitar la nulidad de su Reglamento para transferencia de jugadores, por su manifiesta contradicción respecto a los artículos 48, 85 y 86 del Tratado CEE.

“Art 48.

1. Quedará asegurada la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad.

2. La libre circulación supondrá la abolición de toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo.

3. Sin perjuicio de las limitaciones justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas, la libre circulación de los trabajadores implicará el derecho:

- a) de responder a ofertas efectivas de trabajo;
- b) de desplazarse libremente para este fin en el territorio de los Estados miembros;
- c) de residir en uno de los Estados miembros con objeto de ejercer en él un empleo, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables al empleo de los trabajadores nacionales;
- d) De permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, en las condiciones previstas en los reglamentos de aplicación establecidos por la Comisión.”

Lo anterior basado en dos motivos:

- Que la reglamentación de las transferencias obligaba al pago de una cantidad por el club contratante, la finalización de la relación laboral de un futbolista profesional, al club al que dejaba de pertenecer, impidiendo así el libre acceso al mercado del trabajo.

- Que, además, dicha reglamentación diferenciaba a los jugadores nacionales, en sus competiciones, de los demás profesionales pertenecientes a otros estados comunitarios, impidiendo de esa manera el acceso al trabajo, en los Estados miembros de la Unión Europea, en igualdad de condiciones de los segundos con los primeros. El 9 de abril de 1992, Bosman modificó sus peticiones, ampliándolas en el caso de la UEFA y el RC Liégeois, y solicitando otra medida cautelar contra la Federación belga; en definitiva, se trataba de conseguir una indemnización solidaria de los tres entes mencionados, por los

distintos perjuicios sufridos por los daños ocasionados en su carrera como deportista profesional; además, se instaba la nulidad de la reglamentación sobre transferencias y nacionalidad de la UEFA y de la Federación belga; y finalmente solicitaba otra cuestión prejudicial. En apoyo de sus peticiones se adhirieron a la causa dos sindicatos de futbolistas europeos, el francés y el holandés. También presento demanda el RC Liégeois contra el SA Dunkerque.

En su resolución de fecha 11 de junio de 1992, el Tribunal de primera instancia de Lieja admitió todas las demandas a trámite, así como la intervención de los sindicatos referidos, y rechazó la excepción de Jurisdicción que planteó la UEFA, para quien, dado su emplazamiento en Nyon (Suiza), los Tribunales idóneo para conocer el asunto eran los suizos, declarándose, por lo tanto, competente.

Igualmente decidió la culpabilidad del RC Liégeois en el fracaso de la cesión temporal del jugador al SA Dunkerque, condenándole a reparar el daño ocasionado al deportista, absolviendo a éste último club. Finalmente el Tribunal de instancia planteó la cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la C.C.E.E. admitida en el mismo con el número C- 269/92, respecto del régimen de transferencias.

Apelada la sentencia de instancia, la Cour d'Appel (Audiencia) de Lieja, confirmó la misma respecto de la admisión de todas las demandas, y solicitó, a su vez, para entrar en el fondo del asunto y de las posibles indemnizaciones y responsabilidad de las entidades demandadas, una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia, (que dejaba sin efecto la número C- 269/92) respecto de las transferencias, y además, a solicitud de Bosman, respecto de las cláusulas de nacionalidad, que, a su entender, contradecían el Tratado de la CEE.

Las cuestiones prejudiciales definitivas fueron las siguientes:

Puede interpretarse los artículos 48, 85, y 86 del Tratado de Roma, de 25 de marzo de 1957, en el sentido en:

a- Que un club de fútbol pueda exigir y percibir el pago de una suma de dinero, con ocasión de la contratación de uno de sus jugadores, por otro nuevo club, una vez haya finalizado su relación contractual.

b- Que las asociaciones o federaciones deportivas nacionales e internacionales puedan recoger en sus normas respectivas, determinadas disposiciones que limiten el

acceso de jugadores extranjeros ciudadanos de la Comunidad Europea, en las competiciones que organizan. El Tribunal Supremo belga (La Cour d' Cassation) rechazó el recurso interpuesto por la Federación belga.

El proceso tuvo toda clase de inconvenientes y situaciones inesperadas, pues para las entidades que manejan el fútbol, FIFA, UEFA y la Real Federación Belga de Fútbol eran incómodos los cuestionamientos que se les hacía frente a un sistema que en su momento era intocable y, según los dirigentes, era el pilar fundamental del fútbol organizado. Al final la perseverancia del jugador y el manejo adecuado por parte de su abogado lograron que el tribunal indicara que las prácticas manejadas en el esquema de transferencias internacionales de jugadores profesionales de fútbol estaban en contra de lo ordenado por el tratado.

Se modificó, gracias a este fallo, el esquema general de transferencias en la cual de no mediar suma de dinero, le resultaba prácticamente imposible a el jugador que terminaba contrato de trabajo buscar club. Las consecuencias fueron las siguientes:

1. Si el jugador de Fútbol no tiene contrato de trabajo firmado con ningún club, este podrá negociar un contrato de trabajo con el club que él quiera;
2. El pago de la compensación del club nuevo al antiguo no puede obstaculizar el libre desarrollo y la autodeterminación del jugador.
3. No podía haber cuotas de jugadores extranjeros en los equipos.
4. El principio de subsidiariedad, incluso en una interpretación amplia en el sentido de que la intervención de las autoridades comunitarias en el ámbito de la organización de las actividades deportivas deben limitarse a lo estrictamente necesario, no puede llevar a una situación en la que la libertad de las asociaciones privadas puedan adoptar reglamentaciones deportivas llevando al limite el ejercicio de los derechos conferidos a los particulares por el Tratado.

Estas consecuencias no fueron de carácter universal, el ámbito de aplicación de un fallo del tribunal de justicia solo puede ser el de los países miembros, en su momento doce, Alemania, Italia, Francia, Bélgica, Países Bajos, Luxemburgo, Inglaterra, Irlanda, Dinamarca, España, Portugal y Grecia, países donde se encuentran las ligas de fútbol más poderosas del planeta.

Adecuando el fallo las consecuencias serían las siguientes:

- Un jugador europeo (de los 12 países miembros) al terminar su contrato de trabajo con un club europeo es libre de contratar con otro club (de un país europeo).

- No puede existir cuotas (de jugadores europeos) en equipos europeos. Esta decisión cambió de manera radical el fútbol, equipos como FC Barcelona llegaron a alinearse en su plantilla más de 7 holandeses y varios jugadores del Ajax (club Holandés) fueron contratados por el AC Milán sin mediar suma de dinero alguna por compensación.

Estas consecuencias jurídicas traen situaciones económicas nuevas, se intentó presionar al tribunal indicando que ese esquema permitía a los clubes formadores sobrevivir y que el fútbol de alta calidad quedaría reservado para unos pocos equipos económicamente fuertes quienes serían capaces de pagar altas sumas de dinero a los jugadores profesionales.

La situación dejó de ser tal, los equipos de fútbol se acomodaron rápidamente a la nueva situación y aparecieron de manera importante las negociaciones por derechos de televisación de los partidos, fuente en la actualidad mucho más importante que cualquiera otra para los equipos.

FIFA, a pesar de no pertenecer a la Unión Europea y por lo tanto no le era oponible la sentencia, decidió modificar sus reglamentos y adecuarlos a lo ordenado. Desde el año 2001 indicó que el documento necesario para efectuar una transferencia internacional de un jugador de fútbol era (y sigue siendo) el contrato de trabajo que vincula a un jugador con su equipo. Se termina así con un esquema de retención anacrónico y contrario a las normas de derecho, y de sentido común.

En Europa ocurrió esto; por su parte en Colombia la situación fáctica era la misma y se resolvió de manera distinta aunque con los mismos resultados.

Las asociaciones deportivas al ser entes económicos buscan una regulación o darse su propia normatividad, sin embargo esa normatividad o reglamentación no puede ir en contra de principios fundamentales o en el caso concreto en contra de tratados como fue los artículos 45, 85, 86 del tratado de Roma. Son elementos mínimos que cualquier asociación debe cumplir al momento de darse su reglamentación. Por otro lado se establece

que las Asociaciones Deportivas son entidades privadas y en un principio y al estar constituidas en suizas ellas creen gozar de una autonomía casi infinita para ellas creían poder darse sus propias relaciones internas y externas, generando así como lo estableció la corte una vulneración a los artículos 45,85,86 del tratado de roma.

Pensaban entonces estas asociaciones que las leyes de la competencia de la unión europea no se le aplicaban porque tenían capacidad legal jurídica propia de mantener sus relaciones y reglamentos en las actividades deportivas, sin embargo el Tribunal dice que por mas privado que sea o las asociaciones deben cumplir lo establecido en los artículos del tratado de roma, que ninguna decisión de un agente económico puede llegar a restringir la competencia en tal forma, finaliza la corte diciendo que las asociaciones deportivas son agentes económicos y quedan amparados por el tratado y sus regulaciones no pueden ir en contra.

SITUACION EN COLOMBIA

En Colombia, a diferencia de la mayoría de disposiciones sobre deportistas profesionales, si existía, y en la actualidad sigue parcialmente vigente, una mención específica de los derechos deportivos, mención que se le da al derecho de retención de los futbolistas profesionales. La ley 181 de 1995 “Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del Deporte, la Recreación, el Aprovechamiento del Tiempo Libre y la Educación Física y se crea El Sistema Nacional del Deporte” intentó organizar el deporte colombiano de manera armónica y tocó el deporte profesional. En el artículo 32 indicó:

ARTÍCULO 32°.

Únicamente los clubes con deportistas profesionales o aficionados podrán ser poseedores de los derechos deportivos de los jugadores o deportistas. En consecuencia, queda prohibido a aquellos disponer por decisión de sus autoridades que el valor que reciban por tales derechos pertenezca o sea entregado a persona natural o jurídica distinta del mismo poseedor”

Sin entrar a definir la figura de los Derechos Deportivos, la ley indicaba que eran cuantificables en dinero y que solamente podrían ser los clubes las entidades que recibirían este dinero.

El artículo 34 define estos Derechos:

ARTICULO 34°.

Entiéndese por derechos deportivos de los jugadores o deportistas la facultad exclusiva que tienen los clubes deportivos de registrar, inscribir, o autorizar la actuación de un jugador cuya carta de transferencia le corresponde, conforme a las disposiciones de la federación respectiva. Es decir SOLO puede (o podía) inscribir a un jugador un club, si no lo tenía a bien, simplemente no lo hacía y el jugador no podía hacer nada diferente a sentarse a esperar, se trataba evidentemente de un derecho de retención.

Cerraba esta figura el artículo 35:

ARTÍCULO 35o.

Los convenios que se celebren entre organismos deportivos sobre transferencias de deportistas profesionales, no se consideran parte de los contratos de trabajo. En razón de estos convenios no se podrá coartar la libertad de trabajo de los deportistas. ...

Esto cerraba el círculo de inmovilidad total del jugador, al no estar en el contrato de trabajo, simplemente el jugador sin contrato de trabajo seguía “perteneciendo” a un club el cual tenía la facultad exclusiva de inscribirlo para jugar al fútbol. La figura de la tutela como mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y una demanda de inconstitucionalidad a este régimen logró modificarlo este régimen.

Se le ordenó a la corte constitucional revisar el siguiente artículo de la ley 181 de 1995:

Artículo 34. Entiéndese por derechos deportivos de los jugadores o deportistas, la facultad exclusiva que tienen los clubes deportivos de registrar, inscribir, o autorizar la actuación de un jugador cuya carta de transferencia le corresponde, conforme a las disposiciones de la federación, respectiva. Ningún club profesional podrá transferir más de dos jugadores o deportistas en préstamo a un mismo club, dentro de un mismo torneo. Específicamente la última parte (subrayada) e indicaban que estaba en contra de la libertad de trabajo, igualdad y favorabilidad del trabajador. La Corte hace integración de normas para hacer completo el estudio e incluye los artículos 32 y 35 de la misma ley en el entendido que debe analizar la figura de las transferencias e indica:

Ahora bien, mal podría la Corte estudiar y declarar en forma simple la exequibilidad del mandato, según el cual, “ningún club profesional podrá transferir más de dos jugadores o deportistas en préstamo a un mismo club, dentro de un mismo torneo”, sin analizar si la figura misma de los derechos deportivos y de la carta de transferencia - esto

es, lo que coloquialmente se llama el “pase” - se ajustan a la Carta, ya que la transferencia en préstamo prevista por esa norma es un desarrollo de los derechos de los clubes deportivos sobre sus jugadores. Además, inmediatamente la propia figura de los derechos deportivos plantea agudos problemas constitucionales, pues pareciera que ella autoriza que los clubes “presten” a sus deportistas, lo cual no armoniza con el reconocimiento de la dignidad humana y parece desconocer la prohibición de la trata de personas (CP arts. 1º y 17). En tales condiciones ¿cómo podría la Corte declarar constitucional la limitación a dos de la transferencia en préstamo de jugadores, si la propia transferencia en préstamo, indisolublemente ligada a la figura de los derechos deportivos, podría ser inexecutable? En ese mismo orden de ideas, tampoco podría la Corte retirar del ordenamiento la expresión acusada por considerar que, por ejemplo, viola la libertad económica de los clubes o el principio de igualdad entre los deportes, como lo sugiere el demandante, pues la sentencia estaría declarando inexecutable el enunciado impugnado por considerar que inconstitucionalmente limita el ejercicio de los derechos deportivos de parte de los clubes, con lo cual se estaría presuponiendo la legitimidad de esa figura, la cual, como ya se vio, es de una constitucionalidad discutible.

Esta Corporación concluye entonces que los intervinientes tienen razón en que no es posible analizar la limitación establecida a la transferencia de dos o más jugadores en préstamo durante un torneo sin pronunciarse, explícita o implícitamente, sobre la constitucionalidad de la figura de los “derechos deportivos”, cuyos elementos esenciales se encuentran en los artículos 32, 34 y 35 de la Ley 181 de 1995...”

Así pues para analizar la constitucionalidad demandada la corte estudió el tema de los “pases” de la siguiente forma.

“Así entendidos los derechos deportivos, esto es, como una relación entre los clubes que en principio no afecta las posibilidades laborales de los jugadores, la Corte considera que la figura no pugna con la Constitución, pues nada se puede objetar a que la ley y los reglamentos de las federaciones prevean mecanismos para equilibrar la competencia deportiva, y compensar los gastos de formación y promoción en que haya incurrido un club, en relación con un determinado deportista.”

La corte estableció unos límites constitucionales a los derechos deportivos dejando en claro que en caso de existir controversias en traspasos de futbolistas, los reglamentos privados y las normas aplicables deben aplicarse conforme a la constitución un principio

general del derecho, por lo tanto el sistema de compensación entre jugadores respecto de los derechos deportivos debe ser legítima con la condición que no exista en ningún momento una afectación de los derechos constitucionales de los jugadores de fútbol, precisando así los límites constitucionales dice:

“Entra pues la Corte a precisar los límites constitucionales dentro de los cuales puede operar esa figura, para lo cual simplemente bastará con reiterar la doctrina que esta Corporación había desarrollado al respecto desde 1994, en particular desde la sentencia T - 498/94, la cual en lo esencial armoniza con las pautas desarrolladas posteriormente por el Tribunal de Justicia Europeo en el llamado caso Bosman.”

La ley establece que los derechos deportivos deben estar en cabeza de las asociaciones deportivas, de los clubes deportivos, la corte al analizar esto estableció que la finalidad de la ley es evitar que se cree un mercado secundario de “pases” y que es jurídicamente viable que los clubes deportivos sean los titulares de los derechos deportivos, ya que de lo contrario se estaría afectando las transacciones entre los clubes de fútbol y se me permitiría que terceros controlaran el futuro de los jugadores en muchos casos con criterios puramente comerciales. La sentencia analiza la posibilidad de que el jugador de fútbol sea dueño de su “pase” o derechos deportivos, figura que la Ley 181 de 1995 no contemplaba ya que era clara al establecer en su artículo 34 que los derechos deportivos estarían exclusivamente en cabeza de los clubes deportivos, restringiendo así cualquier posibilidad para figuras diferentes o terceros, después de realizar el análisis la corte establece que la palabra “exclusiva” viola completamente la constitución en cuando un jugador si puede ser dueño de sus derechos deportivos ya que en ningún momento se ve afectado en el momento de la transferencia de un club a otro, veamos La Corte concluye que la palabra “exclusiva” del artículo 34 de la Ley 181 de 1995 viola la dignidad de los deportistas y será retirada del ordenamiento, en el entendido de que los propios jugadores pueden ser titulares de sus derechos deportivos. Por esas razones, un mismo condicionamiento se efectuará en relación con el citado inciso primero del artículo 32.

Por otro lado la corte trata y concluye dos temas; el primero es que los derechos deportivos están ligados al contrato de trabajo, los clubes serán titulares de los derechos deportivos de un jugador siempre y cuando tengan un contrato que ligue jurídicamente un jugador/trabajador con el club/empleador por lo tanto pueden disponer (venderlos o prestarlos, básicamente) de estos siempre que haya un contrato de trabajo.

Consecuentemente con esto si un jugador no tiene contrato de trabajo con algún club será el propio jugador el titular de sus derechos deportivos. La solución planteada por la Corte Constitucional colombiana es la misma del Tribunal de Justicia Europeo, es decir jugador sin contrato de trabajo puede buscar club y firmar contrato con este sin que medie suma de dinero.

Posterior a la sentencia C-320 mediante tutela varios jugadores hicieron valer el derecho al trabajo y se hicieron a sus derechos deportivos.

CONCLUSION

Para FIFA luego de la decisión Bosman y en la Federación Colombiana de Fútbol hay claridad, no existen los derechos deportivos y el único vínculo que une a un club con un jugador es el contrato de trabajo. No obstante lo anterior, se siguen manejando sumas importantes de dinero en las transferencias internacionales y la creencia generalizada es que se trata de compra y venta de jugadores, personas naturales, contratos con objeto ilícito.

En efecto se hacen transferencias en las que se involucran sumas de dinero enormes, y no se trata de compra de seres humanos, la estructura jurídica planteada por FIFA permite, bajo determinados supuestos, efectuar negocios entre dos clubes de diferente país para contratar a un jugador profesional de fútbol mediante el pago de sumas de dinero.

Estos negocios están enmarcados dentro del esquema que FIFA ha concebido y que se analizará en el siguiente aparte

ASOCIACIONES DEPORTIVAS

Al existir ligas competitivas de fútbol locales las cuales generan derechos y obligaciones tanto para el club como para los jugadores profesionales es necesario que exista un ente encargado para su organización y revisión el cual es denominado las

asociaciones deportivas, éstas son encargadas de administrar y crear reglamentos para los diferentes tipos de ligas profesionales que existan en su país.

A su vez esas asociaciones se juntan para crear lo que se denomina las confederaciones que según el Artículo 20 de los estatutos de la FIFA edición agosto de 2009:

“1. Los miembros pertenecientes a un mismo continente han formado las siguientes confederaciones, reconocidas por la FIFA:

- a) Confederación Sudamericana de Fútbol – CONMEBOL;
- b) Asian Football Confederation – AFC;
- c) Union des associations européennes de football – UEFA;
- d) Confédération Africaine de Football – CAF;
- e) Confederation of North, Central American and Caribbean Association Football – CONCACAF;
- f) Oceania Football Confederation – OFC.

Ahora bien existe una excepción al encabezado del artículo 20, en cuanto es posible que una asociación haga parte de una confederación ubicada en diferente continente siempre y cuando la FIFA lo acepte y se genere una opinión por parte de la confederación a la cual geográficamente pertenece.

Al estar conformados como confederaciones esto les genera unas obligaciones las cuales son establecidas en el estatuto de la FIFA y en las cuales encontramos:

- a) respetar y hacer respetar los Estatutos, reglamentos y decisiones de la FIFA;
- b) colaborar estrechamente con la FIFA en todos los sectores relacionados con la consecución de los objetivos estipulados en el art. 2 y en la organización de competiciones internacionales;
- c) organizar sus propias competiciones de clubes de acuerdo con el calendario internacional de partidos;
- d) organizar sus propias competiciones internacionales, especialmente competiciones juveniles, de acuerdo con el calendario internacional de partidos;
- e) garantizar que las ligas internacionales u otras organizaciones análogas de clubes o de ligas no se constituyan sin su consentimiento o sin la aprobación de la FIFA;

f) a petición de la FIFA, conceder a asociaciones la condición de miembro provisional. Esta condición concede a las asociaciones el derecho a participar en las competiciones y conferencias de la confederación. En los estatutos y reglamentos de la confederación se estipulan otros derechos y deberes de un miembro provisional. Los miembros provisionales no pueden participar en las competiciones finales de la FIFA;

g) elegir a los miembros del Comité Ejecutivo de la FIFA a los que tiene derecho, de acuerdo con los presentes Estatutos;

h) cuidar activa y constructivamente la relación y la cooperación con la FIFA mediante reuniones consultivas y, por el bien del fútbol, debatir y resolver cualquier problema relacionado con los intereses de las confederaciones y de la FIFA;

i) garantizar que los representantes nombrados para los órganos de la FIFA, o elegidos para el Comité Ejecutivo, cumplan sus deberes en estos órganos con respeto mutuo, solidaridad, reconocimiento y deportividad;

j) constituir comisiones que trabajen en estrecha colaboración con las comisiones correspondientes de la FIFA;

k) excepcionalmente, y con el consentimiento de la FIFA, permitir a una asociación de otra confederación (o a clubes afiliados a esa asociación) participar en una de sus competiciones;

l) con la cooperación de la FIFA, adoptar toda medida considerada necesaria para desarrollar el deporte del fútbol en el continente (como programas de desarrollo, organización de cursos, conferencias, etc.);

m) constituir los órganos necesarios para la realización de los deberes que les correspondan;

n) procurar los fondos necesarios para llevar a cabo sus tareas. En Colombia la sentencia C-320/97 establece cual es el fin de las asociaciones deportivas:

“Las asociaciones deportivas, si bien no tienen ánimo de lucro, y no son por ende sociedades comerciales, sí ejercen una actividad económica, puesto que contratan jugadores, reciben ingresos por conceptos de ventas de entradas a los espectáculos y derechos de transmisión, promocionan marcas, etc., pues son "titulares de los derechos de explotación comercial de transmisión o publicidad en los eventos del deporte competitivo". Son entonces verdaderas empresas, en el sentido constitucional del término, por lo cual su actividad recae bajo las regulaciones de la llamada Constitución económica. El deporte profesional además ha tendido a organizarse en formas asociativas complejas”

De lo anterior vale la pena señalar que existen en varios momentos la intención de las asociaciones deportivas de generar un lucro a su favor, con el fin de realizar su objeto por el cual fue creada.

En conclusión existe como máximo órgano del fútbol la FIFA la cual tiene vinculadas unas confederaciones que a su vez están conformadas por las asociaciones de los países de un mismo continente, todas las anteriores están en la obligaciones de hacer cumplir y respetar lo estipulado por el órgano máximo, así como de velar por el cumplimiento de las estipulaciones, reglas, reglamentos establecidos.

TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES

Se entiende como transferencia internacional de un jugador de fútbol el cambio que éste hace de club perteneciente a una asociación nacional a otro club de otra asociación nacional. La regulación de estas operaciones está plasmada en el Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores” (en adelante El Reglamento) este documento regula de manera específica la transferencia internacional de jugadores de fútbol y será de obligatorio cumplimiento para cualquier transferencia internacional. No es fácil entender cómo un documento emanado de una asociación de derecho privado suizo puede ser obligatorio para una entidad colombiana o un jugador colombiano. Sin embargo FIFA, mediante estos documentos ha regulado y definido toda la actividad de las transferencias internacionales de jugadores.

El reglamento no es obligatorio para los estados, y, repetimos, mal puede una entidad dederecho civil suizo obligar a una persona jurídica colombiana con sede en Colombia y actividad limitada al territorio nacional, sin embargo presenta dos características fundamentales que lo hace coercitivo y que armoniza las transferencias:

Por una parte ordena a las asociaciones nacionales a redactar un reglamento que repita a nivel nacional lo dispuesto en el Reglamento FIFA sin embargo existen unos mínimos que la FIFA hace exigible a las asociaciones como por ejemplo que el tribunal (TAS) arbitramento deportivo sea la última instancia en carácter judicial, o la protección de los menores de edad, es decir que cuando un menor de edad es transferido de un país a otro

es necesario que los padres vayan a vivir al nuevo país donde irá a vivir el futbolista pero dejando en claro que tendrán los padres la obligación de tener una capacidad económica o un trabajo que sea autónomo es decir que no tenga relación alguna con el contrato de futbolista del jugador menor de edad, lo anterior se da como una mera protección al futbolista menor, ya que en caso que la familia apueste todo por el futuro del hijo y este llegase a fracasar se verían envueltos posiblemente en un agravio económico y se verían afectados varios derechos del jugador menor de edad. A contrario sensu la FIFA no obliga a que las asociaciones deportivas exijan el derecho de formación o mecanismo de solidaridad por ejemplo.

La FIFA reglamenta las transferencias internacionales de manera íntegra. Así pues una transferencia local será regida por lo dispuesto en el reglamento local, que repite, salvo algunas situaciones que se verán más adelante, lo dispuesto a nivel internacional; y una transferencia internacional será reglamentada de manera íntegra por el REGLAMENTO SOBRE EL ESTATUTO Y TRANSFERENCIA DE JUGADORES de FIFA.

EL REGLAMENTO SOBRE EL ESTATUTO Y LA TRANSFERENCIA DE JUGADORES

Este documento fruto de la concertación entre la Unión Europea y FIFA en varios de sus aspectos fundamente en lo tocante a la libertad de trabajo y de movimiento de nacionales. Regula aspectos tales como el estatus de un jugador (profesional o aficionado) las transferencias de menores y sobre todo el respeto a los contratos firmados y competencia de la FIFA.

Es decir existen dos tipos de jugadores de futbol el profesional y el aficionado, el primero es el que tiene contrato escrito con un club de futbol y percibe un monto superior a los gastos que realmente efectúa por su actividad, cualquier otro se considera aficionado

Inscripción de Jugadores

FIFA ordena a las asociaciones nacionales definir dos períodos de inscripción¹² de jugadores, inscripción que se materializa con el depósito de los contratos de trabajo firmados entre jugadores y clubes y que le permite a estos jugar de manera habitual.

Jugador no inscrito dentro de los períodos no podrá desarrollar su actividad deportiva. Esta situación empieza a moldear el desarrollo de los contratos de trabajo, que normalmente se negocian entre períodos de inscripción y se firman durante estos.

Igualmente la duración de los contratos coincide con los períodos de inscripción. Así generalmente los contratos de los jugadores profesionales empiezan en enero y terminan en diciembre en los países del hemisferio sur y empiezan en agosto y terminan en julio para el hemisferio norte.

Certificado Internacional de Transferencia

Este documento es el último residuo del derecho de retención que tenían los clubes y que implica cierto control por parte de los clubes sobre los jugadores; indica FIFA al respecto:

Certificado de transferencia internacional

1. Los jugadores inscritos en una asociación podrán registrarse en una nueva asociación sólo cuando esta última haya recibido un certificado de transferencia internacional (en adelante, CTI) de la asociación anterior.

El CTI se expedirá gratuitamente, sin condiciones ni plazos. Cualquier disposición en contra se considerará nula y sin efecto. La asociación que expide el CTI remitirá una copia a la FIFA. Se puede observar como para registrar un contrato de trabajo, diligencia necesaria para poder contar con los servicios de un jugador profesional, el nuevo club debe aportar a su asociación nacional el C.I.T o CERTIFICADO INTERNACIONAL DE TRANSFERENCIA del jugador a inscribir que la asociación nacional del club anterior expide de la siguiente manera de acuerdo a lo indicado por FIFA:

1. El nuevo club debe presentar a la nueva asociación la solicitud de inscripción de un jugador profesional durante uno de los períodos de inscripción fijados por esta asociación. La solicitud debe ir acompañada de una copia del contrato entre el nuevo club y el jugador profesional. Un jugador profesional no es elegible para jugar partidos oficiales para su nuevo club hasta que la asociación anterior no haya expedido un CTI y la nueva asociación lo haya recibido.

2. Tras la recepción de la solicitud, la nueva asociación deberá solicitar inmediatamente a la asociación anterior la expedición de un CTI para el jugador profesional (la “solicitud del CTI”). Una asociación que reciba un CTI de otra

asociación sin haberlo solicitado no está autorizada para inscribir al jugador en cuestión en uno de sus clubes.

3. Tras el recibo de la solicitud del CTI, la asociación anterior solicitará inmediatamente al club anterior y al jugador que confirmen si el contrato ha vencido, si la cancelación prematura ha sido de común acuerdo o si existe alguna disputa sobre el contrato.

4. En el transcurso de los 7 días siguientes a la solicitud de un CTI, la asociación anterior deberá, ya sea:

a) expedir el CTI a la nueva asociación; o bien

b) informar a la nueva asociación de que el CTI no puede expedirse porque el contrato entre el club anterior y el jugador profesional no ha vencido o no ha habido consentimiento mutuo sobre la rescisión prematura del mismo.

5. Si después de transcurridos 30 días la nueva asociación no ha recibido respuesta a la solicitud de un CTI, deberá inscribir inmediatamente al jugador en el nuevo club a título provisional (“inscripción provisional”). Esta inscripción provisional será definitiva después de transcurrido un año desde la solicitud del CTI. La Comisión del Estatuto del Jugador podrá anular una inscripción provisional si durante este periodo de un año la asociación anterior presenta razones válidas por las que no respondió a la solicitud del CTI.

6. La asociación anterior no expedirá un CTI si ha surgido una disputa contractual entre el club anterior y el jugador profesional. En tal caso el jugador profesional, el club anterior y/o el nuevo club tienen derecho a presentar una reclamación ante la FIFA, de acuerdo con el art. 22.

La FIFA decidirá sobre la expedición del CTI y sobre sanciones deportivas en un plazo de 60 días. En todo caso, la decisión sobre sanciones deportivas se tomará antes de la expedición del CTI. La expedición del CTI se hará sin perjuicio de la indemnización por rescisión del contrato. La FIFA podrá tomar medidas provisionales en el caso de circunstancias excepcionales.

7. La nueva asociación podrá conceder la elegibilidad provisional a un jugador sobre la base de un CTI enviado por telefax hasta el final de la temporada en curso. Si dentro de este periodo no se recibe el CTI original, la elegibilidad del jugador para jugar se considerará definitiva.

En resumen, el antiguo club deberá autorizar al nuevo club a inscribir al jugador mediante un documento que se le entrega a la asociación nacional; en la práctica

esta situación genera toda clase de complicaciones y trabas al derecho al trabajo del jugador. La única razón, que a nuestro entender, tiene este procedimiento es permitirle a los clubes ganar sumas de dinero para autorizar a jugadores (a desempeñar sus funciones en otro lugar).

Generalmente solo en aquellas transferencias donde hay acuerdo entre antiguo club, nuevo club, jugador, la expedición del Certificado Internacional de Transferencia se efectúa sin mayor inconveniente pues el nuevo club paga una suma de dinero al antiguo club y este autoriza la inscripción del jugador. Ahora bien, en los eventos en que el jugador no tiene contrato de trabajo con un club bien porque venció el plazo bien porque el club incumple con sus obligaciones, la situación se presenta mucho más complicada, más para los jugadores, pues aunque por poco tiempo los clubes antiguos pueden retener al jugador.

En estos casos, FIFA tiene un procedimiento rápido que le permite al jugador una inscripción provisional, este de todas maneras puede llegar a tardar entre dos y tres semanas y limita de manera importante la libertad de trabajo de estas personas.

La dinámica general para efectuar una transferencia internacional es la siguiente:

- Un "club A" firma contrato con un jugador profesional
- El "club A" solicita a su Asociación Nacional la expedición del C.T.I indicando cual es el antiguo club "B".
- La Asociación Nacional "A" envía solicitud de expedición del CTI del jugador (vía Fax) a la Asociación Nacional "B" indicando cuál es el antiguo club "B"
- La Asociación Nacional "B" pregunta al club "B" si existe contrato de trabajo entre el club y el jugador y de existir si terminó por mutuo acuerdo o existe conflicto
- Si el Club "B" indica que no hay contrato o que terminó por mutuo acuerdo, se expide el CTI sin mayor problema lo recibe la Asociación Nacional "A" y permite inscribir al jugador que firmó el contrato.
- Si el Club "B" no responde nada o indica que el jugador tiene contrato de trabajo que lo vincula con ese club, la Asociación Nacional "B" no podrá expedir el C.T.I. y por lo tanto "A" no puede inscribir al jugador. Si ocurre lo último, así la información del club B sea falsa el trámite se hace mucho más lento y como ya se indicó, se corre el riesgo de no poder inscribir al jugador. Este es un rezago del derecho de retención de antaño.

Estabilidad Contractual

El REGLAMENTO SOBRE EL ESTATUTO Y LA TRANSFERENCIA DE JUGADORES indica que los contratos de trabajo entre jugadores y clubes solo se pueden terminar por mutuo acuerdo o por vencimiento del término. En este momento la relación se equilibra pues las consecuencias por la ruptura unilateral son equiparables para las partes.

Dice FIFA: Un contrato entre un jugador profesional y un club podrá rescindirse sólo al vencimiento del contrato o de común acuerdo. Las consecuencias del rompimiento unilateral del contrato, o mejor del incumplimiento contractual.

Consecuencias de la ruptura de Contratos sin causa justificada se aplicarán las siguientes disposiciones siempre que un contrato se rescinda sin causa justificada:

1. En todos los casos, la parte que rescinde el contrato se obliga a pagar una indemnización. Bajo reserva de las disposiciones sobre la indemnización por formación del artículo 20 y el anexo 4, y salvo que no se estipule lo contrario en el contrato, la indemnización por incumplimiento se calculará considerando la legislación nacional, las características del deporte y otros criterios objetivos. Estos criterios deberán incluir, en particular, la remuneración y otros beneficios que se adeuden al jugador conforme al contrato vigente o al nuevo contrato, el tiempo contractual restante, hasta un máximo de cinco años, las cuotas y los gastos desembolsados por el club anterior (amortizados a lo largo del periodo de vigencia del contrato), así como la cuestión de si la rescisión del contrato se produce en un periodo protegido.

3. Además de la obligación de pago de una indemnización, deberán imponerse sanciones deportivas a un jugador que rescinda un contrato durante el periodo protegido. La sanción consistirá en una restricción de cuatro meses en su elegibilidad para jugar en cualquier partido oficial. En el caso de circunstancias agravantes, la restricción será de seis meses. En cualquier caso, estas sanciones deportivas deberán surtir efecto a partir del comienzo de la siguiente temporada del nuevo club. El incumplimiento unilateral sin causa justificada o causa deportiva justificada tras el periodo protegido no implicará sanciones deportivas. Fuera del periodo protegido podrán imponerse medidas disciplinarias si la rescisión no se notifica con la debida antelación dentro de los quince días siguientes al

último partido oficial de la temporada (incluyendo las copas nacionales) con el club en el que está registrado el jugador. El periodo protegido comienza de nuevo cuando, al renovar el contrato, se extiende la duración del contrato previo.

4. Además de la obligación de pago de una indemnización, deberán imponerse sanciones deportivas a un club que rescinda un contrato durante el periodo protegido, o que haya inducido a la rescisión de un contrato. Debe suponerse, a menos que se demuestre lo contrario, que cualquier club que firma un contrato con un jugador profesional que haya rescindido su contrato sin causa justificada ha inducido al jugador profesional a la rescisión del contrato. La sanción consistirá en prohibir al club la inscripción de nuevos jugadores, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, durante dos periodos de inscripción.

5. Se sancionará a toda persona sujeta a los Estatutos y reglamentos de la FIFA (funcionarios de clubes, agentes de jugadores, jugadores, etc.) que actúe de cualquier forma que induzca a la rescisión de un contrato entre un jugador profesional y un club con la finalidad de facilitar la transferencia del jugador.

Este artículo explica las sumas de dinero pagadas por nuevos clubes a antiguos clubes para inscribir jugadores, pues para efectuar una transferencia internacional de un jugador con contrato de trabajo vigente, se requiere el acuerdo de las tres partes involucradas, esto es, antiguo club y nuevo club y jugador, el antiguo club y el jugador deben terminar el contrato que los vincula por mutuo acuerdo, evidentemente ese mutuo acuerdo para el club solo se logra mediante una suma de dinero suma que debe pagar el nuevo club.

No le es posible a un jugador profesional de fútbol, a pesar de que la legislación laboral de la mayoría de países lo prevé, renunciar a su contrato de trabajo, siempre debe llegar a mutuo acuerdo con el club que lo vincula o esperar a que el plazo de vigencia concluya.

Adicional a esto, se presume como inductor de un rompimiento unilateral del contrato el nuevo club que contrata los servicios de un jugador profesional que ha terminado su contrato de manera unilateral.

Las sanciones para un jugador son modestas, máximo seis meses sin poder actuar situación diferente para un club que se ve enfrentado a no poder inscribir jugadores durante

un año, hecho que indudablemente hace terriblemente oneroso cualquier intento de inducir a la terminación unilateral del contrato.

Indemnización por formación y mecanismo de solidaridad.

Esta es una figura establecida en el reglamento sobre el estatuto y la transferencia de jugadores creado por la FIFA, establece que los clubes de fútbol tienen un derecho de indemnización de formación (pago de una suma de dinero por el hecho de haber formado al jugador) en dos eventos en primer lugar cuando se realice el primer contrato laboral del jugador de fútbol con un club profesional, y en segundo lugar por cada transferencia del jugador hasta cumplidos los 23 años de edad, veamos el artículo 20 del estatuto

“Artículo 20 Indemnización por formación:

La indemnización por formación se pagará al club o clubes formadores de un jugador: 1) cuando un jugador firma su primer contrato de profesional y 2) por cada transferencia de un jugador profesional hasta el fin de la temporada en la que cumple 23 años. La obligación de pagar una indemnización por formación surge aunque la transferencia se efectúe durante o al término del contrato.

Cuando se trate del primer literal del artículo 20. El club profesional está en la obligación de pagarles un porcentaje o cuota a todos los clubes en el cual el jugador participo anteriormente desde la edad de los 12 años, estos clubes tienen que estar en registrados en el pasaporte del jugador, en el que estaba inscrito en la temporada siguiente a su cumpleaños.

“Pasaporte del jugador La asociación que realiza la inscripción tiene la obligación de entregar al club en el que se ha inscrito el jugador un pasaporte del jugador con los datos relevantes de este último”.

“El pasaporte del jugador indicará el club o los clubes en que el jugador ha estado inscrito desde la temporada en que cumplió 12 años. Si el cumpleaños de un jugador es entre temporadas, se inscribirá al jugador en el pasaporte del jugador para el club “

Del segundo literal podemos establecer que solo se debe la indemnización por formación al club anterior donde actuó el jugador.

La formación de un jugador va desde la edad de los 12 años hasta los 23 años. Sin embargo únicamente se pagará sobre la formación del jugador hasta la edad de los 21 años, otra situación que se puede dar es que el jugador de forma notoria haya terminado su periodo de formación antes de los 23 años, por lo que en ese caso se realizara el pago de este derecho al club pero cuando cumple la edad de los 23, pero teniendo en cuenta el porcentaje desde los 12 años hasta la edad donde termino su proceso de formación.

Ahora bien el mismo estatuto establece unas causales en donde no se deberá indemnización por formación a saber:

“A) si el club anterior rescinde el contrato del jugador sin causa justificada (sin perjuicio de los derechos de los clubes anteriores); o

B) si el jugador es transferido a un club de la 4ª categoría; o

C) Si el jugador profesional reasume su calidad de aficionado al realizarse la transferencia”

En el literal A vemos que es clara la estipulación en cuanto si el club anterior del futbolista dio por terminado el contrato sin ninguna razón o causa justificada pues perderá la facultad que tenía de cobrar la indemnización por formación. En el literal B vemos que “si el jugador es transferido a un club de la 4ª categoría” esto es porque cada país afiliado a la FIFA tiene diferentes categorías, y la 4ª categoría de un país, no tiene un futbol reconocido internacionalmente. Respecto del Literal C, el jugador vuelve a convertirse en un jugador aficionado, pues bien es que según el reglamento sobre el estatuto y la transferencia de jugadores pueden existir dos tipos de jugadores los profesionales y los aficionados, los profesionales son aquellos que tienen básicamente dos características, la primera es que están inscritos a un club, y la segunda que por la labor realizada en el club generan unos ingresos mayores a lo que gastaría el jugador realizando la actividad, en contrario sensu el resto de las personas que jueguen futbol y no tengan las dos características anteriormente citadas se entenderán como futbolistas aficionados.

Existen unas disposiciones especiales para la Unión Europea en cuanto al derecho de formación por lo tanto y en primer lugar si el jugador de fútbol profesional llegase a pasar de un club inferior a otro club superior “el cálculo se realizará conforme a los gastos promedio de los costos de formación de los dos clubes”, en contrario sensu si el jugador pasa de una categoría superior a una inferior el cálculo del mecanismo de formación se realiza conforme a el total de los costos de formación del club de categoría inferior.

Lo anterior se debe a que sería bastante oneroso para un club de categoría inferior pagar los derechos de formación a un club superior el cual por sus condiciones económicas ha pagado una mayor cifra para el jugador que ha sido transferido al club inferior.

Mecanismo de Solidaridad

Esta es otra figura jurídica que está inmersa en los contratos que realizan el club de fútbol con el jugador profesional. Esta figura implica que se deba una indemnización llamada mecanismo de solidaridad a aquellos clubes o aquel club que ayudaron a la educación y formación del jugador profesional, sin embargo se necesita que cumpla con ciertos requisitos como la existencia de un contrato vigente es decir que no se haya acabado la relación contractual entre las partes, la figura de mecanismo de solidaridad es establecida por el Artículo 21 del estatuto:

“Si un jugador profesional es transferido antes del vencimiento de su contrato, el club o los clubes que contribuyeron a su educación y formación recibirán una parte de la indemnización pagada al club anterior (contribución de solidaridad).”

Por otro lado vale la pena señalar que el importe establecido por el estatuto es del 5 % pagadero dentro de los 30 días siguientes del contrato y el cual se descuenta de la suma indemnizatoria realizada por el nuevo club para rescindir el contrato que tiene el jugador profesional al momento de la negociación. Sin embargo el nuevo club es el encargado de determinar cuánto es la suma que les corresponde a los antiguos clubes, es decir, realizar los diferentes montos de distribución de la indemnización, esto puede ser realizado con el jugador de fútbol si fuese necesario. Por último es pertinente decir que si no se llegase a probar dentro de los 18 meses siguientes la vinculación del jugador profesional con su club

anterior, tanto el mecanismo de solidaridad, como la indemnización de formación deberán ser pagados a las asociaciones a la cual pertenece el futbolista.

Transferencia de menores de Edad

FIFA impide la transferencia internacional de jugadores menores de 18 años salvo que esta se realice a consecuencia del cambio de domicilio de los padres o en zona fronteriza.

INTEGRACION FIFA LEGISLACION LOCAL

Ya se indicó que existen dos normativas que se deben observar para la correcta elaboración de un contrato de trabajo de un jugador profesional de fútbol y lograr ingresos mediante transferencia de jugadores. Estas dos normativas deberán ser observadas de manera cuidadosa, por una parte, la legislación del trabajo, generalmente de orden público y obligatorio cumplimiento debe ser observada por cualquier entidad y por otra, existen algunas pautas dictadas por FIFA en el Reglamento que deben ser adaptadas, a modo de ejemplo, la legislación colombiana prevé los contratos a término indefinido, por su parte FIFA en el reglamento indica:

Disposiciones especiales relacionadas con los contratos entre jugadores profesionales y clubes

...

2. La duración mínima de un contrato será a partir de la fecha de inscripción al final de la temporada; la duración máxima será de cinco años. Cualquier otro contrato de una duración distinta se permitirá solamente si se ajusta a la legislación nacional. Los jugadores menores de 18 años no pueden firmar un contrato de profesionales de una duración mayor de tres años. No se aceptará cualquier cláusula de un periodo mayor.

Varias son las consecuencias a las que se puede ver enfrentado un club por no respetar lo dispuesto por FIFA, la principal y económicamente más complicada es la imposibilidad de recibir dinero alguno por la transferencia del jugador cuyo contrato no respeta lo dispuesto por FIFA; así si un club y un jugador acuerdan firmar un contrato de trabajo a término indefinido, el jugador se podrá marchar en cualquier momento sin que el club pueda reclamar suma alguna de dinero.

Otra consecuencia práctica es, en la mayoría de las asociaciones nacionales, la imposibilidad de inscribir este tipo de contratos y por lo tanto de jugar. Así las asociaciones nacionales evitan a los clubes contrariar lo dispuesto por FIFA.

Como se expuso previamente, este estudio gira en torno a la vinculatoriedad de los reglamentos expedidos por la FIFA, las confederaciones y las federaciones de fútbol, frente a las normas de un Estado que se encuentra asociado por medio de un organismo dedicado al fútbol y que por lo general es de carácter privado. De manera, que aún cuando un país esté adscrito por medio de entes privados y no como Estado pueden generarse presiones para que su ordenamiento jurídico sea adecuado a los reglamentos de un ente privado internacional.

De conformidad con lo anterior, es claro que el tema de investigación requiere el análisis de la integración de las normas expedidas por la FIFA, como organismo privado de carácter internacional frente a los sistemas jurídicos de los países asociados y más exactamente al de Colombia, reflejo de la vinculatoriedad.

Integración normativa

Integración de las normas privadas y su fuerza vinculante en el derecho público

Previo a abordar el siguiente análisis, debe recordarse que el derecho público internacional hace referencia a la obligatoriedad de las normas -tratados- suscritas entre Estados, entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales.

Dichos vínculos están regulados por la Convención de Viena, cuyos principios universales son el libre consentimiento, buena fe y *pacta sunt servanda*; y los incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, como la igualdad de derechos, la libre determinación de los pueblos, la igualdad soberana, la independencia de todos los Estados, la no injerencia en sus asuntos internos, la prohibición de la amenaza o del uso de la fuerza, el respeto universal a los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos.

La finalidad que tiene los acuerdos escritos celebrados entre estos entes es el cumplimiento de las obligaciones que de éstos emanan y la efectividad de los derechos que los cobijan, cuyo

propósito es la búsqueda de la paz y seguridad internacionales, ello conduce a que todo tratado en vigor obligue a las partes y sea cumplido por ellas de buena fe a su vez, que las partes no invoquen las disposiciones del derecho interno o de su organización para justificar el incumplimiento de un tratado.

Por otro lado, es importante señalar que a pesar de la rigidez de los tratados internacionales que obligan a sus miembros, también se presentan relaciones entre organizaciones internacionales y los Estados que no están cobijadas por la ciudadanía, las cuales se circunscriben al derecho internacional privado y es en este escenario que se debe abordar el estudio siguiente, bajo la perspectiva que la FIFA es una organización Internacional de carácter privado que puede influir en las legislaciones estatales.

Vinculatoriedad de las normas de derecho privado por medio del softlaw.

Inicialmente el soft law hace referencia a la presencia de fenómenos jurídicos que no tienen fuerza vinculante, sin embargo, la existencia de ellos implican consecuencias jurídicas; dichos fenómenos jurídicos están determinados por principios, reglas, directrices, entre otras.

El derecho blando hace parte de las fuentes no formales del derecho, que de acuerdo con el dinamismo presente en el derecho internacional permite la creación de normas que generan de algún modo derechos y obligaciones entre los actores internacionales.

Dentro de sus características se encuentran las siguientes: la exposición de sus conceptos es vaga e imprecisa, frecuentemente proviene de un órgano carente de autoridad para crear normas internacionales, van dirigidos a actores no estatales, se implementan por medio de adhesión y por ende, no es obligatorio su cumplimiento.

Las consecuencias que se derivan de dichas fuentes no formales, no están determinadas por el grado de cumplimiento de ellas, por cuanto pueden ser de gran importancia al momento de decidir sobre cierta obligación o derecho y su reconocimiento aún cuando no haya sido de estricto cumplimiento, su legitimidad permite que sea tomado como elemento de derecho para dar una solución a la controversia suscitada.

Estas fuentes que integran o que pertenecen al soft law, están basados en el principio de buena fe entre los actores involucrados, toda vez que no existen mecanismos de control y de cumplimiento de dichos instrumentos, ya que al ser considerado como no obligatorio, no se puede desprender de él exigibilidad alguna.

No obstante, aún cuando no hay “sanciones tradicionales”, se puede generar un tipo de “sanción no tradicional”, es decir, algunos organismos internacionales pueden tomar cierto tipo de represalias en contra de los estados que se aparten de dichos fenómenos jurídicos y de este modo generar una forma de soft coercion.

Lo que permite concluir que el soft law ha evolucionado y este tipo de derecho ya no está dado para ser una guía en la aplicación de normas y principios, sino también en la aplicación de normas cuya exigibilidad es mucho mayor, dadas, las consecuencias no convencionales a que haya lugar.

Finalmente, es oportuno indicar que para la doctrina el soft law tiene tres clasificaciones, dentro de las que se identifican; soft law publico ad-intra, ad-extra y el soft law públicoprivado, siendo los primeros referentes a la aplicación de normas públicas en el ejercicio del poder público y sus potestades; y el tercero de ellos referente a las normas de órganos privados.

Para el caso materia de investigación, se va a desarrollar el análisis frente al soft law público-privado, en lo referente a la regulación de ciertos sectores y las consecuencias que se generen a raíz de una potestad reguladora que puede ser delegada.

El Soft coercion determina el grado de vinculatoriedad del soft law.

Analizado lo anterior, es oportuno referirse a las consecuencias que implica que un Estado no siga las reglas provenientes de una fuente blanda del derecho y a las que se les denomina como “soft coercion”, entendiéndolas como unas sanciones de carácter blando y poco convencional, que algunos autores⁸¹ al referirse a ellas las exponen como consecuencia directa de las “backdoor rules”- “reglas detrás de la puerta”

Lo anterior, obedece a las exigencias que le son impuestas a los Estados por parte de algunas organizaciones de carácter internacional, que en caso de no seguirlas se impondrán una serie de “contramedidas” que de acuerdo al grado de coercibilidad que conllevan, hacen que se puedan exigir de cierto modo su cumplimiento.

No obstante lo anterior, algunos autores como Escudero Alday, no están de acuerdo con lo expuesto, en razón a que las normas que integran al derecho blando no conllevan necesariamente una sanción, por cuanto su incumplimiento no establece una consecuencia jurídica directa, de manera que no se establece un grado de vinculatoriedad y por ende se torna carente de eficacia, de ahí que se defienda la postura que el soft law, no es vinculante por su propia filosofía y quienes lo toman como parámetro, son quienes lo siguen por su compromiso y adhesión.

De lo expuesto, se encuentra un punto de armonía entre las dos posturas, por un lado se encuentra que el soft law no tiene coacción jurídica, pero que influyen en determinadamanera el actuar de los sujetos de derecho, de este modo, se agrupan en dos opciones el actuar ético o el actuar político y éstos, a su vez tienen consecuencias éticas o políticas, pero que no se enmarcan dentro del campo del derecho, sin embargo, permiten que ese carácter blando tenga inmerso un mayor grado de vinculatoriedad. En concordancia con lo anterior, es normal que se desprendan de esta situación sancione que se puede derivar de un reglamento interno de alguna organización privada, que en principio contenga simples recomendaciones, amonestaciones o reprobaciones.

Doctrina: los reglamentos como fuente de derecho.

Como se explicará a continuación, para un sector de la doctrina⁸⁷ los reglamentos son utilizados como fuente en el derecho deportivo y generan algún tipo de fuerza vinculante, para otro, los reglamentos están supeditados a normas de carácter nacional.

No obstante, es oportuno mencionar que a pesar de las distintas posturas también debe tenerse en cuenta la forma organizacional del Estado al que se dirige, toda vez que en determinados países los poderes públicos intervienen en la actividad deportiva, de tal manera que son objeto de regulación legal al ser considerada como un servicio público cuya gestión es delegada a las federaciones deportivas, por consiguiente, las sanciones o

consecuencias jurídicas de carácter deportivo, aun cuando son potestad de órganos públicos, les corresponde aplicarlas a órganos privados por el fenómeno de la delegación, previamente mencionado; no siendo el caso para los países de corte puramente liberal, donde su intervención es mínima ya que dejan todo lo referente a la aplicación del derecho a las federaciones, por ser una actividad eminentemente privada.

En igual sentido se ven las distintas posturas a saber:

Para Mijail Mendoza Escalante, las organizaciones privadas producen normas relativas a las actividades concernientes a sus propios intereses, según las cuales tienen “fundamento en el principio de pluralidad de fuentes sustentado, a su vez, en el principio de Estado democrático y, por ello, su presencia en el sistema de fuentes resulta compatible con dicho principio. Sin embargo, estas normas pueden ser contrarias a la Constitución. Es ante tal circunstancia donde su sometimiento al control jurisdiccional de constitucionalidad se convierte en un verdadero mecanismo de protección jurisdiccional del principio de supremacía de la Constitución.”

Según Dr. Hernán Ferrari, las normas de asociaciones deportivas vinculan a los principales sujetos de derecho deportivo, teniendo así los reglamentos fuerza vinculante.

Rafael Arias, pone en tela de juicio a los organismos deportivos por no cumplir con las condiciones mínimas del derecho laboral y en síntesis argumenta que “la figura de los derechos deportivos no cumple una función autónoma que justifique su existencia en nuestro ordenamiento, por lo que el legislador debería contemplar la posibilidad de eliminarla, y sencillamente dejar la regulación de esta materia a lo establecido en los contratos de trabajo”.

Finalmente, Javier Vicente Blanco manifiesta que las actividades deportivas deben estar supeditadas al derecho estatal e identifica que las distintas sanciones a las cuales denomina como “amenazas” destinadas a la marginación de la práctica deportiva tienen un contenido ilegítimo, en tanto, que dichas actividades están bajo la regulación de éstos entes privados en lo referente a la actividad misma, pero en lo atinente a las normas de la comunidad no, que viene a ser las normas del Estado. De modo que cuando los órganos estatales se encuentren competentes para actuar, éstos deben actuar en primacía del

“derecho a la tutela judicial efectiva”, aún cuando se renuncie al derecho ordinario por parte de los órganos privados que regulan la actividad.

Un ejemplo de las anteriores posturas, es la existencia de distintos organismos de carácter internacional cuyo propósito es el de hacer más armónica la práctica del deporte en distintos países, tan es así que en varias ocasiones la normatividad expedida por ellos atañe al deporte en general que incluso tanto los países participantes de este tipo de actividades como las asociaciones que los representan, deben ceñirse a una serie de parámetros bien sea de manera autónoma u obligatoria de acuerdo a tratados adoptado por ellos, tal es el caso de la Unión Europea y España.

La Unión Europea tiene un órgano ejecutivo que representa los intereses del conjunto de Europa y que se denomina como la Comisión Europea, este ente está integrado por varias Direcciones Generales y distintos departamentos, incluida la Dirección General de Educación y Cultura, la cual comprende a la Unidad de Deportes, cuya función es la de cooperación entre distintos entes deportivos o que se refieran al mismo, bien sean nacionales o de carácter internacional, teniendo como parámetro los diferentes convenios inscritos por las naciones miembro y que hacen que los mismos sean vinculantes, debido a que para la Unión Europea son considerados como “Derecho Europeo”; dentro de esta denominación se encuentra: “El Convenio europeo contra la violencia de los espectadores durante las manifestaciones deportivas y, en particular, durante los partidos de fútbol” e cual fue firmado en 1985 y ratificado por España en 1987; y “El Convenio contra el dopaje”, firmando en 1989 y ratificado por España en 1992.

Reconocimiento de la normatividad de FIFA por el Estadocolombiano y viceversa.

Jurisprudencia de la Corte constitucional de Colombia, sobre el alcance de los reglamentos en derecho nacional.

En principio la Corte Constitucional, se ha referido sobre las relaciones contractuales y las considera como normas de inferior jerarquía e irradiadas por la Constitución Política de Colombia, de manera que “todas las normas de inferior jerarquía deben respetar y ser interpretadas desde allí, lo que implica que la interpretación de las

leyes y de los contratos debe estar orientada por el respeto y la garantía de los derechos fundamentales” sin menoscabo del principio de subsidiariedad del amparo constitucional previsto.

La Corte Constitucional contempla que la ley puede tener en cuenta los reglamentos de organizaciones deportivas como entes reguladores de carácter nacional o internacional en el campo deportivo, sin embargo estas regulaciones no pueden desconocer principios constitucionales.

De igual forma, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia se ha referido sobre el control de Coldeportes a la actividad deportiva y las asociaciones de los clubes deportivos de fútbol, antes de la expedición de la Ley 1445 de 2011, exponiendo lo siguiente: “Conforme a la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Suprema cuando ejercía la guarda de la Constitución, es claro que el Estado tiene la facultad de inspeccionar las instituciones deportivas y la actividad deportiva (CP art. 52)”.

En igual sentido, La Corte Constitucional se ha referido frente a los efectos que pueda llegar a tener alguna decisión que tome con relación a la actividad deportiva del fútbol, sin embargo, indica que dichos efectos serán de carácter temporal y tendrán un impacto “sobre la dinámica económica de este importante espectáculo sino también debido a las eventuales sanciones contra el país de parte de las federaciones internacionales de este deporte, como la FIFA. Sin embargo, la Corte considera que esos efectos negativos no deben ser sobrestimados, ya que, si bien pueden existir algunos traumatismos transitorios en el corto plazo, en el mediano y largo plazo, el deporte profesional puede perfectamente ajustarse a una nuevas regulaciones acordes con la Constitución, con lo cual se protege el espectáculo y se garantizan los derechos fundamentales de los deportistas.”

Finalmente, reitera la Corte que tratándose de controversias contractuales en lo concerniente a la práctica del fútbol, el máximo órgano de esta actividad, a través del organismo competente para dar solución a las controversias no se ha pronunciado al respecto y se está a la espera del mismo, lo que permite que con el fin de salvaguardar la tutela judicial efectiva, se solucione dicha situación por medio del Juez constitucional, en pro de determinar si los derechos fundamentales del jugador están siendo vulnerados o no.

Adicionalmente, indicó que Coldeportes tiene la función de inspección, vigilancia y control, en lo referente a la actividad deportiva, “sobre la DIMAYOR y COLFÚTBOL, como organizaciones que hacen parte del Sistema Nacional del Deporte,” sin menoscabo de la funciones de inspección, vigilancia y control que recaiga sobre otros órganos estatales. De manera que no se puede “Permitir entonces, que las citadas organizaciones eludan el control por parte del Estado,” porque sería tanto como “autorizar el ejercicio arbitrario de las regulaciones en las que el deportista está en condiciones de desigualdad manifiesta, parámetro que ciertamente encuentra consonancia con los lineamientos dictados por la FIFA, pues justamente como una manifestación soberana[152], los Estados deben establecer el cumplimiento de controles que contribuyan en el “carácter universal, educativo y cultural” del fútbol, a los que no pueden sustraerse los citados organismos deportivos.

Reconocimiento de la justicia arbitral y la ordinaria por parte de la FIFA

En principio la FIFA no acepta que las controversias sean solucionadas por la justicia ordinaria y dispone que las mismas sean conocidas a través de sus órganos jurisdiccionales, estos son: la Cámara de Resolución de Disputas, el Tribunal de Arbitraj Deportivo, sin embargo, los Estatutos de la FIFA, prevén la solución de dichas controversias por medio de órganos privados a través de laudos arbitrales, lo que a continuación se expondrá detenidamente:

En principio, se prevé como un órgano independiente de la FIFA a La Comisión de Apelación y Arbitraje del Deporte, órgano que fue creado por la Ley General de Cultura Física y del Deporte, de manera que es la encargada de resolver en segunda instancia las decisiones que determinen algunas situaciones que se susciten de los debates concernientes con la actividad del deporte.

Acudir ante el Tribunal Arbitral del Deporte (TAS), es como consecuencia de la inclusión voluntaria de este, para resolver las controversias de las partes que así lo pactaron o lo previeron, es decir bien puede ser por medio de una cláusula de arbitraje estipulada previamente o un acuerdo posterior, del mismo modo, si las partes así lo establecen puede ser como un recurso frente a una decisión proferida por algún órgano privado deportivo, cuando así los reglamentos de la mencionada entidad lo prevean.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior, es oportuno indicar que por medio de los Estatutos de la FIFA, se permite acudir ante el TAS como medio de solución de controversias o de impugnación de la FIFA directamente, de acuerdo con las normas que entraron en vigencia el 1° de enero de 2004, sin embargo, las mismas no incluyen directamente este mecanismo con otros órganos adscritos a la FIFA, tan sólo le da potestad para que lo adopten y así poder conocer de las decisiones o resoluciones que dichas entidades adopten.

Por su parte, para el autor Hernán Ferrari, la FIFA por medio de los artículos 64.3 del Estatuto, artículo 22 del Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores y el artículo 30 del Reglamento sobre los Agentes de Jugadores, permitió la creación de tribunales de arbitraje nacionales, dichos tribunales conocerían de las controversias en única instancia por lo que las partes deben estar ante él en condiciones paritarias y de acuerdo al debido proceso, para alcanzar la consecución de los principios de inmediación, rapidez y economía procesal referente al deporte.¹ Expuesto lo anterior, es del caso indicar que la FIFA no acepta que quienes se encuentran adscritos a ella directa o indirectamente, acudan ante la justicia ordinaria, es por ello que en el artículo 64 numerales 2 y 3, de sus Estatutos, se establece que: “2. Se prohíbe el recurso ante tribunales ordinarios, a menos que se especifique en la reglamentación FIFA; 3. Las asociaciones tienen la obligación de incorporar a sus estatutos o reglamentación una disposición que, en el caso de litigios internos de la asociación, o de litigios que atañan a una liga, un miembro de una liga, un club, un miembro de un club, un jugador, un oficial o cualquier otra persona adscrita a la asociación, prohíba ampararse en los tribunales ordinarios, a no ser que la reglamentación de la FIFA o disposiciones vinculantes de la ley prevean o prescriban expresamente el sometimiento a tribunales ordinarios. En lugar de los tribunales ordinarios se deberá prever una jurisdicción arbitral. Los litigios mencionados se someterán a un tribunal de arbitraje independiente, debidamente constituido y reconocido por la reglamentación de la asociación o de la confederación, o al TAD.”. Del mismo modo, obliga a que esta preceptiva tenga un carácter vinculante por medio de las confederaciones y asociaciones adscritas a ella.

Tal es el caso de Federación Colombiana de Fútbol, que en el artículo 12 del Código Disciplinario estableció como prohibición acudir ante la jurisdicción ordinaria para

quienes están adscritos a dicha entidad: “Artículo 12. Prohibición de recurrir a la jurisdicción ordinaria. De conformidad con los Estatutos de la FIFA, las ligas, los clubes, jugadores y cuerpo técnico que hacen parte de la organización del fútbol colombiano o cualquier persona vinculada a Colfútbol o sus divisiones de manera directa o indirecta, están obligados a someter sus diferencias a la decisión de los órganos jurisdiccionales deportivos y no podrán someter una disputa ante tribunales ordinarios, a menos que se especifique en la reglamentación FIFA.”

De acuerdo con lo anterior y tras varios casos en los que miembros adscritos a la FIFA, han acudido ante tribunales ordinarios, en reiteradas ocasiones por intermedio de sus representantes se ha manifestado que el máximo órgano del fútbol, al disponer de los medios jurídicos adecuados, hace inocuo el acceso a la justicia ordinaria, tal y como lo establecen los estatutos de dicha entidad y las asociaciones que la integran.

CONTRATO DE TRABAJO

Como se ha observado, ante la imposibilidad de retener a un jugador, el único documento que vincula a un jugador con un club de fútbol es el contrato de trabajo y la redacción adecuada del mismo permite a un club guardar expectativas de ingresos futuros mediante la transferencia internacional del mismo. El contrato de trabajo, deberá por lo tanto adecuarse tanto al Reglamento Sobre el Estatuto y Transferencia de Jugadores como a la legislación nacional, en el caso colombiano al Código Sustantivo del Trabajo y su normativa complementaria.

El contrato deberá constar por escrito, pues es la única forma de poder ser registrado y así participar el jugador-empleado en el fútbol organizado.

CLAUSULAS OBLIGATORIAS

Salario

El estatus de jugador profesional lo define básicamente el monto de la remuneración; por lo tanto es necesario que exista dentro del contrato de trabajo un salario

fijo, el cual es la remuneración que tiene el jugador por la labor realizada, así como en diferentes materias laborales es posible pactar incentivos si se logran unos objetivos como por ejemplo la clasificación de un equipo a finales o número de goles anotados.

Duración

El contrato deberá ser por término fijo por lo tanto deberá aparecer una cláusula de duración; para FIFA la duración máxima es de cinco años (o más en el caso eventual de que la legislación nacional lo permita) pero la legislación colombiana no los permite con duración mayor a tres años, motivo por el cual serán contratos de trabajo a término fijo con una duración máxima de tres años.

Por otra parte, la lógica indica que el inicio de los contratos deberá coincidir con el inicio de los campeonatos y el final evidentemente con los finales, de nada ayudaría ni a club ni a jugador un contrato de trabajo que empezara o terminara a mitad de uno.

Esta es, tal vez, una de las cláusulas más conflictivas en el desarrollo del contrato de trabajo de un futbolista profesional. La exigencia de FIFA de hacer con una duración máxima de cinco años le fija un límite a los clubes para lograr dinero mediante la transferencia de los jugadores bajo contrato de trabajo, en la medida en que el plazo de terminación del contrato se hace menor la posibilidad de conseguir dinero igualmente disminuye a tal punto que una vez terminado el contrato no se obtendrá nada. Bajo la óptica del jugador la situación es contraria y en la medida en que el plazo de terminación se acerque resulta mucho más beneficioso para éste, económicamente hablando.

Ante la imposibilidad de retener los jugadores e igualmente de firmar contratos a término indefinido los clubes profesionales y algunas legislaciones nacionales. Surgen las prórrogas automáticas que les permitiría a los clubes reservarse la presencia de un jugador por largos períodos.

Estas cláusulas han sido analizadas de manera detallada tanto por la Cámara de Resolución de Disputas de FIFA como en el tribunal arbitral del deporte; a la fecha no han sido admitidas por ninguna de estas dos entidades las prórrogas unilaterales a favor de los clubes por ser evidentemente lesivas para los intereses de los jugadores pues se llegaba a

situaciones tan absurdas en las que un jugador que firmase un contrato de trabajo por un período de un año terminaba obligado a permanecer en un club hasta siete años más, con aumentos de salario bajos y la imposibilidad de buscar mejores horizontes en clubes con intenciones de contar con estos jugadores.

La solución presentada por el código sustantivo del trabajo colombiano nos parece la más adecuada para los intereses tanto de jugadores como clubes. Dice el artículo 46 numeral 1°:

1. Si antes de la fecha del vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

Este artículo le permite a las partes continuar una relación relativamente corta y convertirla en una un poco más larga siempre y cuando estas estén de acuerdo aun cuando sea de manera tácita; dos inconvenientes aparecen, por una parte a la tercera prórroga el contrato se convierte en indefinido prohibido para FIFA y el segundo, de orden mucho más práctico que jurídico tiene que ver con la imposibilidad de registrar mediante el depósito del contrato (físico) en la asociación nacional.

CLAUSULAS PROHIBIDAS

Algunas cláusulas están prohibidas por FIFA, como ya se indicó, las prórrogas unilaterales independientemente a favor de la parte que se beneficia de ésta.

Período de Prueba

Se entiende como el período en el cual cualquiera de las partes, o al menos el empleador, puede dar por terminado el contrato de trabajo sin que medie el pago de indemnización por terminación unilateral. En Colombia deberá ser pactado de manera expresa y no puede durar más de dos meses; dos razones da FIFA para prohibir esa cláusula por una parte está en contra del principio fundamental de terminación de contratos de trabajo únicamente mediante mutuo acuerdo o vencimiento del término y la segunda,

mucho más práctica es que al terminar un contrato de trabajo de manera unilateral posterior a la iniciación del campeonato pondría al jugador en situación de no poder firmar contratos de trabajo con cualquier otro club ante la imposibilidad de ser registrado y por lo tanto de jugar.

Clausulas Potestativas

A favor de una de las Partes En el giro ordinario de los negocios en el futbol profesional aparecen formas de remuneración puramente potestativas a favor del club empleador; así aquellas que aumentan de manera significativa la remuneración luego de determinados partidos jugados, pues se entiende que esa posibilidad (número de partidos jugados) depende únicamente de la voluntad del club sin que el jugador pueda hacer nada por llegar a lograr tales metas.

CLAUSULAS RECOMENDADAS

Cláusulas de Recisión

Se entiende como cláusula de recisión aquella que fija de antemano y de manera voluntaria, el valor que las partes acuerdan se deberá pagar en el evento de la terminación unilateral por parte del jugador. Aparecen en el artículo de manera legal en el real decreto 1006 de 1985 de la legislación española. En términos prácticos se trata de una suma de dinero fijada a la firma del contrato que deberá pagar el jugador que desee terminar el contrato de trabajo de manera anticipada al vencimiento del contrato.

Esta cláusula se hizo famosa en España al pagar Luis Figo la suma pactada con el F.C. Barcelona e irse a jugar al Real Madrid. La ventaja de estas cláusulas es evidente, los clubes y los jugadores tienen claro el valor que se debe cancelar para el retiro de un jugador, se podría indicar que es un retroceso y vuelta a el derecho de retención de los años pasados, no es cierto pues al estar limitado el plazo en los contratos de trabajo, en algún momento, a más tardar a cinco años, esta cláusula se extingue con la extinción del contrato. FIFA, en aras de la facilidad que esta supone las recomienda pues cualquier jugador y club tiene claro el “precio” que debe pagar para obtener tal o cual jugador. Sin embargo la legalidad de estas cláusulas es dudosa. Dice el artículo 13 del código sustantivo del trabajo:

Art. 13.- Mínimo de Derechos y Garantías. Las disposiciones de este código contiene el mínimo de derechos y garantías consagradas a favor de los trabajadores. No produce efecto alguna cualquier estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

El derecho mínimo de un trabajador en Colombia, es retirarse mediante el pago, máximo de 30 días de salario, ahora bien, las cláusulas de rescisión desmejoran de manera importante este derecho por lo que, de acuerdo con la norma mencionada no puede producir efecto alguno.

FALLOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL RESPECTO AL FUTBOL COLOMBIANO.

Desde la creación de la Corte Constitucional en el año 1991, con la puesta en vigencia de la carta política, se introdujo como novedad la Corte Constitucional que anteriormente funcionaba como una sala constitucional en la Corte Suprema de Justicia. De igual manera se incorporó en la Constitución de 1991, una herramienta en la cual la ciudadanía iba estar protegida de cualquier vulneración a sus derechos fundamentales, dicha herramienta era la tutela.

Con una Corte Constitucional instalada y un mecanismo de protección como la tutela, la ciudadanía iba gozar de plena protección y garantías constitucionales, ante cualquier vulneración.

Un primer fallo de la Corte Constitucional sucedió en el año 1994 con la sentencia T- 498, que se pronuncio acerca de los derechos deportivos y la vulneración al derecho al trabajo, se refirió concretamente al régimen de transferencias, sentando un precedente, el régimen de transferencias adoptado por la organización del fútbol colombiano, en principio, tiene validez contractual en la esfera de las relaciones particulares, salvo que con su aplicación se vulneren normas constitucionales. Las decisiones de los clubes de fútbol, que supeditan a razones exclusivamente económicas, el libre desarrollo de la corta vida deportiva del jugador, su libre escogencia de profesión u oficio, su libertad de trabajo, de contratación y de asociación y, en general, su libertad personal, pueden ser impugnadas mediante el ejercicio de la acción de tutela, si denotan abuso o explotación injustificada de una posición privada de supremacía.

En el año siguiente la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia T-120/95, en dicha sentencia se refirió al tema de la intervención de los jueces en las decisiones del personal técnico de organismos deportivos. En dicho caso, cursaba la idea misma de una posible orden judicial para

separar al técnico de "MILLONARIOS" o para obtener que éste incluya al menor Alfonso Felipe Garay en una determinada división o resuelva alinearlos para ciertos juegos repugnaba el concepto mismo de la acción de tutela, ya que desfiguraba su sentido y lesiona la independencia deportiva.

Los actos imputados al técnico no constituyen eventos violatorios de la integridad personal, moral o física, del pupilo sino ejercicio normal de sus funciones de preparación y orientación estratégica en el específico campo futbolístico.

Diferente sería el caso en el cual logran demostrarse acciones verdaderamente ofensivas para la dignidad de la persona, lesiones personales o malos tratos, casos en los cuales, sobre la base de su debida probanza, la persona afectada podría acudir a los medios judiciales existentes, inclusive a la acción de tutela, siempre que la circunstancia concreta encajara dentro de los presupuestos constitucionales que la hacen posible. Allí actuaría el juez no por razón o con motivo de la práctica misma del deporte sino por los hechos que atentaron contra los derechos fundamentales, considerados en sí mismos, lo cual sería posible en esta como en cualquier otra actividad.

La primera sentencia de constitucionalidad fue en el año 1997 en la sentencia C-320, la cual ha sido la sentencia más importante en el fútbol colombiano, ya que fue el punto de partida para todo lo que se iba a desarrollar. Así entendida la figura de la transferencia en préstamo, la Corte considera que la limitación establecida por la norma acusada es admisible. En efecto, esta Corporación ha reconocido que en los ámbitos económicos, y con el fin de proteger intereses constitucionales, la facultad de intervención del Estado es amplia, por lo cual es legítima toda regulación legal que sea razonable con el fin de alcanzar un objetivo constitucional admisible. Ahora bien, en este caso la regulación persigue asegurar una mayor transparencia en la competencia deportiva pues, por medio de amplios préstamos de jugadores, habría posibilidades de competencia desleal, ya que un equipo podría utilizar ese proceder para desestabilizar a otros rivales y alterar los propios resultados de las competencias deportivas. Esta intervención estatal para lograr una mayor transparencia deportiva también es susceptible de contribuir a un mayor equilibrio entre los clubes, con lo cual se protege el propio espectáculo, ya que en este campo el interés del público resulta de una cierta incertidumbre en torno a los resultados de la confrontación deportiva, pues poca curiosidad genera un torneo en el cual los desenlaces fueran fácilmente previsibles debido al evidente predominio de uno de los clubes. Estas finalidades no sólo encuentran amplio respaldo constitucional (CP art. 52) sino que además el medio empleado -limitar a dos el préstamo de jugadores en un mismo torneo a un mismo club- guarda una conexidad razonable con el mismo, ya que evita que los préstamos excesivos desequilibren artificialmente los resultados deportivos en beneficio de un determinado club.

La Corte no considera entonces que esa regulación limite la libertad económica. Además, no es una medida que afecte desproporcionadamente el derecho al trabajo de los jugadores, como lo sostiene el actor, por cuanto si es voluntad de un jugador llegar a hacer parte de un buen club, puede hacerlo por medio de acuerdos directos con el mismo, una vez cumplidas sus obligaciones laborales con la asociación deportiva de origen. Finalmente, tampoco existe violación a la igualdad, por cuanto el patrón de comparación utilizado por el actor no es adecuado. En efecto, la norma acusada trata de la misma manera a todos los clubes y a todos los deportistas que practican un mismo deporte, por lo cual en este aspecto la regulación es equitativa. Es cierto que, como lo señala el actor, la norma es más exigente en relación con deportes como el fútbol que con el baloncesto, pues el número de jugadores inscritos en el primer deporte es mayor que en el segundo, por lo cual la limitación de dos jugadores tiene en ambos casos un peso relativo distinto, lo cual significa que los clubes de baloncesto tienen relativamente mayores posibilidades de efectuar préstamos. Sin embargo ello no implica una violación de la igualdad pues el Legislador bien puede regular de manera diversa los distintos deportes, ya que en ningún lugar la Constitución exige una idéntica reglamentación de los mismos.

En el año 1998 la Corte Constitucional tuvo tres fallos iguales, en relación con el tema libertad de trabajo al deportista profesional, pero el pronunciamiento más importante está contenido en la sentencia T-371/98, Según las jurisprudencias antecesoras a esta, mediante la tutela se protegieron la libertad de trabajo. Otros conflictos que surgieron respecto al valor o a la vigencia de unas cláusulas contractuales, son definidas por la jurisdicción ordinaria. En el presente caso, se demostró plenamente que el registro de los derechos deportivos de José Leonel Quiñónez aparece en la Federación Colombiana de Fútbol, como pertenecientes al Club Los Millonarios y no a nombre de Siervo Peña, como afirma el solicitante. Y, no puede aparecer a nombre de dicho señor porque los únicos titulares de los derechos deportivos son los clubes o el propio jugador. Por otro aspecto, el jugador está prestando sus servicios en un Club Venezolano, con la autorización del verdadero titular de los derechos deportivos o sea Los Millonarios.

Por estas dos razones fácticas, la tutela no pudo prosperar, ya que si bien es cierto se protege la libertad de trabajo, ello no acontece en el caso del jugador Quiñónez.

Respecto a la validez o invalidez del contrato suscrito entre Siervo Peña y José Leonel Quiñónez y, luego, entre Siervo Peña y el Club Los Millonarios, es un tema que en este caso concreto no es susceptible de tutela. Por supuesto que llama la atención que existan esta clase de convenios cuando, como ya se expresó, son los clubes o los propios jugadores quienes únicamente pueden ser dueños de derechos deportivos.

La sentencia T-138/2000, hizo mención al principio de la buena fe en contratos deportivos, no es claro siquiera que sea procedente la acción laboral ordinaria, pues el conflicto entre el actor y el Club Deportivo Escuela de Fútbol Carlos Sarmiento Lora no se origina en un contrato de trabajo o en una relación laboral, sino en la vinculación del accionante al club, que no necesariamente implica tal relación laboral -de hecho, ésta sólo se dio durante el año 1998-. Es precisamente la falta de un vínculo laboral, sumada a la decisión de no dejar en libertad al actor para contratar libremente, lo que configura una situación violatoria de sus derechos fundamentales.

Aún si se aceptara, en gracia de discusión, que procede en este caso la acción laboral ordinaria, debería otorgarse la tutela como mecanismo transitorio para evitar el perjuicio irremediable existente, que consiste en mantener al actor privado de su libertad contractual, en la situación contraria a derecho de ser considerado como un mero activo patrimonial del club demandado. Esta situación irregular, producto del abuso de su posición dominante en el que viene incurriendo el Club Deportivo Escuela de Fútbol Carlos Sarmiento, es precisamente la que lleva a esta Sala de Revisión a la conclusión de que en este caso procedió la tutela, y debe concederse el amparo de manera definitiva.

En relación a la titularidad de los derechos deportivos ante la ausencia de contrato de trabajo la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia T- 1136/00, *“Si bien es cierto, como lo acepta el demandante, la entidad accionada lo envió a Miami a “foguearse” en una liga de fútbol estadounidense, nada pudo concretarse en esa negociación entre los clubes, por lo que el jugador demandante continúa inactivo futbolísticamente, con grave perjuicio tanto física como laboralmente. Siendo ello así, de conformidad con la jurisprudencia mencionada y, teniendo en cuenta la negativa de Santa Fe Club Deportivo de entregar al accionante sus derechos deportivos, pese a que la relación laboral terminó el 30 de junio de 1999, esta Sala de Revisión revocará la providencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, amparará el derecho fundamental al trabajo conculcado al demandante. En consecuencia, ordenará a la entidad accionada que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a entregar al actor sus derechos deportivos.”*

La sentencia T-745/2002 también se refirió a la libertad del trabajo del deportista profesional, Ahora bien, la Sala coincidió con los demás accionados de este proceso - (COLDEPORTES, DIMAYOR y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE FÚTBOL) en que dentro de sus competencias, no se encuentra la de expedir la carta de libertad de los derechos deportivos de un jugador. Lo anterior no obsta para que la Corte profiriera una orden dirigida tanto a COLDEPORTES como a la DIMAYOR para que proceda a realizar los trámites pertinentes en el

marco de sus competencias, con el propósito de que la titularidad sobre los derechos deportivos del jugador Juan Carlos Jaramillo Sánchez quede efectivamente registrada a su nombre, con posterioridad a la entrega de la carta de libertad sobre sus derechos deportivos, por parte del club deportivo Los Millonarios.

Esta determinación se adopta de conformidad con el artículo 33 de la ley 181 de 1995, en el que se señala que los clubes deben registrar ante el Instituto Colombiano del Deporte la totalidad de los derechos deportivos de los jugadores o deportistas inscritos en sus registros, así como las transferencias que de los mismos se hagan, y teniendo en cuenta, que también corresponde a la DIMAYOR llevar un registro de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol, de conformidad con las solicitudes que en relación con su competencia, realicen los interesados.

La sentencia T- 459/2005 , teniendo en cuenta que el caso objeto de revisión, en el que el demandado alega que pagó trescientos millones de pesos por el jugador sin que le hayan sido retribuidos por el Club que actualmente tienen la titularidad de los derechos deportivos en virtud de la orden dada por el juez de instancia, es un debate de tipo contractual y económico, al cual no pueden verse supeditados los derechos fundamentales del jugador, so pena de convertir su estatus jurídico a de cosa, o al de propiedad sobre su persona, permitiendo en este orden una forma contemporánea más sutil de esclavización.

Adicionalmente, la Sala señala que el club debe acudir a otros mecanismos distintos a los de hacer recaer sobre la persona del jugador las consecuencias de los conflictos surgidos con relación a los derechos deportivos, para lograr el restablecimiento de sus intereses económicos, sin que le sea dado afirmar que la eventual afectación económica se superpone a los derechos fundamentales que como persona tiene el peticionario. Es claro entonces que no es constitucionalmente admisible que se pueda limitar la libertad de trabajo del deportista, debido a conflictos entre los clubes derivados de la transferencia de los derechos deportivos, más aún cuando el ordenamiento legal prevé múltiples instrumentos menos lesivos de la libertad laboral para controvertir las deudas entre personas jurídicas y los conflictos económicos entre los clubes.

En efecto, como se desprende de la intervención del club demandado, en el presente proceso lo que discute el demandado es la cuestión relativa a quien le responderá por el dinero pagado por el jugador, a lo cual debe reiterarse que las divergencias económicas de o entre los clubes no pueden constituir una causa para cambiar el estatus jurídico del jugador a cosa susceptible de ser apropiada, por lo que las consecuencias de los conflictos concernientes a los derechos deportivos no pueden recaer en la persona del jugador.

En este caso entonces no se trata de una aquiescencia tácita respecto del desaparecimiento de la inversión realizada por el club, sino de la efectividad de una garantía a la protección de los derechos de los jugadores, quedando a salvo el derecho de los clubes de perseguir por la vías existentes la compensación económica respectiva sin que ella se pueda traducir en la adquisición de la propiedad sobre la persona del jugador.

Finalmente el último pronunciamiento de la Corte Constitucional en cuanto un hecho que revista mayor importancia fue en el año 2010, en la sentencia T-740/2010, derechos fundamentales en la contratación de menores de edad por clubes deportivos profesionales, El estudio de procedencia de la acción de tutela contra controversias de naturaleza contractual entre jugadores de fútbol y clubes deportivos que involucren derechos fundamentales, exige tener como parámetro importante “la corta vida deportiva del jugador”, escrutinio que se hace más flexible cuando están involucrados menores de edad.

El contrato de trabajo suscrito entre Christian de Jesús Mejía Martínez y el Club Deportes Tolima, fue legítimamente terminado en tanto fue desconocido un requisito sustancial que afectó la validez de la relación negocial, cual es, la autorización expedida por la autoridad administrativa. Lo anterior, permite concluir siguiendo la ratio decidendi de la sentencia C-320 de 1997, que la titularidad de los derechos deportivos le corresponde al actor como jugador-propietario a partir del 6 de marzo de 2009.

La posibilidad con la que cuentan los clubes profesionales de contratar los servicios de menores de edad como jugadores de fútbol, es legítima, siempre y cuando sean cumplidas las exigencias establecidas en el marco normativo interno, incluidos instrumentos de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad, tal como quedó dicho en la consideración N° 4 de esta providencia. Adicionalmente, es deber de COLDEPORTES ejercer la función de inspección, vigilancia y control respecto del registro de los derechos deportivos por parte del club profesional, resultando más estricta dicha labor cuando se trata de menores de edad. Cabe anotar, que esta función tendrá lugar una vez haya sido efectuado el registro que, en todo caso, no podrá exceder de 30 días siguientes a la suscripción del vínculo contractual.

La titularidad de los derechos deportivos no le corresponde exclusivamente a los clubes deportivos, sino que se trata de una opción con la que igualmente cuentan los jugadores de fútbol en el evento de que no exista relación laboral, pero siempre y cuando su actuación se haya ceñido a los postulados de la buena fe, no denote abuso de sus derechos y no utilicen como pretexto su propia culpa, con sujeción estricta a las causales de terminación del contrato previstas en la ley. Sin embargo, esta decisión no debe ser entendida como una autorización en blanco para que los jugadores de fútbol de manera indiscriminada terminen sus contratos de trabajo vigentes por mero

capricho o, porque sencillamente recibieron una mejor oferta de otro club deportivo, teniendo en cuenta que ello afectaría la sostenibilidad económica de los equipos de fútbol y vaciaría de contenido el principio de autonomía de la voluntad, cuya principal manifestación se encuentra comprendida en el principio *pacta sunt servanda*.

Los márgenes de autonomía de las asociaciones deportivas son amplios, pero en todo caso, no pueden contrariar los valores, principios y derechos fundamentales, razón por la cual en lo que específicamente se refiere a los derechos deportivos de los jugadores de fútbol, las regulaciones no pueden afectar la libertad de trabajo ni cosificar al futbolista, cuando los clubes no cumplen con sus obligaciones. Son entonces inaplicables por contrariar mandatos constitucionales, aquellas regulaciones que afecten los derechos fundamentales de los jugadores.

La posibilidad de transferencia en calidad de préstamo de los jugadores de fútbol de un club a otro, es legítima, siempre y cuando medie el consentimiento expreso del jugador y en tanto ello no implique una desmejora de sus condiciones laborales.

RESOLUCIONES DE LA OIT EN EL FUTBOL COLOMBIANO Y EN EL FUTBOL INTERNACIONAL.

En el estudio de la protección de los derechos laborales de los jugadores de futbol, es pertinente traer a colación algunas resoluciones que han sido importantes y vinculantes al futbol colombiano, en aras a la protección y a las garantías de los jugadores, que al fin y al cabo son trabajadores.

En el año 2006 ACOFUTPRO presentó una queja ante la OIT debido a que alega la negativa de la Federación Colombiana de Fútbol (COFUTBOL) y de la División Mayor del Fútbol Colombiano (DIMAYOR) a negociar colectivamente a pesar de la presentación de un pliego de peticiones, las diversas solicitudes de sanción a dichas entidades presentadas al Ministerio de la Protección Social, sin que haya habido avances concretos y el acoso, presiones y amenaza de despido que sufrieron los trabajadores para que desistieran de recurrir a la huelga decidida el 30 de agosto de 2005 por ACOFUTPRO a raíz de la negativa a negociar.

El Gobierno Nacional en ese entonces declaró inadmisible la queja debido a que desconocía ACOFUTPRO, ya que era una asociación civil y no una organización sindical debidamente inscrita a pesar de que nada le impide constituirse como tal. El Gobierno añade que, por esta razón, tampoco puede presentar pliego de peticiones a los fines de la negociación colectiva. El Comité toma nota también de que según el Gobierno ni DIMAYOR ni COFUTBOL son empleadores o representantes de los clubes de fútbol a los fines de la negociación colectiva,

sino que han sido autorizados por éstos para elaborar el Estatuto del Jugador de Fútbol Colombiano.

El Comité de la OIT, ignora el argumento del Gobierno Nacional, observando que si bien ACOLFUTPRO no ha sido constituida como un sindicato, sino como una asociación de carácter civil, sus estatutos establecen que su finalidad consiste en «la defensa de los derechos del jugador de fútbol profesional colombiano». El Comité estima que la condición de trabajadores de los jugadores de fútbol profesional es indiscutible. Ello implica que deben estar cubiertos por los Convenios núms. 87 y 98 y, por ende, que deben gozar del derecho a asociarse para la defensa de sus intereses, aunque por las características específicas de su trabajo los futbolistas hayan estimado conveniente constituir una organización civil en vez de un sindicato. Ello no disminuye la calidad de ACOLFUTPRO en tanto que organización representante de los trabajadores futbolistas. Además, y en el mismo sentido, el Comité recuerda que «goza de entera libertad para decidir si una organización puede ser considerada como organización profesional desde el punto de vista de la Constitución de la OIT y no se considera ligado por ninguna definición nacional de ese término.

El Comité observa que de la lectura de la diferente documentación acompañada por la organización querellante y por el Gobierno se deduce que la calidad de ACOLFUTPRO de representante de los jugadores fue reconocida en numerosas oportunidades tanto por los clubes de fútbol, como por COLFUTBOL y DIMAYOR así como por el Gobierno. En efecto, durante diversas reuniones y durante la negociación del Estatuto del Jugador mantenidas con los clubes de fútbol, con DIMAYOR y con COLFUTBOL, ACOLFUTPRO fue reconocida como el interlocutor válido en tanto que representante de los trabajadores en lo que se refiere a la negociación de cuestiones de interés para los jugadores. Además, ACOLFUTPRO acompaña las copias de los poderes de representación que los jugadores le han otorgado a los fines de la negociación. En estas condiciones, el Comité rechaza el argumento planteado por el Gobierno en el sentido de que ACOLFUTPRO no puede ser considerada como una organización de trabajadores cuyo interés consista en la defensa de los intereses socioeconómicos de sus miembros.

En cuanto a la negativa de COLFUTBOL y DIMAYOR a negociar colectivamente con ACOLFUTPRO debido a: 1) que por ser ACOLFUTPRO una asociación de carácter civil no puede presentar pliego de peticiones, y 2) que ni COLFUTBOL ni DIMAYOR son los reales empleadores de los futbolistas ni han recibido representación alguna de los clubes para negociar, el Comité observa que si bien los futbolistas son una categoría profesional particular de trabajadores independientes, que por las características de su trabajo puedan ser excluidos del ámbito de aplicación del Código Sustantivo del Trabajo, no pueden dejar de ser considerados como trabajadores y, por ende, están cubiertos por las garantías establecidas en los Convenios núms. 87 y 98. En este sentido, deben gozar del derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, como se subrayó en los párrafos anteriores, y estas organizaciones deben poder

negociar colectivamente en defensa de los intereses de los trabajadores que las integran y que expresamente han otorgado poderes a ACOLFUTPRO para que negocie en su nombre.

or otra parte, en lo que respecta a la negativa de COLFUTBOL y DIMAYOR a negociar colectivamente debido a que según lo señalado por el Gobierno dichas organizaciones no son los empleadores de los futbolistas, sino que recibieron facultades de los clubes (los empleadores directos de los futbolistas) exclusivamente para elaborar un Estatuto del Jugador Colombiano, el Comité recuerda que el derecho a negociar libremente con los empleadores las condiciones de trabajo constituye un elemento esencial de la libertad sindical. El Comité estima que si, tal como afirma el Gobierno, ni COLFUTBOL ni DIMAYOR son los empleadores de los futbolistas, ni constituyen una organización que represente los intereses de dichos empleadores, ACOLFUTPRO debería poder negociar directamente con cada uno de los clubes interesados. En estas condiciones, el Comité pide al Gobierno que de conformidad con el Convenio núm. 98 tome medidas para garantizar el derecho de negociación colectiva de ACOLFUTPRO en su condición de organización profesional representante de los futbolistas, ya sea con los clubes de fútbol directamente o con la organización de empleadores que éstos elijan para representarlos. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto.

Como consecuencia de lo anterior el Comité de la OIT realizó una recomendación, en razón a solucionar el conflicto, que consistían básicamente en tres puntos:

1) el Comité pide al Gobierno que de conformidad con el Convenio núm. 98 tome medidas para garantizar el derecho de negociación colectiva de ACOLFUTPRO, en su condición de organización profesional representante de los futbolistas, ya sea con los clubes de fútbol directamente o con la organización de empleadores que éstos elijan para representarlos. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto;

2) el Comité pide a ACOLFUTPRO, DIMAYOR y COLFUTBOL, que realicen los esfuerzos a su alcance para reanudar las negociaciones sobre el Estatuto del Jugador Colombiano, y

3) el Comité pide al Gobierno que realice una investigación a fin de determinar la existencia de presiones y amenazas de despido y otros actos de discriminación ejercidos sobre los trabajadores por su decisión de recurrir a la huelga y, en caso de comprobarse dichos alegatos, que tome medidas para sancionar debidamente a los responsables. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto.

La OIT también ha sido importante en temas de trabajadores afines al fútbol, como lo es la clase obrera que siempre ha sido afectado en la construcción de escenarios deportivos para mundiales o diferentes competiciones por lo tanto la OIT, también ha hecho presencia en este tema.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) determinó cerrar la investigación que habían abierto contra Qatar en el año 2014, en relación a la queja por incumplimiento del Convenio

sobre el trabajo forzoso, y del Convenio sobre la inspección del trabajo de las leyes del referido ente laboral.

El Gobierno de Qatar fue acusado en la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada hace cuatro años por organizaciones sindicales y de defensa de los derechos humanos, por violar las condiciones laborales de los trabajadores inmigrantes, en particular de aquellos que participaban en las obras del Mundial de Fútbol 2022.

Los trabajadores que presentaron las quejas sobre la explotación mayormente hacían vida en las construcciones de los estadios del Mundial de Fútbol 2022.

Las quejas de más de 2.700.000 trabajadores fueron debatidas en numerosas sesiones del Consejo de Administración de la OIT, donde figuraban los salarios impagos o retrasos sistemáticos en los mismos, así como confiscación de pasaportes y graves restricciones para salir del país o cambiar de empleador.

Ante esas acusaciones, el Gobierno de Qatar planteó soluciones, según el programa de cooperación técnica elaborado tras una visita de una delegación de alto nivel de la OIT al país árabe en marzo de 2016.

De esta manera, la OIT y el Gobierno de Qatar colaborarán para fortalecer las leyes y prácticas nacionales, con la finalidad de hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo, en conformidad con las normas internacionales del trabajo.

El responsable de asumir el compromiso por parte de los qataríes fue el ministro de Trabajo, Issa Saad al jafali al Nuaimi, quien sostuvo que “su Gobierno está de acuerdo con que deben “dar más protección a los trabajadores inmigrantes”.

Por su parte, la representante de las organizaciones sindicales representadas en la OIT, Catelene Passchier, felicitó al Gobierno qatarí y reconoció que la nación árabe se esfuerza para apoyar la decisión tomada desde el organismo internacional que dio como concluida la investigación.

FONDOS DE INVERSION EN EL FUTBOL

En los últimos años la crisis económica ha golpeado al mundo y ha afectado directamente el mundo del fútbol, pues ha causado una reducción en los presupuestos y, la declaración de incursión en procesos de reorganización de algunos equipos, entre los cuales se encuentran Once Caldas S.A., Cúcuta Deportivo Fútbol Club S.A, la Corporación Social, Deportiva y Cultural de Pereira (Corpereira) y Corporación Deportiva América. Los clubes de fútbol han buscado diferentes formas de financiación para participar en el mercado, sin que esto implique verse inmersos en préstamos o deudas con entidades financieras o terceros. En consecuencia, los clubes de fútbol han empezado a utilizar una figura muy novedosa para fichar sus jugadores, y es a través de los fondos de inversión.

Para efectos de explicar cómo funcionan los fondos de inversión en el fichaje de jugadores, debemos realizar un acercamiento a los siguientes temas: (i) ¿Que es un fondo de inversión?; (ii) derechos económicos de los futbolistas; (iii) mecanismos y formas de operar de los fondos de inversión en el mundo del fútbol; y (iv) ventajas e inconvenientes de los fondos de inversión.

DEFINICION Y NOCIONES GENERALES SOBRE LOS FONDOS DE INVERSION.

De acuerdo con el artículo 81 del Decreto 2175 de 2007, norma que regula la administración y gestión de las carteras colectivas “Se considerarán fondos de capital privado las carteras colectivas cerradas que destinen al menos las dos terceras partes administración de sumas de dinero u otros activos, integrado con el aporte de un número plural de personas determinables una vez la cartera colectiva entre en operación, recursos que serán gestionados de manera colectiva para obtener resultados económicos también colectivos. (2/3) de los aportes de sus inversionistas a la adquisición de activos o derechos de contenido económico diferentes a valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores, RNVE”.

Adicionalmente, el mencionado Decreto contempla en su artículo 85 ibídem que la política de inversión de los fondos de capital privado debe definirse de manera previa y clara en el reglamento y, adicionalmente debe contemplar el plan de inversiones, indicando el tipo de empresas o proyectos en las que se pretenda participar y los criterios para la

selección, dentro de los cuales se incluirá información sobre los sectores económicos en que se desarrolla el proyecto y el área geográfica de su localización. En concordancia con el artículo 22 del decreto citado, el plan de Inversiones contenido en la política de inversión debe también indicar el objetivo de la cartera colectiva, esto es, indicar de manera general el propósito que tienen los inversionistas cuando decidieron participar en determinada empresa o determinado proyecto, sin olvidar que mínimo $2/3$ partes de su inversión conjunta debe destinarse a la adquisición de activos o derechos de contenido económico que no estén inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores.

La mencionada disposición fue definida parte del ejecutivo en aras de promover la eficiencia y desarrollo del mercado, cometido legal impuesto en el artículo 1° de la Ley 964 de 2005. De tal forma que, “los fondos de capital privado están concebidos en Colombia como alternativas, no sólo de financiamiento, sino también de gestión idónea, dirección estratégica y contactos para aquellos pequeños y medianos empresarios que no tienen acceso a deuda, pero que están interesados en reforzar su estructura financiera a través de la inyección de capital y mejores prácticas corporativas”.

De acuerdo con el artículo 13 del Decreto 2175 de 2007, las carteras colectivas cerradas aquellas caracterizadas porque la redención de la totalidad de las participaciones sólo se puede realizar al final del plazo previsto para la duración de la cartera colectiva, sin perjuicio de la posibilidad consagrada en los artículos 35 y 36 del presente decreto, en cuanto a la redención parcial y anticipada de participaciones y la distribución del mayor valor de la participación.

De los artículos citados, es viable colegir y extraer los elementos de la esencia de los fondos de capital privado (además de la capacidad, consentimiento y objeto lícitos), podemos citar los siguientes elementos que están ligados a la causa, que debe ser también lícita:

(i) La destinación de mínimo $2/3$ partes de recursos de los aportantes a la adquisición de activos o derechos de contenido económico que no sean valores inscritos en el RNVE.

(ii) En concordancia con lo anterior, mínimo esas $2/3$ partes deben destinarse a la “participación” en empresas o proyectos.

En este orden de ideas, las inversiones admisibles los fondos de inversión se circunscriben a la inversión en empresas o en proyectos productivos, pero necesariamente haciéndose partícipe, co-administrando y asumiendo directamente los riesgos del negocio.

En el evento en que el Fondo de Capital Privado no participe efectivamente en la empresa o proyecto, el negocio jurídico pasa de ser un fondo de dicha naturaleza a una cartera colectiva del régimen general. La asociación británica de fondos de capital privado y de capital de riesgo (BVCA) definió este tipo de vehículos como la financiación de mediano o largo plazo para compañías con alto potencial de crecimiento a cambio de asumir riesgo en su capital accionario.

Colombia, a través de los años se ha convertido en un destino muy atractivo para los fondos de capital privado en búsqueda de nuevas oportunidades de crecimiento, pues cuenta con una economía en crecimiento, altamente diversificada, un tamaño de la población importante, con una clase media en expansión y abundancia de recursos humanos.

En el caso en concreto, es decir en materia de fútbol, los fondos de inversión tienen diversas opciones, pues pueden invertir en la construcción de un estadio, o en la financiación de un club con dificultades económicas, aunque estas serían inversiones a largo plazo; o en el fichaje de jugadores, los cuales se revaloran o devalúan en un período relativamente corto de tiempo.

El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Comercio Industria y Turismo y Bancoldex S.A., diseñó el programa Bancoldex Capital con el propósito de apoyar el desarrollo de los fondos de capital privado en Colombia como nuevas fuentes de financiamiento de largo plazo para las empresas colombianas. De tal forma que, el apoyo del Gobierno Nacional, conllevará a que en Colombia cada vez se consolidará más el fichaje de jugadores a través de fondos de inversión, y de esta forma haya una mayor salida de jugadores colombianos al exterior, y a su vez, permita el crecimiento de los clubes colombianos, pues les permitirá y facilitará la entrada de jugadores internacionales. Una vez revisada la situación de los fondos de capital privado en Colombia, nos permitimos presentar cuatro (4) razones que justifican el aumento de las inversiones de los fondos en diversos sectores de la economía:

(i) Desde el 2011, los Fondos de Capital Privado (FCP) presentaron una migración más acentuada hacia los mercados emergentes como Asia, Oriente Medio, Europa del Este y América Latina. Con la actual crisis y la inestabilidad en los mercados Americano y Europeo, la oportunidad de las inversiones en Colombia crece.

(ii) Cambios en la regulación de fondos de capital privado ha permitido la participación de fondos de pensiones y aseguradoras colombianas a invertir en fondos, quienes han tenido un excelente crecimiento durante los últimos años

(iii) Integración de las Bolsas de Valores de Colombia, Chile y Perú a través del MILA representan excelentes alternativas de diversificación para los inversionistas y mayor acceso a mercados de capital como estrategias de salida de los fondos.

(iv) Colombia cuenta con un capital humano competente y altamente profesional, lo cual demuestra la calidad de los gestores de los fondos de capital en Colombia.

DERECHOS ECONOMICOS DE LOS FUTBOLISTAS.

Los fondos de inversión realizan su inversión en jugadores, quienes se consideran son los activos, pero lo que varía o fluctúa es el valor de su derechos económicos.

La contraprestación que obtienen los fondos de inversión por su inversión son un porcentaje de los derechos económicos del jugador, el cual podrá ser valorado económicamente en futuros traspasos. Con el fin de explicarlo más gráficamente nos permitimos presentar un sencillo ejemplo:

Un jugador es fichado con un contrato de 4 años por el Club A por 2 millones, de los cuales 1,5 (75% de los derechos) han sido aportados por el Inversor X y 0,5 (25%) por el Inversor Y.

Supongamos que al cabo de 2 años el jugador es vendido a otro club por 5 millones, produciéndose por tanto una revalorización de 3 millones. En este caso, el Inversor X

habrá obtenido un beneficio de 2,25 millones (75% del total) y el Inversor Y, un beneficio de 0,75 millones (25%).

Para que puedan generarse beneficios con los derechos económicos es imprescindible que el jugador tenga contrato en vigor con un club. Si el jugador está libre o en el último año de su contrato, sus derechos económicos no tendrán ningún valor, al desaparecer la necesidad de que un club pague un traspaso.

MECANISMOS Y FORMAS DE OPERAR DE LOS FONDOS DE INVERSIÓN EN EL MUNDO DEL FÚTBOL

Una vez analizado qué es un fondo de inversión y cuál es su objeto de actuación, es necesario revisar cómo funcionan los fondos de inversión en el fichaje de jugadores de fútbol.

Tal y como se evidencia en la imagen anterior, y conforme con lo indicado por Esteve Calzada en su artículo de fecha 05 de septiembre de 2011, en el proceso de generación de negocio con los derechos económicos, participan principalmente los siguientes actores:

(i) Jugador: El principal protagonista, aunque a menudo con mínimo control sobre su destino. Para poder iniciar todo el proceso -excepto en el caso de jugadores que firman su primer contrato-, los inversores le pedirán que quede libre. Por tanto, deberá ser capaz de aguantar la presión de su club, que intentará renovar el contrato por todos los medios. A menudo, incluso dejándole sin jugar. El futbolista obtiene a cambio una contraprestación económica y un porcentaje de los derechos.

(ii) Inversores o fondos de inversión: Invierten dinero para lograr derechos económicos, con el objetivo de obtener beneficios con los futuros traspasos del jugador. Pueden ser varios en cada jugador.

(iii) Clubes 'puente': Utilizados por los inversores o fondos de inversión para generar un contrato laboral previo del jugador que permita justificar el importe de un traspaso, evitando así que el jugador pueda quedar libre. A veces son propiedad de los mismos inversores o fondos de inversión. Obtienen una contraprestación económica y

también un pequeño porcentaje del beneficio del primer traspaso. No siempre están presentes en este tipo de operaciones.

(iv) Club de destino: Club interesado en contar con los servicios del futbolista. Contribuye a la promoción del futbolista para futuros traspasos, lo que le garantiza un porcentaje de los derechos aunque no haya realizado ninguna aportación financiera en la compra del jugador. Le corresponde el pago del salario.

(v) Agente del jugador: Representa los intereses del futbolista durante todo el proceso. Obtiene una parte de lo que corresponde al futbolista aunque no haya invertido económicamente. Generalmente, y por reglamentación FIFA, obtiene hasta un 10% de su salario por la representación del mismo.

Los porcentajes correspondientes a cada uno de los actores dependerán de diversos factores y de la fase de la carrera profesional del deportista en la que nos encontremos. La comercialización de derechos económicos ha dado ya grandes alegrías a muchos inversores de fondos de inversión en forma de importantes beneficios por los traspasos de los jugadores por los que decidieron apostar. Pero es importante recalcar que no se trata de una inversión sencilla ni exenta de riesgo.

VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LOS FONDOS DE INVERSION

Una vez revisadas las características de los fondos de inversión en relación con el fichaje de jugadores, a continuación nos permitimos señalar algunas ventajas y desventajas de la utilización de los fondos.

Ventajas

1. La utilización de un fondo de inversión es un mecanismo a través del cual se reparten las cargas del riesgo de invertir en un jugador;

2. Asunción solidaria de riesgos, pues varias personas serán las que asuman el riesgo del desempeño del jugador, pues hay una gran incertidumbre sobre el desempeño que éste tendrá;

3. Permite y facilita a los clubes pequeños para que tengan acceso a buenos jugadores, o más bien a jugadores que se presumen son de un mayor nivel, pues el precio de estos jugadores no lo asume directamente, sino que comparte la carga o le pasa la totalidad de la carga a un fondo de inversión;

4. El fichaje de jugadores bajo la modalidad de fondos de inversión es lícita, bajo la regulación de la FIFA, siempre y cuando los terceros propietarios de los derechos económicos del jugador o financiadores no influyan en la actuación y política del club; y

5. Para los jugadores es beneficioso, porque los cambios de clubes, conllevan a un beneficio económico, como la prima de fichaje o “signing – onfee”.

Desventajas

1. La intervención de terceras personas va en contra de la integridad del deporte.

2. Los intereses de los fondos de inversión pueden ser diferentes a los intereses del club en el que se encuentra jugando el jugador, en consecuencia, sí los fondos de inversión presionan o influyen en las decisiones del club en relación al jugador que ellos controlan, los clubes pueden verse perjudicados;

3. Es muy difícil encontrar los medios probatorios para comprobar la influencia de terceros en las decisiones o actuaciones de los clubes;

4. Existe una falta de transparencia sobre a quién le pertenecen los derechos económicos de un jugador;

ARBITRAMENTO DEPORTIVO COMO MECANISMO ALTERNATIVO DE SOLUCION DE CONFLICTOS DESDE UNA PERSPECTIVA COMERCIAL

Previo a entrar a estudiar el tema del Arbitraje en materia deportiva se considera de vital importancia analizar el marco del Arbitraje en el Comercio internacional, para con posterioridad desarrollar dicha institución en el tema que nos ocupa.

MARCO GENERAL DEL ARBITRAJE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL

En los últimos años, hemos sido testigos de cómo el fenómeno de la globalización ha producido la apertura de los mercados y el desaparecimiento paulatino de las fronteras. Así, en el ámbito económico, es cada vez mayor el número de negocios donde intervienen personas de distintas nacionalidades, hecho que, sumado a los avances en materia de telecomunicaciones ha generado un desarrollo acelerado del comercio internacional.

Bajo este contexto, el derecho, como ciencia histórica, social y económica, ha tenido que adaptarse a los retos propuestos por la globalización, brindando seguridad a los intervinientes del mercado global en el desarrollo y ejecución de sus relaciones jurídiconegociables.

En materia procesal, y con ocasión a las controversias que puedan surgir entre las partes de una relación de carácter comercial internacional, el arbitraje ha tomado especial importancia debido a su practicidad, lo cual ha permitido su adaptación a las necesidades específicas de cada caso, convirtiéndose quizá en el mecanismo más relevante para la solución de conflictos a nivel internacional.

A continuación se hará un breve análisis del arbitramento, como mecanismo de solución de controversias, resaltando sus características y modalidades a nivel internacional.

El arbitraje, aparece como una herramienta alternativa para resolver conflictos frente a las vías ordinarias que contemplan las legislaciones de cada país, las cuales en la mayoría de las ocasiones son demasiado rígidas, tardan mucho tiempo para la toma de decisiones e implican desgaste para las partes. Además, quienes son los encargados de impartir justicia a través de estas vías, no siempre están dotados de los conocimientos técnicos necesarios para solucionar los conflictos que se les presentan.

Este mecanismo “consiste en un proceso en virtud del cual, personas plenamente capaces, sustraen a la justicia ordinaria el conocimiento de una controversia susceptible de transacción, para que sea decidida por particulares, investidos transitoriamente de la función pública de administrar justicia”. De acuerdo con lo anterior, es claro que las partes que quieren someter sus diferencias ante un tribunal de arbitramento, deben manifestar su deseo de apartarse de las vías comunes de administración de justicia. Dicha determinación, debe expresarse a través de un pacto arbitral.

De ésta manera, el pacto arbitral puede ser de dos formas: a) La Cláusula Compromisoria o b) El Compromiso. La primera de estas, surge como consecuencia de la celebración de un contrato, en virtud del cual las partes dentro de sus cláusulas advierten que, en el evento de que surjan diferencias relacionadas con las estipulaciones

contractuales, éstas serán resueltas por un tribunal de arbitramento. A su paso, en el compromiso, a diferencia de la cláusula compromisoria, las partes ya tienen un conflicto, para lo cual celebran un negocio jurídico independiente en el que deciden la conformación de un tribunal de arbitramento el cual será el encargado de resolverlo.

Para el tema que nos ocupa, el arbitramento, como mecanismo alternativo de solución de controversias en el ámbito internacional, busca que los conflictos sean dirimidos de forma definitiva por árbitros, quienes dadas las condiciones específicas de esta modalidad (es decir, el hecho de que existan distintos sistemas normativos que puedan estar llamados a las relaciones jurídicas donde intervienen sujetos de diferentes nacionalidades), son personas independientes, lo que significa que no son funcionarios vinculados a un determinado Estado, garantizando así neutralidad y seguridad al momento de proferir el laudo.

Como características principales del arbitraje internacional, podemos destacar las siguientes: la consensualidad, ya que se requiere que las partes manifiesten de manera conjunta su voluntad de acceder a este mecanismo; los árbitros que están llamados a tomar la decisión, por regla general, son particulares que no ostentan la calidad de servidores públicos vinculados de forma directa a alguno de los Estados a los que pertenecen las partes; el laudo proferido por el tribunal de arbitramento, es de carácter obligatorio para las partes; la flexibilidad del mecanismo, la cual permite que el procedimiento se adapte a las necesidades específicas de cada caso y al mismo tiempo lo hace más atractivo frente a los procedimientos ordinarios de los Estados; la forma como está concebido el mecanismo, en el sentido de garantizar neutralidad a las partes que pertenecen a diferentes jurisdicciones; y finalmente, las reglas de procedimiento, las cuales cumplen con estándares aceptados a nivel internacional.

Siguiendo con nuestro análisis, en materia de arbitraje comercial internacional podemos encontrar dos clases: en primera instancia el arbitraje institucional. En este, las partes acuden a organizaciones conformadas por diferentes países, las cuales prestan servicios de solución de conflictos. En esta categoría, podemos mencionar a manera de ejemplo, la Cámara de Comercio Internacional (ICC), la Asociación Americana de Arbitraje (AAA), la Corte Internacional de Arbitraje de Londres (LCIA), la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), el Tribunal de Arbitraje Deportivo, (CAS)

entre otras. Cada una de estas instituciones, han promulgado reglas de procedimiento que pueden ser adoptadas por las partes con el propósito de resolver sus conflictos si así lo desean. En segundo lugar, encontramos el arbitraje ad hoc. En este caso, el mecanismo no es administrado por una organización institucional, sino que las partes acuerdan el arbitraje, seleccionando las reglas de procedimiento que deberán ser observadas por los árbitros que han elegido, sin que aparezca la mediación de ninguna institución arbitral. En la práctica, lo más usual es que se acudan a normas de procedimiento establecidas para este tipo de arbitraje, como es el caso las reglas UNCITRAL diseñadas para tal fin. Sumado a lo anterior, también es pertinente referirse a la clasificación del arbitraje según la materia, en donde encontramos el arbitraje en derecho, en equidad y técnico. El primero de estos, se refiere al evento en que los árbitros deben decidir con base en normas jurídicas, motivo por el cual se exige que estos sean abogados titulados. La segunda modalidad, es aquella en la cual los árbitros deben decidir basados en su sentido común y en criterios de equidad, por lo que no se exige que sean abogados. Por último, el arbitraje técnico requiere que la decisión tomada por los árbitros tenga fundamentos técnicos, exigiéndose un nivel profesional especializado para estos dependiendo de la materia sobre la que verse el litigio¹¹. Esta clasificación ha sido acogida por nuestro ordenamiento jurídico en el decreto 2279 de 1989.

En Colombia el arbitraje internacional se encontraba contemplado como mecanismo alternativo de solución de conflictos en la ley 315 de 1996. El artículo 1º de dicha ley, señalaba como requisito indispensable para que el arbitraje sea internacional, que las partes así lo hubieran determinado, pero adicionalmente debe concurrir alguna de las siguientes circunstancias: 1) Las partes debían tener su domicilio en diferentes Estados al momento de la celebración del pacto arbitral; 2) El lugar en donde habrían de cumplirse la o las obligaciones que dieron origen a la controversia debía estar ubicado en un Estado diferente a aquel en donde se encuentra el domicilio principal de las partes; 3) Las partes en el pacto arbitral debían haber acordado que el lugar donde serían dirimidas las controversias por el tribunal de arbitramento, estuviera ubicado en un Estado diferente a aquel en donde las partes tienen su domicilio; 4) Que las partes hubieran estipulado de

forma expresa que el objeto del pacto arbitral vinculaba los intereses de más de un Estado; 5) Finalmente que el conflicto que surgía entre las partes, afectara de forma directa e inequívoca los intereses del comercio internacional.

En el artículo 2º *ibídem*, se hacía alusión a la normas aplicables en materia de arbitraje internacional. Allí, se señala la libertad que tienen las partes para la determinación del derecho sustancial y procesal que debe ser aplicado por los árbitros a la hora de resolver la controversia. Lo anterior, sin perder de vista la normativa de carácter internacional que alude a la materia, incluyendo Tratados, Convenciones y en general, todos los actos de Derecho internacional suscritos y ratificados por Colombia.

En la actualidad la regulación del arbitraje internacional se encuentra consagrada en la ley 1563 de 2012 la cual derogo expresamente la ley 315 de 1996. Esta nueva ley, la cual empezara a regir el 12 de octubre del año en curso no tiene efectos retroactivos, por lo que solo será aplicable a las controversias que se presenten con posterioridad a dicha fecha. Sobre la nueva regulación hay que resaltar que se encuentra a la vanguardia de las tendencias internacionales, ya que, fue redactada bajo los lineamientos desarrollados por UNCITRAL en la ley Modelo de Arbitraje.

La ley 1563 de 2012 con relación a la legislación antigua introdujo importantes cambios entre los que se destacan haber eliminado la posibilidad de que la voluntad de las partes fuera la que determinara que la controversia era internacional y el hecho de establecer límites estrictos a la injerencia de los jueces en el desarrollo del trámite arbitral, salvaguardando de esta forma la independencia de los Tribunales de Arbitramento. Con relación a los instrumentos internacionales existentes en materia de arbitraje, se hace oportuno hacer una breve referencia a las Convenciones de Nueva York, Panamá y Washington las cuales aluden al tema del arbitraje internacional.

La Convención de Nueva York de 1958 se refiere al Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras. El objetivo buscado con esta convención, es la determinación de un marco legal común para los Estados que son parte, de tal forma que exista seguridad en cuanto al reconocimiento de los pactos arbitrales y a la ejecución de laudos y sentencias extranjeras. De esta forma, se obliga a que tanto los laudos como las sentencias extranjeras tengan plenos efectos en la jurisdicción de cada Estado parte. Esta Convención, ha sido considerada como uno de los instrumentos más importantes en materia de derecho comercial internacional, tras haber sido adoptada por más de 130 países, entre ellos Colombia.

La Convención de Panamá de 1975, alude al Arbitraje Internacional Comercial y también ha sido ratificada por Colombia. De esta convención, solo hacen parte los Estados americanos. Sin embargo, existe la posibilidad de que pueda adherirse cualquier otro Estado por fuera de la OEA. En su artículo 1º, señala la posibilidad que tienen las partes de someter las diferencias que surjan con ocasión a un negocio mercantil, a la decisión de un tribunal de arbitramento. Además, llama la atención que en su artículo 3º indica que ante la falta de acuerdo expreso entre las partes, acerca de las normas procedimentales que deberá observar el tribunal de arbitramento, se aplicarán las reglas que para tal efecto tiene contempladas la Comisión Interamericana de Arbitraje. Esta norma de carácter supletivo no se encuentra contemplada en la Convención de New York.

Finalmente, la Convención de Washington de 1965, también se refiere al arbitraje internacional; sin embargo, su ámbito de aplicación se restringe exclusivamente al arreglo de controversias relativas a inversiones y surge como respuesta a las exigencias y realidades económicas que plantea el desarrollo del comercio internacional. Para tal efecto, en su artículo 1º dispone la creación del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, el cual tiene por objeto facilitar el arreglo de controversias originadas en inversiones entre Estados Contratantes y nacionales de otros Estados Contratantes. En el mismo sentido, el artículo 25 *ibídem*, establece que la jurisdicción de dicho Centro recae sobre aquellos conflictos surgidos de forma directa de una inversión, que involucre a un Estado Contratante y a un nacional de otro Estado Contratante, siempre que estos hayan manifestado dicha voluntad por escrito. De lo anterior se desprende, que este mecanismo solo opera para el escenario en donde se ven enfrentados particulares y Estados. Esta Convención, ha tomado un importante papel en los últimos años, situación que se justifica en el aumento de tratados multilaterales de cooperación económica y tratados de libre comercio en el ámbito global. Las referencias que se han hecho a lo largo de este aparte constituyen un marco muy general del concepto de arbitraje comercial internacional; sus modalidades y características. Del análisis hecho, salta a la vista cómo el arbitraje se ha convertido en un mecanismo eficaz e idóneo para resolver las controversias que puedan presentarse entre quienes intervienen en las relaciones jurídico-negóciales. Esto se debe sin duda alguna, a la maleabilidad con la que cuentan las partes para adaptar este mecanismo a sus necesidades concretas, logrando así seguridad e imparcialidad en las decisiones tomadas por los árbitros. Además, permite el desarrollo ágil de las relaciones comerciales a nivel internacional, situación que no se lograría con muchas de las

instituciones tradicionales del derecho. A continuación abordaremos también de forma general el arbitraje deportivo.

MARCO GENERAL EN EL ARBITRAJE DEPORTIVO

El Arbitraje como la mejor alternativa para resolver disputas.

La actividad deportiva ha evolucionado a lo largo de la historia para convertirse en una “industria” en la que interviene una gran cantidad de sujetos con distinta clase de intereses. Es precisamente por los intereses que despierta y la cantidad de seguidores que tiene el deporte, que alrededor de este se ha consolidado un mercado el cual mueve gigantescas cantidades de dinero año tras año. Así, hoy en día se ha convertido en un bienpreciado el cual puede llegar a ser malgastado e incluso susceptible de ser corrompido.

Frente a los distintos intereses que giran en torno al deporte, los países han creado autoridades encargadas de establecer normas que regulen esta actividad, buscando que exista un control sobre las diferentes partes que intervienen en su desarrollo.

Ahora bien, en desarrollo de cada actividad deportiva puede aparecer una gran variedad de sujetos y entidades tales como: Atletas, federaciones, promotores, patrocinadores, propietarios de equipos, organizadores, licenciados, agentes y autoridades gubernamentales. Cada uno de estos, tiene sin lugar a duda, variedad de intereses, los cuales en muchas circunstancias pueden divergir, convirtiéndose así en potenciales partes dentro de una eventual controversia.

Los conflictos en materia deportiva estos pueden dividirse en dos clases: Contractuales y Disciplinarios.

Con relación a los primeros hay que decir que, en una gran proporción, ocurren en contextos de carácter nacional por lo que es necesario acudir a las normas procesales y comerciales de la legislación interna de cada país, generando complicaciones como el hecho de que quienes están llamados a resolverlos sean operadores jurídicos sin conocimientos específicos sobre la materia. Los conflictos de tipo contractual pueden versar sobre temas de cesión de derechos de transmisión televisiva, promesas de vestir

atuendos deportivos con la marca de algún patrocinador, derechos de imagen, el pago de agentes en las negociaciones con equipos profesionales y honorarios profesionales entre muchos otros. Cuando las controversias contractuales ocurren en el ámbito internacional, es decir, encontramos que los temas que las motivan son los mismos a los cuales se acaba de aludir, sin embargo la regla general es la estipulación de cláusulas compromisorias, permitiendo así que las partes ventilen sus controversias ante árbitros escogidos de común acuerdo, garantizando que quien resuelva la controversia sea una persona imparcial.

Adicionalmente, con gran frecuencia encontramos controversias de tipo disciplinario, las cuales tienen origen en la conducta antideportiva de los atletas ya que se relaciona con comportamientos contrarios a los deberes que se les exige a estos como profesionales.

Dentro de estas conductas la más reprochable socialmente es el Doping. En materia disciplinaria, cuando se trata de resolver alguna controversia encontramos que pueden llegar a aparecer grandes dificultades ya que la competencia para resolver este tipo de controversias recae en las Federaciones Deportivas. El deporte como industria organizada ha evolucionado de manera vertiginosa a través de los años, desarrollando diversas instituciones enfocadas a la regulación de la actividad.

Dentro de dichas instituciones encontramos a las Federaciones Deportivas las cuales en algunos países han existido por décadas o incluso generaciones, situación que les ha permitido establecer complejos procedimientos, dirigidos a la resolución de controversias de naturaleza estrictamente deportiva. Estos organismos se han establecido como la máxima autoridad en el tema, razón por la cual han tratado de obtener tanto control como les sea posible, llegando incluso en ocasiones a desbordar sus propios límites.

Adicionalmente, respecto al tema de su jurisdicción, por tratarse de un órgano de carácter gremial la misma se encuentra contemplada en sus estatutos en donde se consagran facultades como la de conceder licencias, otorgar permisos para competir en el transcurso de una temporada, la autorización para participar en un evento determinado y la imposición de sanciones. Este último aspecto, es decir, el de la imposición de sanciones, se convierte en un tema muy delicado ya que puede destrozar carreras profesionales, sin

mencionar las complicaciones que puede generar frente a las inversiones hechas por patrocinadores.

Bajo el contexto que acaba de describirse resulta evidente que en materia disciplinaria no existe igualdad material entre las partes de una controversia de esta índole, ya que el deportista perjudicado se convierte el extremo débil frente a las federaciones, debido a la cantidad de atribuciones e intereses que estas detentan. Adicionalmente, dado el gran poder que está en cabeza de estos organismos es posible que se presenten problemas de corrupción en su interior situación que atenta contra los derechos de los deportistas y que genera el rotundo rechazo de parte de la opinión pública.

Ahora bien, si se propusiese que la jurisdicción en materia deportiva fuera atribuida a los jueces ordinarios tampoco sería la mejor alternativa, ya que no tienen los conocimientos específicos sobre el tema.

Pese a lo anterior eliminar la autoridad de las Federaciones tampoco parece ser una mejor opción ya que se rompería el equilibrio de las diferentes instituciones y sistemas que han sido creados gracias a la experiencia adquirida con el paso de los años.

Frente a esta encrucijada, el arbitraje se instituye como el mejor mecanismo para la solución de controversias no solo contractuales sino también disciplinarias. Así se lograría el deseado balance entre los derechos subjetivos de los deportistas y los derechos objetivos de las Federaciones.

Por esto, se hizo necesaria la creación de un cuerpo especializado en la toma de decisiones el cual fuera independiente (característica necesaria para garantizar justicia en la toma de decisiones) y experto sobre la materia deportiva. Dicha exigencia fue satisfecha con la creación del Tribunal de Arbitraje Deportivo (por sus siglas en inglés CAS), organismo sobre el cual centraremos ahora nuestra atención.

El Tribunal de Arbitraje Deportivo

Como se hizo referencia en líneas anteriores el Arbitraje es la mejor herramienta para resolver controversias que involucren partes de distintas nacionalidades. Con la

globalización y el desaparecimiento de las fronteras fue necesaria la creación de instituciones y normas que tuvieran el propósito de dirimir controversias en el ámbito internacional. Así surgieron instituciones como la Cámara de Comercio Internacional (ICC), la Asociación Americana de Arbitraje (AAA), la Corte Internacional de Arbitraje de Londres (LCIA), la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC) e instrumentos de derecho internacional como la convención de Nueva York, la de Washington y la de Panamá.

Pese a esto, debido al carácter específico del deporte y al tipo de operaciones que se realizan en este mercado era necesario crear una Institución diseñada específicamente para resolver las controversias que surgían de las actividades deportivas.

La necesidad de crear un organismo de esta índole, se hizo más fuerte cuando en los inicios de la década de los ochenta aumento de forma significativa el número de controversias deportivas que involucraban a partes de distintas nacionalidades.

Bajo este contexto, al interior del Comité Olímpico Internacional se gestó la idea de la creación del CAS (The Court of Arbitration for Sports), organismo que empezó a operar el 30 de junio de 1984 como un ente encargado de dirimir controversias de tipo deportivo, por lo que se trató de una institución de la cual no existía precedentes en la historia del deporte.

Los objetivos iniciales buscados con el CAS era el establecimiento de un Tribunal Supremo en materia deportiva, la existencia de un foro especializado en resolver controversias de esta índole, la creación de reglas sencillas y flexibles de procedimiento, que los árbitros elegidos tuvieran conocimientos idóneos sobre la materia y por ultimo generar una verdadera Lex Sportiva, basada en los pronunciamientos elaborados por el CAS.

Con el paso de los años el CAS empezó a conocer de un número mayor de casos y empezó ampliar el ámbito de sus competencias. Así en 1991 se dio a la tarea de publicar una guía incluyendo modelos de cláusulas arbitrales y adicionalmente estableció un procedimiento para conocer de recursos de apelación, procedimiento que fue adoptado por primera vez por la Federación Internacional Ecuestre (FEI).

Fue esta competencia en materia de recursos de apelación la que años más tarde de forma indirecta, produciría un cambio estructural en el CAS haciéndolo evolucionar para lograr una verdadera independencia en especial con relación al Comité Olímpico Internacional, y así poder dirimir controversias garantizando justicia en los eventos en que actuara como parte este último.

La estructura inicial del CAS fue modificada gracias al caso Gundel. En este caso el sr. Elmar Gundel, jinete de origen alemán, fue sancionado y multado en primera instancia porque presuntamente había dopado a su caballo de competencias. Por este motivo procedió a apelar la decisión ante el CAS, obteniendo una condena parcialmente favorable a sus intereses, ya que la suspensión fue rebajada en dos meses. Pese a esto el sr. Gundel decidió impugnar el laudo proferido por el CAS ante el Tribunal Federal Suizo sosteniendo la ausencia de independencia e imparcialidad de aquel frente a la Federación Internacional Ecuestre.

Ante dicha argumentación el Tribunal Federal Suizo, mediante sentencia consideró que el CAS era efectivamente autónomo e independiente de la Federación Internacional Ecuestre, al no existir ningún tipo de vínculo que los ligara orgánicamente. No obstante lo anterior, el Tribunal sostuvo que tales características no podían predicarse de igual manera con relación al Comité Olímpico Internacional, ya que este financiaba casi de forma exclusiva al CAS, determinaba sus estatutos y elegía a sus miembros.¹²

Dicha situación prendió las alarmas al interior del Comité Olímpico Internacional debido a que para lograr cumplir con las exigencias propuestas por el Tribunal Federal Suizo se requería de toda una reestructuración al CAS. Por este motivo se dio lugar a la creación del Consejo Internacional de Arbitraje de Deporte (ICAS por sus siglas en inglés), al cual se le trasladaron las funciones de supervisión y financiamiento del CAS. Sumado a lo anterior se creó la división ordinaria y apelativa.

El arbitraje deportivo sin duda alguna ofrece grandes beneficios para quienes intervienen en este ámbito, al tratarse de una herramienta creada a la medida y de acuerdo con las necesidades del deporte. Dentro de las principales ventajas obtenidas con el

arbitraje deportivo se destaca: 1) Igualdad entre las partes; 2) celeridad de los procedimientos; 3) eficiencia; 4) especialidad; 5) imparcialidad; 6) objetividad.

El CAS está compuesto por 279 árbitros de 78 países, 65 mediadores, 2 divisiones (División de Arbitraje Ordinario y División de Apelaciones) cada una de las cuales tiene un presidente y la oficina del CAS, ubicada en Lausanne, Suiza. Adicionalmente, cuenta con oficinas descentralizadas en Nueva York y Sidney, así como centros alternativos de audiencias en Abu-Dhabi, Shanghai, Kuala Lumpur y el Cairo. Aproximadamente, el CAS decide 350 casos al año.

Además, el CAS en el año de 1994 creó un Código de Arbitraje Deportivo el cual en sus primeras normas establecía preceptos que regulaban la estructura de los órganos CAS y en su segunda parte desarrollaba la forma en que se adelantaban los procedimientos. Años después dicho código fue sometido a revisión, la cual fue aprobada en el año 2009, para dar lugar al nuevo Código de Arbitraje Deportivo en el cual empezó a regir el 1 de enero del 2010. Este estatuto está dividido de la siguiente manera: 1) Normas relativas a los órganos encargados de resolver controversias; 2) Normas de procedimiento: las cuales introdujeron importantes cambios en la división de arbitraje ordinario y en la división de apelaciones; 3) Normas relativas a la mediación efectuada por el CAS; 4) Reglas de arbitraje aplicables en los juegos olímpicos; 5) Apéndice, en el cual se incluyen distintos modelos de cláusulas. Es importante mencionar que el Código de Arbitraje Deportivo recientemente fue modificado con ocasión a la última reunión realizada por el ICAS. Dentro de los cambios realizados es necesario resaltar que se suprimió el grado de consulta al cual podían acudir las organizaciones deportivas, debido a su escasa utilización. Además, ciertas normas procesales fueron modificadas para que el procedimiento arbitral fuera aún más rápido y eficaz. Por último se establecieron tarifas por el trámite de los recursos de apelación en contra de las decisiones dictadas por las Federaciones, el cual anteriormente era de carácter gratuito. Estas modificaciones empezaron a regir a partir del 1 de enero del 2012.

INFLUENCIA DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS EN EL DERECHO DEPORTIVO A PARTIR DE LA EXPEDICION DE LA LEY 1445 DE 2012

Como ya se ha mencionado en la parte introductoria del presente escrito, la relación entre la naciente y prometedora rama del Derecho Deportivo en Colombia y el Derecho Comercial encuentra asidero en lo que denominaremos “Las Asociaciones” especialmente en lo que corresponde al controversial tema de las Corporaciones y las Sociedades.

En el presente capítulo se analizará la evolución de la Regulación del Deporte en Colombia y su situación actual con la expedición de la Ley 1445 de 2011.

En primer lugar, y acogiendo la definición dada por el Dr. LUIS MARIA CAZORLA, la asociación es “un término sustantivado del verbo asociar que tiene su origen en el latín *associare*, y expresa el recibir por compañero a otro con alguna finalidad”, en ese orden de ideas, la asociación deriva de la necesidad que surge en el hombre de desarrollar una determinada actividad y lograr unos fines que le son imposibles de lograr de manera individual por lo que decide aunar fuerzas con otro u otros hombres para el logro de los fines perseguidos. Dicha necesidad se ve reflejada en múltiples aspectos de la vida humana y en especial en el campo del deporte, en donde fruto de la necesidad de lograr unos objetivos tanto en la práctica deportiva como en la organización, fomento y apoyo del mismo, se ha desarrollado una figura que la doctrina española ha denominado el asociodeportivo, dicho “asocio deportivo” corresponde a lo que en Colombia se denomina el Derecho de Asociación, el cual fue elevado a rango constitucional a partir de la Constitución de 1991, en su artículo 38, el cual establece:

“ARTICULO 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad”

Así las cosas, podemos establecer que la Asociación en nuestra legislación actual es un derecho que el Estado está en la obligación de promover y garantizar su ejercicio, sin la imposición de requisito alguno más que los señalados en la ley, de otra manera y como lo ha señalado el Dr. Alejandro Zorrilla Pujana, la actividad particular podría desbordar los intereses colectivos protegidos preponderantemente por la misma carta.

En ese orden de ideas el derecho de asociación presenta diferentes matices, es decir, la decisión de emprender el desarrollo y el cumplimiento de un objetivo común y colectivo reviste o puede revestir diferentes formas siendo elegida la que resulte más apropiada y adecuada para lograr el fin pretendido. En el contexto del deporte, el derecho de asociación ha oscilado entre las formas asociativas que regula el Código Civil (Corporaciones y fundaciones) y las Sociedades Comerciales reguladas en el Código de Comercio que son la forma asociativa del Derecho Comercial, sin que en la actualidad el legislador erija una de las dos formas de asociación como la más adecuada para lograr un real y progresivo desarrollo del Deporte nacional.

El movimiento pendular que ha tenido la legislación colombiana de cara al tema de las formas asociativas que deben influir y sobre las cuales se debe estructurar la organización deportiva en Colombia y en especial los clubes deportivos en gran medida obedece a hechos sociales que han atacado y afectado de manera directa o indirecta al deporte nacional. Para mencionar un ejemplo podremos citar la inclusión de los llamados “dineros sucios o calientes”, dineros obtenidos a partir del tráfico ilegal de estupefacientes que ingresaron en el deporte nacional y en especial en el Fútbol profesional en la década de los años 80 y parte de los 90.

La Doctrina define el citado derecho como la libertad o facultad autónoma de las personas para unir sus esfuerzos y/o recursos, en aras de impulsar conjuntamente la realización de propósitos o finalidades comunes, mediante la adopción para el efecto de distintas formas asociativas, tales como, las asociaciones, corporaciones, sociedades, cooperativas, etc...”

En razón a lo anterior, resulta de gran importancia para la finalidad propuesta en el presente capítulo analizar los antecedentes normativos que condujeron a la expedición del régimen contenido en la vigente ley 1445 de 2011, para posteriormente estudiar las formas asociativas que el Derecho Deportivo ha acogido hoy en día.

ANTECEDENTES

De antaño los organismos deportivos fueron catalogados como instituciones de utilidad común y sus actos fueron excluidos como actos de comercio. En las décadas de los

30 y 40 del siglo XX no existía una regulación particular para los organismos deportivos, por esta razón éstos adoptaron estructuras previstas en la legislación comercial como lo son las sociedades y de la legislación civil como lo son las corporaciones y fundaciones sin ánimo de lucro.

Posteriormente tanto la actividad deportiva como su organización fueron consideradas actividades que no debían contener un lucro ya que su finalidad debía tender únicamente hacia la promoción del deporte y la formación de la juventud, por ello toda organización cuyo objeto se encontrara ligado de manera directa con la actividad deportiva debía ser una entidad sin ánimo de lucro.

Es así como la evolución de los organismos deportivos hizo que el legislador viera la necesidad imperiosa de dividirlos en dos grandes grupos, por un lado se agruparía a aquellos integrados por deportistas aficionados, cuyas actividades no tenían como fin producir dinero; y por otro, a los organismos integrados por profesionales, cuyo objetivo se encaminaba a vender una mercancía, la cual no era otra que EL ESPECTACULO DEPORTIVO.

Como respuesta al contexto reseñado se promulgaron diferentes normas dentro de las que encontramos:

El Decreto 1387 de 1970 que reguló la organización deportiva, en su artículo 58 consagró: “Artículo 58. Denominense Ligas Deportivas las organizaciones seccionales formadas por clubes y Comités Municipales, reconocidos por el Instituto Colombiano de la Juventud y el Deporte, sin ánimo de lucro, cuyas finalidades sean la promoción del deporte como medio de obtener una mejor formación de la juventud y el pueblo colombiano y su sana recreación.” (Subrayado y negrilla nuestro).

El Decreto 886 de 1976 que consagró por primera vez la distinción de clubes profesionales por un lado y los clubes integrados por deportistas aficionados por el otro, y planteó la posibilidad que los clubes deportivos profesionales podrían ser considerados entidades con ánimo de lucro.

Posteriormente los Decretos leyes 2845 y 3158 de 1984 reglamentaron el funcionamiento de los organismos con deportistas profesionales bajo la denominación de

instituciones de utilidad común, habiendo la Corte Suprema de Justicia en su momento afirmado:

“Por supuesto, lo anterior no impide reconocer que si bien formalmente los clubes con deportistas profesionales tienen el carácter de instituciones de utilidad común, sin embargo el propio legislador en los decretos acusados les reconoce el carácter de entidades privadas con funciones de interés público y que el deporte en sus proyecciones internacionales y aun nacionales, ha venido adquiriendo progresivamente un amplio desdoblamiento a través del cual ha tomado el carácter, ciertamente de deporte, pero también de espectáculo de masas, y en no pocas ocasiones de verdadera industria, todo lo cual hace apenas natural que el estado en su deber primordial de defender el bien común, intervenga para la salvaguarda de éste de los derechos del hombre y de la dignidad humana; y para impedir por lo tanto que los recursos humanos se desvíen de tales orientaciones, hacia caminos impropios de la naturaleza de aquellos.”¹⁶

La Corte Suprema de Justicia para el año de 1984 señalaba que los clubes con deportistas profesionales tenían carácter de empresas comerciales y que por tanto era necesario modificar su estructura jurídica para clasificarlos como sociedades deportivas, con un régimen jurídico especial. Lastimosamente las palabras de la Corte solamente se vieron parcialmente materializadas hacia el año de 1995 (en vigencia de la nueva Constitución promulgada en el año 1991), con la expedición de la Ley 181 de 1995 con la cual si bien se otorgó la posibilidad a los clubes deportivos nacionales de constituirse como Sociedades Anónimas, nada manifestó sobre la opción de que existiera un tipo societario particular, es decir las Sociedades Deportivas, pretendido por la corte diez años antes.

Con entrada en vigencia de la Ley 181 de 1995, el legislador nacional propendía por el cumplimiento de los siguientes objetivos:

“Artículo 1o. Los objetivos generales de la presente Ley son el patrocinio, el fomento, la masificación, la divulgación, la planificación, la coordinación, la ejecución y el asesoramiento de la práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre y la promoción de la educación extraescolar de la niñez y la juventud en todos los niveles y estamentos sociales del país, en desarrollo del derecho de todas las personas a ejercitar el libre acceso a una formación física y espiritual adecuadas. Así mismo, la implantación y fomento de la educación física para contribuir a la formación integral de la

persona en todas sus edades y facilitarle el cumplimiento eficaz de sus obligaciones como miembro de la sociedad.

Artículo 2o. El objetivo especial de la presente Ley, es la creación del Sistema Nacional del Deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre, la educación extraescolar y la educación física.”

Basta una breve lectura a los artículos antes señalados para percatarse sin lugar a dudas que los mismos reflejan el interés del Estado de intervenir, por intermedio de los poderes públicos, en el desarrollo y fomento del deporte en general. Interés que ya se había plasmado en la citada Carta nacional de 1991, especialmente en su artículo 52, el cual consagra la obligación de los poderes públicos y de las diferentes instituciones del mismo carácter, para impulsar el desarrollo del deporte como práctica deportiva e institución de educación.

En consecuencia con la expedición de la Ley 181 de 1995, se refleja una mayor intervención pública en el deporte¹⁷ que permitió dar paso al surgimiento de innovaciones tales como la posibilidad de que los clubes deportivos profesionales pudiesen estar conformados como sociedades anónimas, pero sin denominarlas “Sociedades Anónimas Deportivas” (Denominación española que veremos más adelante).

Es así como el artículo 29 de la citada ley 181 de 1995, señala a las corporaciones y a las sociedades anónimas como los tipos de personas jurídicas que pueden actuar legalmente en el deporte colombiano, así:

“Artículo 29. Los clubes con deportistas profesionales deben organizarse como corporaciones o asociaciones deportivas sin ánimo de lucro o sociedades anónimas.”

Se acoge en éste punto lo señalado como deporte por el Dr. Alejandro Zorrilla Pujana en su tesis de grado Régimen Jurídico de los Clubes Deportivos de Fútbol Profesional al señalar: “La consagración constitucional del derecho al deporte, visto desde un punto de vista amplio, comprende el ejercicio, práctica y disfrute del deporte como tal, y de los espectáculos o eventos que alrededor del mismo tienen lugar”.

Sin embargo uno de los principales problemas de la ley es que ésta no diferencia entre uno y otro tipo de formas asociativas, es decir trata a las corporaciones y a las sociedades como si fueran tipos asociativos equiparables cuando la realidad es totalmente opuesta. Ahora bien, otro inconveniente que surgió durante la vigencia de la ley 181 de 1995 derivó de la dificultad de aplicar el contenido normativo a la realidad que vivía el deporte en ese momento, ya fuera por:

(i) La apatía de los clubes deportivos de constituirse como sociedades anónimas.

(ii) La imposibilidad para los clubes deportivos ya constituidos de transformarse en sociedades anónimas, si bien la finalidad de la norma consistió en su momento, en permitir que las entidades con ánimo de lucro se integraran por primera vez en la empresa del deporte, el legislador fue poco efectivo y un poco crédulo si me lo permiten, al considerar que la simple consagración normativa de una posibilidad de constitución de una sociedad anónima como club deportivo, iba a producir los efectos realmente queridos.

(iii) La dificultad de fundarse clubes deportivos que logren llegar al nivel profesional. A nuestro juicio, para conseguir un real acople e inserción de las entidades con ánimo de lucro en el deporte, el legislador debió a más de la simple consagración legal, definir un mecanismo para transformar a los clubes ya constituidos bajo la figura de corporaciones sin ánimo de lucro en Sociedades Anónimas, sin pasar por el proceso de la liquidación previa de la entidad, ya que bajo éste proceso el patrimonio o activo que resultara en favor de la corporación liquidada no quedaría en manos de sus asociados sino del Estado, tal como lo señala las normas del Código Civil.

Como consecuencia de lo anterior, en el año 2011, luego de un tiempo bastante prolongado de debates y buscando como uno de los fines principales limpiar el deporte y en especial el fútbol profesional de aquellos dineros de dudosa procedencia introducidos por los narcotraficantes en décadas anteriores, el legislador decidió ajustar la Ley 181 de 1995, con la promulgación de la Ley 1445 de 2011, la cual insertó importantes modificaciones en el tema corporativo – asociativo del deporte, que procederemos a analizar en el siguiente aparte.

LAS CORPORACIONES O ASOCIACIONES Y LAS SOCIEDADES

A partir de la vigencia de la Ley 1445 de 2011 La ley 1445 de 2011 (en adelante la nueva ley), en su artículo primero consagra el deber de los Clubes con deportistas profesionales de “organizarse como Corporaciones o Asociaciones, de las previstas en el Código Civil, o como Sociedades Anónimas, de las previstas en el Código de Comercio”.

En primer lugar, es menester en este aparte establecer que las Corporaciones o Asociaciones sin ánimo de lucro a diferencia de las Sociedades Anónimas son personas jurídicas de derecho privado que se rigen por las disposiciones del Código Civil, y son elementos de su esencia: (i) Los aportes de sus miembros ya sea en dinero, especie o trabajo; (ii) La finalidad de consecución de un objetivo común; (iii) El ánimo de sus miembros de permanecer en estado de asociación; y (iv) La ausencia de ánimo de lucro¹⁸.

Resulta entonces relevante señalar que las Corporaciones en la ejecución de su objeto pueden desarrollar actividades lucrativas sin que esto les de el carácter de entes con ánimo de lucro, pues este no se determina por las utilidades que se obtienen sino por la destinación que se le da a las mismas; en el caso de las entidades sin ánimo de lucro las utilidades no se distribuyen entre los miembros que conforman la entidad (asociados) sino que se reinvierten en la misma. Las sociedades comerciales (dentro de las que se encuentra las Sociedades Anónimas de que trata la nueva ley) por su parte tienen como elementos de su esencia: (i) Los aportes de los socios apreciables en dinero; (ii) El ánimo de lucro; y (iii) El ánimo de permanecer en sociedad.

Recientemente la Corte Constitucional se pronunció en torno al punto que consideramos constituye la mayor diferencia entre las Corporaciones y las Sociedades “el ánimo de lucro”, al respecto señalo que el hecho de que las corporaciones “no persigan una finalidad lucrativa, no significan que no desarrollen actividades que generen utilidades, lo que pasa es que a diferencia de las sociedades, el lucro o ganancia obtenida no se reparte entre sus miembros sino que se integra al patrimonio de la asociación para la obtención del fin deseado”, la participación de los asociados en la asociación no les reporta derecho de propiedad alguna ni atribuciones en la administración sino por el contrario meros derechos de contenido político que les permite participar en la deliberación y adopción de las decisiones, excluyéndose por completo cualquier carga de contenido crediticio a cargo de la asociación y a favor del aportante, lo que no significa que el aporte pueda ser tratado como una donación puesto que si existe una contraprestación por parte de la corporación,

“la afiliación le otorga el derecho a disfrutar de algunos beneficios y servicios ofrecidos”¹⁹.

¿Corporaciones o Sociedades Anónimas?

Las actividades que han desarrollado y que desarrollan los clubes deportivos están dirigidas a hacer rentable la actividad deportiva” en términos del doctrinante Enrique Perozzo García “producir dinero” a través de la venta de boletería, de la publicidad, de la organización de campeonatos, de participaciones en competencias internacionales, entre otras. Pero la pregunta es en qué medida estas actividades asumen el carácter de actos de comercio y qué intereses impulsan a un club deportivo a constituirse o transformarse en una Sociedad Anónima en lugar de decidir ser una Corporación. La sumatoria de los actos que llega a ejecutar un Club Deportivo en el desarrollo de su objeto lo convierten en una verdadera empresa y es entonces el interés de distribuir las utilidades entre sus miembros la principal motivación para elegir el tipo societario que el legislador les ha autorizado adoptar, “Sociedad Anónima”.

Entre las principales motivaciones que existen para incluir a la sociedad anónima como una forma asociativa que pueden elegir los clubes deportivos a la hora de constituirse o transformarse, encontramos:

- (i) Inyección de Capital a los Clubes Deportivos
- (ii) Participación en los Clubes Deportivos (Democratización).
- (iii) Posibilidad de cotizar en Bolsa.
- (iv) Transformación de Corporaciones o Asociaciones a Sociedades Anónimas.

Inyección de Capital a los Clubes Deportivos

La reestructuración financiera de los clubes que se constituyeron como entidades sin ánimo de lucro hace que busquen adoptar una estructura jurídica que abra las puertas a la inversión; el primero de los eslabones para avizorar una distribución de utilidades, es a través de la adopción de la forma societaria “Sociedad Anónima”, es así como se logra que potenciales inversionistas (personas naturales o jurídicas) tomen la decisión de invertir en la industria deportiva, pues se aseguran que los frutos de su inversión se restituyan.

Al ser la actividad deportiva un factor de inversión (nacional y/o extranjera) la conservación de los tradicionales modelos de asociación que regula el código civil restringen la inversión lo que puede superarse a través del modelo empresarial que contiene el Código de Comercio y la nueva ley con la adopción de las Sociedades Anónimas.

Así mismo, el control en la procedencia de los capitales que ingresan a los clubes deportivos si bien aplica tanto a los capitales que se destinan a la adquisición de aportes como a los capitales destinados a la adquisición de acciones, es la carnada que impregna de seguridad el mercado de las acciones, estimulando la inversión nacional y extranjera en la promoción de las actividades deportivas, al constituirse en el filtro al que deben someterse los dineros que ingresen al mercado del deporte. A voces de la Corte Constitucional “la ausencia de controles efectivos del Estado para determinar la composición de sus inversionistas había permitido que dineros ilícitos vinculados al tráfico de estupefacientes ingresaran al fútbol nacional”. Control que se evidencia con lo señalado por el artículo 31 de la nueva ley el cual establece la obligación de los clubes deportivos profesionales en efectuar un reporte cada semestre al Ministerio de Hacienda y Crédito Público²² correspondiente a la información de sus accionistas o asociados y de la procedencia de los capitales que ingresan al club.

Participación en los Clubes Deportivos

La participación de los miembros de los clubes deportivos en las decisiones que se adoptan a su interior resulta ser el móvil que la nueva ley incluye para estimular la constitución de clubes deportivos como sociedades anónimas o la transformación de los ya constituidos como corporaciones sin ánimo de lucro a la forma societaria autorizada por el legislador.

El párrafo primero del artículo 1 de la ley 1445 de 2011 al respecto señala que transcurridos seis meses de la entrada en vigencia de la nueva ley, ninguna persona natural o jurídica, tendrá derecho a más de un voto sin importar los títulos de afiliación, derechos o aportes que posea en los clubes con deportistas profesionales organizados como corporaciones o asociaciones deportivas.

Conforme lo anterior, la conservación de los clubes deportivos como corporaciones o asociaciones restringe el poder de los aportantes mayoritarios en las decisiones de asamblea, todos los miembros de la corporación o asociación serán tratados en igualdad de condiciones políticas sin importar el valor de sus aportes, lo que ha sido considerado como una forma de democratizar a los clubes deportivos profesionales y de conservar la naturaleza prístina de las entidades sin ánimo de lucro, desechando entonces el porcentaje de participación como justificante del poder decisorio.

Por su parte los clubes deportivos constituidos o transformados como Sociedades Anónimas le conceden a sus miembros derechos políticos íntimamente ligados con su porcentaje de participación de tal manera que cada accionista tendrá tantos votos como acciones posea.

Possibilidad de Cotizar en Bolsa

El párrafo tercero (3º) del artículo primero de la nueva ley establece que “Los clubes con deportistas profesionales que decidan inscribirse en el Registro Nacional de Valores y Emisores (RNVE) o inscribir sus valores en el mismo, estarán sujetos a las normas propias del mercado de valores en su condición de emisor”.

La disposición en referencia no hace más que recalcar la obligación a que está sujeto cualquier emisor inscrito en el RNVE. De acuerdo con el marco legal del mercado de valores podemos afirmar que los clubes deportivos con deportistas profesionales constituidos como sociedades anónimas o transformados en sociedades anónimas (en el caso de los clubes inicialmente constituidos como corporaciones sin ánimo de lucro) pueden optar por registrarse en el Registro Nacional de RNVE porque las Acciones (que ellos emitan) gozan de la naturaleza de "valor".

La ley 964 de 2005 además de definir en su artículo segundo(2º) el concepto de VALOR como todo derecho de naturaleza negociable que haga parte de una emisión, cuando tenga por objeto o efecto la captación de recursos del público, señala una lista enunciativa de valores²³ dentro de la cual se encuentran las Acciones, es así como el legislador reconoció a las Acciones la naturaleza de valor y aun cuando no le cerró la posibilidad a los aportes efectuados a entidades sin ánimo de lucro (y en especial a los

realizados a favor de clubes deportivos profesionales) esta naturaleza, condicionó la ampliación de la mencionada lista (con nuevos valores) en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 4o. INTERVENCIÓN EN EL MERCADO DE VALORES. Conforme a los objetivos y criterios previstos en el artículo primero de la presente ley, el Gobierno Nacional intervendrá en las actividades del mercado de valores, así como en las demás actividades a que se refiere la presente ley, por medio de normas de carácter general para:

(...)

b) Establecer la regulación aplicable a los valores, incluyendo, el reconocimiento de la calidad de valor a cualquier derecho de contenido patrimonial o cualquier instrumento financiero, siempre y cuando reúnan las características previstas en el inciso 1o del artículo Segundo de la presente ley....”

23ARTÍCULO 2o. CONCEPTO DE VALOR. Para efectos de la presente ley será valor todo derecho de naturaleza negociable que haga parte de una emisión, cuando tenga por objeto o efecto la captación de recursos del público, incluyendo los siguientes:

- a) Las acciones;
- b) Los bonos;
- c) Los papeles comerciales;
- d) Los certificados de depósito de mercancías;
- e) Cualquier título o derecho resultante de un proceso de titularización;
- f) Cualquier título representativo de capital de riesgo;
- g) Los certificados de depósito a término;
- h) Las aceptaciones bancarias;
- i) Las cédulas hipotecarias;
- j) Cualquier título de deuda pública.

Al respecto la Superintendencia Financiera se ha pronunciado (concepto 20056 - 946 del 27 de julio de 2005), así: "Aunque la nueva ley amplió el concepto de valor para hacerlo más flexible, el reconocimiento de la calidad de valor a un instrumento negociable determinado que, aun cuando haga parte de una emisión y comporte captación de recursos del público, no se encuentre regulado como tal, requiera de la expedición de la normatividad correspondiente por parte del gobierno nacional. De lo contrario se

produciría una gran incertidumbre jurídica sobre los tipo de instrumentos que hacen parte del mercado público de valores".

De esta manera podemos concluir que la posibilidad de inscripción de los Clubes Deportivos con Deportistas Profesionales constituidos como Sociedad Anónima en el RNVE, se suma como factor estimulante para que un club de esta clase decida constituirse en Sociedad Anónima y no adoptar la forma primaria de corporación sin ánimo de lucro o en el evento que esto último haya ocurrido decidir transformarse en este tipo societario (Sociedad Anónima).

Finalmente es pertinente precisar que la inscripción en el RNVE y en la bolsa de valores le abre la posibilidad a los clubes deportivos con deportistas profesionales de: (i) Captar recursos del público; (ii)Gozar de la transparencia que ofrece el mercado de valores no solo en lo que respecta a la información a el suministrada y en el originada sino por la verificación del origen de los fondo invertidos; (iii) Contar con la publicación permanente de su información financiera, jurídica y contable lo que capta la atención de los inversionistas quienes pueden contar con información actualizada y cierta sobre la situación del emisor y sus actuaciones; (iv) Verificar diariamente el comportamiento de la Acción.

Transformación de Corporaciones o Asociaciones a Sociedades Anónimas

Como dijimos, en la ley 181 de 1995 brillaba por su ausencia una forma especial de transformación de aquellos clubes que constituidos como entidades sin ánimo de lucro deseaban transformarse en Sociedades Anónimas, razón por la cual el legislador con la nueva ley 1445 de 2011, decide crear la figura denominada Conversión de los clubes profesionales.

La transformación de los Clubes Profesionales regulada por el artículo cuarto de la nueva ley hace parte del andamiaje que permite modernizar la estructura operativa de los tradicionales clubes deportivos constituidos como Corporaciones o Asociaciones sin ánimo de lucro y los cuales como ya dijimos, estaban condenados a permanecer así ante la ausencia de autorización legal que les permitiera asumir la forma de Sociedad Anónima sin una previa disolución y liquidación. Es así como el citado artículo establece que “en

ningún caso la conversión producirá la disolución ni la liquidación de los clubes con deportistas profesionales, por lo que la citada persona jurídica continuara siendo titular de todos sus derechos y a la vez responsable de las obligaciones que venían afectando su patrimonio”.

La transformación de los clubes profesionales constituidos como corporaciones o asociaciones sin ánimo de lucro en sociedades anónimas se torna en una herramienta estimulante de la inversión, es una opción para los tradicionales clubes deportivos para decidir a través de su asamblea la adopción de una nueva estructura jurídica que conserve y mantenga a cargo todos los derechos y todas las obligaciones adquiridos con antelación a la transformación, y en palabras de la Corte Constitucional, implica: “(i) la conversión no conlleva la liquidación de la persona jurídica, de manera que la nueva sociedad continúa siendo titular de los derechos y de todas las obligaciones del club convertido; (ii) el órgano competente para realizar la conversión es la asamblea general del organismo deportivo, cuerpo que deberá aprobar el método de intercambio de aportes por acciones, en proporción al capital y respetando los derechos de los asociados minoritarios; (iii) los aportes efectuados por los asociados de los clubes, les serán devueltos, si así lo solicitan dentro de los dos (2) meses siguientes da la realización de la conversión; (iv) la asamblea general deberá además aprobar la colocación de acciones de la sociedad anónima en forma inmediata entre el público en general, sin que haya lugar a derecho de preferencia ni límite máximo de adquisición por parte de asociados, aportantes o nuevos inversionistas; (v) el monto de la colocación no podrá ser inferior al doble del capital que resulte del método de intercambio de aportes por acciones; y (vi) la suscripción y pago de acciones deberá hacerse en las condiciones, proporciones y plazos previstos para las sociedades anónimas en el Código de Comercio, sin que el valor nominal de cada acción pueda ser superior a una unidad de valor tributario (UTV)”

CONCLUSIONES

El fútbol al comienzo fue visto como un deporte sin consecuencias jurídicas ni económicas, sin embargo con el paso del tiempo fue necesario regular esta actividad mediante un órgano internacional como es la FIFA, si bien al principio se hablaba de Derechos Deportivos independientemente el jugador de fútbol tuviese contrato de trabajo o no con el club, esto ha ido cambiando desde la sentencia Bozeman, dejando en claro en la actualidad que para que exista relación contractual entre jugador y club es necesario que exista un contrato de trabajo. Es clara la discrepancia que puede llegar a existir entre las diferentes normatividades, como es claro que el club Colombiano decide muchas veces actuar conforme a la costumbre (FIFA), y no sacando provecho de la ley Colombiana como en el caso de la terminación de contratos unilaterales, si bien el club Colombiano legalmente tendría la facultad para dar por terminado el contrato de trabajo con una indemnización al jugador, o al revés el jugador podría renunciar a su trabajo con un preaviso, en un futuro podría ser muy oneroso para las partes las consecuencias jurídicas aplicables por la FIFA, teniendo que dejar sin consecuencias jurídicas las decisiones tomadas por la FIFA mediante la jurisdicción ordinaria Colombiana, situación que se volvería terriblemente onerosa al jugador de fútbol o al club debido al tiempo que tomaría ese fallo, y en un deporte como el fútbol el tiempo pareciera ser un elemento de gran importancia debido por el ejemplo al poco tiempo de carrera útil que tiene un jugador.

Por otro lado el contrato de trabajo del futbolista pareciera ser un contrato especialísimo el cual necesita un desarrollo legal más fuerte en la legislación Colombiana, lo anterior debido a que tiene figuras jurídicas creadas por el derecho internacional que tienen que ser aplicables para todos los clubes o jugadores según sea el caso, por ejemplo el CTI (Certificado de Transferencia Internacional) o el pasaporte del jugador entre otras, figuras que deben armonizar con la constitución con la ley y con la normatividad Colombiana. El derecho deportivo apenas está empezando y tiene por delante un gran desarrollo jurídico y económico el cual tiene que verse en su conjunto y no legislación por legislación, tiene que ser armónica porque no existe una figura que pertenezca más al fenómeno de la globalización como es el fútbol.

BIBLIOGRAFÍA

- Sentencia C-320/1997.
- Sentencia C-325/2000.
- Sentencia T-498/94.
- Sentencia T-120/95.
- Sentencia T-371/98.
- Sentencia T-138/2000.
- Sentencia T-1136/2000.
- Sentencia T-459/2005.
- Sentencia T-740/2010.

- CARDONA CARRO, Las Miguel, 1995 Deporte Y Derecho las relaciones laborales en el deporte profesional Pag 359

- Concepto 2008070974-001 del 11 de noviembre de 2008 (Boletín No. 17) emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia

- B. BORN, G., International Commercial Arbitration. Comentary and Materials. Kluwer Law International. TheHague, 2001.

- BEJARANO GUZMÁN, Ramiro, Procesos Declarativos; Editorial Temis, Bogotá D.C., 2005.

-. REY VALLEJO, P. Revista de Derecho Privado Universidad de los Andes No. 38 “El Arbitraje de Inversiones y los Retos de la Globalización”. Universidad de los Andes. Bogotá, 2007.

-. ALJURE SALAME, Antonio. Revista Internacional de Arbitraje Universidad Sergio Arboleda. “Ámbito de Aplicación de las Convenciones de Nueva York y Panamá sobre Arbitraje Internacional”. Universidad Sergio Arboleda. Bogotá, 2004.

-. CAZORLA, Luis M., Derecho del Deporte, Ed. Tecnos, 1994

-. INTITUTO COLOMBIANO DEL DEPORTE – COLDEPORTES, Legislación Deportiva, Editorial Kinesis, 2001.

-. Sentencia Corte Constitucional C - 287 de 2012, dieciocho (18) de Abril de dos mil doce (2012). M.P. María Victoria Calle Correa.

-. ZORRILLA, Alejandro “REFORMA AL REGIMEN DE LOS CLUBES DEPORTIVOS. MILLONARIOS Y EL REFLEJO DEL FUTBOL PROFESIONAL COLOMBIANO”

-. ZORRILLA PUJANA, Alejandro. Tesis de grado Régimen Jurídico de los Clubes Deportivos de Futbol Profesional. Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C., 2008

-. PEROZZO GARCIA, Enrique, El Derecho Deportivo en Colombia; Editorial Legis, Bogotá, 1989.

-. TORRADO ANGARITA, Jorge, INTERVENCIÓN DEL Dr. JORGE TORRADO ANGARITA. Cuarto (4º) Congreso de Derecho Financiero. Cartagena – Colombia, 2005.

-. <http://www.gacetafinanciera.com/Futbol%20Bolsa.pdf>

-. CARDENAS CASTAÑEDA, FABIAN AUGUSTO. “A Call for Rethinking the Sources of International Law: Soft Law and the Other Side of the Coin”. México 2013. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

-. CHAVARRO CADENA, JORGE ENRIQUE. “Las Entidades Sin Ánimo de Lucro”. Bogotá 2010. Grupo Editorial Nueva Legislación Ltda.

-. COBBS JOE. “Legal battles for sponsorship exclusivity: The cases of the World Cup and Nascar” Sport Management Review 14 (2011) 287-296.

-. CHRISTINE COOPER y YVONNE JOYCE. “Insolvency practice in the field of football”. Accounting, Organizations and Society 38 (2013) 108–129.

-. DAMASO- JAVIER VICENTE BLANCO. Relación entre el derecho estatal y el “derecho” deportivo: ¿conflicto de leyes o insumisión al orden jurídico? (algunas reflexiones desde el Derecho Internacional Privado ante la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 12.12.1995 en caso Bosan y otros Supuestos Previos).

-. Del TORO HUERTA, MAURICIO IVAN. El fenómeno del softlaw y las nuevas perspectivas del derecho internacional. Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma Nacional de México. Anuario mexicano de derecho internacional. Volumen VI. 2006.

-. DELOITTE. “Turn on, tune in, turnover” Resumen anual de las finanzas del fútbol. Bogotá- 2013.