

LIBRO RESUMEN DEL CONGRESO DE DERECHO DEPORTIVO DE BENALMÁDENA 2013

Por Javier LATORRE MARTÍNEZ¹

Durante los días 8 y 9 de noviembre de 2013 se ha celebrado el **II Congreso conjunto de las Asociaciones Española (AEDD) y Andaluza (AADD) de Derecho Deportivo**, en el Club Náutico de Benalmádena (Málaga), situado en el Puerto Deportivo del municipio, Puerto Marina.



Entrada al salón del Congreso en el Club Náutico de Benalmádena

La inauguración del evento corrió a cargo de la Excelentísima Alcaldesa de Benalmádena, **PALOMA GARCÍA**, el representante del Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, el Consejero-Delegado del Puerto, **FRANCISCO SALIDO**, y los dos presidentes de las Asociaciones organizadoras, **ANTONIO MILLÁN GARRIDO** (AEDD) y **RAFAEL COMINO RÍOS** (AADD).

¹ Subdirector IUSPORT. Directivo de la Asociación Española de Derecho Deportivo (AEDD) y socio de la Asociación Andaluza de Derecho Deportivo (AADD)



Alcaldesa de Benalmádena, Antonio Millán y Francisco Salido



Rafael Comino, representante del Colegio de Abogados de Málaga y la alcaldesa de Benalmádena.



José Bermejo, la Alcaldesa de Benalmádena, un representante ICAMálaga y Antonio Millán.

A continuación, se resumen las ponencias y comunicaciones presentadas por los participantes en el II Congreso de Derecho Deportivo en Benalmádena.

PONENCIA DE ROSARIO DE VICENTE: "LA LEGISLACIÓN SOBRE DOPAJE"

Una vez celebrada la inauguración del Congreso, comenzó el turno de ponencias con la participación de la Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Castilla-La Mancha, **ROSARIO DE VICENTE MARTÍNEZ**, exponiendo las novedades sobre la normativa antidopaje.

ROSARIO DE VICENTE inició su intervención recordando los principales casos de dopaje en el deporte internacional. Continuó su exposición con el concepto legal de dopaje, referido al hecho de tomar cualquiera de las sustancias contenidas en la lista oficial publicada por el Comité Olímpico Internacional y por el Consejo Superior de Deportes. Por tanto, está incluido en el citado concepto el hecho de utilizar métodos o sustancias que estén

prohibidas en la reglamentación en vigor para incrementar artificialmente el rendimiento ante una competición deportiva.

Rosario de Vicente Martínez

A continuación, la ponente hizo un repaso de la evolución de la normativa antidopaje, del modelo basado únicamente en la potestad sancionadora de las federaciones deportivas a una decidida intervención de los poderes públicos en materia de represión del dopaje. Concretó su exposición en la política antidopaje en dos planos: el europeo y el internacional en su conjunto. Asimismo planteó un recorrido sobre la política antidopaje española, desde la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, hasta la reciente Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, de Protección de la Salud del deportista y Lucha contra el Dopaje en la actividad deportiva.



Centró su intervención en dos instrumentos legislativos en la lucha contra el dopaje en España: 1) La citada Ley Orgánica 3/2013 y 2) El artículo 361 bis del Código Penal. En relación a la Ley Orgánica, ROSARIO DE VICENTE recordó a los asistentes cuál es la finalidad de la nueva normativa, el eje central de la misma y su ámbito de aplicación, haciendo énfasis en el ámbito de protección de la salud de los deportistas. Asimismo hizo referencia al ámbito del endurecimiento y mejor sistematización de la lucha contra el dopaje.

La ponente matizó el nuevo ámbito organizativo y estructural, con la creación de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte, como organismo autónomo que asume todas las competencias que anteriormente compartía la Agencia Española Antidopaje con las Federaciones Deportivas y la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje en el Deporte. Como nota de interés, hizo referencia a la creación del Tribunal de Arbitraje del Deporte que sustituye al Comité Español de Disciplina Deportiva, que tendrá una sección especializada en dopaje.

Prosiguió su intervención con una visión del Derecho comparado en cuanto a la intervención del Derecho Penal en el deporte, en los casos de Bélgica, Francia, Italia, España y Portugal. Recordó la Resolución de 2 de febrero de 2012 del Parlamento Europeo, sobre la dimensión europea del deporte, por la cual se exhortaba a los Estados Miembros a que adoptaran todas las medidas necesarias para prevenir y sancionar todas las actividades ilegales que afectasen a la integridad del deporte, tipificándolas como delito.

ROSARIO DE VICENTE afirmó que, gracias al Código Mundial Antidopaje, se ha logrado que: 1) la represión administrativo-deportiva sea prácticamente idéntica en cualquier país o deporte; 2) el listado de sustancias y métodos dopantes sea universal; 3) el modo de detectarlos sea igualmente universal; y 4) únicamente sea decisión pública estatal el tipificar legalmente alguna de las actuaciones ligadas al dopaje.

A continuación, la ponente entró a detallar los aspectos principales de la política antidopaje en Francia (según la cual se prohíbe a cualquier persona prescribir, administrar, aplicar, ceder, ofrecer, poseer, adquirir, etc., sin prescripción médica, alguna de las sustancias o métodos incluidos en la lista de la AMA); en Italia (según la cual, se castiga al deportista que hace uso de sustancias dopantes, al médico que las prescribe o suministra y al comercio que las facilita); y en Alemania (donde el principal instrumento legislativo en la lucha contra el dopaje es la Ley del medicamento, afectando sus preceptos casi exclusivamente al ámbito del deporte recreativo). En Alemania se crearon dos fiscalías especializadas en dopaje (Friburgo y Munich).



Posteriormente, ROSARIO DE VICENTE continuó su ponencia analizando el delito de dopaje deportivo tipificado en el artículo 361 bis de nuestro Código Penal. Prosiguió con algunas consideraciones de política criminal en materia de dopaje: 1) ¿Debe intervenir el Derecho Penal?; 2) ¿Qué bien jurídico justifica la punición del dopaje? ¿El juego limpio, fair play o ética deportiva?, ¿La vida o la salud individual del concreto deportista?, ¿La salud pública? ¿Bien jurídico de carácter patrimonial, caso de la estafa o delito contra la libre competencia?. La ponente sometió a debate casos como el de los deportistas infiltrados, o los tipos agravados, cuando la víctima es menor de edad, empleo de engaño o intimidación o prevalerse del culpable de una relación de superioridad laboral o profesional.

ROSARIO DE VICENTE planteó en su exposición si la intervención penal en materia de dopaje es innecesaria, desproporcionada, inadecuada, si excede de la intervención mínima predicable en este ámbito, y si no es el medio adecuado para la solución del problema del doping. Nos recordó que el Consejo General del Poder Judicial ya planteó la idoneidad y no necesidad de introducir un nuevo tipo penal a los ya existentes en el ámbito de los delitos contra la salud pública, sugiriendo que "sería recomendable un replanteamiento de la cuestión".

Finalizó su intervención realizando algunas consideraciones sobre la humanización del deporte. Se desea mayor espectacularidad, unos mejores resultados para conseguir que el seguimiento social sea masivo, exigencias de un público insaciable requiriendo records imposibles o gestas inhumanas. ROSARIO DE VICENTE se hace la pregunta si ¿preocupa la salud del deportista o preocupa la salud del negocio?. Entiende que la competición deportiva se tiene que humanizar consiguiendo que las pruebas deportivas sean compatibles con la naturaleza humana.

**COMUNICACIÓN DE JOSÉ L. PÉREZ TRIVIÑO:
“LA LISTA INTERMINABLE: LA LISTA DE SUSTANCIAS DOPANTES
PROHIBIDAS Y EL DOPAJE EMOCIONAL EN EL DEPORTE ”**

La primera de las comunicaciones fue defendida por **JOSÉ LUIS PÉREZ TRIVIÑO**, Profesor Titular de Filosofía del Derecho de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.



Según afirma PÉREZ TRIVIÑO, la noción de dopaje está ligada conceptualmente a la de rendimiento deportivo en tanto que una de las razones que establece la AMA para prohibir una sustancia o tratamiento es que tenga como efecto aumentar o mejorar el rendimiento deportivo. Sin embargo, la noción de rendimiento deportivo dista mucho de ser una expresión con un significado claro y preciso.

Entiende el ponente que esta mención al esfuerzo físico y mental es importante porque focaliza la política antidopaje en estas últimas décadas: su objetivo ha sido evitar la mejora de las habilidades físicas y mentales o cognitivas. Teniendo en cuenta que el dopaje físico ha sido tema de discusión y de análisis extensos, PÉREZ TRIVIÑO centró su intervención sólo en el dopaje mental y en la mejora cognitiva y emocional.

El ponente nos recordó el auge de la psicología deportiva en los últimos tiempos, por su gran repercusión en el rendimiento deportivo, así como el avance de la neurociencia y de la farmacología. Estas dos disciplinas tienen como objetivo alterar los estados emocionales para que los sujetos logren superar etapas de depresión, trastornos como la timidez y el miedo... o que puedan sentirse más felices, confiados o atrevidos. Teniendo en cuenta que estas mejoras emocionales pueden repercutir de forma directa en el

rendimiento deportivo, nos provoca la duda de si podrían o no ser incluidos dentro de los tratamientos dopantes.

**Ricardo Morte, José Luis Pérez Triviño y
Eva Cañizares**



PÉREZ TRIVIÑO afirma que existen otros elementos que participan de manera notable en los logros deportivos y estos factores son de carácter mental. Es aquí donde entran además las mejoras físicas, las mejoras cognitivas, las cuales son relevantes para el rendimiento deportivo. Plantea dos reflexiones:

a) Existen competiciones deportivas en las que además del componente fisiológico también hay uno de carácter mental: el caso extremo sería el ajedrez. Pero también hay deportes donde hay una importante actividad mental. Así ocurre en aquellos deportes donde se da interdependencia entre deportistas (individuales o colectivos), ya que el éxito en el desempeño deportivo depende en gran medida de estrategias complejas.

b) Es imposible desligar el cuerpo del cerebro, la realización física de la actividad cerebral, de forma que en toda realización deportiva interviene el cerebro.

El ponente recordó que, desde el nacimiento del deporte, la preocupación por los aspectos mentales o cognitivos ha estado siempre presente. La importancia que ha adquirido el proceso cognitivo en el rendimiento deportivo es en la actualidad, innegable. Algunos autores señalan que “la diferencia entre ganar y perder es un 99% psicológico” y que “el 90% del deporte es mental y la otra mitad está en la cabeza”.

PÉREZ TRIVIÑO entiende que por eso se ha generalizado la confianza en ciertas prácticas mentales como mecanismo de potenciación del rendimiento deportivo. En estas últimas décadas se han desarrollado diferentes métodos psicológicos para mejorar el rendimiento deportivo: la psicología deportiva, las ciencias cognitivas y la neurociencia.

En conexión con los avances en la comprensión del cerebro y su papel en el rendimiento fisiológico, así como en la posibilidad de potenciación, en los últimos años se han producido en los laboratorios farmacológicos varias sustancias que mejoran las capacidades cognitivas: los *cognitive enhancers*

o potenciadores cognitivos, que consiguen mantenerse despierto más tiempo, mantener altos niveles de atención y concentración, incluso en condiciones de estrés mental. Poco tiempo se ha necesitado para probar el impacto que pueden tener sobre el deporte, pues se ha establecido la influencia de estas sustancias sobre el rendimiento físico al afectar a los neurotransmisores y sus capacidades de transmisión de información que influyen en el rendimiento fisiológico.

El ponente indica que, para ciertos deportes, estas capacidades son sustancialmente importantes y pueden llegar a contribuir de forma decisiva en el rendimiento deportivo, y puso como ejemplo la mejora de la atención en un lanzador de jabalina, un golfista o en un tirador con arco.

Teniendo en cuenta que estas sustancias pueden tener efectos colaterales indeseados, la WADA los incluye en la lista de sustancias prohibidas así como otros estimulantes (anfetaminas y la cocaína, y anteriormente lo estuvo la cafeína), ya que aumentan la disponibilidad de los neurotransmisores en el cerebro provocando que funcionen más rápidamente.

Continuó PÉREZ TRIVIÑO su intervención tratando el tema del **dopaje emocional**. Un atleta puede poseer un gran potencial físico, una gran habilidad y técnica en su disciplina, pero puede fallar el día de la competición por sufrir un ataque de ansiedad o por estar depresivo. Son famosos los casos de deportistas que han padecido miedo a volar en avión, trastorno que les ha dificultado o imposibilitado viajar para disputar partidos importantes. En otras ocasiones, el deportista puede sufrir lo que se denomina "bloqueo emocional" que provoca que el rendimiento en la competición baje considerablemente. Tal bloqueo emocional puede tener como causa el estrés al que está sometido, la presión de entrenadores, familia o aficionados.

En este sentido se han desarrollado múltiples técnicas psicológicas cuyo objetivo ha sido solventar los estados emocionales que podían perturbar el normal desarrollo fisiológico del deportista. Sin embargo, en la actualidad muchos de esos métodos o patrones de tratamiento no son usados con fines terapéuticos, sino claramente mejoradores, en individuos que en un margen amplio, están en los confines de la "normalidad".

Los tratamientos psicológicos buscan que el deportista experimente estados de optimismo, de confianza, de plenitud o en algunos casos de agresividad para así alcanzar el máximo rendimiento deportivo. Todo gran club deportivo o federación se precia de tener a un psicólogo entre su equipo de apoyo a los deportistas (entrenadores, médicos, fisioterapeutas, etc.). A efectos de la política antidopaje ningún tipo de apoyo psicológico es considerado como una mejora en el rendimiento deportivo que deba estar prohibido.

Sin embargo, la aparición de fármacos –**mood enhancers**- que dirigen su acción mejoradora puede plantear problemas para la política antidopaje. Los deportistas que están a punto de iniciar una competición, una carrera, o un partido trascendente pueden ver en tales sustancias una vía para salir a competir en mejores condiciones que los rivales y así obtener una ventaja competitiva. Tratamientos que hasta ahora se realizaban a través de sesiones de ayuda psicológica o parecidas podrían ser sustituidas perfectamente por tratamientos farmacológicos.

El campo del deporte no va a quedar inmune de las dudas o amenazas que plantean estos mood enhancers. Además de los problemas que pueden plantearse por efectos colaterales sobre la salud, está la objeción basada en su impacto mejorador sobre los estados emocionales. Ambos factores pueden hacer surgir inquietudes acerca de su inclusión en la lista de sustancias prohibidas por la WADA.

El deportista debe estar informado de los efectos directos del fármaco y también de estos posibles efectos secundarios. Y como adulto tiene la responsabilidad de elegir entre los fines a corto plazo y los a largo plazo: la mejora del rendimiento deportivo o un descenso futuro de su nivel de bienestar subjetivo.

PÉREZ TRIVIÑO considera que el deporte trata precisamente de mejorar el rendimiento y si no han habido objeciones contra otras técnicas psicológicas motivadoras en tanto que mejoradoras empleadas hasta el momento, ¿por qué se debería objetarse este tipo de sustancias? No parece que la ingesta de una de estas sustancias sea condición necesaria, y mucho menos suficiente para el logro deportivo. Es más bien, uno entre otros factores contribuyentes del rendimiento deportivo. El deportista que confíe en esas sustancias no tendrá licencia para dejar de entrenarse y de sacrificarse al máximo si es que pretende obtener los logros deportivos que persigue.

El hecho de que a través de sustancias como el Prozac u otros antidepresivos los deportistas puedan mejorar y alcanzar un estado de humor o emocional superior al normal para así salir al terreno de juego con más disposición a ganar o simplemente a lograr un récord, podría plantear un problema desde la política antidopaje. Lo que antes se conseguía a través de algún tipo de esfuerzo, de sacrificio o incluso de sufrimiento es sustituido por un componente farmacológico que activa las neuronas cerebrales para alcanzar un estado emocional sin apenas intervención del propio sujeto.

Aún cuando no hubiera problemas de salud ni derivados de su factor mejorador, los mood enhancers podrían ser contrarios a los valores del deporte. De alguna manera, el deporte está conectado conceptualmente con el esfuerzo individual. Y los antidepresivos mejoradores eliminan ese componente.

La única razón entonces para prohibir esta forma de mood enhancement en el deporte sería que su forma de aumentar el rendimiento deportivo no es natural, sino artificial. Pero si sigue esta línea de argumentación hay dos objeciones:

a) la artificialidad hace tiempo que está instalada en el deporte con nuevas formas de entrenamiento, de nutrición, de equipación, etc. Para bien o para mal el deporte ha cambiado tanto estos últimos años que poco tiene que ver con el que practicaban los griegos en la Antigüedad. Para ser consistentes, la prohibición por artificial de estas sustancias debería arrastrar otras formas de mejoramiento.

b) la distinción entre natural y artificial no deja de ser discutida.

PÉREZ TRIVIÑO concluye que no existen buenas razones para prohibir estas sustancias –*mood enhancers*- como métodos mejoradores del rendimiento deportivo.

COMUNICACIÓN DE RICARDO MORTE:
“LA LUCHA CONTRA EL DOPAJE. ¿ESTAMOS LUCHANDO DE FORMA CORRECTA? PROBLEMAS DE PROTECCIÓN DE DATOS EN ESA LUCHA”

El siguiente turno de exposición correspondió al abogado **RICARDO MORTE FERRER**, de la empresa FIRST PRIVACY, que se desplazó desde Bremen (Alemania) para presentar su comunicación, relacionada también con el ámbito del dopaje y, en este caso, con el entorno de la protección de datos.

Ricardo Morte



RICARDO MORTE considera que en estos últimos años la situación en materia de protección de datos y de lucha antidopaje, en general, no ha mejorado sino que ha empeorado o, dicho de otro modo, ha seguido poniendo de manifiesto las imperfecciones e injusticias del sistema.

Entiende que las autoridades o los deportistas deben decidirse a dar los pasos necesarios para que la lucha contra el dopaje deje de suponer un atentado contra los derechos fundamentales de los deportistas.

El ponente inició su intervención haciendo una valoración respecto a si el dopaje es un problema circunscrito al mundo del deporte o si es un problema que afecta a la sociedad. RICARDO MORTE considera que se trata de un problema con raíces sociales, ya que en la sociedad actual se aplica el

maquiavélico principio según el cual el fin justifica los medios. La meta principal es el éxito, sin importar demasiado los medios utilizados para alcanzarlo.

Según RICARDO MORTE, uno de los problemas fundamentales en la lucha antidopaje reside en que no está claramente definido el bien jurídico que se pretende proteger, si se trata de la seguridad o de los derechos fundamentales. Estamos viviendo una situación en la que se considera que la lucha contra el dopaje es prioritaria y, por lo tanto, casi cualquier cosa que se haga para luchar contra el dopaje está justificada.

La WADA-AMA' en su Código Mundial Antidopaje, menciona los siguientes objetivos:

Proteger el derecho fundamental de los deportistas a participar en actividades deportivas libres de dopaje, fomentar la salud y garantizar de esta forma la equidad y la igualdad en el deporte para todos los deportistas del mundo.

Velar por la armonización, la coordinación y la eficacia de los programas contra el dopaje a nivel internacional y nacional con respecto a la detección, disuasión y prevención del dopaje.

Para el ponente, llama la atención que se mencione el derecho fundamental de los deportistas a participar en actividades deportivas libres de dopaje, pero no se mencione ningún otro derecho fundamental.

Considera RICARDO MORTE que, en lo relativo a fomentar la salud, si ese fuera un objetivo real, se debería prohibir el Tour de Francia. Incluso afirma que se atreve a decir que esa prueba es menos peligrosa para la salud con dopaje que sin él.

El ponente se pregunta por qué la WADA-AMA sólo controla a los atletas de élite y no a los de base. Manifiesta lo siguiente: *"Para ser sincero, la salud de Rafa Nadal o de Lance Armstrong no me preocupa en exceso, ya que disponen de los medios adecuados para cuidarse a sí mismos, pero sí me preocupa la salud de los deportistas que estarían dispuestos a tomar cualquier cosa para alcanzar los niveles alcanzados por los deportistas antes mencionados."*

Continuó su intervención con la problemática de la protección de datos en el ámbito del dopaje. Según RICARDO MORTE, la problemática actual se centra en:

- 1) Las localizaciones o "whereabouts".
- 2) Las transferencias internacionales de datos.
- 3) Los derechos de acceso, cancelación, rectificación y oposición.
- 4) El consentimiento informado.

- 5) Algunas consideraciones referentes a la condición de datos especialmente protegidos de los datos de salud y a su tratamiento.
- 6) Publicidad de las sanciones.

El tema de las localizaciones es uno de los problemas más conocidos, quizás porque es uno de los que expresa más claramente lo desproporcionado del sistema de controles antidopaje vigente en la actualidad. Se requiere a los deportistas incluidos en el "listado de atletas a controlar" que proporcionen su localización durante el siguiente trimestre. Esa localización supone informar a la WADA-AMA, con la mencionada antelación, sobre dónde estarán disponibles por el período de una hora entre las 6 y las 23h para poder ser controlados.

Esa localización no supone limitación alguna para la posibilidad de poder ser controlados a cualquier hora del día y en cualquier lugar en que se encuentren. Cualquier combinación de tres controles fallidos y/o no presentación de la información sobre su localización, que se produzca en un período de dieciocho meses establecido por las organizaciones antidopaje con jurisdicción sobre el deportista constituirá una infracción de las normas antidopaje. RICARDO MORTE considera que esta regulación supone una flagrante violación de la presunción de inocencia. En realidad supone una aplicación de la presunción de culpabilidad, a pesar de que la regulación actual, pese a ser desproporcionada, supone una mejora respecto de la anterior, que exigía localizaciones 24 horas al día, 7 días a la semana, 365 días al año. La justificación para el uso de estas localizaciones radica, según la WADA-AMA, en la necesidad de realizar controles fuera de competición que resulten efectivos.

Los datos personales obtenidos por este procedimiento deben ser utilizados de forma proporcionada, para fines justificados y siempre de acuerdo con los principios de la protección de los datos personales. En este sentido, el Convenio del Consejo de Europa contra el dopaje en el deporte de 1989 regulaba que los controles antidopaje debían ser llevados a cabo por medio de métodos adecuados y en momentos apropiados, de forma que no supusieran una interferencia desproporcionada en la vida privada de los atletas.

RICARDO MORTE opina que es complicado evitar las interferencias en la vida privada de los atletas con el actual sistema de localizaciones. Se debe recoger únicamente información que sea relevante para el control antidopaje, evitando utilizar información sensible de la vida privada del atleta o de otras personas relacionadas con él, como su pareja o sus parientes.

Aquí nos encontramos con la primera incongruencia con los presuntos objetivos de la WADA-AMA. El criterio esencial seguido es el de controlar a los atletas del máximo nivel, que no son necesariamente los de máximo riesgo, aunque sí los de máximo impacto publicitario. Además de la hora

concreta en la que el deportista debe estar disponible para ser controlado, el formulario de localización incluye información sobre las actividades normales durante el día, incluyendo si se encuentra en período de entrenamiento o no, de forma que el deportista sea fácilmente localizable durante el día, sin que el ya mencionado plazo de una hora para poder ser controlado le libere de esa obligación.

Otro problema que presenta la recogida y almacenamiento de los datos referentes a las localizaciones para RICARDO MORTE es el referente al período de almacenamiento. La WADA-AMA suele argumentar que esos datos se guardan por un período mínimo de 18 meses debido a que, tres localizaciones erróneas son calificadas como un test positivo y originan una sanción. Cabe mencionar que los datos personales pueden ser recogidos y tratados en base a una finalidad concreta, en el caso de las localizaciones esa finalidad empieza a las 6 de la mañana y acaba a las 23h. Sólo existen motivos para almacenar los datos que afecten a localizaciones erróneas, en todos los demás casos el almacenamiento es ilegal. No deja de ser curioso la frecuencia con que la WADA-AMA recurre a este argumento, que es aceptado y repetido por dirigentes políticos y deportivos, demostrando un alto grado de ignorancia y/o indiferencia en este tema.

En relación a la problemática de la protección de datos, RICARDO MORTE analizó las dificultades que afectan a las transferencias internacionales de datos y a las originadas por las transferencias internacionales de datos a la base ADAMS con base en Montreal, Canadá.

La norma general en el ámbito de la UE, de acuerdo con la Directiva 95/46/CE, es la libertad de circulación de datos personales. Esa misma norma, así como la LOPD y su Reglamento (RD 1720/2007), imponen garantías adicionales cuando los datos se encuentran en un territorio cuya legislación no garantice unas garantías equiparables a las vigentes en la UE. La información al respecto es importante en nuestro caso, ya que las transferencias internacionales que nos ocupan se producen con Canadá.

A continuación RICARDO MORTE indicó los posibles problemas que plantea la transferencia de datos a la base ADAMS con sede en Montreal, Canadá. Según el ponente, la cuestión sobre si es o no aceptable que se transfieran datos personales a esta base de datos depende de si el nivel protección ofrecido en Canadá es adecuado. Aunque el tema podría parecer fácil de resolver, no es así. Tan sólo existe una decisión de la Comisión Europea referente a la adecuación de la protección de los datos personales conferida por la ley canadiense Personal Information Protection and Electronic Documents Act (PIPEDA), debiendo hacerse notar que esta ley sólo es aplicable a entidades del sector privado que recojan, utilicen o divulguen datos personales en el transcurso de sus actividades económicas. De acuerdo con el Standard de Privacidad de la WADA, la información privada referente a los deportistas y a sus colaboradores será controlada por la WADA, que será supervisada por las autoridades canadienses de protección

de datos, siendo estas últimas únicamente mencionadas de forma genérica, sin especificar de qué autoridades se trata. Sin embargo, la WADA-AMA es una fundación independiente sujeta al derecho suizo, con lo cual queda fuera del ámbito de aplicación de PIPEDA, teniendo en cuenta, además, que las actividades de WADA-AMA no son de tipo económico.

Sin embargo, PIPEDA es aplicable a CGI, una empresa con la que la WADA-AMA ha llegado a un acuerdo para el mantenimiento de la base ADAMS. A pesar de ello, RICARDO MORTE no considera que la existencia de este acuerdo sea suficiente para considerar el nivel de protección como adecuado, con el agravante que supone el que los términos de ese posible acuerdo no son conocidos. En consecuencia, no es posible afirmar si los criterios de PIPEDA son aplicables a la WADA-AMA y a la base ADAMS y, por tanto, no es posible afirmar si el nivel de protección ofrecido es adecuado o no.

RICARDO MORTE continuó su intervención citando otros problemas planteados por la base ADAMS:

- a) Se conservan todos los datos, controles positivos y negativos, localizaciones y todo tipo de análisis.
- b) Las entidades antidopaje que tienen un interés puntual en la actividad de un deportista, pueden acceder a todos los datos del mismo y no sólo a los que les serían de utilidad, como debería ser.
- c) Cualquier persona con acceso a la base ADAMS tiene acceso a toda la información allí registrada.
- d) No se mencionan, y en consecuencia tampoco se respetan, los derechos de acceso, cancelación, rectificación y oposición.
- e) No existe constancia de las medidas de seguridad aplicadas a esta base de datos. Cabe recordar que deberían ser del máximo nivel, por tratar datos de salud.

El ponente prosiguió su exposición con la crítica al consentimiento como instrumento jurídico, entendiendo al consentimiento como un elemento esencial en toda la estructura del sistema actual de la lucha contra el dopaje.

Para que el consentimiento pueda ofrecer su función protectora debe ser libre, concreto e informado.

a) Libre. En el caso del consentimiento de los deportistas al tratamiento de sus datos como consecuencia de su sometimiento al Código Mundial Antidopaje, ese consentimiento no es libre, ya que caso de no otorgarlo el deportista quedaría excluido de las competiciones oficiales.

b) Concreto. Suponiendo que el consentimiento hubiera sido otorgado de forma libre, sería posible conseguir una protección adecuada si la organización se viera obligada a informar de forma transparente sobre el fin

del tratamiento, los posibles receptores de los datos y los posibles riesgos planteados por el tratamiento.

c) Informado. La ficción que aquí se nos presenta radica en que la persona afectada puede pensar que precisamente grandes organizaciones no se pueden permitir cometer infracciones sin que las autoridades de protección de datos tengan constancia de ello. Debido a esta ficción el sujeto asume el riesgo de otorgar su consentimiento porque cree que en caso de necesidad podrá ejercer sus derechos.

El consentimiento puede ser útil en entornos en los que las personas y las organizaciones se encuentren a un mismo nivel, pero éste no es el caso.

Ricardo Morte, Rafael Comino, José Luis Pérez triviño y Eva Cañizares

RICARDO MORTE finalizó su exposición con una breve referencia al **caso Pechstein**, como ejemplo claro de las barbaridades que se cometen en la aplicación del sistema actual. Claudia Pechstein fue sancionada en base a valores anormales de reticulocitos en sangre, sin haber dado nunca positivo en un test antidopaje. El TAS la sancionó en base a una prueba indirecta, considerando que los valores anormales de reticulocitos sólo podían explicarse si en algún momento se había dopado.



La utilización de una prueba indirecta ya plantea en sí misma un serio problema de garantías jurídicas, pero en este caso esa utilización es incluso más grave, ya que no tenía fundamentos científicos serios. De hecho, posteriormente se ha demostrado que Pechstein padece una anomalía genética que produce los mencionados valores anormales de reticulocitos.

El caso ha recobrado actualidad porque Pechstein ha presentado una demanda ante el Landesgericht en Munich contra la Federaciones Alemana e Internacional de Patinaje de Velocidad sobre Hielo, basándose en que la cláusula de arbitraje y la consecuente renuncia a acudir a la justicia ordinaria son nulas de pleno derecho, en base a que la aceptación de esa cláusula no puede considerarse como libre, ya que el hecho de no otorgarla supondría la prohibición de participar en competiciones oficiales.

También reclama una cantidad de varios millones de euros en concepto de indemnización por los daños y perjuicios sufridos. Cabe resaltar que en su equipo de abogados trabaja Thomas Summerer, el abogado que consiguió que Katrin Krabbe obtuviera una indemnización de 1,5 millones de marcos

alemanes en un caso parecido en el que se valoró, entre otras cosas, que se había atentado contra sus derechos fundamentales. En estos momentos se está valorando la posibilidad de presentar otra demanda que incluya el tema de los problemas de protección de datos. D

RICARDO MORTE presentó una serie de **conclusiones**, entre las que destacan las siguientes:

- Es evidente que el sistema de lucha contra el dopaje necesita una reforma completa, quizás sería importante valorar separar esa lucha en el campo profesional de la que debería producirse en el deporte de base e incluso de tiempo libre.
- También sería esencial aclarar de una vez el bien jurídico que se quiere proteger en la lucha antidopaje. Las referencias a la salud y al supuesto derecho fundamental de los deportistas al juego limpio o fair play carecen de sentido y no reflejan la realidad del problema.
- Sobre los problemas de protección de datos, deberían quedar incluidos en la reforma generalizada del sistema, respetando los derechos fundamentales de los deportistas. Incluso si no se acomete la mencionada reforma, es imprescindible exigir a los organismos implicados en la lucha contra el dopaje que cumplan con la normativa vigente.

PONENCIA DE ESTHER QUERALTÓ:

"EL NUEVO CONVENIO DE LA ACB"

La primera ponencia de la sesión de tarde del viernes 8 de noviembre correspondió a **ESTHER QUERALTÓ TOLSAU**, Secretaria General de la Asociación de Clubes de Baloncesto (ACB). Su ponencia versó sobre la elegibilidad de jugadores y el III Convenio Colectivo del Baloncesto Profesional.

Inició su exposición con los dos elementos que deben tenerse en cuenta para configurar la plantilla de un club de baloncesto:

- 1.- Reglas de elegibilidad: Home Grown Player (HGP).
- 2.- III Convenio Colectivo ACB-AGP 2013-2017.

Esther Queraltó

En relación al concepto del “jugador de formación” (Home Grown Player), ESTHER QUERALTÓ recordó que en la ACB, desde 2011 como consecuencia de la denuncia en la Unión Europea por el sistema de cupos, cada club debe disponer en su plantilla de un mínimo de 4 jugadores españoles seleccionables.



De acuerdo con el nuevo marco de contratación, acordado por Federación Española de Baloncesto (FEB), Asociación de Clubes de Baloncesto (ACB) y Asociación de Baloncestistas Profesionales (ABP), en plantillas de hasta 11 jugadores cada equipo debe mantener, inscritos y contratados, a un mínimo de cuatro jugadores de formación. En plantillas de 12 jugadores, el mínimo será de cinco.

Se entiende como “Jugador de Formación” (HGP) a todo aquel jugador comunitario y/o asimilado que se ha formado deportivamente en España. Se considera HGP a todo jugador que sea ciudadano comunitario o de cualquier país que tenga tratado de asociación o similar con la UE que incorpore una cláusula de no discriminación por razón de la nacionalidad en las condiciones de trabajo, y que, entre su segundo año de categoría infantil (13 a 14 años) y su segundo año de categoría senior (19 a 20 años) -ambos inclusive- haya estado inscrito con cualquier club afiliado a la FEB en un período, continuado o no, de 3 temporadas. Para que puedan ser computadas las temporadas se exige al menos 6 meses de permanencia en cada una de ellas.

Los ciudadanos de los países que tengan tratado de asociación o similar con la Unión Europea que incorpore una cláusula de no discriminación por razón de la nacionalidad en las condiciones de trabajo, como es el caso de los países del acuerdo Cotonou, tendrán el mismo estado que los jugadores comunitarios tanto en la consideración de jugadores de formación como de forma global en el marco de contratación.

Únicamente se pueden considerar jugadores de formación a los ciudadanos comunitarios o de países que tengan tratado de asociación o similar con la UE que incorpore una cláusula de no discriminación por razón de la nacionalidad en las condiciones de trabajo. Esto es, no pueden ser considerados jugadores de formación aquellos que serían considerados “extranjeros no comunitarios”, como es el caso por ejemplo de ciudadanos de Estados Unidos, Serbia, Brasil o Argentina, por citar algunos países.

Como puede observarse, las reglas de elegibilidad de jugadores constituyen un concepto complejo, que integra diversos factores como, por ejemplo, la configuración de la plantilla, la nacionalidad del jugador, número mínimo de HGP por equipo, edad o categoría, número mínimo de temporadas en un equipo federado, tiempo mínimo en cada temporada y excepciones. El reto es superar la discriminación indirecta.

ESTHER QUERALTÓ señaló los problemas del actual modelo:

- 1.- Cómputo del tiempo en el que el jugador figura inscrito en las competiciones: ¿desde cuándo se empiezan a contar los 6 meses?
- 2.- ¿Qué ocurre con los jugadores que durante parte del tiempo de formación no eran UE? ¿Se les computa ese tiempo o no?
- 3.- ¿Qué ocurre con los jugadores que a pesar de tener 15 años se inscriben en las competiciones senior?
- 4.- ¿Pasará el filtro de la discriminación indirecta? En ACB el modelo de HGP da el mismo resultado que el de cupos calificado de contrario al Derecho Comunitario.

A continuación, la Secretaria General de la ACB comenzó la explicación sobre el **Tercer Convenio Colectivo ACB-ABP**. El II Convenio Colectivo estaba vigente desde 1993 hasta el 30 de junio de 1997 y ha sido prorrogado automáticamente año a año, y su vigencia real ha sido hasta el 8 de julio de 2013.

La negociación del III Convenio Colectivo se inició en febrero de 2013 a petición del sindicato de jugadores ABP. El principal problema vino en el momento de revisar el FONDO SOCIAL, que es la cantidad que la ACB abona al sindicato de jugadores. Se discutió sobre el contenido de la contraprestación: derechos de imagen de los jugadores o sostenimiento del sindicato. El importe del fondo social en 2013 es de 480.000.- euros + IVA. La ponente recordó la convocatoria de huelga de los jugadores para la fecha del pasado 26 de mayo de 2013, con el inicio de la disputa de los Play Off para la Liga.

El pasado 24 de mayo se bloqueó la negociación en la sede del CSD al tratar el tema del Fondo Social. La ABP aceptó una reducción del 30 %, pasando de 480.000 a 336.000.- euros al año, manteniendo el concepto, pero la ACB no aceptaba ni el concepto ni la reducción, proponiendo 275.000.- euros por temporada.

Al día siguiente, se alcanzó un acuerdo en la cifra de 275.000.- euros durante cada una de las cuatro temporadas de vigencia del Convenio más una quinta en caso de prórroga y adicionalmente cesión de jugadores para un partido All Star en beneficio de la ABP, valorándose dicho partido en 100.000.- euros. De este modo, pudo desconvocarse la huelga prevista, disputándose el primer partido de los Play Off de la temporada 2012-2013.

El pasado 28 de julio se firmó un preacuerdo entre la ACB y la ABP. Asimismo, se firmó un acuerdo por el que se mantiene la vigencia del sistema de contratación del II Convenio para las inscripciones en la competición de la temporada 2013-2014.

ESTHER QUERALTÓ se manifestó en relación a la complejidad de la situación actual: según la ABP sigue vigente el II Convenio Colectivo, mientras que para la ACB no lo está, sino que deberán regirse por el preacuerdo del 28 de julio. Se espera que en breve el sindicato ABP ratifique el preacuerdo de 28 de julio y se firme el III Convenio.

En relación a los **OBJETIVOS DEL III CONVENIO**, la Secretaria General de la ACB analizó el tema desde las dos perspectivas:

- 1) Desde la perspectiva de la ACB:
 - a) Contención salarial y “restricción de los movimientos del jugador” para facilitar la identificación con el aficionado.
 - b) Procedimiento reglado de contratación sujeto a fechas y condiciones de igualdad entre los clubs.

- 2) Desde la respectiva de la ABP:
 - a) Limitar el derecho de tanteo.
 - b) Incrementar la solvencia para el pago de salarios.
 - c) Mantener el fondo social .

A continuación, expuso la **ESTRUCTURA DEL III CONVENIO**:

1.- **Ámbito de aplicación.** Se aplica a todos los jugadores inscritos en la competición, 11 o 12, y también a los jugadores vinculados cuando entrenen y/o jueguen. El III Convenio también incluye a los extranjeros.

2.- **Derechos a favor de los clubs:** derecho de tanteo y de inscripción preferente y compensación por formación. El derecho de tanteo es el procedimiento por el que un club retiene a un jugador igualando la oferta que el jugador recibe de un tercero.

Esther Queraltó y Miguel Ángel Vaquero

ESTHER QUERALTÓ expuso las **condiciones para el ejercicio del derecho de tanteo desde la perspectiva del club de origen:**

- 1.- No adeudar salario del jugador (15% o más).
- 2.- Que se trate de un jugador que acaba el contrato con el club.
- 3.- Que se igualen exactamente las mismas condiciones del club tercero.
- 4.- Que el club haya manifestado su interés en el jugador. Se demuestra asegurando al jugador la prórroga del contrato actual si bien con una pequeña reducción salarial: el club debe ofrecer el 85% salario y un determinado número de años, es una opción unilateral, el jugador no está obligado a aceptar esa propuesta pero si la rechaza no podrá ser inscrito por otro club en la ACB salvo acuerdo expreso del club de origen.



En cuanto a las limitaciones para ejercer el derecho de tanteo, hasta los 30 años de edad un club sólo puede ejercer el derecho tres veces de forma consecutiva. A partir de los 30 años un jugador sólo está sometido al derecho de tanteo en tres ocasiones.

Se pierde el derecho de tanteo por parte del club de origen en cuatro circunstancias:

- 1.- Por despido del jugador o revocación de su licencia.
- 2.- Por deudas salariales con el jugador.
- 3.- Por resolución del contrato imputable al club.
- 4.- Por resolución unilateral indemnizada del contrato por parte del jugador debiendo abonar el importe de la cláusula, pero limitado al 15 de septiembre.

La **condición exigible al club de destino** es que realice una oferta al jugador dentro de los plazos establecidos en el Convenio Colectivo. Por su parte, el jugador no puede negociar con terceros antes de finalizar la temporada y sólo puede presentar una oferta para el tanteo del club de origen.

En relación al **derecho de inscripción preferente para jugadores de las categorías inferiores menores de 21 años**, se exigen tres requisitos:

- a) Los clubs podrán ejercer el derecho de tanteo sobre sus jugadores de categorías inferiores. Para ejercer este derecho el jugador debe haber estado inscrito en un equipo del club en su última temporada junior.

- b) El club debe formular una oferta al jugador (igual que el tanteo).
- c) Procedimiento: el club debe manifestar su intención el 30 de marzo y confirmarla durante el proceso de contratación.

El club de origen que renuncie a ejercer el derecho de tanteo o de inscripción preferente tiene **derecho a percibir una compensación** del club de destino. La cuantía será función del importe del nuevo contrato y con el límite de 23 años. Hasta 100.000 euros: 75%. Lo que exceda de 100.000 hasta 300.000: 50% Lo que exceda hasta 600.000: 25%. Lo que exceda de 600.000: 10%

3.- **Derechos a favor de los jugadores:** salarios mínimos por edades, ofertas cualificadas, fondos de garantía salarial, cobro preferente en algunos casos, seguros y mejoras sociales y vacaciones.

- a) El Fondo Especial de Garantía estará dotado con 1.400.000.- euros por temporada con límite de 400.000 euros por club y 120.000 por jugador.
- b) Los salarios mínimos por edades serán los siguientes: hasta 19 años 18.000.- euros; 20-21 años: 30.000.- euros; 22-23 años: 36.000.- euros; 24-25 años: 48.000.- euros; 26 o más años: 60.000.- euros.
- c) Las ofertas cualificadas serán del 85 % del último salario.
- d) El seguro de vida cubrirá un capital de 100.000.- euros.
- e) Fondo asistencial: 400 euros por jugador para que la ABP atienda a situaciones de necesidad de los jugadores.
- f) Complemento de IT: el club complementa hasta el 100% del salario en situación de IT del jugador hasta final de la baja o del contrato.
- g) Vacaciones: 45 días y limitaciones en el calendario de Competición (no partidos ni entrenamientos el 24, 25 y 26 de diciembre).
- h) Derecho preferente de cobro en caso de que el club incorpore a otros jugadores en la plantilla dejando de pagar a los primeros. Si persiste el impago el club además pierde el derecho de tanteo.

4.- **Derechos a favor de la ABP:** fondo social y partido en beneficio del sindicato así como regulación de un canon de negociación para el futuro.

- a) Fondo social: para las actividades sindicales: 275.000.- euros para cada temporada de vigencia pactada, 4 +1.
- b) Partido en beneficio de la ABP con algunas condiciones: Mínimo 1 jugador por club y máximo 2 o 3, canchas ACB, no competencia en patrocinio y aseguramiento de los jugadores.

c) Canon de negociación a abonar por los jugadores al sindicato, el jugador puede negarse a pagar el canon. Se puede renunciar por la ABP.

COMUNICACIÓN DE XAVIER-ALBERT CANAL: “LOS DERECHOS DE FORMACIÓN DEPORTIVA”

A continuación correspondió el turno al abogado barcelonés, XAVIER-ALBERT CANAL GÓMARA, socio del despacho BCD-IRUISPORT y ex Secretario General Técnico del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, que analizó la problemática de los derechos de formación en el ámbito deportivo.

Xavier-Albert Canal

XAVIER-ALBERT CANAL considera que la formación deportiva es un elemento esencial no sólo de la práctica del deporte, sino también de su regulación jurídica. Los aspectos formativos del deporte empiezan desde la época escolar y acaban en el deporte espectáculo. Una de las regulaciones más controvertidas que tiene el deporte guarda relación con la etapa formativa del deportista: los derechos de formación. En ella, se confrontan los legítimos derechos de resarcimiento de los que han invertido en la formación deportiva de una persona, con derechos que tiene otorgados ésta como tal.



El ponente inició su intervención con un breve recorrido por los antecedentes históricos del ámbito regulador de los derechos de formación deportiva, para situarnos en el marco jurídico actual en sede deportiva. La primera referencia correspondió al **Real Decreto 1006/1985**, de 26 de junio, por el que se regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales. Este texto legal declara en su artículo 14.1 que *“para el caso de que tras la extinción del contrato por expiración del tiempo convenido el deportista estipulase un nuevo contrato con otro club o entidad deportiva, mediante convenio colectivo se podrá pactar la existencia de una compensación por preparación o formación, correspondiendo al nuevo club su abono al de procedencia”*.

A partir de la entrada en vigor del RD 1006/1985 la potestad de establecer y obligar a abonar la compensación por preparación o formación será la negociación colectiva.

A continuación, el ponente también hizo referencia a la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, en la cual no existe ninguna disposición que posibilite a las Federaciones regular los derechos de formación.

Posteriormente analizó el Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre, sobre Federaciones Deportivas Españolas en cuya disposición adicional quinta se dispone que: *“Los Reglamentos de las Federaciones deportivas españolas y de las Ligas profesionales reconocerán los derechos de preparación y formación que correspondan a las Sociedades anónimas deportivas respecto a los jugadores pertenecientes a clubes deportivos que hayan adscrito sus equipos profesionales a las citadas Sociedades anónimas deportivas. Asimismo, los citados Reglamentos deberán recoger medidas de protección y apoyo a los clubes que formen deportistas”*.

Tras este recorrido histórico-normativo, XAVIER-ALBERT CANAL pasó a analizar el concepto y naturaleza de los derechos de formación. La llamada compensación por preparación y formación está ligada a la desaparición del derecho de retención en el marco del deportista profesional. El objeto de la misma es el de compensar al club de origen de los gastos en que ha incurrido en la formación deportiva del jugador.

El ponente citó a GARCÍA BRAVO, según el cual *“el derecho de formación consiste en la facultad que corresponde a una entidad determinada (club de origen) para exigir y, por tanto, percibir de otra entidad (club de destino) una cantidad pecuniaria que compense el trabajo de formación que el club de origen ha realizado sobre el deportista y de cuyos resultados pretende beneficiarse el club de destino”*.

Siguió su exposición entrando a conocer el caso del deportista profesional y los derechos de formación asociados. El carácter de deportista profesional no lo otorga la competición en la que participe, sino que debe buscarse en sede laboral. La mejor definición de deportista profesional corresponde a ALONSO OLEA, *“el profesional no juega, sino que trabaja”*

Para que proceda la compensación por preparación o formación deben darse los siguientes requisitos:

- a) Extinción del contrato por expiración del tiempo convenido.
- b) Estipulación de nuevo contrato con otro club o entidad.
- c) Existencia de Convenio colectivo que lo prevea. Sin la existencia del Convenio, el cambio de club por extinción del contrato por finalizar su duración, no otorgaría el derecho a la compensación.

Buena parte de los clubes profesionales dedican esfuerzos a formar deportivamente a jóvenes durante años en las llamadas categorías inferiores con el objeto de rentabilizar la inversión cuando lleguen a la

plantilla del primer equipo, con el consiguiente ahorro en fichajes, o vendiendo los derechos federativos lo que supone un ingreso en sus arcas.

XAVIE-ALBERT CANAL considera que la indemnización o compensación debe limitarse a los gastos en que ha incurrido el club deportivo en la actividad formadora. La finalidad es compensatoria y por ello *“los gastos reales soportados en la formación del deportista constituyen el principal motivo de su exigencia. Todo lo que de ellos excedan desvirtúan y desnaturalizan su habilitación jurídica, por lo que no estarían ajustados a la norma”*.

Citando a GONZÁLEZ DEL RÍO, *“efectivamente, de lo que se trata principalmente es proteger aquellos clubes que trabajan con la cantera para que, en el caso que esos deportistas contraten con otro club, reciban al menos por parte de éste una indemnización por los gastos en que incurrieron durante los años que formaron al jugador”*.

En relación a la cantidad a compensar, si en el RD 318/1981 la cuantificación de la compensación quedaba al albur de los clubes, dejando a los deportistas en clara indefensión, el RD 1006/1985 instauró la negociación colectiva como único elemento conductor. Este cambio normativo disgustó enormemente a los clubes, como ni podía ser de otra manera. Diversas han sido las sentencias que afirman que lo único que posibilita establecer una compensación económica por preparación y formación es el Convenio colectivo.

El ponente recordó que sólo en dos Convenios Colectivos en el deporte profesional se ha recogido la compensación por formación: fútbol y baloncesto, por lo que, ni en ciclismo ni en balonmano procede la indemnización de formación y los deportistas, al finalizar su contrato por expiración del período convenido podrán cambiar de entidad deportiva y la nueva no se verá compelida a abonar cantidad alguna a la de origen.

En el fútbol profesional se encuentra prorrogado el Convenio colectivo que suscribieron la Liga de Fútbol Profesional y la Asociación de Futbolistas Españoles el 31 de julio de 2008. En él, la regulación de la compensación se regula en los artículos 18 a 22 y, básicamente, consiste en que los clubes que quieran recibir una cantidad por los derechos de formación una vez se haya extinguido el contrato tienen la obligación de incluir al futbolista en una denominada “lista de compensación”, tasando en una cantidad determinada este concepto en relación con el jugador que se trate. El club que quiera contratarlo tendrá que satisfacer la compensación fijada por el club de origen para poderlo inscribir como jugador del club de destino. Al jugador le corresponde un 15% de la meritada compensación cuando se perfeccione el contrato.

Si el jugador incluido en la lista no fuese contratado, tendrá el derecho a que el club de origen le oferte un nuevo contrato por una temporada más, incrementándose sus retribuciones un 7% de la cantidad que se haya fijado en la “lista de compensación” como precio de su formación, aumentado con

el IPC de los 12 meses anteriores, respecto de la que se hubiera recibido en el último año del contrato que ha expirado.

Por su parte, los numerales 2, 3 y 4 del RD 1006/1985 están dedicados a los supuestos en que participen deportistas extranjeros. Como recuerda GARCÍA SILVERO, *“la finalidad de esta previsión era conceder validez a las reglamentaciones de las Federaciones internacionales, que regulaban estos derechos de formación de forma homogénea para todas las federaciones nacionales”*.

El ponente planteó las dificultades en el caso de clubes extranjeros. Si el club de destino, según el RD 1006/1985 y siempre que medie Convenio colectivo, es el responsable del pago de los derechos de formación, cuando el destino es un club extranjero puede haber problemas de cobro de los meritados derechos por parte del club de origen. Y ello ha pasado en múltiples ocasiones.

XAVIER-ALBERT CANAL también hizo referencia a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 15 de diciembre de 1995, Asunto C-415/93, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL, c. Jean-Marc Bosman* y otros y su incidencia en los derechos de formación en la reglamentación actual y la Sentencia del mismo Tribunal, de 16 de marzo de 2010, Asunto C-325/08. *Olympique Lyonnais c. Olivier Bernard y Newcastle United*.

Si una sentencia sacudió los cimientos del mundo del deporte europeo ésta fue la conocida como Sentencia Bosman. El Tribunal consideró que *“ha de admitirse que la perspectiva de percibir compensaciones por transferencia, promoción o formación es efectivamente idónea para alentar a los clubes de fútbol a buscar jugadores con talento y llevar a cabo la formación de los jóvenes jugadores”*.

El Tribunal consideró que, a pesar que por sí mismas las cláusulas que obligaban a abonar una indemnización por parte del club de destino al de origen no eran discriminatorias, sí que afectaban a los jugadores para encontrar un empleo ya sea impidiendo o disuadiendo de abandonar el club en el que militaban condicionando su incorporación a otro club de otro Estado miembro.

Tras la sentencia, la *Fédération Internationale de Football Association* (FIFA) aprobó la circular 592/1996, de 12 de junio, para informar a sus afiliados que el abono de la compensación por formación había dejado de ser obligatorio siempre que se dieran las tres condiciones siguientes:

- 1) Que haya finalizado el contrato.
- 2) Que el futbolista sea ciudadano de un Estado de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo (EEE), y

3) Que el traspaso se produzca entre clubes de Estados pertenecientes al EEE.

En este sentido, la FIFA modificó su normativa en el sentido de que *“cuando un jugador no aficionado concluya un contrato con un nuevo club, su antiguo club tendrá derecho a una indemnización de promoción y/o formación”* con la prevención, en el numeral 8 del mismo artículo *“que ello no es aplicable a las transferencias de jugadores que puedan probar que poseen la nacionalidad de un país miembro de la UE o del EEE y que se realicen entre dos asociaciones nacionales cuyos países sean miembros de la UE o del EEE, siempre que el contrato del jugador con su antiguo club haya expirado normalmente para las dos partes”*.

Cuando parecía que todo se normalizaba, una nueva sentencia convulsionó el sistema: la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de marzo de 2010, *Olympique Lyonnais c. Olivier Bernard y Newcastle United*. El pronunciamiento se refiere a la compatibilidad del sistema francés de formación de jóvenes futbolistas con el Derecho comunitario.

En Francia, los denominados *spoirs* (promesas), de edades de entre los 16 y 22 años, tenían la obligación de firmar su primer contrato como profesional con su club formador. Además, tampoco podían firmar un contrato con otro club de la liga francesa durante un periodo de tres años. Olivier Bernard, que militaba en el *Olympique Lyonnais*, una vez que finalizó su contrato de promesa, o jugador en formación, rechazó la oferta de su club y firmó un contrato como profesional, en agosto del 2000, con el *Newcastle*, equipo de la *Premier League*.

El club francés presentó una reclamación por daños contra el jugador, pero la *Cour d'appel* de Lyon estimó que la obligación que tenía una joven promesa de firmar el primer contrato de profesional con el club que lo formó conculcaba el principio de libre circulación de trabajadores establecido por el Tratado de la Comunidad Europea. El club presentó recurso ante la *Cour de cassation* que decidió plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia Europeo. El TJUE falla a favor del deportista, refrendando la política de formación de jugadores de la cantera y considerando que la reglamentación francesa constituía una traba a la libre circulación de trabajadores ya que la medida conducía a disuadir a un trabajador de un Estado miembro de abandonarlo para trabajar en otro.

Sin embargo, el Tribunal también aceptó que esa restricción podía ser admitida al albur de algunas de las excepciones previstas en el Tratado comunitario, señalando que *“un sistema que prevé el pago de una compensación por formación en el caso de que un joven jugador celebre al término de su formación un contrato como jugador profesional con un club distinto del que le ha formado puede, en principio, justificarse por el objetivo consistente en fomentar la contratación y la formación de jóvenes*

jugadores", si bien los clubes formadores podrían ser desincentivados en la formación si no hubiera una compensación, el sistema de compensación ha de ser *"proporcionado en relación con éste, teniendo debidamente en cuenta los gastos soportados por los clubes para formar tanto a los futuros jugadores profesionales como a los que jamás llegarán a serlo"*. La sentencia cierra debates y discusiones sobre el objetivo que han de tener las indemnizaciones por formación dejándolo en el fomento a la contratación y formación de jóvenes deportistas.

XAVIER-ALBERT CANAL continuó su intervención analizando la problemática de los derechos de formación en el caso de los deportistas aficionados. Como no son profesionales no tienen contrato de trabajo, ni están sujetos al RD 1006/1985 ni, mucho menos, tienen Convenio colectivo por motivos obvios. Están excluidos del ámbito del derecho del trabajo. Por tanto, si es en una norma laboral donde se regula la existencia de los derechos de formación, y esta normativa no es de aplicación, problema resuelto. Nunca habrá indemnización por formación aun cuando el deportista aficionado cambiara cada temporada de club.

No obstante, la mayoría de las Federaciones españolas han incluido en sus normativas el derecho de formación, indemnización por formación, etc., que afecta a los deportistas que tengan licencia tramitada por ellas, incluyendo a los meramente aficionados. Para XAVIER-ALBERT CANAL, queda claro que es lícito que las reglamentaciones federativas adopten medidas de protección y apoyo a los clubes formadores. Pero lo que no se dice en ninguna parte es que esas medidas pasen exclusivamente en establecer indemnizaciones o compensaciones cuando un deportista cambie de club, que parece que es lo que han entendido las Federaciones.

La exigencia de una cantidad económica por parte del club de origen al de destino, una vez perdida la vigencia de la licencia federativa, supone, en muchos casos, la sujeción del deportista en la entidad hasta que cumpla la edad en la que el susodicho derecho no sea exigido, aun contra el que sería su deseo, o dejar la práctica deportiva, con lo que el sistema se convierte en perverso.

En el ámbito del deporte aficionado, se impide, o cuando menos se ponen trabas, el ejercicio del derecho que tiene cualquier persona, en este caso un deportista, a asociarse con el club que desee cuando proviene de otro ya que, en algunos casos, el pago de la meritada indemnización puede desincentivar al club de destino libremente elegido por el deportista. Estamos en sede de deporte aficionado que, a duras penas, y a base de sacrificio y voluntarismo de muchas personas, funciona y en el que la economía es más bien escasa. Ante la petición de los derechos de formación el posible club de destino puede desistir de la incorporación del deportista y éste, o se queda en el club peticionario, al que ya le ha mostrado su intención de dejar, o finaliza su práctica deportiva, cuando menos en esa modalidad.

El ponente hizo referencia al deportista aficionado sin compensación y con pago de cuota. La inmensa mayoría de deportistas, no sólo en España, sino en el mundo, pertenecen este grupo. Fuera del marco profesional y del compensado, lo habitual es pagar para practicar deporte. La mayoría de deportistas pagan al club para poder mantener su estructura y asegurar la competición.

Si en este grupo de deportistas se pretende que un cambio de club comporte o genere derechos o indemnización por formación, puede alegarse un enriquecimiento injusto por parte del club de destino. Habrá primero percibido vía cuota por cualquier concepto una cantidad por parte del deportista y, por otra, del club de destino por formación.

XAVIER-ALBERT CANAL finalizó la defensa de su comunicación tratando el caso del deportista menor de edad no profesional.. Considera que, a partir de los dieciséis años una persona ya tiene capacidad para suscribir contratos de trabajo. En este caso, las consecuencias derivadas de los derechos de formación son los mismos que en los otros deportistas profesionales.

Si el deporte se constituye como un elemento fundamental en el sistema educativo y que todo ser humano tiene el derecho de acceder al deporte, la exigencia de la indemnización limita los derechos de los menores por cuanto pueden suponer una traba para poder asociarse libremente a otro club por causa económica o verse compelido a dejar la práctica deportiva. Adicionalmente, en muchos reglamentos federativos sigue subsistiendo el llamado derecho de retención que obliga a permanecer en un club, excepto que éste renuncie, a deportistas menores de edad e, incluso, a mayores aficionados. Una figura que parecía proscrita del ordenamiento jurídico por su ilegalidad sigue subsistiendo en él.

Recordó una reciente y controvertida Resolución del Tribunal Catalán del Deporte, de septiembre de 2012, por la que se resolvió una controversia sobre los derechos de formación de una deportista menor de edad, negando que el club de origen pudiera exigir la exclusión de la competición del club de destino, aun cuando el reglamento federativo así lo preveía, caso de no abonar los derechos de formación. Afirma la Resolución que no tiene sentido reconocer compensaciones económicas en un ámbito en el que el dinero no forma parte ni que un club venga obligado a pagar derechos de formación por un jugador al que continuará formando. Fundamenta la decisión con el argumento que las normas federativas han de respetar el ordenamiento jurídico general por lo que no cabe reclamar derechos de formación cuando un jugador ha concluido su vinculación con el club por finalización de su licencia, pues él y sus padres deben ser libres para decidir donde van a continuar su desarrollo personal y educativo a través del deporte.

El sistema deja la puerta abierta a corruptelas. En efecto, la mayoría de clubes, dejamos de lado los grandes, se financian en buena parte gracias a sus escuelas. En ellas, los niños son formados en la práctica deportiva a cambio de una contraprestación económica. Cobran por esa formación. En

menores, son los padres o tutores los que se hacen cargo del pago, al igual que hacen con la educación reglada. En definitiva, son los que tienen la obligación y la capacidad económica. Si por los motivos que fuere, el menor, o sus padres, quisieran cambiar de club y en los reglamentos federativos hubiera la previsión de los derechos de formación, el club de origen, que no olvidemos, ya ha cobrado por la formación que ha dado, podría exigir al club de destino los antedichos derechos. El club de destino, no tendrá inconveniente en acoger en su escuela, que cobrará, o donde le corresponda por edad, pero, sino tiene un interés especial por la calidad del niño, le dirá a los padres que sean ellos los que se hagan cargo del pago de la indemnización. Y esto pasa. Y los padres, velando por los intereses de su hijo, pagarán otra vez por la formación de su hijo. Volvemos al enriquecimiento injusto.

Asimismo el ponente recordó que el Tribunal Supremo, en Sentencia de la Sala 1ª de fecha 5 de febrero de 2013, se pronunció, no sobre un caso de derechos de formación, pero sí relacionado con el deporte profesional: la cláusula de rescisión. La sentencia descansa sobre ese bien jurídico indeterminado que es el interés superior del menor. Según la misma, las transferencias de menores en edad no laboral que hayan sido configuradas en base un soporte contractual que sujete al menor a la firma de un contrato de deportista profesional o a su permanencia en el club al alcanzar la edad laboral, debe considerarse, cuando menos, anulable.

XAVIER-ALBERT CANAL propuso una serie de conclusiones en su comunicación:

- 1) Si bien en su nacimiento y fundamento los derechos de formación tenían un componente resarcitorio, la regulación del mismo ha permitido un abuso de los mismos quebrando la legalidad y la finalidad que no era otra que compensar los gastos incurridos en el club formador, si ello era así.
- 2) El actual sistema pone los intereses de los clubes por encima de los de los deportistas, sobre todo en el deporte aficionado y el de menores.
- 3) Los derechos de formación deben ser proscritos cuando los deportistas sean menores, excepto cuando pasen a ser profesionales en el club de destino, siempre y cuando el club formador haya invertido en el deportista.
- 4) Igualmente, deben ser expulsados del ámbito de los deportistas aficionados.
- 5) Los poderes públicos deben fomentar la inversión en clubes formadores mediante subvenciones.
- 6) Una futura Ley del mecenazgo deberá tener en consideración beneficios tributarios para personas físicas o jurídicas que donen bienes o derechos a clubes formativos.

COMUNICACIÓN DE FRANCISCO J. ESTEVEZ:

“EL ASOCIACIONISMO DEPORTIVO EN EL FÚTBOL ESPAÑOL. La implicación de los Aficionados, como elemento imprescindible para la Mejora de la Organización y del Control de la Gestión de los Clubes ”

Miguel María García Caba, Francisco José Estévez y Eva Cañizares

A continuación, el abogado FRANCISCO JOSÉ ESTÉVEZ HERNÁNDEZ, miembro de la Junta Directiva y de la Asesoría Jurídica de la Asociación Señales de Humo, defendió su comunicación sobre el asociacionismo deportivo en el fútbol español.



Inició su intervención con un análisis del fenómeno del asociacionismo en general. Para FRANCISCO JOSÉ ESTÉVEZ, el asociacionismo está muy poco desarrollado en España, al contrario de lo que sucede en otros países de nuestro entorno, muy especialmente Inglaterra, en cuya cultura está muy arraigado el concepto de Club. En España el concepto de Club ha tenido un significado más social y de convivencia que de estatus, con la clara excepción de un tipo especial y minoritario de clubes deportivos, que sirvieron para introducir determinados deportes con escasa implantación en nuestro país, como el golf o el tenis, pero cuya filosofía ha ido siempre más encaminada hacia una clase social de élite y a un marcado carácter exclusivo.

Tradicionalmente la práctica deportiva se ha desarrollado a través de las asociaciones. En la actualidad, el Asociacionismo es muy minoritario en España, tanto a nivel general, como estrictamente deportivo.

El ponente pasó a analizar el asociacionismo **en la Ley Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte** en cuyo Preámbulo se dispone que la Ley propone un nuevo modelo de asociacionismo deportivo que persigue, por un lado el favorecer el asociacionismo deportivo de base, y por otro, establecer un modelo de responsabilidad jurídica y económica para los Clubes que desarrollan actividades de carácter profesional.

No obstante, aún figurando el Asociacionismo como objetivo en la Ley del Deporte, se contempla casi exclusivamente para la práctica y la promoción del Deporte, pero no desde el punto de vista de unión de aficionados ni, por lo tanto, menos aún como un Agente más de la organización y gestión deportiva. No está previsto como tal, pero tampoco está excluido. Es necesaria la concienciación social y la firme voluntad de llevarlo a cabo pero, bajo el Régimen Legal vigente, es perfectamente posible que los aficionados al deporte en general, al fútbol en particular, luchen por la defensa de sus derechos y se constituyan en interlocutores, válidos e imprescindibles, dentro del Sistema y Organización del Deporte.

FRANCISCO JOSÉ ESTÉVEZ analizó también la conversión de Clubes en Sociedades Anónimas Deportivas y sus repercusiones para el aficionado. La Ley del Deporte, impuso la obligatoriedad a los clubes deportivos de fútbol y baloncesto de constituirse en Sociedades Anónimas Deportivas. Lo cierto es que la implantación y desarrollo de las SAD, en España, ha sido un rotundo fracaso a distintos niveles y ha motivado la separación efectiva del aficionado al fútbol, tanto del control, como de la gestión de los Clubes y ha acabado con algo tan fundamental como el sentimiento de pertenencia, de considerar al Club como algo suyo.

El ponente considera que esta situación ha supuesto, en definitiva, la paradoja de que, durante el anterior Régimen político, el funcionamiento de los Clubes de fútbol representaban uno de los muy escasos oasis democráticos, mediante la participación directa del aficionado o socio en la vida de su Club, tanto en la elección de Presidentes y representantes, como en el control de las cuentas, como en la toma de decisiones trascendentales ... Mientras que, a día de hoy dentro de un Régimen Democrático, la Legislación Española ha apartado al aficionado de los Órganos de decisión, ha acabado con las elecciones internas y ha erosionado, hasta el punto de hacerlos desaparecer, los derechos que le eran inherentes como socio o abonado de un Club; que en la práctica han sido sustituidos por los que les corresponden a un simple cliente.

El ponente también planteó una panorámica general sobre el asociacionismo en el Fútbol Europeo. La Comisión Europea publicó, en 2007, el "Libro Blanco" en el que, apoyaba de manera rotunda la participación de las aficiones y se impulsaba el intercambio de mejores prácticas en materia de gobernanza en el deporte.

La **Resolución del Parlamento Europeo, de 2 de febrero de 2012**, sobre la dimensión europea en el deporte (conocido como "**Informe Fisas**" por ser ponente el parlamentario popular español Santiago Fisas), realizó un profundo estudio del Deporte, en todas sus dimensiones y efectos, en el que hizo constar la vital importancia del aficionado y de las Asociaciones, en las siguientes recomendaciones:

- Pide a la Comisión y a los Estados miembros que otorguen un estatus elevado a las actividades voluntarias en el ámbito deportivo;
- Recuerda que la buena gobernanza en el deporte es una condición para la autonomía y la autorregulación de las organizaciones deportivas, de conformidad con los principios de transparencia, responsabilidad y democracia, y destaca la necesidad de una política de tolerancia cero frente a la corrupción en el deporte; **subraya la necesidad de que estén debidamente representadas todas las partes interesadas en el proceso de toma de decisiones.**
- Pide a los Estados miembros y a los órganos rectores del deporte que **fomenten activamente la función social y democrática de los seguidores que defienden los principios del juego limpio, promoviendo su participación en las estructuras de propiedad y gestión de sus clubes deportivos y como partes importantes de los órganos de gobierno.**

En este sentido, la Comisaria de Deporte Androulla Vassiliou declaró que "Los aficionados no solo invierten incontables horas en apoyar y desarrollar labores voluntarias para sus clubes, sino que también contribuyen a crear un alma dentro de su comunidad. Como ciudadanos activos y grupo afectado clave, **los aficionados deberían ser formalmente incluidos en el movimiento del deporte.**"

La **UEFA** se ha situado en clara sintonía con el impulso de la Comisión Europea y ha apoyado y financiado la creación de la "**Supporters Direct Europe**", como una red que conecte a los grupos de hinchas de toda Europa,. Defiende además la propiedad y la participación de las aficiones en los clubes.

También existe la "**FSE**" (**Fans Europe**), Organización europea que agrupa a asociaciones de todo tipo: grupos de animación, asociaciones de aficionados y pequeños accionistas, y aficionados a título individual, cuyo ámbito de interés y actuación abarca no sólo temas de propiedad y participación, también temas de horarios, precios y distribución de entradas, violencia y represión o cultura de grada.

Según **el presidente de la UEFA, Michel Platini**, el fútbol "debe escuchar a los aficionados, sin los cuales el fútbol no es nada. Debemos formar con los hinchas una familia del fútbol europeo que esté unida".

FRANCISCO JOSÉ ESTÉVEZ analizó el **asociacionismo en el Fútbol Español, comparado con el existente en el Fútbol Europeo, concluyendo que** cuenta con un reflejo muy insuficiente en nuestro país, teniendo en cuenta la tremenda relevancia del Fútbol. El asociacionismo de las aficiones está muy extendido en Europa, no sólo en países con gran tradición asociacionista y poderosa sociedad civil como son los países nórdicos, Reino Unido, o Alemania, sino también en otros como Italia o Grecia.

En el **Reino Unido** nació realmente este Movimiento cuando, con intervención y apoyo expreso del propio Gobierno británico y financiación del mundo del fútbol, se fundó **Supporters Direct** en 2002.

En **Alemania**, los clubes están obligados por la conocida como "**Regla 50+1**", a ser propiedad de sus aficionados. Todos ellos, con la excepción de Wolfsburgo y Bayer Leverkusen, son de tipo asociativo aunque sí está permitido que se constituyan en Sociedades Mercantiles para la gestión de su sección profesional, siempre que cumplan con la obligación de que el Club posea, al menos, la mitad más una de las acciones de la sociedad mercantil. En base a este sistema, y esquema organizativo, la Bundesliga alemana se ha convertido en un modelo internacional y se ha situado, ya prácticamente a todos los efectos, por encima de la Premier inglesa y de la Liga española.

En Alemania, el aficionado está considerado como tal, y no como mero espectador. Por ello, a él están dirigidos los horarios. El coste de una entrada, no tiene nada que ver al fijado en la Liga española o la Premier, y el coste medio está en 22'75.-€, y los abonos más baratos, alcanzan una media de 150,00.-€, existiendo además la norma de que los abonados no pueden superar el 50% del aforo del estadio y, además, un 10% se reserva para la Afición visitante, facilitando así que un 40% de las entradas, salgan a la venta para el público en general. De 2007 a 2012 la inversión en la cantera ha aumentado de 48 millones a 70. Esto ha provocado la revalorización del jugador alemán frente al extranjero y que en los últimos años el porcentaje de jugadores menores de 23 años en la Bundesliga haya pasado del 6% al 15%.

Si el fútbol pertenece a los aficionados, también deberían pertenecerles los clubes. Esta es la mentalidad en la mencionada **regla del 50+1**. Esta norma establece que **el 51% de las acciones de un club deben ser propiedad de los socios, con lo que se evita que empresas o jefes puedan hacerse con el dominio del equipo**. Pero para esta rígida norma se estableció la excepción de empresas que hayan demostrado un compromiso estable y duradero con el club durante un mínimo de 20 años, como ha sucedido con la farmacéutica Bayer y el Bayer Leverkusen o la empresa automovilística Volkswagen y el Wolfsburgo.

La Bundesliga impone también un rígido control de la estructura económica de sus clubes. Para conseguir la licencia, necesitan que una auditoría externa certifique que no tienen pérdidas. Según el último informe económico de la UEFA, la deuda conjunta de los 18 clubes alemanes es prácticamente cero. Es más, durante la temporada pasada, presentaron unos beneficios conjuntos de 52 millones de euros.

El colorido de los estadios, lo atractivo del juego y la emoción de la competición han provocado la revalorización de los derechos televisivos de la competición. Así, la cadena Sky ha aumentado un 50% el desembolso que efectúa por televisar los partidos de la Bundesliga, pasando de 412 a 628 millones. Hay que señalar que en Alemania todos los partidos, menos el

del inicio de la competición y el primero después del parón invernal, se emiten en televisión por pago. **El reparto de los derechos televisivos, que se negocian de una manera conjunta, es infinitamente más equitativo que el español:** La diferencia entre el Club que más cobra y el que menos, se sitúa en torno a los 15 millones.

FRANCISCO JOSÉ ESTÉVEZ recordó que, en España, se creó la **Federación de Accionistas y Socios del Fútbol Español (FASFE)**, organización democrática e independiente que se financia con las cuotas de sus miembros, formada por las asociaciones de aficionados, socios y accionistas minoritarios de nuestras SAD; con el objetivo de ayudar a los aficionados que deseen jugar un papel protagonista y responsable en la vida del club de fútbol del que son seguidores. Su Presidente es **José Angel Zalba** (ex presidente del Real Zaragoza, 71-78 y 88-92) y la filosofía de FASFE se basa en:

- Promover y apoyar el concepto de propiedad democrática de los aficionados y su representación a través de estructuras mutuas sin ánimo de lucro.
- Promover y defender el papel los clubes de fútbol como instituciones cívicas y sociales.
- Trabajar para preservar los valores competitivos del fútbol en España y promover la salud del juego en su conjunto.

El ponente continuó su intervención tratando sobre la implicación de los aficionados en el sistema de gobierno del fútbol español, con mención especial a los casos de Por Nuestro Betis y Señales de Humo.

Existen en torno a veinte organizaciones de aficionados, de SAD españolas, representadas en la FASFE pero, sin lugar a dudas, por su trascendencia mediática y logro de resultados objetivos, merece la pena detenerse en dos de ellas:

La **Asociación "Por Nuestro Betis"**, formada por aficionados y accionistas minoritarios del Real Betis Balompié, logró el mayor Pacto de Sindicación de Acciones de la Historia del fútbol español, consiguiendo la firma de más de mil accionistas ante Notario, obteniendo a continuación la devolución de 3.817 acciones, hasta entonces en poder de un entramado de Sociedades formado por Manuel Ruiz de Lopera, a sus aficionados, consiguiendo su imputación y cese cautelar por vía judicial, y convocando la Junta de Accionistas que supuso el cambio en el gobierno de la Entidad, posibilitando la entrada de un nuevo Consejo de Administración, capitaneado por administradores judiciales.

Por su parte, la **Asociación Señales de Humo**, de aficionados y accionistas minoritarios del Club Atlético de Madrid, tras varios años de concienciación, movilización social y promoción de foros de opinión, ha obtenido una serie de éxitos judiciales frente a quienes siguen siendo

titulares de la SAD, Miguel Ángel Gil y Enrique Cerezo, incluso después de la sentencia del Tribunal Supremo, junto al fallecido Jesús Gil y Gil, por la que se condenaba al primero por delito de estafa por simulación de contrato, y se absolvía a los otros dos por prescripción y fallecimiento, respectivamente.

Al contrario que la mencionada Por Nuestro Betis, la Asociación Señales de Humo no ha conseguido su entrada en el Consejo de Administración de la SAD pero, en cambio, si está demostrando las razones que le asisten, por vía judicial, y está obteniendo resultados a base de trabajo constante y perseverancia.

Miguel María García Caba, José Bermejo y Francisco José Estévez



FRANCISCO JOSÉ ESTEVEZ entiende que la situación actual en España no beneficia en absoluto, ni el Asociacionismo, ni el deseo de implicación de los aficionados, en la vida y gestión de las Sociedades Anónimas Deportivas. Según está configurado el actual sistema -y de ahí que se subraye que el problema no radica tanto en la Legislación, aunque también, como en la forma en que se ha permitido que se desarrolle la misma- a los órganos de dirección de las SAD no les interesa una Afición implicada y potencialmente crítica, sino unos meros consumidores de su producto, lo que desgraciadamente coincide con los objetivos empresariales de los Medios de Comunicación.

La Ley dejó expresamente fuera de la obligación de constituirse en SAD, a cuatro Clubes: los históricamente más poderosos, F.C. Barcelona y Real Madrid C.F. y, oficialmente como premio a su buena situación económico-patrimonial, extraoficialmente como cobertura necesaria, al Athletic Club Bilbao y Club Atlético Osasuna. En consecuencia, desde 1992, sólo en estos cuatro Clubes se han celebrado Elecciones y, los socios, han podido ejercer sus derechos de control, de voto, y de pertenencia a las Juntas de Compromisarios que, anualmente, tienen que aprobar las cuentas de cada Club.

FRANCISCO JOSÉ ESTÉVEZ concluyó su intervención con una serie de conclusiones, entre las que destacan las siguientes:

1.- La Legislación actual no incluye al aficionado como tal, de forma expresa, pero tampoco le excluye.

2.- Nos corresponde, a los aficionados y a los profesionales del Derecho, la labor de utilizar todas las armas legales a nuestro alcance, que están ahí, para que se desarrolle plenamente el objetivo, como hemos visto amparado por las más Altas Instituciones europeas, de que se convierta en una de las bases imprescindible del Sistema, junto a jugadores, técnicos, Clubes, Federaciones y Organizaciones Internacionales.

3.- Para ello, el Asociacionismo supone un instrumento ideal y eficaz. Es un axioma que “la unión hace la fuerza” y debe potenciarse el pleno desarrollo en España, de un Movimiento internacional que ya está en marcha, que une el concepto de ciudadanía activa, con la necesidad de que el Deporte utilice de verdad su poder de vertebración del tejido social, obteniendo el equilibrio entre el trabajo profesional de los especialistas –técnicos del deporte, profesionales del mundo empresarial, publicitario y jurídico- y el trabajo voluntario de quienes desean dedicar su tiempo, tanto al Club de sus preferencias, como a la Organización del Deporte.

4.- La implicación del aficionado, y la introducción de las Asociaciones en el Sistema, redundarían además en un crecimiento exponencial, y mucho más sólido que en la actualidad, del interés social por el Deporte en general, y el fútbol en particular.

**COMUNICACIÓN DE MIGUEL GARCÍA CABA:
“A PROPÓSITO DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA COMUNITARIA
SOBRE LOS DERECHOS AUDIOVISUALES FUTBOLÍSTICOS: ¿HACIA
UNA REINTERPRETACIÓN DEL INTERÉS GENERAL DEL FÚTBOL
ESPAÑOL?”**

Finalizó el turno de comunicaciones de la tarde del viernes, MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA, asesor jurídico de la Liga Nacional de Fútbol Profesional y profesor de la Universidad San Pablo CEU, contemplando la problemática de los derechos audiovisuales en el fútbol español.

Miguel María García Caba, Francisco José Estévez Hernández y Eva Cañizares

MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA inicia su intervención afirmando que es un hecho público y notorio que, hoy en día, los derechos audiovisuales de los acontecimientos futbolísticos profesionales han incrementado exponencialmente su importancia estratégica y



económica, tanto para las entidades futbolísticas de cualquier ámbito territorial -nacional o internacional-, como para los operadores audiovisuales adquirentes de los mismos.

Sin embargo, para el ponente, a la luz de la mencionada importancia y notoriedad alcanzada por los citados derechos audiovisuales futbolísticos, el ordenamiento jurídico español del siglo XXI aplicable en la materia, sorprendentemente, todavía sigue considerando estos derechos, por un lado, como integrantes, en gran medida, del derecho a la información deportiva y, por otro lado, y en determinadas ocasiones, como de "interés general", lo que ha provocado y continúa provocando toda una serie de conflictos endémicos "permanentes" y, lo que es aún si cabe más grave, en el caso del fútbol profesional español supone unas pérdidas muy cuantiosas de ingresos económicos cada temporada deportiva cifrada en más de 100 millones de euros anuales.

MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA considera que, tras una lectura sosegada de la mencionada Jurisprudencia comunitaria, puede desprenderse, que el Tribunal de Justicia podría estar diciendo "algo diferente" al legislador español y, por tanto, abriendo una interpretación a la posible derogación de la declaración de interés general de los partidos de la Liga BBVA contenida en la vigente Ley Audiovisual, ex artículo 20.1 e) de la misma.

El segundo punto analizado por el comunicante versa sobre la **la perpetuación del régimen jurídico del interés general de los acontecimientos futbolísticos en España: del 24 de octubre de 1954 al 9 de noviembre del 2013.**

Comenzó recordando la Exposición de Motivos de la Ley 21/1997, de 3 de julio, reguladora de las emisiones y retransmisiones de las competiciones y acontecimientos deportivos ("Ley Cascos") cuando se "sentencia", que *"por lo que a nuestro país se refiere, con continuidad desde 1.963, se ha consagrado, como tradición arraigada, la práctica de retransmitir cada sábado o domingo, en emisión abierta, el partido de fútbol de 1ª división de mayor interés deportivo dentro de cada jornada, elegido libremente por los operadores"*, para concluir estableciendo que, atendiendo al interés general, se debe *"confirmar la continuidad, la legitimidad y la preferencia de este derecho de elección del encuentro de Liga o Copa más interesante de cada jornada de competición"*.

Dicha Ley 21/1997 estableció, en su artículo 5, una obligación legal de emitir en abierto y en directo un partido de cada semana dentro de la competición que organiza la Liga de Fútbol Profesional.

A continuación, MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA hizo referencia al vigente régimen jurídico: la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual y su influencia en el fútbol profesional.

La LGCA no hace más que reproducir el contenido sustancial y, en algún caso literal, de la Ley 21/1997, perpetuando así la indefensión en la explotación audiovisual del fútbol por el abuso manifiesto en la interpretación del Derecho a la información y la inclusión, injustificada, de un partido de fútbol de liga por jornada, como evento de interés general, ex artículo 20.1 e).

MIGUEL M. GARCÍA CABA recordó que, desde el punto de vista autonómico, ya existen Comunidades Autónomas, como Canarias, que interpretan de forma muy amplia el concepto del interés general de los partidos de Liga. En concreto, cabe destacar la declaración de interés general formulada mediante la Orden de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, de fecha 21 de enero de 2011, por la que se determina acontecimiento deportivo de interés general el encuentro de fútbol entre el CD Tenerife y la UD Las Palmas correspondiente a la jornada 21, temporada 2010/2011, de la Liga Adelante, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias, que fue declarada nula de pleno derecho mediante la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de fecha 17 de enero del 2013.

Respecto a la polémica de los derechos radiofónicos y su relación con el derecho al interés general de los eventos futbolísticos, consagrado por el Real Decreto Ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación de RTVE, se ha añadido un nuevo apartado cuarto al artículo 19 de la LGCA, que dispone que: *"4. Los prestadores de servicios de comunicación audiovisual radiofónica dispondrán de libre acceso a los estadios y recintos para retransmitir en directo los acontecimientos deportivos que tengan lugar en los mismos, a cambio de una compensación económica equivalente a los costes generados por el ejercicio de tal derecho. La cuantía de la compensación económica será fijada mediante acuerdo de las partes. En caso de discrepancia sobre dicha cuantía, corresponderá a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolver el conflicto mediante resolución vinculante, a solicitud de alguna de las partes y previa audiencia de las mismas"*. La CMT, mediante su resolución de fecha 7 de diciembre del 2012, ha fijado el importe de la mencionada compensación económica en 85 euros por emisora y partido, si bien dicha resolución se encuentra, en la actualidad, impugnada ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

Posteriormente, MIGUEL GARCÍA CABA profundizó en el análisis de la reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el interés general de los acontecimientos futbolísticos.

El Derecho Deportivo y el Derecho Comunitario han venido discurriendo por caminos, aparentemente distantes, pero que cada día se encuentran, ineludiblemente, ante la obligación de "aproximarse", por no decir

“apoyarse” mutuamente. La Unión Europea, en general, como el Derecho Comunitario, en particular, comienzan a prestar una cada vez mayor atención al fenómeno jurídico-deportivo, especialmente en fechas muy recientes.

Destaca la reciente entrada en vigor del artículo 165 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). El Tribunal siempre ha considerado, a pesar de múltiples críticas por parte del sector deportivo, que la dimensión económica del deporte debía someterse al Derecho Comunitario. También ha reconocido, al mismo tiempo, que las características propias de la especificidad del sector deberían tenerse en cuenta a la hora de interpretar las normas del Tratado.

Si bien el acervo comunitario no recoge ninguna mención expresa a los derechos sobre la información deportiva en el ámbito audiovisual, el tema ha sido objeto de estudio y análisis tanto por la Comisión Europea, en su célebre Libro Blanco, como por el Propio Parlamento Europeo ulteriormente mediante su resolución de 8 de mayo del 2008. A través de dichos textos, la Comisión y el Parlamento coinciden en pronunciarse a favor de un derecho a la información “deportiva”, pero limitado, única y exclusivamente, a los acontecimientos de gran interés o especial importancia, lo que obviamente imposibilita que acontecimientos reiterados, como los partidos de la Liga de fútbol, no pueden ser considerados de “gran interés o especial importancia” de forma constante.

MIGUEL M. GARCÍA CABA destaca el hecho de que en fecha 18 de enero del 2011, la Comisión Europea ha adoptado nuevas propuestas, en un documento titulado “Desarrollo de la dimensión europea en el deporte”, destinadas a reforzar la dimensión social, económica y organizativa del deporte, derivados de la nueva función de apoyo y coordinación de la política deportiva de los Estados miembros que el Tratado de Lisboa ha asignado a la Unión Europea, ex artículo 165 del Tratado.

A continuación se analizaron las sentencias de 17 de febrero del 2011 y 18 de julio del 2013, que traen causa de los recursos interpuestos por la FIFA y la UEFA ante el Tribunal General contra las decisiones de la Comisión Europea recaídas ante las peticiones dirigidas por los gobiernos belga e inglés, que declararon de interés general las fases finales del Campeonato del Mundo y de Europa de Selecciones Nacionales y la conformidad del ejecutivo europeo con dicha calificación. FIFA y UEFA alegaban básicamente, que no todos estos partidos merecían la calificación de acontecimientos de gran importancia para el público de estos Estados.

En primer lugar, el asesor jurídico de la LNFP analizó las **sentencias del Tribunal General de la Unión Europea (TGUE), de 17 de febrero del 2011.**

Las Sentencias del TGUE consideraron que un Estado miembro puede, en determinadas condiciones, prohibir la retransmisión en régimen de exclusividad del conjunto de partidos del Campeonato del Mundo y de Europa de selecciones nacionales de fútbol, a través de una televisión de pago, con el fin de permitir que su público siga estos acontecimientos mediante una televisión de acceso libre. Para ello, justificó su decisión el Alto Tribunal, en que estas competiciones revisten, en su conjunto, una gran importancia para la sociedad, por lo que la mencionada restricción a la libre prestación de servicios y a la libertad de establecimiento quedaría, pues, justificada por el reconocimiento del derecho a la información y la necesidad de garantizar un amplio acceso del público a la cobertura televisiva de estos acontecimientos.

La Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, relativa al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva permite que los Estados miembros prohíban la retransmisión en régimen de exclusividad de acontecimientos que consideren de gran importancia para su sociedad, cuando una retransmisión de este tipo pueda privar a una parte importante del público de la posibilidad de seguir dichos acontecimientos en una televisión de libre acceso. En este sentido, tanto Bélgica como el Reino Unido elaboraron sendas listas de acontecimientos considerados de gran importancia para sus respectivas sociedades. La FIFA y la UEFA impugnaron las decisiones de la Comisión ante el Tribunal General por considerar que no todos estos partidos merecían la calificación de acontecimientos de gran importancia para el público de estos Estados.

El Tribunal General precisó que los partidos en los que participa el correspondiente equipo nacional, revisten gran importancia para el público del Estado miembro de que se trate y pueden, en consecuencia, quedar incluidos en una lista nacional de acontecimientos a los que este público debe poder acceder mediante una televisión de acceso libre.

Asimismo, el Tribunal General indicó que no es posible identificar anticipadamente -en el momento en que se elabora la lista o se adquieren derechos de retransmisión- qué partidos serán realmente decisivos de cara a las siguientes fases de estas competiciones o tendrán incidencia en la marcha de una determinada selección. También, el Tribunal General constató que, en el ámbito de la Unión, no existe una armonización de los acontecimientos específicos que los Estados miembros pueden considerar como de gran importancia para la sociedad.

El Tribunal General declaró, asimismo, que, si bien es cierto que la calificación de la Copa del Mundo y de la EURO como acontecimientos de gran importancia para la sociedad puede incidir en el precio que la FIFA y la UEFA obtengan como contrapartida de la concesión de los derechos de retransmisión de estas competiciones, no lo es menos que dicha calificación no priva por completo de valor comercial a estos derechos ya que no obliga a estas organizaciones a cederlos en cualesquiera condiciones.

Para el Tribunal General, aunque dicha calificación restrinja la libre prestación de servicios y la libertad de establecimiento, esta restricción se encuentra justificada si tiene por objeto proteger el derecho a la información y garantizar un amplio acceso del público a la cobertura televisiva de acontecimientos de gran importancia para la sociedad, conforme ha quedado explicitado.

Por todo lo anterior, el Tribunal General declaró que la Comisión no incurrió en ningún error al estimar que la calificación realizada por el Reino Unido respecto de la totalidad de los partidos de la Copa del Mundo y de la EURO y la realizada por Bélgica, en relación con todos los partidos de la Copa del Mundo, como «acontecimientos de gran importancia» para su sociedad era conforme con el Derecho de la Unión.

En relación a este asunto, MIGUEL GARCÍA CABA analizó las recientes sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de fecha 18 de julio del 2013.

Puesto que el TGUE desestimó sus recursos, la FIFA y la UEFA recurrieron en casación ante el TJUE. En sus sentencias, el TJUE el Tribunal de Justicia vuelve a recordar, en primer lugar, que el hecho de que un Estado miembro califique determinados acontecimientos como de gran importancia para su sociedad y la prohibición de que se retransmitan de manera exclusiva constituyen obstáculos a la libre prestación de servicios, a la libertad de establecimiento, a la libre competencia y al derecho de propiedad. No obstante, reitera el TJUE que tales obstáculos están justificados por el objetivo consistente en la protección del derecho a la información y en la garantía de un amplio acceso del público a la cobertura televisiva de tales acontecimientos.

El TJUE señala que no todos los partidos de la fase final de la Copa del Mundo y del EURO tienen la misma importancia para el público, ya que éste presta una especial atención a los partidos decisivos de las mejores selecciones -como la final o las semifinales- y a los partidos disputados por la selección nacional.

Por consiguiente, y frente al criterio del TGUE, el TJUE precisa que debe considerarse que tales torneos son acontecimientos, en principio, divisibles en diferentes partidos o fases que no tienen necesariamente que merecer en su totalidad la calificación de acontecimiento de gran importancia. En este contexto, el TJUE constata, igualmente, que, en contra del razonamiento expuesto en las sentencias del TGUE, los Estados miembros están obligados a comunicar a la Comisión las razones por las que consideran que la fase final de la Copa del Mundo o del EURO constituyen un acontecimiento único que debe considerarse en su integridad como un acontecimiento de gran importancia para tal sociedad.

Sin embargo, el TJUE considera que estos errores no han tenido influencia en los asuntos, puesto que ha apreciado que todos los partidos de la fase final de estos dos torneos suscitaban efectivamente, entre ese público, un interés suficiente para poder formar parte de un acontecimiento de gran importancia dado que:

- (i) siempre habían suscitado un gran interés entre el público en general y no únicamente entre los telespectadores que siguen habitualmente los partidos de fútbol;
- (ii) habían sido tradicionalmente retransmitidas en esos Estados miembros a través de cadenas de libre acceso y
- (iii) cuando los efectos de la calificación como acontecimiento de gran importancia sobre la libre prestación de servicios, sobre la libre competencia y sobre el derecho de propiedad no exceden de los efectos intrínsecamente vinculados a tal calificación, no resulta necesario, en principio, motivar especialmente su compatibilidad con el Derecho de la Unión.
- (iv) Para el TJUE no ha quedado demostrado que presentaran tal carácter excesivo los efectos de la calificación de la fase final de la Copa del Mundo y del EURO en su conjunto como acontecimientos de gran importancia sobre las libertades y los derechos reconocidos por el Derecho de la Unión, por lo que vuelve a desestimar los recursos de la FIFA y de la UEFA.

A modo de conclusión, MIGUEL MARÍA GARCÍA finalizó su intervención planteando la **extrapolación de la Jurisprudencia comunitaria al caso español: ¿es posible una nueva interpretación del concepto de interés general de los acontecimientos futbolísticos españoles?**

Considera que las sentencias del TGUE podrían avalar las tesis tendentes a la supresión, en España, de la obligatoriedad de la emisión de un partido en abierto de cada jornada de la Liga BBVA. De la resolución del TGUE se deduce que el órgano jurisdiccional europeo entiende que el Campeonato del Mundo de la FIFA y el Campeonato Europeo de la UEFA deben ser emitidos en abierto al tratarse de un acontecimiento único y excepcional; es decir, se trata de una competición deportiva no conformada por una sucesión de acontecimientos individuales como, por ejemplo, las competiciones organizadas en forma de ligas profesionales.

MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA considera que una normativa nacional como la, española, en la que se establece la obligación de emitir un partido en abierto de una competición no única, sino continua en el tiempo, como es la Liga BBVA, sería susceptible de vulnerar los principios fundamentales del acervo jurídico-comunitario y estatal. En otras palabras: si se trata de acontecimientos futbolísticos "regulares", a la luz de la interpretación sostenida por el TJUE una normativa nacional como la española, que restringe las libertades comunitarias podría no encontrarse debidamente justificada y, por tanto, vulneraría el Derecho comunitario.

Y ello dado que la declaración "genérica", como de interés general, de un encuentro semanal de la Liga BBVA sin compensación alguna al propietario de los derechos o de su explotación constituiría, siguiendo la interpretación del TJUE un sacrificio de particulares fundado en un concepto de interés general muy lato y perfectamente cuestionable a la luz del Derecho Comunitario, pues la Liga BBVA, de forma evidente, no se trata de un "acontecimiento único o excepcional", siguiendo la jurisprudencia acuñada por el TJUE y por el TGUE, sino de una competición "regular" y "continuada en el tiempo".

En este sentido, puede afirmarse que la legislación española sigue perpetuando la tradición iniciada en los años cincuenta del siglo pasado y califica de interés general la retransmisión de competiciones futbolísticas regulares de forma gratuita a la población, sin compensación alguna a los legítimos titulares de esos derechos que se ven expropiados de los mismos sin justiprecio alguno. Resulta cuando menos chocante que, transcurrido más de medio siglo desde la implantación de la citada obligación se mantenga, en exclusiva, un concepto tan amplio del interés general, cuando ello ha sido criticado por la Comisión, el Parlamento y los Tribunales europeos, la Comisión Nacional de Competencia, la doctrina jurídica y los propios aficionados deportivos.

Dichos agentes plantean una reinterpretación del concepto de interés general ligado a las competiciones futbolísticas periódicas, pues a su juicio es desproporcionado y supone una radical discriminación con otros eventos "deportivos" o culturales similares, como la fórmula uno, el baloncesto, los estrenos de cine o teatro o los conciertos, que constituyen contenidos "Premium" audiovisuales y, además, son competidores directos en el indicado mercado.

MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA se pregunta si no podrían calificarse de interés general, tal y como sucede en el caso del fútbol cualesquiera de dichos eventos, ¿dónde está la justificación de esa discriminación no compensada en el caso del fútbol?

Entiende que la actual interpretación del interés general en la normativa española supone la expropiación de derechos sin contraprestación alguna, tanto a las entidades deportivas futbolísticas, como a los operadores audiovisuales, que deben pagar a los primeros unas importantes cantidades económicas por derechos que continúan calificándose de "interés general" sin justificación jurídica alguna. Otra cuestión es el razonamiento que emplean los políticos que defienden esta situación.

Los argumentos "políticos" no guardan una relación directa con la realidad actual del fútbol español y el Derecho, que debe adaptarse a los nuevos tiempos que corren, situando el concepto del interés general en sus justos términos y eliminando la reiterada obligación.

En consecuencia, MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA considera que sí que es posible una reinterpretación del interés general del fútbol español a la luz de la reciente jurisprudencia comunitaria sobre los derechos audiovisuales futbolísticos.

MESA REDONDA: LA SITUACIÓN ECONÓMICA DEL DEPORTE PROFESIONAL

La sesión vespertina del viernes 8 de noviembre finalizó con una interesante Mesa Redonda, centrada en la situación económica del deporte profesional. Fue moderada por **JOSÉ BERMEJO VERA**, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Zaragoza y Presidente de Honor de la Asociación Española de Derecho Deportivo.

Intervinieron **MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA**, Asesor Jurídico de la LNFP y Profesor de Derecho Administrativo en la Universidad San Pablo CEU y **ANTONIO R. ROMERO CAMPANERO**, abogado y Asesor Jurídico del Córdoba C.F. SAD



Miguel María García Caba, José Bermejo y Antonio Romero

Inició el turno de las intervenciones MIGUEL MARÍA GARCÍA CABA, profundizó sobre el régimen de control económico que está llevando a cabo la Liga Nacional de Fútbol Profesional. Espuso la situación económica que se está viviendo en el fútbol español. Después de exponer los avances que se están produciendo en este terreno, con el control económico de los clubes, destacó que está “cambiando el chip” de los clubes y SADs y de sus directivos y Consejos de Administración. Ahora empieza a ser frecuente ver la presencia de directores financieros de estas entidades en las reuniones que se celebran en la sede de la Liga Nacional de Fútbol Profesional. Todo esto redundará en beneficios en la gestión del fútbol español. Estamos asistiendo a una importante de la deuda que tienen estas entidades con Hacienda y con la Seguridad Social, así como un control cada vez mayor de sus presupuestos, ingresos y gastos.

Por su parte, ANTONIO ROMERO CAMPANERO, asesor jurídico del CÓRDOBA SAD, comenzó su intervención comentando el pasado reciente del fútbol, pues el hecho de encontrarse muy vinculado al desarrollo inmobiliario, y su posterior crisis, nos llevó a una etapa de dificultades económicas, que hizo obligatorio que muchas entidades deportivas se acogieran a la normativa concursal, para garantizar su supervivencia.

En ese momento aparecen en los distintos foros, tantos jurídicos como periodísticos, las primeras controversias sobre la aplicación de estos mecanismos legales, que establecían la prevalencia de la normativa concursal sobre la deportiva, suspendiendo sus efectos típicos, como podrían ser los descensos federativos en el supuesto de que los clubes incumplieran con las obligaciones económicas respecto de sus plantillas a final de cada temporada. Los detractores de la aplicación de la ley concursal en el deporte, consideraban que con ello se producía una desvirtualización de la pureza de la competición, reclamando la necesidad de una modificación normativa que tuviera en cuenta la especificación del deporte.

Y efectivamente, estos debates nos llevaron a la entrada en vigor de la Ley 38/2011 de modificación de la Ley concursal, y así, en su Disposición Adicional Segunda Bis se establecía la prevalencia de la normativa deportiva sobre la concursal. Pero como es de sobra conocido, esta medida, lejos de crear la seguridad legal que se demandaba desde los distintos estamentos deportivos, ha creado una situación de desconcierto jurídico, pues nos encontramos con autos y resoluciones de los Juzgados de lo Mercantil totalmente contradictorias sobre su aplicación. Baste recordar Autos como el del Juzgado de lo Mercantil de Sevilla, en caso del Real Betis, o el de Jaén, siendo especialmente significativo el caso Orihuela con distintos pronunciamientos judiciales, que llevaron a la RFEF a modificar el calendario, una vez empezada la competición, y que finalmente se ha dictado una resolución totalmente extemporánea, deportivamente hablando, que ha acordado la plena aplicabilidad de la reforma concursal comentada.

Se podrá discutir si efectivamente es necesaria esta prevalencia de la norma deportiva, para respetar los principios rectores del deporte, pero lo que no cabe duda es que si hay un sector donde las reglas concursales han triunfado, y se ha cumplido con la finalidad perseguida en la dicha ley, ha sido en el sector del fútbol profesional.

En todo caso, lo que si se ha apreciado por parte de todos los agentes que componen el fútbol profesional es que es necesario establecer un sistema de control económico. Y es aquí donde la Liga toma la iniciativa, y con un ejercicio de gran autocrítica, elabora y aprueba un mecanismo que, a través de un Reglamento de Control Económico, obliga a sus clubes a ajustar sus presupuestos a sus circunstancias económicas reales, y a cumplir fielmente con los mismos. Y ello con el respaldo y colaboración del propio Consejo Superior de Deportes.

Considera ANTONIO ROMERO que en estos mecanismos de control interno, y los ordenamientos disciplinarios con los que cuentan las propias entidades federativas, se encuentra el futuro del deporte, tanto profesional como amateur. Y es que en esta ocasión, desde la sede sita en Hernández de Tejada número 10, se ha dado una lección de la que muchos deberían tomar nota.

El moderador de la Mesa Redonda, JOSÉ BERMEJO VERA, cerró el turno de intervenciones de los miembros de la Mesa, reflexionando sobre la situación de las entidades en concurso de acreedores y sacó a relucir una reciente sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción de especial interés. En sentencia del pasado 1 de octubre, el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción ha declarado que la jurisdicción sobre la que versa el conflicto suscitado entre el Juzgado de lo Mercantil número 2 de La Coruña y la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de Galicia, relativo a la entidad Real Club Deportivo de la Coruña, corresponde al Juzgado.

Recordemos el extracto de los Antecedentes de Hecho. En el año 2012 la Agencia Estatal de Administración Tributaria embargó los créditos de titularidad del Real Club Deportivo de la Coruña, S. A. D., frente a Mediaproducción, S. L. (conocida como MEDIAPRO). Estos créditos se refieren a los derechos de emisión audiovisual de las temporadas 2011/2012 y 2012/2013. Las diligencias de embargo tienen fecha de 27 de abril de 2012 y 27 de junio de 2012. Como resultado de estas diligencias de embargo la entidad Mediaproducción, S. L. (MEDIAPRO), ingresó, el día 11 de octubre de 2012, en la cuenta de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de La Coruña la cantidad de 12.907.834,83 euros. Por Auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de La Coruña, de 11 de enero de 2013, se declaró en situación de concurso voluntario a la entidad Real Club Deportivo de la Coruña, S. A. D. Se sigue desde entonces el procedimiento concursal número 16/2013.

En relación a los Fundamentos de Derecho, a continuación, se presenta un extracto de los mismos. El conflicto de jurisdicción se suscita por la Delegación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria en relación con los embargos trabados sobre los créditos de titularidad del Real Club Deportivo de la Coruña, S. A. D., frente a Mediaproducción, S. L. (conocida como MEDIAPRO), y el Juzgado de lo Mercantil número 2 de La Coruña que, en Auto de 1 de abril de 2013, ha ordenado que la suma que corresponde al IVA repercutido se ingrese a disposición de la administración concursal. MEDIAPRO puso a disposición de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria la cantidad total de 12.907.834,83 euros, tras las diligencias de embargo emitidas el 27 de abril de 2012 y 27 de junio de 2012.

El Juzgado ha considerado que parte de estos bienes son necesarios para la continuidad de la actividad empresarial de la concursada, en aplicación del artículo 55 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. El objeto del litigio consiste en determinar si el Juzgado de lo Mercantil es competente para ordenar que se alcen unos embargos acordados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria con anterioridad a la fecha del Auto de declaración del concurso decretado por el citado Juzgado. No se discute que las diligencias de embargo son anteriores a la declaración del concurso.

El Juzgado estima que la deuda tributaria no se ha satisfecho de modo que el procedimiento administrativo no ha finalizado. Así las cosas, es competencia del Juez del concurso decidir si los bienes son o no son necesarios para la continuidad de la actividad empresarial de la concursada. Con cita de la doctrina de este Tribunal de Conflictos de Jurisdicción señala que estando en marcha un procedimiento administrativo de ejecución, si se produce la declaración del concurso, la Administración está obligada a dirigirse al Juez que lo tramita para que decida si los bienes o derechos sobre los que se pretende hacer efectivo el apremio son o no necesarios para la continuación de la actividad empresarial del deudor.

Se habrá de tener en cuenta que la Ley Concursal fue modificada por el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, para facilitar la refinanciación de las empresas que pueden atravesar dificultades financieras que no hagan ineludible una situación de insolvencia. En la misma línea se inserta la Ley 38/2011, de 10 de octubre, que trata de evitar que la mayor parte de los concursos que se tramitan concluyan con la liquidación de la empresa, el cese de actividades y el despido de los trabajadores.

En resumen, cuando se declaró el concurso el procedimiento de apremio aún no había terminado, pues el crédito embargado a MEDIAPRO no ha sido utilizado para satisfacer la deuda tributaria. En cuando el Juez de lo Mercantil estima que parte de esta cantidad es imprescindible para la continuidad de la actividad social de la entidad Real Club Deportivo de La Coruña, S. A. D., la competencia sobre tales bienes ha de corresponder, en este caso, a dicho órgano jurisdiccional.

A continuación se procedió a contestar la serie de preguntas formuladas por los asistentes al Congreso en relación con la materia analizada en la Mesa Redonda.

PONENCIA DE IGNACIO RODRÍGUEZ MARÍN: “LA FUTURA LEY DEL DEPORTE DE ANDALUCÍA”

Rafael Comino Ríos y Ignacio Rodríguez

La jornada del sábado 9 de noviembre se inició con la intervención de IGNACIO RODRÍGUEZ MARÍN, Secretario General para el Deporte de la Junta de Andalucía y ex baloncentista profesional en diversos equipos como Unicaja de Málaga y FC Barcelona.



IGNACIO RODRÍGUEZ inició su ponencia planteando la pregunta de por qué una nueva Ley del Deporte en Andalucía. Entiende que se ha superado el modelo federativo de la Ley 6/1998, de 14 de diciembre, y el deporte ha evolucionado en Andalucía de forma importante: 14.000 instalaciones deportivas, **18.000 clubes deportivos en el RAED**, **42,4% de la población practica deporte (3 Millones de personas)** y existen **61 federaciones deportivas andaluzas**.

Nos encontramos en la actualidad con “ciudadanos deportistas”. El deporte es un DERECHO de la ciudadanía, tanto en su vertiente de deporte de competición como de deporte de ocio.

En lo relativo a la promoción de la salud, se pretende con la nueva Ley del Deporte de Andalucía: a) **Adquisición de hábitos saludables**; b) **Ampliación de la protección sanitaria**; c) **Tarjeta deportiva sanitaria**; d) **Reconocimientos médicos previos** y e) Creación de la **Comisión Andaluza Antidopaje**.

Se quiere dotar de gran seguridad jurídica por su completa regulación, ampliando, por ejemplo, la protección de las competiciones no oficiales y reflejando con detalle los derechos y deberes de los deportistas.

También se contemplará la educación en valores y el impulso de la calidad y la excelencia, con estándares de calidad en las instalaciones y una regulación del ejercicio profesional del deporte.

IGNACIO RODRÍGUEZ considera que el deporte es un derecho de la ciudadanía y que hay que reflejar en la Ley un concepto más amplio de Deporte, como práctica deportiva más allá de la federada. Es importante este hecho porque es la primera vez que se regulará a nivel legal en el ámbito estatal, dotando de la máxima protección jurídica.

El ponente entiende que la nueva Ley responderá a las necesidades de la población andaluza del siglo XXI, con una nueva clasificación del deporte, en a) **Deporte de Competición, sea oficial** (campeonatos andaluces, escolares, etc.), o **no oficial** (carrera popular, p.ej.), y b) **Deporte de ocio** (partida de pádel entre amigos, footing, salir con la bicicleta, etc.).

Continuó su exposición con una referencia al Derecho comparado, entendiendo que Andalucía marca diferencias y lidera la aplicación de políticas públicas en materia deportiva. Hizo referencia a que la regulación andaluza sirve como modelo para otras Comunidades Autónomas (como es el caso de La Rioja).

IGNACIO RODRÍGUEZ hizo referencia al proceso de elaboración del Anteproyecto de Ley, con la participación de grupos de expertos, reuniones provinciales, encuentros sectoriales, aportaciones jurídicas puntuales y contactos con más de 1.000 personas del sector.

A continuación el Secretario del Deporte de la Junta de Andalucía, comenzó a analizar el contenido jurídico del nuevo texto legal. La nueva Ley del Deporte de Andalucía estará compuesta por: 1 título preliminar, 9 títulos, 8 disposiciones adicionales, 8 disposiciones transitorias, 1 disposición derogatoria, 5 disposiciones finales y 153 artículos.

En el Título Preliminar se reconoce a nivel legal el derecho universal al deporte en Andalucía, pasando de principio rector a derecho, siendo la práctica deportiva libre y voluntaria, en condiciones de igualdad y sin discriminación. Se contempla el principio de igualdad efectiva, apostando por la igualdad de género real y efectiva y por el fomento del deporte femenino, con programas específicos y acceso de las mujeres a niveles de responsabilidad y decisión. Asimismo se recogen preceptos específicos para los grupos de atención especial (niños, jóvenes y grupos sociales desfavorecidos), deporte para personas mayores, deporte para personas con discapacidad y actividad deportiva en el medio natural, con un uso racional de los recursos naturales.

En el **Título I, relativo a la Administración y Organización del Deporte**, se prevé la creación del **CONSEJO ANDALUZ DE FEDERACIONES DEPORTIVAS** como órgano de participación social en

Administración deportiva, cuyas funciones se relacionarán con la información y consulta de la gestión deportiva. Asimismo se crea el **TRIBUNAL ANDALUZ DE JUSTICIA DEPORTIVA** como órgano administrativo superior de la Junta de Andalucía, para el ejercicio de las potestades sancionadora y disciplinaria deportiva, del control de legalidad de los procesos electorales federativos, del conocimiento de recursos administrativos contra ejercicio de funciones públicas delegadas y para la solución de conflictos deportivos mediante el arbitraje y la mediación.

En el **Título II, relativo a la clasificación del deporte**, se divide en deporte de competición y deporte de ocio. El deporte de competición, a su vez, se clasifica en deporte oficial (deporte federado, en edad escolar, universitario y organizado por entidades locales) y deporte no oficial.

Las **competiciones oficiales** se desarrollan en el ámbito territorial de Andalucía y se califican como tales por parte de la Administración Pública, las federaciones deportivas y las Universidades. Se contempla la regulación de la aprobación del calendario de las competiciones federativas, obligando al promotor u organizador de las mismas a contemplar medidas de seguridad, asistencia sanitaria y represión de prácticas ilegales. Asimismo se regulan temas asociados a los derechos de imagen y licencia deportivas en las competiciones oficiales.

Las **competiciones no oficiales** son el resto de competiciones que se desarrollan en Andalucía, y deben ser comunicadas previamente a la Administración Pública. El organizador será responsable de la seguridad y del control de la participación. IGNACIO RODRÍGUEZ también citó las principales características de la regulación del deporte en edad escolar y en centros escolares, destacando que los principios rectores contemplan el fomento del acceso a la práctica deportiva, la formación integral en valores y hábitos, la integración social, la igualdad de oportunidades y la adecuación de instalaciones y espacios deportivos. En relación con el Deporte Universitario se establece un principio de colaboración con las Universidades y se define un modelo.

Se entiende como deporte de ocio toda actividad física, realizada en organización o al margen, con fines no competitivos y con objetivo principal de la ocupación activa del tiempo libre y mejora de la calidad de vida.

A continuación, IGNACIO RODRÍGUEZ comentó los aspectos principales del Título III, relativo a los Agentes del Deporte. Se clasifica novedosamente a los deportistas como a) **deportistas de competición** (alto nivel, alto rendimiento y rendimiento de base) y **deportistas de ocio**.

Comentó los principales derechos de los deportistas. Todos los deportistas andaluces tienen derecho a la práctica libre, a la no discriminación, al respeto a la integridad y dignidad, y al acceso a la información. Los deportistas de competición tienen derecho a participar en las competiciones

en condiciones de seguridad y salud, a participar en las selecciones deportivas andaluzas y a becas y premios. Los deportistas federados tendrán derecho a la información sobre el funcionamiento de las federaciones deportivas, a participar en los procesos electorales y a representación en Asamblea General. Y, por último, los deportistas de ocio tendrán derecho al acceso a las instalaciones deportivas, a los programas deportivos y a la información práctica del medio natural.

Por otra parte, la nueva Ley también recogerá los **deberes de los deportistas**. En el caso de todos los deportistas andaluces, los deberes serán: a) adquisición de valores sociales, b) práctica saludable, c) información y protocolos, d) respeto del principio de igualdad y no discriminación, e) respeto en el uso de las instalaciones y equipamientos deportivos y f) reglas del juego limpio. En el caso de los deportistas de competición, los deberes son: a) conocimiento de las normas de cada modalidad deportiva, b) condiciones de seguridad y salud en la competición, c) acudir a la convocatorias de las selecciones andaluzas, d) reconocimientos médicos, e) conocer el funcionamiento de las federaciones deportivas, f) respeto a las condiciones de la licencia deportiva, g) facilitar datos para la tarjeta deportiva sanitaria y h) destino adecuado a becas y ayudas.

IGNACIO RODRÍGUEZ puso énfasis en la ampliación de los niveles de protección sanitaria al deportista, con un sistema más garantista que en el resto de Comunidades Autónomas y en los reconocimientos médicos previos a los deportistas federados. Asimismo planteó la creación de la tarjeta deportiva sanitaria para deportistas de competiciones deportivas oficiales federadas, con información médico-deportiva, como asistencia sanitaria o reconocimientos médicos, controles de dopaje y rehabilitaciones.

Se elimina el derecho de retención sobre deportistas menores de 16 años, no exigiéndose prórrogas, derechos de formación o análogos para esa franja de edad. La nueva Ley también regula la presencia de otros agentes del deporte, como es el caso de los entrenadores, árbitros y jueces, directores deportivos y voluntarios deportivos.

A continuación entró a detallar los rasgos principales del **Título IV, dedicado a las entidades deportivas andaluzas**. Se modifica el régimen de estructura y organización de las federaciones deportivas andaluzas, fomentando la presencia femenina en las Juntas Directivas, haciendo cumplir el principio de igualdad efectiva, de modo que se garantice el acceso de las mujeres a niveles de responsabilidad en la Junta Directiva, proporcionalmente al número de licencias. Asimismo se indica la posibilidad de concreción por parte de la Consejería competente en materia de deporte de las funciones públicas delegadas de las federaciones deportivas, y la creación de un **Código de Buen Gobierno**, apostando por la transparencia, responsabilidad y eficacia en la gestión federativa.

El Título V, dedicado a las instalaciones deportivas, las clasifica en instalaciones de uso público y uso privado, y convencionales y no convencionales. Los criterios para la clasificación contemplan, entre otros, la oferta deportiva, la calidad de los servicios, los requisitos técnicos, la eficiencia energética. Se aplicarán criterios de sostenibilidad y viabilidad a la construcción, reforma, ampliación y gestión de las instalaciones deportivas en Andalucía, en base a principios de sostenibilidad social, económica y medioambiental. Y se desarrollará un instrumento de colaboración que garantice la viabilidad y el mantenimiento del uso deportivo. Por otro lado, se regularán las declaraciones de interés público autonómico de determinadas instalaciones deportivas andaluzas, fomentando un estándar de calidad y excelencia.

El Título VI, correspondiente al fomento, formación, investigación e innovación, contempla la asunción por parte de la Consejería competente en materia de deporte de competencias para la impartición de enseñanzas deportivas regladas. El Instituto Andaluz del Deporte se erige como centro de formación de las enseñanzas deportivas, y se garantizará una enseñanza deportiva de calidad con régimen de precios asequibles. Se promocionará la investigación e innovación deportivas, utilizando la herramienta de la I+D+i en todos los ámbitos del sistema deportivo andaluz, introduciendo la innovación en materia deportiva como ámbito de actuación. Asimismo, se promocionará el uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en el sistema deportivo andaluz, mediante procedimientos administrativos electrónicos y la ventanilla única, con la finalidad de unificar y simplificar el cumplimiento de los trámites.

IGNACIO RODRÍGUEZ continuó su exposición analizando el **Título VII, relativo al ejercicio profesional del deporte en Andalucía**, que tendrá como objetivo principal, la salvaguarda de los derechos de seguridad y salud de los consumidores o destinatarios de los servicios deportivos. Se contemplarán determinadas profesiones: profesor de educación física (sólo se reconoce, no se ordena), director deportivo, entrenador deportivo y monitor deportivo. Se detallarán los derechos de los consumidores o destinatarios de los servicios deportivos, se exigirá la contratación de un seguro de responsabilidad civil a los profesionales del deporte, se reconocerán las cualificaciones profesionales adquiridas en otros Estados de la Unión Europea, la obligación de colegiación será conforme con la normativa estatal, se exigirá una declaración responsable en el Registro Andaluz de Profesionales del Deporte, y, de forma progresiva, se reconocerán las competencias profesionales adquiridas por otras vías (experiencia laboral o vías no formales de formación).

El Título VIII contempla el dopaje, violencia, racismo, xenofobia e intolerancia en el deporte. Se crearán la Comisión Andaluza Antidopaje u la Comisión Andaluza contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte. En el ámbito del dopaje se desarrollarán políticas de prevención, control y sanción, obligando a controles de dopaje a los

deportistas con licencia. Asimismo se crearán unos instrumentos de colaboración con los laboratorios de dopaje estatales. En el ámbito de la violencia, racismo, xenofobia e intolerancia en el deporte, se desarrollará una política activa de prevención y lucha contra estas conductas.

El Secretario para el Deporte de la Junta de Andalucía se dirigió a los presentes en la Sala, recordándoles la importancia que tiene el Título IX, relativa a la Justicia Deportiva, puesto que afecta directamente a los juristas especializados en Derecho del deporte. Se crea el TRIBUNAL ANDALUZ DE JUSTICIA DEPORTIVA, con competencias en los ámbitos electoral, competitivo y disciplinario federativo, recursos administrativos contra actos de federaciones deportivas en el ejercicio de funciones públicas, potestad sancionadora, y resolución de conflictos deportivos mediante arbitraje y la mediación. Este Tribunal es único y superior órgano administrativo de justicia deportiva, que actúa con total independencia y cuyas decisiones agotan la vía administrativa.

Asimismo se desarrollará a nivel legal la función inspectora deportiva y se ampliará el catálogo de infracciones y sanciones.

Finalizó su intervención IGNACIO RODRÍGUEZ contestando las numerosas preguntas que realizaron los asistentes en la Sala. Destacó la intervención de JOSÉ BERMEJO VERA, en la que planteó sus reflexiones sobre dos aspectos de la nueva Ley, atendiendo a su experiencia en la redacción de normativas deportivas. BERMEJO VERA entiende que no es necesario disponer en un texto legal el derecho al deporte, puesto que es algo natural. Puso como ejemplo, que no es necesario regular que él, como ciudadano, pueda salir a correr por la ciudad. Quizás se trate de un exceso de la publicación del deporte. Por otro lado, BERMEJO VERA considera que no puede denominarse al órgano superior administrativo de justicia deportiva "TRIBUNAL". Los Tribunales corresponden a una función determinada por la LOPJ, y dicha denominación está siendo abandonada pues corresponde a épocas políticas anteriores.

Rafael Comino Ríos, como presidente de la Asociación Andaluza de Derecho Deportivo y codirector de la organización del Congreso de Benalmádena, obsequió al Secretario General de Deporte de la Junta de Andalucía con un recuerdo conmemorativo de la ocasión.

Ignacio Rodríguez y Rafael Comino



**COMUNICACIÓN DE JAVIER GÓMEZ VALLECILLO:
“DESREGULACIÓN DEL DEPORTE PARA PERSONAS CON
DISCAPACIDAD COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO EN
EL ANTEPROYECTO DE LA FUTURA LEY DEL DEPORTE DE
ANDALUCÍA”**

Javier Gómez Vallecillo

La primera comunicación de la jornada del sábado correspondió a JAVIER GÓMEZ VALLECILLO, abogado de la Federación Española de Deportes de Personas con Discapacidad Física (FADDF), y Juez Instructor del Comité Nacional de Apelación de la FEDDF, basando su intervención en el ámbito del deporte para personas con discapacidad.



Inició su exposición con la evolución histórica de la regulación de las Federaciones de deportes para personas con discapacidad física, psíquica, sensorial o mixta, a nivel estatal e internacional. En el ámbito estatal, no se han instado legalmente las reformas necesarias en la Ley del Deporte estatal ni se ha ordenado ningún tipo de disposición legal que ampare el proceso de integración deportiva del deporte adaptado. En consecuencia, si un deportista con discapacidad pretende concurrir a un competición nacional, internacional u olímpica, tendrá que renunciar a su Federación Polideportiva, y suscribir licencia federativa con la Federación Nacional correspondiente, sin paliativo alguno, porque si quería hacer valer su licencia de origen, sencillamente no se le permite participar en la competición nacional. Situación, con evidentes signos de abuso de derecho y desamparo legal, que no resuelve el Anteproyecto de la nueva Ley del Deporte de Andalucía, que se pretende analizar.

JAVIER GÓMEZ afirmó que, en la actualidad, parece existir un cierto consenso, que dista mucho de la solución ideal, configurándose tres opciones de licencia federativa. La competitiva, que imperiosamente pasa por la Federación Unideportiva de la modalidad. Otra, convalidada por ésta para el caso de las licencias emitidas por la FEDDF (Federación Española de

Deportes de Personas con Discapacidad Física), para el caso de gestión compartida de competiciones, sin coste para el deportista con discapacidad. Y una tercera, denominada licencia de promoción, genérica para todas las modalidades y desde donde se podrá promocionar cualquiera de los deportes en el ámbito autonómico. Este es el marco de entendimiento alcanzado, por ahora para el deporte estatal. Ahora, tocaría posicionarse al respecto el legislador autonómico, pero, en el caso andaluz, en el nuevo anteproyecto la cuestión se desregulariza, en base a conceptos jurídicos indeterminados.

Entiende JAVIER GÓMEZ que si la nueva propuesta de legislación deportiva para Andalucía, no contempla la posibilidad de solucionar el conflicto planteado y no prevé el establecimiento de garantías suficientes para una adecuada solución pacífica de los problemas enunciados, la nueva regulación, a más de dejar sin resolver serios problemas de coordinación y colaboración entre Administraciones Públicas, podrá convertirse en un foco generador de nuevos y avisados conflictos, para el colectivo deportivo de personas con discapacidad. Considera que el Anteproyecto de Ley se aparta absolutamente de los principios éticos deseables en el tratamiento de las personas con limitaciones importantes.

La nueva propuesta reguladora, contenida en el artículo 54 del anteproyecto, dispone que las federaciones deportivas agrupan a los clubes deportivos, deportistas, entrenadores, técnicos, jueces y árbitros y, en su caso, otros colectivos que practiquen, contribuyan al desarrollo o promuevan las correspondientes modalidades deportivas en los términos que reglamentariamente se establezcan. Asimismo sólo podrá existir una federación deportiva por cada modalidad deportiva, con excepción de las federaciones polideportivas constituidas para la práctica de los deportes por personas con discapacidad.

La propuesta introduce un cambio sustancial en los agentes sociales destinatarios de la norma, de modo que la identidad de modalidad deportiva inherente el concepto legal de federación deportiva, se apertura de manera indeterminada a otros entes o colectivos sin determinar. Según el nuevo texto propuesto, las modalidades deportivas de las federaciones deportivas ya no son exclusivas, porque podrían quedar condicionadas a la regulación reglamentaria que aquellos otros colectivos que practiquen la modalidad de que se trate, aparentemente, sin intervención de la Federación, con tal de que se cumpla el requisito por parte del nuevo "colectivo", de que practique, favorezca el desarrollo o promueva la misma.

Según JAVIER GÓMEZ, parece deducirse que la excepcionalidad que actualmente rige para las Federaciones Polideportivas, queda a merced del "propietario" de la modalidad deportiva, del dueño de la marca. Se produce así, una evidente fisura en la concepción actual de modalidad del deporte

adaptado, y que se definía no por el deporte en particular que practique el deportista, sino por la condición de deportista con discapacidad integrado en una federación polideportiva, con independencia del deporte que practica. Característica que le ha definido hasta ahora, en el seno de su propia Federación Polideportiva, pudiendo ejercitarse en cualquier deporte.

El tenor literal del artículo 8 del Anteproyecto propuesto indica expresamente: *“1. Las Administraciones con competencias en materia deportiva de Andalucía, en sus respectivos ámbitos, promoverán y fomentarán la práctica de la actividad física y el deporte de las personas con discapacidades físicas, psíquicas o sensoriales. 2. A tal efecto, impulsarán las medidas adecuadas para favorecer la capacitación específica de las personas encargadas de la preparación deportiva de las personas con discapacidad. 3. La Consejería competente en materia de deporte favorecerá la progresiva normalización e integración de los y las deportistas con discapacidad en las federaciones andaluzas de la modalidad deportiva que corresponda.”*

Entiende JAVIER GÓMEZ que la Administración no sólo debe “promover y fomentar la práctica de la actividad física y el deporte de las personas con discapacidades físicas, psíquicas o sensoriales”, sino que además DEBE, sobretodo, GARANTIZARLA, ya que se trata de un colectivo con serias dificultades tanto sociales como económicas, y vienen siendo considerado como un colectivo de especial atención. Esa especial atención es precisamente la que hay que garantizar, para que no se den supuestos de velada, discreta o silenciosa discriminación. Parece, que el mandato se agota en el hecho de programar y realizar la práctica no solo del deporte, sino también de la actividad física, cuando ésta última brilla en el proyecto de ley por su propia indefinición, pues el texto no regula expresamente la actividad física.

El segundo punto parece destinado a la capacitación técnica requerida, o que pueda exigirse a los responsables de la preparación deportiva de la personas con discapacidad. En cuyo caso, el anteproyecto sólo compromete el impulso de medidas adecuadas para su consecuencia. Pero no cabe mayor ambigüedad.

En su punto tercero, se dispone que será la propia Consejería competente en materia de deporte, quien *favorecerá la progresiva normalización e integración de los y las deportistas con discapacidad en las federaciones andaluzas de la modalidad deportiva que corresponda*. Se incurre, de este modo, en un supuesto de indefinición jurídica que pudiera ser contraria a derecho y que además podría lesionar importantes derechos fundamentales como es el derecho negativo de libre asociación.

El Anteproyecto no define el significado legal a efectos de la propia ley de la expresión INTEGRACION DE LOS Y LAS DEPORTISTAS CON DISCAPACIDAD EN LAS FEDERACIONES ANDALUZAS DE LA MODALIDAD DEPORTIVA QUE

CORRESPONDA. En tal sentido solo se podría entender el postulado que se propone, si antes o con él, se diera cumplida respuesta a los siguientes interrogantes:

- 1) ¿Qué ha de entenderse por integración deportiva?, tal vez, ¿compatibilizar licencias federativas de unas y otras federaciones?, ¿homologar las licencias polivalentes?, y en su caso, ¿lo permite la actual redacción de los Estatutos Federativos del resto de Federaciones?,
- 2) ¿Qué es lo que tiene que "integrar" una Federación unimodal en su Federación?, tal vez, ¿una nueva modalidad deportiva, un nuevo reglamento, un número determinado de personas con discapacidad, tal vez psíquica, tal vez sensorial, física tal vez, o mixtas, o tal vez todas?. ¿Debe el o la deportista con discapacidad renunciar a su Federación propia en favor de otra?, ¿con qué garantías?, ¿con su realidad diferencial y singular? O, ¿será un asambleísta sin más?
- 3) Dicha integración: ¿es voluntaria, obligatoria, estatutaria, ideológica, testimonial, orgánica, social, religiosa, solidaria, programática, de buen gobierno, por responsabilidad social corporativa, territorial, nacional, internacional? Solo para los deportes declarados olímpicos, tal vez para todos?, ¿cómo habrá de ser en cada supuesto?.
- 4) O dicho de otro modo: ¿a qué modalidad deportiva corresponde dicha integración? ¿A todas?, ¿a las que tiene más medallas?, ¿a las que pueden conseguir mejores resultados en el medallero internacional?, ¿Solo las para olímpicos o de competiciones nacionales?
- 5) ¿Están obligadas a tramitar licencias de deportistas discapacitados de gran invalidez, sólo a las leves, tal vez a los de grado igual o superior a 33% de disfunción ?
- 6) ¿Por qué sólo el llamamiento es para deportistas?, ¿No es preciso que se integren igualmente los clubes de procedencia de dicho deportista?, ¿qué ocurre con aquellas Federaciones que no admiten a deportistas sin club? ¿Y las que sólo tienen deportistas, sin clubes?, ¿que ocurre con entrenadores, técnicos y árbitros?, ¿están obligados a permanecer en sus respectivas Federaciones de Deporte Adaptado?, o tal vez, ¿quedan excluidos del supuesto proceso integrador? De aplicar este criterio, ¿podrían desaparecer todos y todas los deportistas de una federación polideportiva?, ¿es concebible una federación deportiva sin deportistas, sólo con, entrenadores, técnicos, árbitros y directivos?
- 7) ¿Se puede obligar a un deportista con discapacidad a una mudanza de sede federativa?, Si ya dispone de una licencia polideportiva, ¿por qué obligarle a que se asocie, afilie o inscriba en otra institución de derecho privado obligatoriamente si desea practicar la modalidad deportiva que ya practica, para hacerlo en otra Federación?, ¿con qué garantías?, ¿tal vez con derecho a constituirse en sección deportiva dentro de la Federación? ¿Se

garantiza su singularidad con voz y voto en la constitución de las Asambleas Federativas?

JAVIER GÓMEZ considera que, mientras la propia norma no de clara respuesta a todas estas cuestiones, el precepto podría incurrir en evidente inseguridad jurídica, cuando no en una clara lesión del derecho de expectativa del deportista con discapacidad, los propios clubes que los alberga, como la Federación a la que pertenece; incluso atentar contra el derecho fundamental de libre asociación, por incongruente.

No se puede emprender ningún proceso regulador de un fenómeno social-deportivo tan importante, como es el de la integración de deportistas con discapacidad, sin contar con su participación, y mucho menos, sin disponer de una idea clara de cuál pueda ser su problemática social y deportiva; así como de la nueva problemática que se genera, en las Federaciones receptoras. Tenemos constancia de que no todas las Federaciones Andaluzas quieren recibir a estos deportistas, y las que lo hacen, lo llevan a efecto con cierta displicencia, sin planificación y sin salvaguardar los derechos deportivos de los deportistas con discapacidad, que actualmente sólo sus propias Federaciones de Deporte Adaptado, les pueden garantizar. A continuación, JAVIER GÓMEZ pasó a analizar el artículo 7 del Anteproyecto, dedicado a los **Grupos de atención especial**: *"1. El fomento del deporte como factor de integración social prestará especial atención a aquellos grupos sociales más desfavorecidos o en situación de riesgo de exclusión social."*

Según esta redacción, niños, jóvenes, mujeres, personas mayores, personas con discapacidad, o aquellas personas que pertenezcan a sectores sociales desfavorecidos, son los colectivos de personas con cierta tutela preferente en la actuaciones de la Administración, en cuanto al fomento del deporte. Sin embargo el nuevo texto propuesto condiciona dicha atención a los diferentes colectivos, que puedan ser considerados como grupo social más desfavorecido o que en entren en riesgo de exclusión social. Por lo que la norma se torna selectiva y posiblemente arbitraria, puesto que da a entender, que sólo serán considerados colectivos de especial atención, los actuales grupos de niños, jóvenes, mujeres, personas mayores, personas con discapacidad, que reúnan el requisito de ser considerado desfavorecido o con riesgo de exclusión social, así como cualesquier otro, que así lo estime conveniente la Administración deportiva, tal vez, emigrantes, desempleados de larga duración....¿quien sabe? Obviamente parece una medida antisocial, o cuanto menos restrictiva, mucho más limitativa que la vigente regulación.

En cuanto a lo que pueda afectar al colectivo de personas con discapacidad, cualquiera que ésta sea en función del tipo de lesión, la propia discapacidad ya es en sí mismo un riesgo de exclusión, y ello con absoluta independencia de que la persona en cuestión disponga de una vida familiar estable,

estabilidad laboral o proyección social. La nueva redacción propuesta, parece dar a entender, que además el propio discapacitado, para poder ser objeto de atención especial, tiene que demostrar, que pese a su condición, se encuentra en situación potencial de riesgo de exclusión social.

En cambio, sí se introduce en la nueva ley un colectivo social nuevo, dicho sea con todos los respetos y con absoluta aceptación, cual es el referido al deporte femenino. La Consejería competente en materia de deporte promoverá el deporte femenino mediante el acceso de la mujer a la práctica deportiva a través del desarrollo de programas específicos dirigidos a todas las etapas de la vida y en todos los niveles, incluidos los de responsabilidad y decisión. Y la pregunta es: si es mujer discapacitada, ¿lo hará con más empeño o mayor dotación presupuestaria?, ó por el contrario, ¿debe demostrar su riesgo de exclusión?

Cada federación andaluza de deportes con discapacidad es singularmente distinta, pues no plantean los mismos problemas de integración social ni deportiva, las personas con discapacidad física, que las psíquicas o las sensoriales. Como tampoco comparte idéntica problemática el deporte adaptado para discapacitados invidentes, como los afectados por parálisis cerebral, o los particulares que pueda plantear el deporte adaptado con personas con deficiencias auditivas. Las cuestiones que suscitan su realidad sí merecen un justo tratamiento como colectivo de especial atención. Solo con un oportuno y profundo conocimiento de estas realidades, se podrán hacer viables y creíbles las iniciativas de fomento que se puedan plantear.

En caso contrario, JAVIER GÓMEZ considera que se ponen en peligro: a) El deporte escolar de personas con discapacidad. b) El deporte como salud y de carácter utilitario para personas con discapacidad. c) La promoción y acceso real al deporte de Alto Rendimiento y el Deporte de Élite de personas con discapacidad. d) El deporte base de clubes y federaciones de deportistas con discapacidad. e) El acceso a becas olímpicas y paralímpicas de deportistas con discapacidad o alto nivel. f) El acceso y promoción a las enseñanzas especiales deportistas y capacitación profesional de deportistas con discapacidad. g) La posibilidad de que los deportistas con discapacidad puedan acceder al ejercicio de deportes declarados autóctonos, o nuevas especificidades o modalidades como rugby, slalom o tiro al palto, que son nuevos frentes que se abren a nivel nacional, y h) La representación autonómica de la Selecciones Deportivas Andaluzas que puedan competir fuera dentro del territorio andaluz, al quedar Andalucía sin deporte adaptado.

Resulta obvio que los asuntos relacionados con la integración de los deportistas con discapacidad alcanza una dimensión internacional ineludible, que requiere ser considerado como corresponde. Dimensión internacional, a la que hay que añadir su ineludible aspecto social, especialmente reconocido como un problema social para el entorno deportivo por el que fuera Secretario de Estado para el Deporte, Jaime Lissavetxky.

Considera JAVIER GÓMEZ que es lamentable, que una vez más, no se haya reparado por el legislador español y escasamente por el autonómico, en las necesarias adaptaciones legales que los acuerdos privados en materia del deporte llevan a efecto las Asociaciones y Federaciones Deportivas Internacionales. Sobre todo en asuntos de deporte adaptado, pues a todas luces nos parece más que evidente que, tanto el Consejo Nacional de la Discapacidad como el Consejo Superior de Deportes, han hecho poco o nada sobre la problemática de la integración del deportes adaptado en el deporte normalizado. Nada de todo lo anteriormente expuesto, parece que haya sido objeto de consideración en el del nuevo Anteproyecto de Ley autonómica del deporte.

Concluye JAVIER GÓMEZ afirmando que la nueva Ley Andaluza que se pretende, no acierta a la justa regulación que merece el derecho social reconocido al deporte adaptado. Si no aborda con rigor todas estas cuestiones, nace muerta para el colectivo de deportistas con discapacidad, siendo su actual texto supuestamente incluso, realmente regresivo respecto de derechos consolidados en la vigente norma. De confirmarse dicho planteamiento, se constataría una vez más el desamparo legislativo que en materia de deporte, sufren los deportistas con discapacidad, una vez más.

**COMUNICACIÓN DE ANA MINGORANCE:
"IGUALDAD DE GÉNERO EN EL ANTEPROYECTO DE LEY DEL
DEPORTE DE ANDALUCÍA. EL INCREMENTO DE LA PARTICIPACIÓN
FEMENINA EN LAS JUNTAS DIRECTIVAS DE LAS FEDERACIONES
DEPORTIVAS ANDALUZAS"**

Ana Mingorance

La segunda de las comunicaciones correspondió a la letrada ANA MINGORANCE MARTÍN, que planteó la problemática de la igualdad de género en la nueva Ley del Deporte de Andalucía

La relación de la mujer con el deporte se ha caracterizado por ser una constante competición por llegar lo más lejos posible en todos los ámbitos que lo conforman. La participación de las mujeres en las competiciones deportivas se ha venido incrementando de forma progresiva, salvo determinadas etapas de la historia en las que diferentes sistemas políticos han estado basados en la



represión y en la limitación de derechos, especialmente de las mujeres.

En España, la participación en Atenas 2004, de un total de 322 deportistas, el 43% eran mujeres y el 57% hombres. En los tres Juegos Olímpicos posteriores a Atenas, el nivel de participación española en las competiciones olímpicas se ha mantenido estable en ese porcentaje, pero con una gran diferencia en los resultados deportivos. En las Olimpiadas de Londres el éxito de las deportistas españolas se disparó, consiguiendo 48 de los 65 metales (el 74%).

Es posible señalar que, en materia de participación en competiciones, ya es difícil encontrar una situación de discriminación directa y palpable, al menos en España. La asignatura pendiente del deporte es la participación de la mujer en los órganos de decisión de entidades e instituciones deportivas públicas y privadas. Los datos lo dicen todo, sólo un 13,76% de los puestos de representación y dirección de las federaciones deportivas españolas son ocupados por mujeres, como ejemplo; representan el 10,52% de las Asambleas, 7,63% de las Comisiones Delegadas o el 10,97% de las juntas directivas cuando las licencias femeninas en España representan casi del 21% del total en vigor.

ANA MINGORANCE pasó a analizar a continuación la propuesta recogida en el Anteproyecto de Ley del Deporte de Andalucía, que recoge en el artículo 55 relativo a la composición de la Junta Directiva de las federaciones deportivas: *"Se procurará que la presencia de mujeres en la Junta Directiva sea, como mínimo, proporcional al número de licencias que ostenten."*

El principio de igualdad entre hombres y mujeres es universal, viene reconocido en diversos textos y compromisos internacionales sobre derechos humanos. En el ámbito nacional, la base del derecho antidiscriminatorio, en este caso hacia la mujer, se encuentra en la Constitución Española en sus artículos 14 y 9.2, por los que se establece el derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo y el deber de los poderes públicos de "promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social".

En 2005 se adoptó el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se acuerdan medidas para favorecer la igualdad entre hombres y mujeres, y, en el año 2007, en desarrollo de este derecho fundamental específicamente referido a la discriminación por sexo, se publicó la Ley Orgánica para la Efectiva Igualdad entre Mujeres y Hombres como marco de regulación y desarrollo de este derecho fundamental. En el ámbito comunitario, ya en el año 2003, el Parlamento Europeo en la Resolución sobre las Mujeres y el Deporte, pedía a los Estados Miembros y a las autoridades, que la concesión de subvenciones a las organizaciones deportivas se condicionara a la

adopción de decisiones estatutarias que aseguren una representación equilibrada a todos los niveles.

Por otra parte, la Orden PRE/525/2005, de 7 de marzo, que reguló medidas para favorecer la igualdad entre mujeres y hombres, entre otras medidas, creó dentro del Consejo Superior de Deportes, una unidad con carácter permanente para desarrollar el programa «Mujer y Deporte». Un año después se firmó el Convenio firmado entre el Consejo Superior de Deporte y el Instituto de la Mujer para la realización de actividades en el ámbito del deporte correspondientes al año 2006 entre las que se recogió la de “Promover cambios en la dinámica de elección de representantes en las Federaciones Deportivas Españolas para aumentar la participación de las mujeres”.

En la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, el deporte aparece como un apartado concreto en el artículo 29: “1. Todos los programas públicos de desarrollo del deporte incorporarán la efectiva consideración del principio de igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres en su diseño y ejecución.

Por otro lado, esta Ley va a tener también consecuencias sobre las sociedades anónimas deportivas. Su Título VII contempla la posibilidad de realización voluntaria de acciones de responsabilidad social por las empresas en materia de igualdad, y se promueve la participación de las mujeres en los consejos de administración de las sociedades mercantiles, incentivando una composición equilibrada de estos órganos, que se ha de producir de forma progresiva.

Los poderes públicos están completamente concienciados de que se deben adoptar medidas concretas para incrementar la participación de la mujer en los órganos de gobierno de las entidades deportivas como forma de superar ese déficit democrático que se viene arrastrando el deporte desde hace más de 100 años. Cuestión distinta es la concreción de estas medidas y su compatibilidad y encaje con el sistema deportivo español y el régimen jurídico de las entidades deportivas afectadas.

Hasta la fecha no existe jurisprudencia específica en materia de deporte al no haberse adoptado ninguna decisión que incidiera en la composición de los órganos de gobierno de las entidades deportivas ni en el ámbito estatal o comunidad autónoma que pudiera generar cierta litigiosidad, salvo incentivos que afectan de manera indirecta a las entidades.

En otros ámbitos, especialmente en materia electoral general, en estos últimos años se han venido emitiendo diferentes pronunciamientos que pueden mostrarnos la interpretación de los Tribunales sobre este tipo de medidas, que siempre habrá de ser valorada en cada caso concreto. En este sentido tanto el Tribunal de Justicia de la Unión Europea como el Tribunal

Constitucional Español han tenido ocasión de pronunciarse a favor de la compatibilidad de las medidas que favorezcan la presencia del sexo infra-representado, con el Derecho Comunitario.

El marco normativo andaluz es uno de los más avanzados en materia de promoción de igualdad de género, en concreto, en relación a los mandatos internacionales relativos a la participación equilibrada de género en los órganos de toma de decisiones tanto públicos como en las distintas esferas económicas y sociales. En el nuevo Estatuto de Autonomía Andalus viene a refrendar al más alto nivel normativo regional el principio de igualdad de género. Según dispone el artículo 56.4 de la **Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía**: *"Las Administraciones públicas competentes promoverán la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los órganos de dirección y decisión en el ámbito social, político, económico, cultural y deportivo."*

El Gobierno Andaluz ha decidido, según se indica en la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley del Deporte, realizar una "apuesta por un deporte igualitario, fomentando la práctica deportiva de la mujer y su participación en las entidades deportivas". La igualdad efectiva viene recogida como principio rector en su artículo 6, por el que proclama que la Administración Pública de Andalucía fomentará e integrará le perspectiva de género en las políticas públicas en materia de deporte y promoverá el deporte femenino mediante el acceso de la mujer a la práctica deportiva a través de desarrollo de programas específicos en todas las etapas de la vida y en todos los niveles, incluidos los de responsabilidad y decisión.

En el ámbito del deporte escolar recoge, entre sus principios rectores, la promoción de "la igualdad de oportunidades sin diferenciación por razón del género en el acceso y desarrollo de la actividad deportiva en edad escolar", así como la obligación de promover las condiciones que favorezcan la igualdad efectiva de la mujer, evitando todo acto de discriminación de cualquier naturaleza como una de las obligaciones de los profesionales del deporte.

ANA MINGORANCE considera que puede generar cierta controversia, a nivel práctico y jurídico la medida recogida en el artículo 55 del Anteproyecto de Ley, por la que la Administración Andaluza trata de promover la reserva de puestos para mujeres en las juntas directivas de las federaciones deportivas andaluzas proporcional al número de licencias femeninas de cada deporte. Con ello la administración andaluza pretende, mediante una medida de acción de discriminación positiva, dar cierta cobertura material a las recomendaciones internacionales de incremento de la participación de la mujer en la esfera de toma de decisiones en el mundo del deporte, en concreto en el mundo de las federaciones deportivas andaluzas.

Esta norma, de aprobarse tal cual, incidiría de forma muy leve en la esfera privada de las federaciones deportivas andaluzas, al no implicar obligación

taxativa y no haberse previsto consecuencias jurídicas o económicas ante un posible incumplimiento, por lo que, en principio, no generaría controversia alguna salvo que la administración deportiva exigiera posteriormente la acreditación de haber realizado dichos esfuerzos. Cuestión más controvertida habría sido si hubieran previsto de forma obligatoria, con consecuencias negativas en caso de incumplimiento, la reserva de plazas para féminas en las Juntas Directivas de la Federación. En este caso si estaríamos ante una intromisión en la regulación interna de sus órganos de gobierno, que afectaría al principio de libertad de auto-organización de las entidades privadas que solo puede ser modulado en el caso de que exista un interés general superior que justifique esta injerencia por parte de los poderes públicos.

En este caso, el Gobierno Andalúz entiende que lograr la presencia proporcional de mujeres en las Juntas Directivas de las federaciones deportivas merece la consideración de interés general de suficiente importancia para la sociedad andaluza como para incidir en la esfera privada de las federaciones deportivas, aunque sea obligándoles a "procurar" la presencia femenina en el citado órgano de gobierno y en esa proporción, modulando de esta forma el derecho a la libertad autorregulación de las mismas.

En cuanto a la proporcionalidad de la fórmula señalada es posible afirmar que la pretensión del Gobierno Andalúz, cuando refiere que la presencia de mujeres debe ser "*como mínimo, proporcional al número de licencias que ostenten*", parece ser dotar a la norma de una medición que pueda encontrar sentido dentro del concepto de participación equilibrada de género, es decir, basada en la ecuanimidad, mesura, sensatez en los actos y juicios.

ANA MINGORANCE considera sensato que para determinar la proporción necesaria para el equilibrio se utilice el porcentaje de licencias como fórmula de cuantificación. Éstas representan de hecho el número de mujeres que practican cada uno de los deportes a nivel federado, destinatarias en la misma proporción de las decisiones que se adopten en los órganos de gobierno de la federación, y, al mismo tiempo, la licencia deportiva supone la adquisición, mediante su suscripción, de determinados deberes y derechos, uno de ellos, básico y fundamental; el derecho a la participación.

Si lo llevamos a la práctica, a modo orientativo, en una muestra de deportes bastante practicados a nivel estatal, los cambios que las federaciones deportivas españolas tendrían que realizar serían completamente asumibles. La Federación de Atletismo, que en este momento cuenta con 2 mujeres en su junta directiva, de 23 miembros, debería contar 9 para cumplir el requisito de proporcionalidad; la Federación de Fútbol, que no cuenta con ninguna representación femenina entre sus 60 miembros, nombrando a 3 representantes cumpliría el porcentaje, así lo

tendría que hacer también el deporte del Golf (23 miembros) pasando de 3 a 7 representantes, Judo (25 miembros), de 1 a 5, o Tenis (29 miembros) incrementando la representatividad de 2 a 8 mujeres mientras que por ejemplo el Ciclismo, que cuenta con una representante entre sus 14 miembros ya cumple con la proporción establecida en la norma.

En sus conclusiones, ANA MINGORANCE consideró que el mundo del deporte, como fuente de valores y espejo en el que se mira la sociedad actual y gran parte de la futura, no puede quedar al margen de esta tendencia que desde altas esferas internacionales vienen proclamando la necesidad de introducir cambios en los sistemas de elección de los órganos de gobierno que permitan o que impulsen mediante medidas de discriminación positiva el incremento de la participación de las mujeres del deporte en los órganos de decisión. La fórmula elegida, por el Gobierno Andaluz en el Anteproyecto del Ley del Deporte de Andalucía, con los cupos femeninos en juntas directivas en proporción al número de licencias, supone una nueva tendencia en el deporte andaluz, una especie de "aviso" a las federaciones deportivas para que comiencen a adaptar, mediante esta medida de promoción, su forma de hacer política deportiva.

**COMUNICACIÓN DE ANTONIO MILLÁN:
"UN APUNTE CRÍTICO SOBRE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LOS CLUBES DEPORTIVOS ANDALUCES"**



Antonio Millán Garrido

La última presentación de las comunicaciones correspondió al Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Cádiz, ANTONIO MILLÁN GARRIDO, en relación a la estructura orgánica de los clubes deportivos andaluces.

Los clubes deportivos están regidos en la Comunidad Autónoma de Andalucía por los artículos 17 y 18 de la Ley 6/1998, de 14 de diciembre, del Deporte, y 4.º a 17 del Decreto 7/2000, de 24 de enero, en el que se regulan las líneas básicas de la estructura organizativa del deporte. La Ley del Deporte, coherente con la consideración de los clubes deportivos como entes privados, se limita a conceptuarlos y a determinar unas reglas básicas de constitución, considerando, además, requisito esencial de reconocimiento su inscripción en el Registro Andaluz de Entidades Deportivas. No puede decirse lo mismo de la norma reglamentaria, que, más allá de fijar unos criterios básicos garantes del funcionamiento democrático de los clubes y protectores, en ellos, de los intereses generales, establece una minuciosa regulación comprensiva de su reconocimiento, del contenido de sus estatutos, de los órganos de gobierno y administración, de los miembros y de sus derechos y obligaciones, de los regímenes económico, documental, contable, disciplinario y electoral, de las obligaciones como club, de los reconocimientos, autonómico y estatal, de utilidad pública y de las causas y efectos de su extinción.

Las previsiones del Decreto de Entidades Deportivas constituyen, pues, en lo que a los clubes respecta, una normativa excesivamente intervencionista que, en muchos aspectos, no respeta el principio de autoorganización de unas entidades que, a diferencia de lo que acontece con las federaciones deportivas, son genuina y rigurosamente privadas.

ANTONIO MILLÁN citó algunos de los problemas que suscita la rígida estructura orgánica que, para los clubes deportivos, establece el artículo 7.º del Decreto de Entidades. Dicho precepto determina, como órganos mínimos de gobierno y administración de los clubes, la asamblea general, el presidente, la junta directiva, la comisión electoral y el secretario. También podrá existir un interventor o comisión de intervención, a los efectos de control de presupuestos y cuentas.

Por lo que se refiere a la asamblea general, órgano supremo de gobierno del club, está integrada por todos sus socios de pleno derecho, así como por una representación de los deportistas y técnicos que no tengan la condición de socio y, en su caso, de los abonados o colaboradores, en los términos que se fijen reglamentariamente, añadiéndose que «en los estatutos del club podrá establecerse la previsión de que la asamblea general esté integrada por miembros compromisarios elegidos por los citados en el párrafo anterior por sufragio libre, directo y secreto, con las funciones que se determinen».

El presidente, que lo será también de la asamblea general y de la junta directiva, será elegido por sufragio libre, directo y secreto, por y entre los miembros o compromisarios de la asamblea, para un período cuatrienal. De dicha regulación se deduce que la asamblea general pueden integrarla todos los socios o representantes de éstos, que los mismos han de ser elegidos y no designados por otros medios y que al presidente lo elige la asamblea tanto si ésta se integra por todo el cuerpo social como si la componen compromisarios electos.

El que la asamblea general pueda estar integrada, no por todos los socios, sino por representantes, es lógico y obligado en los clubes de gran masa social. Más problemas comporta el que, cuando la asamblea no la integre todo el cuerpo social, los asambleístas hayan de ser todos ellos elegidos por los socios y por los deportistas y técnicos. Ello implica que no es válida la designación por sorteo (utilizada por algunos clubes de otras Comunidades) como tampoco el que los socios más antiguos, en el número que se señale, sean asambleístas por derecho propio, determinación que está presente en entidades como el Athletic Club o el Club Atlético Osasuna.

Conforme a la normativa andaluza, no pueden ser asambleístas por derecho propio los miembros de la junta directiva, si bien, a excepción del secretario, han de ser compromisarios, por lo que formarán parte de la asamblea con voz y voto. Cualquier otra figura institucional reconocida en los estatutos (interventor, defensor del socio...) podrá tener acceso a la asamblea, pero no será, en sentido propio, miembro de la misma, careciendo, en todo caso, de derecho de voto.

La rigurosa exigencia de que al presidente lo elija la asamblea impide a los clubes andaluces adoptar un sistema mixto en el que, si bien la asamblea la integran representantes o compromisarios, el presidente de la entidad lo eligen todos los socios de forma directa. Tal sistema es el idóneo para una asociación deportiva con elevado número de socios. Al presidente lo eligen todos los asociados, al no haber razón sustancial alguna para introducir restricciones a la universalidad formal, pero, para deliberar y decidir sobre todas las restantes cuestiones afectantes a la marcha del club, se configura, como órgano soberano, una asamblea general que, en asociaciones de más de dos o tres mil miembros, no puede estar, por evidentes razones fácticas y operativas, integrada por todos ellos, teniéndose que recurrir, aquí sí, a la elección de representantes, de forma que sean los compromisarios electos los que actúen y decidan en nombre de todo el cuerpo social en el órgano máximo del club.

El sistema viene posibilitado, cuando no exigido, por la normativa de otras Comunidades Autónomas. ANTONIO MILLÁN citó el caso del País Vasco, con el Decreto 163/2010, de 22 de junio, por el que se regulan los clubes deportivos y las agrupaciones deportivas; el caso de Navarra, con el Decreto Foral 80/2003, de 14 de abril, por el que se regulan las entidades

deportivas de Navarra y el Registro de Entidades Deportivas; el caso de la Comunidad de Madrid, con el Decreto 199/1998, de 26 de noviembre, por el que se regulan las asociaciones y entidades deportivas.

Antonio Millán y Eva Cañizares

ANTONIO MILLÁN recordó que el modelo establecido en los estatutos del Real Madrid CF, del Athletic Club o del Club Atlético Osasuna, no es posible en la Comunidad Autónoma de Andalucía por cuanto el presidente será elegido «por y entre los miembros de la asamblea general». Ello supone



que la única forma de evitar la elección indirecta o de segundo grado del presidente y su junta directiva es integrando en la asamblea a todos los asociados, lo que, en un club de cuatro, seis u ocho mil miembros, resulta de una complejidad extrema. Piénsese, simplemente, en el lugar para reunirse, en la forma de debatir un orden del día o en el procedimiento para adoptar acuerdos.

Si no es así, si se opta porque la asamblea general la integre un número limitado de representantes del cuerpo social, serán necesariamente esos representantes los únicos legitimados para elegir al presidente y a la junta directiva del club deportivo.

En el referido contexto normativo andaluz, los clubes con elevado número de socios optarán, a buen seguro, para la conformación de su asamblea general por la elección de representantes o compromisarios, como modelo estructural más lógico y operativo, aunque ello comporte inevitablemente que la elección de presidente sea por los asambleístas y no de forma directa por todo el cuerpo social (así lo ha hecho el recientemente constituido Xerez Deportivo FC). Dicho sistema de elección indirecta o de segundo grado no es, desde luego, contrario a los principios democráticos (Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1985 y de 5 de diciembre de 1996), pero restringe, sin fundamento, la deseable participación directa de todos los socios en la elección de su presidente.

Asimismo, en el modelo estructural andaluz la junta directiva ha de ser elegida por sufragio libre, directo y secreto por y entre los miembros o compromisarios de la asamblea general por el mismo período cuatrienal, por lo que son de aplicación aquí cuantas consideraciones se han formulado, en el apartado anterior, respecto a la elección de presidente.

Como cuestiones específicas cabe destacar que: a) El Decreto de Entidades atribuye a la junta directiva la condición de «órgano rector y de gestión del club», con lo que el presidente ostenta, en principio, tan sólo funciones representativas. No obstante, en muchos clubes se considera que lo más operativo es que sea el presidente el órgano que represente y gobierne la entidad de acuerdo con las líneas marcadas por la asamblea general. En estos casos, la junta directiva carecerá de funciones ejecutivas propias, estando configurada como órgano de apoyo a la gestión del club. Y, en tales supuestos, parece lo lógico que, elegido por la asamblea general o por todos los socios el presidente de la entidad, sea éste quien designe libremente a la junta directiva.

ANTONIO MILLÁN considera que los poderes públicos no deben imponer –como hace en Andalucía el Decreto de Entidades Deportivas– una determinada forma de estructuración orgánica a los clubes deportivos, debiendo ser éstos los que, en sus estatutos, establezcan sus órganos y determinen su conformación estructural de acuerdo con las características de la entidad y con sus necesidades funcionales. Debería respetarse el principio de libre autoorganización inherente a la naturaleza asociativa privada de los clubes deportivos.

b) El segundo particularismo del Decreto de Entidades Deportivas en este tema es la consideración de órgano autónomo del secretario, que, designado por el presidente, ostenta la secretaría de la junta directiva en el modelo orgánico andaluz, pero a cambio de devaluar la propia figura del secretario, que, aun siendo secretario de la junta directiva, propiamente no forma parte de ella y carece de voto en la misma. La previsión plantea dudas respecto al vicesecretario en el caso de que los estatutos contemplen este cargo, por cuanto el artículo 7.1.e) se refiere estrictamente al secretario. Una interpretación estricta del precepto conduciría al absurdo de que el vicesecretario, a diferencia del secretario, con el que compartirá funciones, sí formará parte de la junta directiva y en la misma tendrá voz y voto como cualquier otro miembro.

ANTONIO MILLÁN concluyó su intervención considerando que el artículo 7.º del Decreto de Entidades establece un marco estructural para los clubes deportivos de la Comunidad Autónoma de Andalucía excesivamente intervencionista y que, además, presenta deficiencias en orden a una adecuada conformación de sus órganos de gobierno y administración. En el orden estructural, son los estatutos de cada entidad los que deben configurar sus órganos de gobierno, administración y representación, sin más limitaciones sustanciales que las derivadas de la exigencia de que su composición y funcionamiento se ajusten a principios democráticos y representativos.

Por todo lo anterior, ANTONIO MILLÁN considera necesaria una revisión del

Decreto de Entidades Deportivas, que, aparte de subsanar las deficiencias advertidas en sus casi catorce años de vigencia, elimine los numerosos apuntes intervencionistas que, además de constituir una dudosa limitación del derecho constitucional de asociación, han acabado desnaturalizando parcialmente el carácter genuinamente privado del asociacionismo deportivo de primer grado.

CLAUSURA DEL CONGRESO

Finalizadas las ponencias y las presentaciones de las comunicaciones, se procedió a la clausura del II Congreso Conjunto de las Asociaciones Española y Andaluza de Derecho Deportivo, por parte del Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, FRANCISCO JAVIER LARA PELÁEZ, y por parte de los presidentes de las Asociaciones Española (ANTONIO MILLÁN GARRIDO) y Andaluza (RAFAEL COMINO RÍOS) de Derecho Deportivo.

Cabe destacar la perfecta organización del Congreso, procurando siempre la buena acogida a todos sus participantes y felicitar a los dos presidentes de las Asociaciones respectivas por la labor realizada, así como al Comité de Dirección del Congreso y a los miembros del Comité Organizador y del Comité Científico, por su impresionante despliegue de medios y saber hacer.



Francisco Javier Lara, Rafael Comino y Antonio Millán