

Publicación: Revista de Derecho del Deporte

Fecha: 15-05-2015 Cita: IJ-LXXVIII-863

Los menores de edad en el fútbol argentino

Por Gustavo Albano Abreu*

I. Introducción [arriba] -

La participación de los deportistas menores de edad en competencias organizadas data de la antigua Grecia[1]. Desde entonces, siempre el motivo de la categorización por edad ha sido proteger al deportista que por falta de maduración física no está en condiciones de competir con rivales de edad adulta[2]. La clasificación de los atletas en categorías distintas, en atención a las fuerzas o cualidades de cada uno, persigue una competición equilibrada y la comparación de los resultados obtenidos[3].

La categorización de los atletas según la aptitud física está encaminada a asegurar un principio básico de toda competencia como es la igualdad dado que la desproporción en las capacidades físicas de los competidores vulnera la esencia misma del deporte, de ahí que para evitarlo se utilicen categorías como la edad, el peso, el sexo, etc[4].

Los criterios clasificatorios para no ser considerados discriminatorios deben permitir demostrar que su no aplicación ocasionarían directamente la ausencia de igualdad en la competición. Así, sería violatorio del principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo la prohibición de tomar parte en una misma competición de ajedrez o de deportes hípicas a hombres y a mujeres. La clasificación en categorías de los deportistas infantojuveniles, en cambio, excepcionalmente ha sido cuestionada.

Ahora bien, en el caso de los deportistas infantiles y menores de edad, no basta con cuidar que las edades de los competidores sean similares, sino que además debe analizarse si la auto exigencia con que ese joven se toma la competencia no perjudica su maduración y si los compromisos asumidos por sus padres con eventuales representantes o autoridades de algún club no transforma lo que debería ser un juego o deporte formador para transformarse en obligación, en trabajo a una temprana y desaconsejable edad.

En este trabajo se analizará tanto la legislación como la jurisprudencia en el caso de los deportistas menores de edad (en especial del básquetbol y del fútbol) cuyos padres solicitan a la justicia ordinaria la libertad de acción de sus hijos para poder ir a otro club a seguir desempeñándose deportivamente[5].

II. Los deportistas aficionados o amateurs en el fútbol argentino [arriba] -

El Reglamento General de la Asociación del Fútbol Argentino (AFA) clasifica a los jugadores de los clubs en dos categorías: a) Aficionados; y b) Profesionales. Son aficionados los que practican fútbol sin percibir remuneración alguna, no considerándose como tal, el reintegro de los gastos en que incurran por traslado, vestimenta de juego, etc., o por la justa compensación de jornales perdidos como consecuencia de la participación en partidos o entrenamientos. Son profesionales quienes, por jugar al fútbol, perciben de un club una retribución cuyo monto será establecido en un contrato registrado en AFA.[6]

Ahora bien, los menores de edad están encuadrados en el estatuto jurídico de aficionados siempre y cuando no hayan firmado un contrato de trabajo con el club (sólo a partir de los 16 años). Es preciso determinar, entonces, que la categorización del menor de edad está fundada en la capacidad física del deportista en tanto que la categoría de aficionado o de profesional está determinada por un status jurídico diferente. Se es deportista menor de edad en la Argentina hasta los 18 años[7] en cambio se es aficionado cuando no se ha firmado un contrato profesional. Así, se puede ser profesional a los 16 años y aficionado a los 40.

La gran mayoría de los casos jurisprudenciales se han producido con los menores de edad aficionados y todos ellos debido a la sujeción del menor aficionado a reglamentos deportivos que, restringen su libertad de poder irse a jugar para otro club. Los fundamentos de los clubes para negarle al menor la posibilidad de cambiar de club son fundamentalmente económicos, sostienen que han hecho esfuerzos para formarlo deportivamente invirtiendo en entrenadores, preparadores físicos, elementos de juego, equipamiento, atención médica, psicológica y todo lo necesario para garantizarle competir en el mejor nivel deportivo.

En el caso de los menores de edad, los padres o tutores solicitan la libertad de su hijo menor de edad invocando el irrenunciable derecho de elegir la institución en la que el menor realizará el aprendizaje del deporte, el derecho de aprender, el derecho de asociarse libremente y todos los derechos naturales inherentes a la persona humana.

El conflicto se resuelve en favor de la protección del menor básicamente porque el incapaz por minoridad es esencialmente un ser necesitado de protección. La función protectora del ordenamiento jurídico se implementa mediante el establecimiento de las incapacidades por minoría de edad, el régimen de nulidades de los actos otorgados en violación de la ley, las medidas de asistencia y representación necesaria y la regulación de las instituciones de la patria potestad, la curatela, el patronato estatal, etc.

Al privarlo de capacidad, la ley busca tutelar al menor protegiéndolo de sus propios actos y de quienes quisieran aprovecharse de su falta de madurez. Para suplir esa incapacidad se establece un sistema de representación y asistencia y en virtud del régimen de la patria potestad, quienes la ejercen deciden por el menor en todos los actos de la vida civil que no fueren exceptuados por el Código Civil[8].

Para mayor seguridad en la protección del menor incapaz, a esa representación necesaria la ley suma la representación promiscua del Ministerio de Menores que será parte legítima y esencial en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa, en

que los incapaces demanden o sean demandados, o en que se trate de las personas o bienes de ellos, so pena de nulidad de todo acto y de todo juicio que hubiere lugar sin su participación[9].

Como se observa, en Argentina los jugadores amateur o aficionados no tienen contrato laboral registrado en A.F.A. pero, sin embargo, se encuentran inscriptos en un registro a nombre de un club. A nivel internacional, el Reglamento sobre el Estatuto y las Transferencias de los Jugadores de Fútbol de la Federación Internacional de Fútbol Asociado (FIFA), en su Art. 2, efectúa una clasificación semejante, estableciendo que "serán considerados aficionados los jugadores que, para toda participación en el deporte del "football association" o en cualquier actividad relacionada con el mismo, jamás hayan percibido una indemnización superior al monto de los gastos efectivos ocasionados durante el ejercicio de esta actividad"[10].

III. La licencia deportiva o *ficha* [arriba] -

El inicio de la actividad deportiva oficial de un jugador de fútbol acaece, en la gran mayoría de los casos, en la etapa amateur cuando, luego de superar una serie de pruebas de rendimiento deportivo, se incorpora como jugador de fútbol a algún club. El documento que es habitualmente completado y firmado por el futbolista y las autoridades del club, y luego es registrado en la federación correspondiente se denomina "ficha".

Este procedimiento que determina la entrada del deportista a un entramado federativo llega a todo el mundo y es considerado como un acto de habilitación para que el futbolista pueda disputar partidos oficiales[11]. De allí en más esa inscripción federativa, aun cuando la condición del futbolista sea profesional, deberá estar vigente para que el futbolista desarrolle su actividad.

La inscripción en ese Registro de los futbolistas aficionados se hace mediante un formulario uniforme, que es provisto únicamente por la AFA y en el que deben constar una serie de datos que permitan individualizar al jugador, entre ellos, la denominación del club en que se inscribe, la impresión digital del pulgar de la mano derecha del futbolista, su firma y una fotografía[12], debiendo el Presidente y el Secretario del club, en cuyo favor se inscribe el jugador, certificar, bajo su responsabilidad, la exactitud de todos los datos anotados[13].

La ficha, debidamente completada, debe ser depositada en la Oficina de Registro de Jugadores de la Asociación, acompañada de un formulario de remisión por triplicado, en el que se consignan el nombre y apellido y número de documento de identidad del jugador cuya inscripción se solicita, devolviendo dicha oficina al club el triplicado de dicho impreso con la constancia del día y la hora de recepción[14]. Las fichas de inscripción aceptadas por AFA son numeradas correlativamente a medida de su presentación y en ellas deberá constar, también, el día y hora de recepción. En un libro especial se deben anotar todos los formularios de inscripción recibidos, por orden de presentación[15].

Con posterioridad el jugador deberá ser citado, bajo apercibimiento de quedar inhabilitado automáticamente para actuar si no se presentara, a fin de que concurra personalmente a la sede de la AFA a ratificar su firma y la impresión digital en la ficha, en presencia del funcionario del Registro, provisto de su documento de identidad[16]. Con dicha inscripción se cumple con un requisito indispensable para que el futbolista pueda jugar en un partido oficial, defendiendo los colores de ese club[17], y se lo clasifica en una categoría según su edad[18], aunque podrán intervenir en cualquier división superior a la que estuviesen clasificados, sin perder por ello su clasificación original[19].

Una vez que un club federado ha cumplido con la registración del pase del jugador aficionado a su nombre en la Asociación del Fútbol Argentino, tiene una serie de "derechos" que por costumbre se denominan "federativos" o "asociativos", pues surgen de la Reglamentación Deportiva dictada por la AFA y la FIFA. Pero en lo que aquí interesa, el más importante es el de utilizar en forma exclusiva la actividad deportiva del jugador, dado que sólo podrá actuar para el club en el que está fichado, por lo que si otra entidad está interesada en que le preste servicios deportivos, deberá acordar con el club en el que está inscripto, la cesión del pase a su nombre.

De todos modos, la titularidad del pase que otorga la inscripción de un jugador aficionado a nombre de un club no es para siempre, como a veces pretenden algunos clubes, ya que, de ser así, las normas deportivas reglamentarias violarían derechos individuales consagrados constitucionalmente, como la libertad de asociación, para contratar y de trabajo.

IV. La restricción a la movilidad del jugador aficionado [arriba] -

La única vía de escape ante este "cepo" reglamentario está dada por el art. 207 del Reglamento General de la AFA, que establece que anualmente quedarán en condición de jugador aficionado "libre" los inscriptos que se encuentren comprendidos en alguno de los siguientes casos: a) Que no hubiesen sido clasificados por el club, en cuyo favor figuran inscriptos en el registro; b) Que durante dos años no hubiesen intervenido en partido oficial del club en que estuviesen inscriptos. Este plazo se contará desde el último partido jugado, sin computarse el término de suspensiones aplicadas por la AFA; c) Que hubiesen sido declarados en libertad de acción por el respectivo club y de cuya decisión, exista en la AFA comunicación escrita del mismo.

De los tres incisos citados, el a) y el c) permiten la salida del jugador por la exclusiva voluntad del club que, de esta forma, tiene dos maneras, muy parecidas, de dejarlo en libertad. En cambio el inciso b) es el que determina que, en caso de que el club no desee liberar el jugador, éste se verá obligado a dejar de jugar partidos oficiales por dos años si pretende quedar libre para marcharse a otro club. En la práctica esto representa un obstáculo serio para la continuidad en la formación del futbolista aficionado porque, como es fácil imaginar, después de dos años sin entrenar y competir en el nivel adecuado, el deportista sufre una merma importante en su nivel de juego, que lo puedo sacar literalmente del sistema.

Como se observa, el Reglamento General de la AFA, con las citadas normas, establece un sistema “rígido”, pues no permite movimientos de jugadores aficionados sin la conformidad del club en el que está registrado, a diferencia de los que ocurre en otros países donde el futbolista, con el único trámite de pedir su libertad por cambio de residencia, por ejemplo, puede irse a otro club cuando lo desee.

Sin embargo la reglamentación deportiva forma parte de un sistema jurídico general que deriva de un ordenamiento jerárquico de normas establecido en el art. 31 de la Constitución Nacional que sitúa en primer lugar a la Carta Magna[20], luego a las leyes que en su consecuencia se dicten, y finalmente a otras normas de inferior jerarquía.

Dentro de ese esquema se debe analizar el tema de la libertad de acción del menor de edad para cambiar de club y el rol que cumplen las normas del Derecho de Familia en cuanto a la protección de los menores de edad frente a un reglamento que prácticamente impide al futbolista amateur cambiar de club, dado que, si la entidad deportiva donde se encuentra inscripto se niega a dejarlo libre, sólo podría irse a jugar al fútbol a otro club afiliado a la AFA, dejando de competir oficialmente por dos años.

V. Jurisprudencia [arriba] -

La jurisprudencia argentina sobre esta cuestión comenzó a desarrollarse en la década del '80 en casos de basquetbol y luego continuó con sentencias en fútbol, algunos jueces ante la petición de los padres del menor de edad aficionado de obtener la libertad para cambiar al hijo de club han hecho prevalecer el derecho constitucional de asociarse libremente del jugador, mientras que otros, han considerado que el derecho de propiedad de los clubes sobre los deportistas que han contribuido a formar, es superior.

La gran mayoría de las sentencias en materia de deportistas no profesionales o aficionados está referida a las acciones que los padres de los jugadores menores de edad han interpuesto con el objetivo de obtener la libertad de acción de sus hijos. Hasta el presente, la mayoría de esas acciones se han canalizado a través de la vía del amparo y la única excepción ha sido una acción meramente declarativa[21] acompañada de una medida cautelar tendente a obtener la libertad provisoria del deportista.

Las causas que han movilizado estos planteamientos judiciales han sido múltiples, en unos casos los padres quieren que su hijo cambie de club para irse a estudiar a otra ciudad, en otros el deportista se siente privado de su libertad de practicar su deporte en otro club o, directamente, los padres de los deportistas que ven un futuro promisorio en sus hijos y exigen que se los libere porque entienden que para que éstos se desarrollen deben ir a otro club más preparado para formarlo.

No existen casos judiciales sobre deportistas aficionados mayores de edad persiguiendo la libertad de acción. Ello se debe a que la ausencia de un interés económico relevante persuade al deportista agraviado -por su imposibilidad de cambiar de club- de entrar en

gastos para perseguir en juicio una libertad que, en caso de ser conseguida, sería virtualmente simbólica.

Aquí se analizará solo el régimen del futbolista amateur en la Argentina, por ser este deporte el más conocido y estudiado de todos los deportes, y finalmente la jurisprudencia nacional en materia de jugadores menores de edad de basquetbol y de fútbol, por ser las que más desarrollo han tenido hasta el presente.

VI. El Caso *Diebold* [arriba] -

El primer caso tuvo sentencia en 1987 tras una acción de amparo iniciada por los padres del menor Roberto Diebold ante un juez del fuero civil de la Capital Federal solicitando se ordene a la Federación de Basquetbol de Buenos Aires habilitar al menor que se encontraba registrado en el Club Atlético Obras Sanitarias a pasar al Club Atlanta.

La negativa del Club Obras Sanitarias se justificaba en las inversiones realizadas en la formación del jugador, según tal argumento el club hizo uso de la reglamentación federativa vigente -Reglamento General de Basquet- para defender su derecho de propiedad sobre la prestación deportiva del jugador.

En la primera instancia se hizo lugar al amparo promovido y se ordenó a la Federación de Basquet de la Capital Federal el otorgamiento de la habilitación definitiva para que el menor integrara el equipo oficial del Club Atlanta. En la segunda Instancia, la Sala E, siguiendo el dictamen del Asesor de Menores de la Cámara, confirmó la decisión sosteniendo que el codemandado Club Obras Sanitarias con su negativa permitir la libertad del deportista incurrió en un “ejercicio abusivo e irrazonable del derecho que el reglamento de pases le confiere a los clubes para prestar o no la conformidad a los jugadores a su cargo respecto de las transferencias que ellos soliciten[22]”.

Respecto de las facultades de la federación de basquetbol para regular las restricción a la movilidad de los deportistas aficionados inscriptos oficialmente, el Asesor de Menores agregó: “Se puede reglamentar la transferencia de deportistas amateurs de un club a otro, por ejemplo para evitar que los sancionados, los que tienen malos antecedentes deportivos o personales, los que son morosos en el cumplimiento de sus obligaciones sociales para con la institución deportiva a la que pertenecen puedan irse a otra sin dar posibilidad a aquélla a oponerse haciendo un razonable ejercicio de su poder disciplinario o, al menos, para tener posibilidad de hacer saber a la nueva institución a la que pretende incorporarse el socio, los inconvenientes que a la misma puede acarrearle ese pase, como una forma prudente de defensa de un deporte y de aquellas asociaciones que lo practican y bregan por el mejoramiento de la calidad personal de quienes las representan. Pero lo expuesto de ninguna manera puede equipararse al razonamiento “mercantilista” que intenta el CAOSN, que puede resumirse en que su derecho a oponerse a la transferencia deriva de la “inversión” efectuada en el jugador, porque esto último constituye una manifiesta desviación de los conceptos y una prueba cabal del ejercicio abusivo de la facultad contenida en la norma del art. 6 que menciona el quejoso”.

Finalmente, en relación al argumento principal del Club Obras Sanitarias -las inversiones realizadas en el deportista- agregó: los esfuerzos e inversiones que los clubes realizan para la formación integral de un deportista, si bien les confieren ciertos derechos son, antes que nada, la razón de ser de su existencia y de modo alguno pueden las instituciones por esa sola circunstancia, transformarse en regidores del futuro de sus jugadores, alzándose contra la voluntad de los mismos o de sus propios padres, únicos a quienes la ley les acuerda -incluso con limitaciones- esa misión”

VII. El Caso *Nalpatión* [arriba] -

La segunda sentencia judicial sobre este tema fue dictada quince años más tarde, en 2002, por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, en los autos “Nalpatión, Miguel Angel c/ Club Atlético Quilmes s/ amparo. En este caso, los padres del basquetbolista menor de edad solicitaron reiteradamente al club Quilmes (de Mar del Plata) la libertad de acción de su hijo porque deseaban que éste continuara jugando en otro club de esa ciudad (Kimberley).

No obstante la insistencia de los padres el club invariablemente les negó la libertad de acción con base en el art. 6 del Reglamento Nacional de Pases de la Confederación Argentina de Básquetbol que establece que quienes deseen iniciar la tramitación de un pase deben contar indefectiblemente con la autorización previa y por escrito (en triplicado) del club en el que está registrado el jugador solicitante.

El club ofreció un pase provisorio y los padres lo rechazaron. Los padres cansados de la situación iniciaron una acción de amparo. En primera Instancia se hizo lugar a la acción y se condenó al club a otorgar el pase definitivo dentro de los diez días de informado el club de destino, con costas. En segunda Instancia la Sala I de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Mar del Plata revocó el fallo rechazando el amparo con costas por su orden y los padres se vieron obligados a interponer el recurso de inaplicabilidad de ley.

El fallo del máximo tribunal de la Provincia de Buenos Aires confirmó lo decidido por la primera Instancia sosteniendo: “La negativa al egreso de un deportista amateur, cuando no existe compromiso o contrato que lo obligue a permanecer en la misma, constituye un ejercicio irrazonable de la potestad de reglamentar este aspecto del fenómeno asociativo(...)El accionar irregular del Club Atlético Quilmes al negar en forma manifiestamente arbitraria el pase definitivo del jugador Nalpatian está coartando el derecho plasmado en el art. 19 de la Constitución Nacional por el cual “ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe” así como el derecho de asociación que protege el art. 14 de esa misma Carta el cual ha sido entendido no solamente en su dimensión inicial, esto es, derecho a incorporarse a estas estructuras colectivas con fines útiles (como es indudablemente la actividad deportiva) sino también en su faz final, esto es derecho a separarse del núcleo asociativo cuando se desee en la medida, claro está, de que no se violenten normas o convenciones específicamente establecidas entre las partes”

La suprema Corte agregó, además: “Este orden a su vez debe integrarse con los Tratados Internacionales que hoy son letra constitucional por aplicación del art. 75 inc. 22 CN. En ese sentido la Declaración Universal de Derechos humanos establece en su art. 20, inc. 2 que “nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”. “Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines deportivos (...)”. Reza art. 16 inc.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”

VIII. El *Caso Scandrolí* [arriba] - [23].

El tercer caso, también en basquetbol, tuvo sentencia en 2004 pero a diferencia de los anteriores, la vía procesal elegida por los padres del deportista aficionado fue la acción meramente declarativa. Los padres del menor de 17 años promovieron acción sumarísima contra el Club Independiente de Tandil solicitando se otorgue judicialmente el pase definitivo de su hijo del equipo de basquetbol de esa entidad al Club Quilmes de Mar del Plata. Fundamentaron la acción en que el deportista aficionado iría a cursar sus estudios a dicha ciudad, donde ya estudiaba su hermano mayor Guillermo quien en su momento había obtenido el pase definitivo por parte del mismo club.

El Club Independiente sólo concedía un pase provisorio que debía ser renovado anualmente y al requerirles el definitivo contestaba que no era necesario. Que ante la negativa del nuevo club -Quilmes- de compensarlos económicamente se les pidió a los padres el valor equivalente a 10 pelotas de basquetbol quienes se negaron. A esa altura ya el menor no era socio del club (desde 2002)

La Federación Bonaerense de Basquetbol y la Confederación Argentina de Basquetbol, al solicitarles dirimieran el conflicto se declararon incompetentes sosteniendo que el tema debía dirimirse entre los clubes intervinientes. El Club Independiente se negó a otorgar el pase definitivo basándose en lo normado por el art. 6 del Reglamento Nacional de Pases.

La sentencia de Primera Instancia reconoció que la organización deportiva requiere de normas reglamentarias y disciplinarias que deben ser acatadas, pero la afiliación no conlleva la voluntad irrevocable de continuar asociado y tratándose de un deporte amateur la decisión de rechazar el pase definitivo es arbitraria y violatoria de los arts. 14 y 19 de la Constitución Nacional y de las normas contenidas en los Tratados Internacionales como el art. 20 inc. 2 de la declaración Universal de Derechos Humanos que garantiza el derecho a asociarse libremente.

La Cámara confirmó el fallo de primera instancia sosteniendo que la relación que unía al jugador, al club y la confederación Argentina de Basquetbol es obligacional, particularmente atípica y de adhesión con notoria asimetría entre las partes, en las que el club, por un lado, y fundamentalmente el deportista menor de edad, por el otro, están sometidos a un régimen de derechos y deberes pre impuesto por una entidad que predispuso la base normativa: el Reglamento Nacional de Pases de dicha confederación.

Los padres al firmar la ficha mediante la cual otorgan a esa entidad autorización a sus hijos para practicar y desarrollar cualquier actividad deportiva están prestando su aceptación y adhesión a cláusulas imperativas, de origen contractual, contenidas en el Reglamento, que admite el control y revisión judicial para, en su caso, restablecer la "justa nivelación de intereses", en base a la justicia protectora (...) con sustento en el "poder regulador del Juez para que no se desconozcan el objeto-fin social que debe satisfacer todo acto jurídico" (...)

Finalmente se resolvió que la ausencia de todo fundamento de la resolución de la Comisión directiva de negar la liberación del jugador, había tornado notoriamente abusivo el ejercicio de su facultad de no conceder el pase definitivo. Con fundamento en los fallos "Diebold" y "Nalpatian" se concluyó que la entrega de la autorización del club es potestativa pero su ejercicio deviene en abusivo y arbitrario, cuando carece de sustento fáctico, afectando las garantías constitucionales de no obligar a hacer lo que la ley no prohíbe y la de que nadie puede obligar a otro a pertenecer a una asociación[24].

IX. El caso *Martínez, Jorge c/Club Atlético Newell's Old Boys s/Amparo* [arriba] -

Los padres de Martínez solicitaron, en ejercicio de los derechos y obligaciones emergentes de la patria potestad en virtud de lo dispuesto por el art. 274 del Código Civil, la libertad de acción y pase libre, ante la negativa de Newell's Old Boys a otorgarla, sosteniendo que dicha negativa lesiona los derechos y garantías contemplados en los arts 75 inc 22, 14 y 19 de la Constitución Nacional, especialmente la Convención de los Derechos del Niño y las normas contenidas en los tratados internacionales como el art. 20 inc 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que garantiza el derecho de asociarse libremente y la garantía de inalterabilidad de las normas constitucionales.

El club fundó su negativa en que los padres al momento del fichaje firmaron una declaración jurada que rezaba que los firmantes conocían y aceptaban los contenidos de los reglamentos y estatutos vigentes de la Asociación Rosarina de Fútbol y del Consejo Federal de Fútbol, y que debido a la falta de impugnación de las mismas habían aceptado la legitimación de la AFA para el establecimiento de la normativa desde que rige en la materia.

La Juez de la Primera Instancia resolvió que la reglamentación mencionada es inconstitucional, pues si bien luce sensato que los clubes, en orden a las inversiones que realizan para la formación del jugador, les confieren ciertos derechos, como los de formación profesional, por esa sola circunstancia no puede mantenerlo cautivo y regir su destino profesional contra la voluntad del propio menor o sus padres, únicos a quien la ley les acuerda esa misión (cita a Diebold).

Dicha reglamentación contradice el art. 264 en cuanto mantiene cautivo al jugador afectando su derecho de libertad de trabajo en contradicción con lo establecido en los arts. 14 y 14 bis. Cita un fallo de la Corte Suprema de la Nación (Fallos 318:1676) que establece que los menores -a más de la especial atención que requieren de quienes están obligados a

su cuidado, de los jueces y de la sociedad toda- solo pueden ser sujetos y nunca objetos de derechos de terceros.

Recordando el fallo “Club Atlético Defensores de Banfield” sostuvo que el fichaje de un futbolista menor aficionado no convalida que se niegue su pase definitivo mediante la mera invocación de reglamentación legal y administrativa, cuando la aplicación de ésta viene a generar un quiebre del orden constitucional, un desconocimiento del interés superior del niño tan protegido por la jurisprudencia actual, y un inaceptable desmedro de las prerrogativas que le incumben a los padres en ejercicio de la patria potestad.

Finalmente, se declaró la inconstitucionalidad de las disposiciones reglamentarias o convencionales de la Asociación del Fútbol Argentino (AFA) y de la FIFA que se opongan al otorgamiento de la libertad de acción y pase libre como jugador aficionado del citado club Newll’s Old Boys, al menor J.A.M, declarando ilegítimo y arbitrario el acto denegatorio de tal facultad.

X. A modo de conclusión [arriba] -

Analizadas la legislación y la jurisprudencia en el caso de los deportistas menores de edad - cuyos padres solicitan a la justicia ordinaria la libertad de acción de sus hijos para que éstos puedan ir a otro club- frente al Reglamento General de la AFA que prácticamente se lo impide, se observa que entre los distintos valores constitucionales en tensión, prevalecen los del menor de edad.

Tras una lenta evolución jurisprudencial, ya es aceptado que tratándose de un deporte amateur la decisión de rechazar el pase definitivo del jugador menor de edad a otro club es arbitraria y violatoria de los derechos y garantías contemplados en los arts. 75 inc. 22, 14 y 19 de la Constitución Nacional, especialmente la Convención de los Derechos del Niño y las normas contenidas en los tratados internacionales como el art. 20 inc 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que garantiza el derecho de asociarse libremente y la garantía de inalterabilidad de las normas constitucionales.

** Abogado por la Universidad Nacional de La Plata, Doctor en Derecho por la Universidad Rey Juan Carlos, Director de la Cátedra de Derecho del Deporte de la Universidad Austral, Arbitro del TAS-CAS.*

[1] Según Pausanias (Siglo II), llegó a haber en Olimpia tres categorías de concursantes, que se designaban con el nombre de: infantiles (hasta los 18 años), imberbes (de 19 a 20 años) y

hombres (más de 20 años). Las pruebas que para los jóvenes (infantiles e imberbes) les estaban reservadas eran el pugilato, el pancrancio, la carrera del estadio y el pentatlón, si bien la admisión de esta última tuvo un corto período de vigencia, debido a que un concurso tan complejo como el pentatlón (consistía en: carrera de un estadio, salto de longitud, lucha vertical, lanzamiento de disco y jabalina en distancia) resultaba agotador para competidores de temprana edad (PAUSANIAS, V, 16, 2-4 Y V, 6,7-8. DREES, Ludwig. Olimpia. Gods, artists and athletes, London, 1968, p. 55 y 29, y DIEM, Carl, Historia de los Deportes, Barcelona, 1966, p. 131), Cfr. DURANTEZ, C., “Los juegos Olímpicos Antiguos”, en Los Juegos Olímpicos en la Historia del Deporte, Coord. GUILLÉN DEL CASTILLO, M., Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2008, p. 27.

[2] El modelo educativo de Esparta es sin duda la excepción en el mundo heleno, dado que a los 16 años, los muchachos debían pasar una serie de pruebas de resistencia inhumanas, la más escalofriante consistía en luchar a latigazos entre grupos competidores. La dureza educativa se reflejaba, además en tres de sus costumbres educativas: a) la Kripteia que consistía en que el joven espartano tras unos días en que se le abandonaba fuera de la ciudad a sus propios medios de subsistencia, debía capturar y matar al menos un ilota; b) la Diamastigosis, era una dura flagelación pública de los jóvenes ante el altar de Artemis Ortia y c) el adiestramiento para el robo, que claramente perseguían seleccionar a los más fuertes para prepararlos para la guerra y desechar a los débiles. Como si eso fuera poco, la pederastía fue una triste realidad hasta con una cierta institucionalización, dado que se consideraba era útil para estimular más el valor guerrero del niño.

[3] Cfr. CAMPS I POVILL, A., Las Federaciones Deportivas. Régimen jurídico, Civitas, Madrid, 1996, p.257.

[4] Según SIMON, (Puissance sportive et ordre juridique etatique, Ed. LGDJ, Paris, 1990, p. 89), “Tres son los grandes criterios que utilizan las federaciones deportivas para agrupar a los deportistas en categorías homogéneas; según su aptitud física real o supuesta, según su nivel deportivo, o según su estatuto jurídico particular”.

[5] Se aclara que la necesaria referencia al básquetbol se debe a que los tres primeros casos sobre la materia, “Diebold”, “Nalpatian” y Scandroli”, se refieren a basquetbolistas menores de edad.

[6] Cfr. Art. 192 del Reglamento general de la AFA.

[7] En nuestro país, son menores las personas que no hubiesen cumplido la edad de 18 años (art. 126, Ley 26.579). Se clasifican en Menores impúberes de 0 a 13 años, con una incapacidad absoluta de hecho, y Menores adultos de 14 a 18 años con una Incapacidad relativa de hecho que sólo tienen capacidad para los actos que las leyes les autorizan otorgar (art. 55, Código Civil)

[8] Art. 62 del Código Civil: “La representación de los incapaces es extensiva a todos los actos de la vida civil, que no fueren exceptuados en este Código”.

[9] Cfr. art. 491 y ss. del Código Civil.

[10] El Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores de la FIFA, en su art. 2, también establece que “El reembolso de los gastos originados de viajes, alimentación y alojamiento en relación con un partido, así como el de los gastos de equipamientos, preparación y seguros podrán ser aceptados sin que se afecte la calidad de aficionado de un jugador. Todo jugador que haya percibido por una participación en el deporte del football association, o en cualquier actividad relacionada con el mismo, una indemnización superior al monto fijado en el apartado 2, será considerado no-aficionado...”

[11] El art. 194 establece: “la inscripción de un jugador en el Registro de la AFA, cualquiera sea su clasificación deportiva, constituye la expresión de un compromiso contraído entre el club y el jugador, del cual surgen, para unos y otros, todos los derechos y obligaciones que les reconoce este Reglamento”. En igual sentido el art. 1 del CCT 557/09 que regula la relación laboral del futbolista profesional dispone: “La inscripción de un futbolista en la Asociación del Fútbol Argentino constituye la expresión de un compromiso entre el club y el futbolista, del cual surgen para uno y otro, todos los derechos y obligaciones emergentes del

presente convenio, que ambas partes - la Asociación del Fútbol Argentino, en representación de los clubes a ella afiliados, y Futbolistas Argentinos Agremiados, en representación de los futbolistas profesionales y aficionados - aceptan como ley reguladora de las relaciones contractuales de sus representados, sin perjuicio de la aplicación eventual de la Ley de Contrato de Trabajo en todo aquello que resulte más favorable para el futbolista".

[12] El art. 195 establece expresamente: "La inscripción en el Registro se hará mediante una ficha uniforme, para todos los jugadores, que será provista por la AFA. En la ficha de inscripción constarán los siguientes datos del jugador que se inscribe: a) Apellido y nombres; b) Nacionalidad; c) Fecha y lugar de nacimiento, d) Denominación del club en que se inscribe; e) Número de los documentos con que el jugador acredite su identidad según lo dispuesto en el Art. 193º; f) La impresión dígito pulgar derecho del jugador; g) Firma; h) Tratándose de jugadores menores de edad, la inscripción deberá contar con la autorización paterna expresada por escrito; i) Una fotografía del jugador adherida a la ficha de 4 x 4 cms. tomada de frente sin sombrero, medio perfil, sin barba, fondo blanco que guarde semejanza con la que figure en el respectivo documento de Identidad oficial, y también se acompañará el comprobante de que el jugador se ha sometido al examen médico en el Departamento de Medicina Deportiva de la AFA"

[13] El art. 196 prescribe: "Los datos que se deben insertar en la ficha de inscripción, serán escritos a máquina. El Presidente y el Secretario del club en cuyo favor se inscribe el jugador certificarán, bajo la responsabilidad del mismo, la exactitud de todos los datos anotados. No se admitirá la ficha de inscripción que no contenga todos los datos exigidos o estén enmendados o defectuosamente escritos, que no sean acompañados del comprobante del examen roentgen-fotográfico pulmonar, o que corresponda a quien cumpla en el año menos de 13 años de edad. Con la ficha de inscripción deberá acompañarse certificado de escolaridad primaria".

[14] Cfr., art. 196, segundo y tercer párrafo.

[15] Cfr., art. 196, cuarto párrafo.

[16] Cfr., art. 196, quinto párrafo.

[17] El art. 202, entre otros requisitos, exige: "Para que un jugador pueda intervenir en partido oficial será indispensable: 1) Que esté debidamente inscripto en el Registro de Jugadores en favor del club cuyo equipo integre; 2) Que si fuese profesional, tenga registrado en AFA contrato vigente con el respectivo club".

[18] El art. 203 establece: "Los jugadores aficionados deberán actuar en el equipo que su club lo clasifiquen anualmente, pero podrán intervenir en cualquier división superior a la que estuviesen clasificados, sin perder por ello su clasificación original. En los equipos de las divisiones que conforman las distintas Categorías, solo podrán actuar jugadores que en el transcurso del año o temporada, según corresponda, cumplan las siguientes edades: Clubs de Primera Categoría: Cuarta: no más de 20 años; Quinta: no más de 18 años; Sexta: no más de 17 años; Séptima: no más de 16 años; Octava: no más de 15 años; Novena: no más de 14 años. (...) Los jugadores que cumplan 13 años en la correspondiente temporada, podrán actuar en los campeonatos de divisiones inferiores o en los de fútbol infantil. Solamente se aceptará la inscripción de jugadores que en la correspondiente temporada en que se realizan los torneos, cumplan como mínimo 11 años de edad".

[19] Art. 202, inciso 3, exige: "Para que un jugador pueda intervenir en partido oficial será indispensable: (...) 3) Que si fuese aficionado, su club lo haya clasificado conforme a las disposiciones del art. 204", y el art. 204, en su parte pertinente: "Los jugadores aficionados deberán ser clasificados por los respectivos clubs, determinando cual será la división que asignan a cada uno de ellos en la respectiva temporada. La clasificación se hará en formulario especial que, para esos efectos, proveerá la AFA y que el club debe depositar en la misma en los siguientes plazos: a) Simultáneamente con el formulario de inscripción si el jugador no estuviese inscripto en el Registro. b) Conjuntamente con la solicitud de transferencia (interclub, interliga o internacional) del jugador".

[20] El art. 31 de la Constitución Nacional establece: "Esta Constitución, las leyes de la

Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación...”.

[21] A través del proceso sumarísimo de los arts. 321 y 426 del C.P.C. de la Pcia. De Buenos Aires.

[22]

[23] “Scandroli, N y otro c/ Club Independiente s/ Acción meramente declarativa (sumarísima)” Cámara de apelación en lo Civil y Comercial Departamental de Azul, Sala II. (28/10/2004).

[24] Arts. 14, 16, 19, 28, 29, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, art. 20 inc. 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 16 inc. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Art. 15 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y arts. 10, 11, 15, 20, 25, 26, 36 incs. 1, 2 y 3, 41 y 56 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.