

## CRÓNICA DEL CONGRESO DE DERECHO DEL DEPORTE Y NEGOCIOS

Turquía, 6-7 de septiembre de 2010

***Por Ricardo Gentsch***



Durante los días 6 y 7 de septiembre de 2010 tuvo lugar en Estambul el Congreso de Derecho del Deporte y Negocios en un entorno único digno del magno evento de aquellas fechas, el mundial de basketball. La Universidad de Estambul cedió dos salas para la celebración del congreso, ambas donde se celebran las defensas de tesis doctorales. Una de las salas tenía un armario hecho por un sultán que se le conoce por haber sido muy hábil con la madera, la otra con unos frescos bien restaurados. Según los organizadores la finalidad del congreso era crear puentes entre las dos culturas jurídicas: la anglosajona y la europea. Se agradecía mucho poder ver cuáles son los temas relevantes en el sistema *common law* frente al sistema continental.

De todos los temas que se expusieron, creo entender que destaca uno, la igualdad entre los sexos en el deporte. No sólo a nivel de remuneración de los deportistas, sino en cuánto a la participación y promoción del deporte femenino en todo el mundo. Existen modalidades deportivas donde la mujer destaca frente al hombre, en otras en cambio está siendo muy difícil que la mujer entre en igualdad de condiciones, hablo del mundo del motor. Sucede que en deportes de motor, tanto mujeres como hombres compiten en las mismas categorías. Asimismo, resulta cuando menos interesante destacar que en atletismo o ciclismo, los tiempos de las mejores mujeres a veces son mejores que de los peores hombres, ahí surge la pregunta si en definitiva aún debe perdurar la separación por sexos en las competiciones. Igualmente, particularmente innovador ha sido la creación de productos dopantes permitidos junto a un pasaporte para identificar estas sustancias. Creo que a largo plazo habrá ciertas sustancias dopantes que estarán autorizadas en una cierta medida, en caso contrario habrá al igual que a nivel fiscal, paraísos de dopaje y lugares donde el dopaje se lucha con excesiva severidad. Hasta los propios atletas ven en alguna medida necesaria una forma de encontrar un término medio entre lo estrictamente regulado y lo prohibido. Veo por tanto, que aún cuando el código WADA es joven, el dopaje siempre ha existido, la visión de unos juegos deportivos limpios deberá ser negociado con los deportistas. Acaso no sucede que empleados de empresas van a su lugar de trabajo dopados (si nos atenemos a las sustancias prohibidas, por ejemplo, como es el caso del café), por qué entonces, no se puede crear, según la modalidad deportiva, una lista de sustancias prohibidas y otras permitidas en determinados casos (fuera del período de competición).

Con asombro y alegría se ha usado la figura de una deportista femenina alemana muy consagrada en su modalidad deportiva para demostrar que los deportistas de élite una vez que finalicen sus carreras profesionales pueden tener otra carrera. A veces, debido a la notoriedad y dependiendo de su forma de ser, es hasta posible que los deportistas participen para el bien del deporte en general a nivel político. En España, poco a poco se está viendo como deportistas de élite retirados participan en otros foros para demostrar no sólo los beneficios del deporte sino que el deporte requiere de una atención particular y en especial una regulación duradera para aquellos que se dedican de forma profesional. En Alemania al igual que en otros países anglosajones, se puede observar cómo los deportistas una vez que ostentan ciertos cargos de responsabilidad en entidades deportivas buscan fomentar el deporte y mejorar las condiciones de los deportistas, siempre teniendo presente sus propias experiencias. Quizás sea por ello importante que aquellos deportistas que hayan concluido su carrera como profesional y desean orientar su profesión hacia el bien del deporte que aquellos que ostentan otros cargos oigan lo que éstos deportistas retirados puedan aportar para mejorar el deporte.

El conjunto de los ponentes del congreso se compuso de docentes de universidades tanto europeas como americanas, deportistas profesionales retirados que representan los intereses de deportistas profesionales a través de los distintos grupos de presión, abogados en ejercicio y árbitros en procedimientos de arbitraje deportivo (CAS). Se agradeció mucho la cercanía con la que uno podía entablar conversaciones con los panelistas y por supuesto con el resto de personas que acudieron al evento. Como se dice en las olimpiadas, “una gran familia”, eso era lo que parecíamos. Durante los dos días que duró el congreso se realizaron exposiciones y se debatió sobre los diferentes regímenes de deporte colectivos. Siendo el único de España y más como jurista hispano-alemán, compartir la visión de otras jurisdicciones continentales provoca que uno vea las ventajas que tienen y la sobre regulación en España. No obstante, hay que destacar que por todos corría el deseo de aportar algo a la regulación deportiva a cada jurisdicción pero sobre todo a nivel global.

### **El modelo de competición intra-universidades (NCAA):**

El ciclo de conferencias comenzó con un análisis del modelo de competición intra-universitario norteamericano. Siempre es positivo saber que la liga intrauniversitaria se preocupa por que las jóvenes promesas deportivas de un país puedan acceder durante el desarrollo de sus carreras deportivas a clases académicas superiores. Eso indudablemente siempre le da un mayor peso a las universidades y aumenta la edad de los jóvenes que llegan a ser profesionales en comparación con el modelo europeo. Quizás el modelo europeo de jóvenes promesas, dependiendo del deporte, debería adoptar a modo de prueba el modelo americano a fin de garantizar a los deportistas, otro tipo de formación antes de dedicarse a ser profesionales. Este modelo propio provoca que los atletas, en edad de atender a la universidad, de otras partes del mundo que quieren cumplir su sueño americano no puedan debido a que en la mayoría de



defender por un calendario deportivo, los derechos salariales, derechos a una pensión, pero sobre todo a que los jugadores noveles y jóvenes sepan que formar parte de una asociación o sindicato, como se les denomina en inglés, favorece la defensa de sus intereses cuándo el jugador tenga dificultades no sólo en la oficina del equipo sino también con su vida privada. Se hizo hincapié en la necesidad de la regulación de los agentes deportivos. A fin de que las ligas de baloncesto en Europa sean más competitivas y más profesionales se hizo saber que aún hay ligas poco estructuradas y que requieren de atención para ser profesionales. Igualmente se han resaltado irregularidades en cuánto a los contratos que tienen que firmar los jugadores para jugar en diferentes ligas nacionales y la continental. Por parte de estas asociaciones de jugadores, se ha abierto un diálogo con las instituciones europeas, en concreto la Comisión Europea, para analizar y crear un marco regulatorio uniforme adecuado para los deportistas. El dopaje se ha tratado a fin de que la WADA la forma de controlar a los deportistas y la creación de nuevas normas se hagan mediante el diálogo. Es decir, las normas creadas por WADA se realizaron a espaldas de los deportistas, los que realmente son los perjudicados no sólo por las pruebas sino por la forma en que se les trata. A modo de ejemplo expresaron que no tiene sentido que un jugador manifieste con tres meses de antelación dónde y a qué hora se va a encontrar cuando por mala fortuna en esa fecha futura no se encuentra ahí. Resaltan que el tratamiento de los derechos de imagen que tienen que ceder los jugadores no es el más adecuado. Por último, se ha destacado que las ligas femeninas de baloncesto, hasta la fecha, no se han unido a estas plataformas de diálogo social por lo que sus derechos no se encuentran siempre correctamente defendidas. Igualmente toda la experiencia que tienen estas asociaciones puede ser trasladada a las atletas femeninas siempre y cuándo ellas lo acepten. El deporte femenino de nuevo, merece especial cuidado y atención. No se debe menospreciar el desarrollo del deporte femenino y más aún cuando bajo el paraguas de las federaciones estarán las secciones femeninas y masculinas sin distinción de género.

### **La Unión Europea ante el derecho del deporte y su jurisprudencia:**

Sin lugar a dudas, la Unión Europea es una de las organizaciones pluri nacionales que más está haciendo para el respeto, la integración, juegos limpios y el menor en materia deportiva. No siempre acierta en tiempo en sus decisiones, aunque en cuánto al fondo llega a una solución más que acertada. A continuación un panel presentó el punto de vista de la Unión Europea y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE (TJUE) en cuanto a las justificaciones a las restricciones de la libre circulación, al concepto de interés público en el deporte y la sentencia Bernhard. Igualmente se realizó un análisis de los diferentes modelos de transferencia de menores en tres modalidades deportivas de equipo: baloncesto, fútbol y asobal. Se demostró en base a la jurisprudencia y a las actuales normas vigentes que la Unión Europea tiene capacidad para emanar normas en materia de deporte y enjuiciarlas. En el análisis del caso Bernhard se quiso demostrar que la interpretación que realizó la Abogada General ante el TJUE fue la que llegó a utilizar el Tribunal a fin de



justificar la violaci3n de derecho comunitario frente a una norma nacional. Se elogi3 la labor de interpretar la norma para que fuera aplicable a todas las modalidades deportivas y no de forma exclusiva al f3tbol.

La transferencia de menores, en las tres modalidades deportivas, esta prohibida hasta que tengan 18 a3os de edad. A esta regla le siguen excepciones en cada modalidad deportiva, en unos deportes m3s desarrolladas que en otros y ciertamente una gran excepci3n para aquellos residentes dentro de la UE y del Espacio Econ3mico Com3n (EEC). Por lo tanto, las academias donde se encuentra los menores de 16 a3os est3n m3s controladas y cualquier "transferencia" de menor ha de ser notificada a la FIFA para su aprobaci3n. Otro tema es la compensaci3n que se debe dar a los equipos como a las academias. Hoy por hoy, parece que el esquema FIFA de compensaci3n es m3s pr3ctico que el establecido por la sentencia *Bernhard*.

### **Organizaci3n colectiva y regulaci3n externa de la Liga de Rugby Profesional:**

Se comenz3 por aclarar la diferencia entre la Rugby League y la Rugby Union, dos ligas diferenciadas que tienen sus inicios en momentos hist3ricos diferenciados. El convenio colectivo que existe en la Rugby League del Reino Unido y los entes que controlan cada aspecto del deporte requiere de una reforma estructural para ser m3s competitivo y moderno. Este deporte, mejor dicho esta Liga, es una clara muestra lo poco profesionalizado que se encuentra este deporte y su organizaci3n. Sin lugar a dudas, los retos modernos que sufren los deportes con la globalizaci3n sumado las tecnolog3as hacen que su estructura piramidal para crear talentos y promocionar el deporte es cuestionado, ya que cada vez son m3s los deportistas profesionales que est3n mejor preparados no s3lo en lo deportivo sino fuera de la esfera de lo deportivo provocando que tanto ente autorregulador y federaciones deben trabajar en conjunto para el bien de todos, no s3lo de las federaciones.

### **Baseball y las transferencias internacionales:**

La globalizaci3n del beisbol o com3nmente conocido: baseball. Se expuso la forma globalizar este deporte en Europa y en Asia. En cu3nto al baseball en Estados Unidos se expuso las formas de reclutar j3venes promesas provenientes de otros pa3ses tales como: Canad3, Puerto Rico, Jap3n, M3xico y otros pa3ses del Caribe. Se relat3 una breve historia acerca de las exenciones que el deporte obten3a las autoridades de competencia y en los tribunales. Se destaca que aquellos jugadores procedentes de pa3ses del Caribe son m3s baratos que aquellos reclutados – *drafted* – en los Estados Unidos de equipos regionales. Por lo tanto, el debate se encuentra en que los jugadores locales, los norteamericanos, encuentran un mercado competitivo con nacionales de pa3ses del Caribe m3s baratos. Se propone que los jugadores extranjeros que entran dentro de la fase de *reclutamiento* – draft – entren en el mismo grupo que los nacionales, sin diferenciar el lugar de procedencia. Se ha destacado que los

equipos deben tener un control m1s riguroso sobre sus cuentas, el proceso de reclutamiento deber1a estar limitado a tres selecciones m1s un jugador libre. La plantilla de un equipo no deber1a ser superior a 40, incluyendo a nacionales como extranjeros. Por lo tanto, las normas para el reclutamiento de jugadores deber1an ser modificadas para mejorar la econom1a de los equipos y hacer m1s competitivos los ingresos de jugadores noveles frente a aquellos mayores de 24.

## **Teoría y práctica de la protecci3n de la propiedad intelectual en Europa:**

La perspectiva polaca e italiana de los derechos de imagen. Durante la presentaci3n se destac3 la similitud entre la legislaci3n germana y la polaca e igualmente la italiana en cu1nto a la interpretaci3n de lo que es la imagen y su protecci3n. Resulta sumamente interesante, como ejercicio de derecho comparado ver, c3mo el derecho a la imagen tanto en Polonia como en Alemania se asemejan. No obstante, gran parte de las directrices vienen dadas desde Bruselas. Como aspecto a destacar se ha se1alado los derechos de imagen de los ya fallecidos que ostentan los sup3rstites. En cu1nto a los derechos de la imagen, existe la pol3mica de la esfera de lo particular y la esfera profesional de deportistas de reconocido prestigio, durante su etapa como deportista como cuando dejan de ser profesionales. Se expuso sobre la cada vez m1s creciente industria del – *merchandising* – que cada deportista tiene con su sello de identidad o distinción. Como ejemplo se destacaron dos casos en EE.UU en la que el artista de un tatuaje pudo reclamar como derechos de propiedad intelectual en una camp1a de productos deportivos donde no se obtuvo el consentimiento del deportista, por lo tanto, se indemniz3 tanto al jugador por el uso de su imagen as1 como al artista por la obra creativa realizada sobre la piel del jugador. Cada vez aumentan m1s los productos comercializados y de igual modo las formas de protegerse los deportistas del uso indebido que se realiza con su imagen.

## **Regulaci3n del dopaje en el Reino Unido y an1lisis jurisprudencial del CAS:**

Se expuso desde el punto de vista brit1nico si el dopaje debe ser condenado en un procedimiento penal o no. La teor1a de no criminalizar esta actividad se basa en que se deber1a crear un pasaporte biol3gico para los atletas, que las farmacias deber1an especializarse para los atletas y saber qu3 f1rmacos se les da en cada momento. Si el dopaje fuera admitido, el uso de ciertos productos deber1a ser transparente. En Inglaterra a diferencia de otros pa1ses no existe una costumbre por el dopaje entre los atletas, m1s bien es como resultado de su estilo de vida que se encuentran sustancias (alcohol, coca1na, drogas sint3ticas, etc...).

Por otro lado, se expuso la problem1tica del art1culo 2.3 del c3digo de la World Anti-Doping Agency (WADA) en relaci3n con jurisprudencia de la Corte de Arbitraje del Deporte (CAS). Son casos donde el atleta se niega, o no justifica la falta de suministrar una muestra, cuando se le ha requerido. Es importante que



## **Reflexiones del caso Pechstein contra la Uni3n Internacional de Patinaje:**

Pudimos aprender del caso de la deportista de 3lite Claudia Pechstein, patinadora de velocidad, que se encuentran al t3rmino de su carrera profesional, actualmente enfrentada a una decisi3n del CAS por un supuesto dopaje en sangre. Esta atleta no tiene nada que perder al haber ganado cuantiosas medallas y reconocimiento social en su modalidad deportiva. Nunca se demostr3 que sustancias fueron las que causaron el dopaje. Actualmente ha sido sancionada con una suspensi3n de dos a3os de todas las competencias. Esta atleta es de origen de Alemania Oriental y tras la unificaci3n alemana de 1989 compite bajo la bandera alemana. Desafortunadamente se habla sobre una atleta alemana en un tema de este calado en vez de su trayectoria como profesional que ha roto r3cords. La cuesti3n es que una atleta tan reputada al t3rmino de su carrera puede luchar por su imagen y por algo m3s. Es cuestionable cu3ntas pruebas ha de padecer el deportista a lo largo de su carrera para demostrar que esta "limpio". Cualquier tipo de pruebas han de ser proporcionales. Por lo tanto, si Pechstein vence en los tribunales federales de Suiza y consigue lavar su imagen de supuesta dopante, como figura femenina en el deporte es probable que pueda obtener grandes 3xitos fuera de la competici3n.

## **El papel del Comit3 Ol3mpico Internacional en la promoci3n y proyecci3n de los derechos humanos de la mujer en el deporte:**

Por 3ltimo, una abogada que previamente hab3a sido nadadora profesional que particip3 en dos juegos ol3mpicos expuso la situaci3n de la mujer en el mundo ol3mpico. Se demostr3 la poca participaci3n femenina en las olimpiadas, el hecho de que a d3a de hoy a3n existen pa3ses que no llevan participaci3n femenina a los eventos ol3mpicos. Se manifest3 que a d3a de hoy se est3 promocionando juegos ol3mpicos m3s ecol3gicos, igualmente se deber3an promocionar juegos ol3mpicos m3s iguales entre hombres y mujeres. Se ha mencionado por encima la discriminaci3n de los premios que obtienen los hombres frente a las mujeres. Se dice siempre que el deporte puede cambiar el mundo, pero la realidad es que el deporte es el que cambia el mundo.

## **Cuesti3n de g3nero:**

Finalmente, como colof3n a las mesas redondas y las presentaciones, hubo una video conferencia donde se expuso sobre la situaci3n actual del discordante tema de los deportistas *inter-sexuales*. Por todos es conocido el caso de la atleta sudafricana Caster Semenya que fue suspendida de competir por desconocer su verdadero g3nero, recientemente se le ha concedido participar en los pr3ximos juegos ol3mpicos. Del mismo modo existen otras miles de atletas como ella alrededor del mundo, tuvimos ocasi3n de conocer personalmente el caso de la atleta Santhi Soundarajan. Esta joven atleta de origen humilde en la India ha ganado diversas competencias nacionales e internacionales hasta lograr una



medalla de plata en los juegos Commonwealth que provocó que la desclasificaran por no ser mujer. Lo que Caster y Santhi padecen es algo único en la naturaleza y seguramente habrá muchos casos en el mundo como ellas. Jurídicamente son mujeres, sus certificados de nacimiento dicen que son mujeres. No obstante, debido a su apariencia externa no lo parecen y son sometidas a pruebas médicas, algunas humillantes. Otro caso particular es de aquellos deportistas que nacen con un género pero se sienten del otro y se someten tanto a operaciones como a tratamientos de hormonas. El Comité Olímpico Internacional no se ha pronunciado de forma genérica, prefiere analizar caso a caso para valorarlo y decidir si permite que el o la atleta pueda competir. Sorprende el siguiente dato: en las pruebas de velocidad de distintos deportes, las mejores mujeres llegan a superar hasta a los peores hombres y aún así por su apariencia no les es permitido competir por su apariencia.

Sin lugar a dudas, éste tema junto a la equidad de sexos son los que más me han llamado la atención. Digo esto ya que no resulta muy común oír de este tipo de casos o de atletas transvertidos o que se han convertido a otro sexo. Es por ello que aún cuando jurídicamente la persona tenga reconocido un sexo a nivel deportivo se le reconoce otro, por una cuestión hormonal. Acaso no merece este tema algo más de seriedad? Quiero decir, en las competiciones es sabido que las mejores mujeres obtienen, en algunos casos, mejores resultados que los peores hombres, por lo tanto, nadie investiga si esas mujeres tienen un cambio hormonal y piensan que son “hombre”, dado que su apariencia no es tal. En cambio, estas otras atletas, por tener una apariencia masculina se les discrimina, cuando jurídicamente su sexo es el correcto.

### **¿Qué se ha echado en falta?**

Se ha hablado mucho de deportes de equipo, exceptuando alguna que otra intervención sobre el tenis y la natación en la NCAA en EE.UU. A pesar de que el deporte es universal con excepción de las reglas para las olimpiadas, no existen normas universales que rijan todos los deportes. Acaso no es momento para crear una norma universal para el deporte, tanto amateur como profesional.

En todas las exposiciones se ha hablado siempre del deporte de equipo descuidando los asuntos que surgen en deportes individuales o de motor. Acaso no merecen el mismo interés? Esto incita a pensar que la regulación de estos otros deportes dentro del mundo deportivo, o bien tienen su propia regulación especial dentro de la regulación deportiva general, o bien como sucede en el mundo empresarial, existen categorías de deportes que no permiten la entrada de órganos gubernamentales o discusiones acerca de sus reglas haciendo que el deportista esté a merced del organizador de los torneos y del circuito.



El próximo congreso tendrá lugar en Grecia en septiembre de 2011.

© **AUTOR: Ricardo Gentzsch**  
**Abogado LLM/K**  
**Schiller Abogados**  
[r.gentzsch@schillerabogados.com](mailto:r.gentzsch@schillerabogados.com)

© **EDITOR: IUSPORT. 2010**

[www.iusport.es](http://www.iusport.es)