



El fútbol español y la reforma de la ley concursal: condenados a entenderse

Por Guillermo Amilibia Pérez

I. INTRODUCCIÓN

El pasado 1 de enero de 2012 entró en vigor en su totalidad la Ley 38/2011, de 10 de octubre, por la cual se reforma la Ley 22/2003, de 9 de julio, conocida como Ley Concursal (LC), vigente desde el 1 de septiembre de 2004.



La finalidad de este artículo es el análisis de la reforma desde un punto de vista comparativo con la situación que se ha venido sucediendo en las últimas dos décadas en el fútbol español, y que ha supuesto la desaparición de varios clubes, así como el posicionamiento de nuestro fútbol como uno de los peores gestores del mercado del entretenimiento deportivo.

El desequilibrio existente entre los presupuestos aprobados por los clubes al inicio de la temporada y la cuenta de resultados (Ingresos – Gastos) al finalizar el ejercicio deja en una situación muy comprometida a muchos clubes, los cuales no disponen de solvencia para saldar sus deudas y por consiguiente dejan de cumplir con sus obligaciones. Entre que los clubes gastan más de lo que ingresan y que la crisis económica ha cerrado el grifo de la financiación privada (entidades bancarias), muchos se han visto obligados a tomar medidas antes de ser denunciados.

La medida más beneficiosa para todas las partes es la solicitud del concurso de acreedores. Dicha regularización y el mantenimiento de la misma son los objetivos prioritarios de la Ley Concursal. Sin embargo, la Ley Concursal aplicada hasta la presente reforma choca frontalmente con las disposiciones contenidas en la regulación federativa del fútbol, así como contra los principios más elementales de cualquier competición deportiva.

¿Cómo se ha procedido hasta ahora? ¿Cómo se va a proceder? ¿Qué consecuencias tendrá la reforma? Estos asuntos, y algunos más los vamos a tratar a continuación.

II. PROCEDIMIENTO CONCURSAL

Como ha quedado reflejado en el apartado introductorio, desde septiembre de 2004 la Ley Concursal ha venido lidiando con las situaciones de insolvencia que han surgido en el ámbito del comercio español.

¿Cuál es la finalidad del procedimiento concursal? A grandes rasgos, la finalidad del procedimiento concursal se resume en dos ideas: garantizar la supervivencia de la empresa y proteger a los acreedores de la misma.

Los clubes de fútbol tienen personalidad jurídica, ya que están constituidos, o bien como sociedades anónimas deportivas (S.A.D.), o como asociaciones privadas, como se deriva del contenido del artículo 19.1 de la Ley del Deporte y su disposición adicional 7ª. (Ley 10/1990, de 15 de octubre, LD). La Ley Concursal les es aplicable sin excepción.

El cambio de la estructura jurídica dispuesto en la Ley del Deporte obedeció a un 'Plan de Saneamiento' que por aquel entonces se enfrentaba a una situación de gran endeudamiento por parte de los clubes. ¿Ha servido la Ley del Deporte para solucionar dicho problema? Esta pregunta haría correr ríos de tinta, y se aleja del objeto de este artículo, aunque es una interesante idea para tratar en otro escrito.

¿Qué es la declaración de concurso y qué tipos de concurso hay? La declaración de concurso no significa que el deudor no tiene con qué pagar sus deudas, sino que no dispone de 'cash' o liquidez, acudiendo al juez para que este conozca de las deudas, y se acuerde un convenio con los acreedores por el cual se procure la supervivencia del concursado y el cumplimiento de sus obligaciones. El propio deudor o cualquiera de los acreedores podrán solicitar la declaración de concurso, demostrando la insolvencia del deudor. El juez que conozca de dicha solicitud analizará la documentación y aceptará o desestimará la solicitud.

¿Ante quién ha de solicitarse la declaración de concurso? De acuerdo con los artículos 8 y 10 LC, conocerá del concurso el juez de lo mercantil en cuyo territorio tenga el deudor el centro de sus intereses principales.

¿Qué efectos produce la declaración de concurso de acreedores? En términos generales, los principales efectos de la declaración de concurso de acreedores son:

- Nombraimiento e intervención de administradores concursales, conservando el deudor algunas facultades en caso de ser un concurso voluntario (40.1 y 40.2 LC), en aras de conservar y administrar la masa activa (43 LC).
- Suspensión de los pagos pendientes anteriores a la fecha de la declaración, para casos de concurso voluntario, si lo aprueba el juez (40.3 LC), así como del devengo de intereses (59 LC) y la paralización de ejecuciones de embargo que pudiesen tener lugar.
- Integración de todos los acreedores en la masa pasiva (49 LC).

Tras la declaración de concurso, los administradores concursales disponen de un plazo determinado para calcular la masa activa y pasiva del deudor y emitir un informe en el cual se pronuncien acerca de la viabilidad del concurso. Si éste no es viable porque no hay suficiente masa activa para hacer frente a la pasiva, se procede a la liquidación de los bienes del deudor. En caso de viabilidad se procede a la negociación de un convenio con los acreedores.

El convenio aparece regulado en el Capítulo I del Título V de la Ley. Las figuras más comunes dentro de las negociadas en un convenio de acreedores son la quita y la espera (100 LC). Mientras la quita supone la renuncia de la masa pasiva en un

tanto por ciento a determinar por acuerdo de las partes, la espera supone la planificación del pago de la deuda restante a lo largo de un período de 'x' años a acordar en el convenio. La propuesta de convenio será aceptada por la junta de acreedores con el voto favorable de, al menos, la mitad del pasivo ordinario del concurso (124 LC).

Cuando el deudor estime haber cumplido con el pago de las deudas en base a los términos del convenio, solicitará al Juez del concurso la declaración judicial de cumplimiento.

¿Qué es la fase de liquidación y en qué casos procede? La liquidación supone la realización o enajenación de los bienes y derechos que componen la masa activa, con la intención de obtener liquidez y pagar a los acreedores en el orden establecido por la Sección 4ª del Capítulo 2 del Título V.

En caso de no llegarse a aprobar un convenio, el 143 LC establece la apertura de oficio de la fase de liquidación. Sin embargo, en caso de haberse aprobado un convenio, si durante la ejecución del mismo el deudor considera imposible seguir cumpliendo con los términos del mismo, solicitará la apertura de la fase de liquidación (142.3 LC).

III. SITUACIÓN FINANCIERA DE LAS SOCIEDADES DEPORTIVAS EN EL FÚTBOL ESPAÑOL

Antes de plantear la situación de los clubes de fútbol españoles, primero es conveniente poner en negro sobre blanco cuáles son las obligaciones económicas de ámbito deportivo que estos deben cumplir:

- Pago total y en su totalidad de las prestaciones, salarios, importe económico de los recibos arbitrales por todos los conceptos, indemnizaciones, deudas contraídas con otros clubes, etc. (104.1c. de los Estatutos de la Real Federación Española de Fútbol).
- Las S.A.D. deberán remitir al Consejo Superior de Deportes y a la Liga Profesional el informe de auditoría de las cuentas anuales y el informe de gestión antes del depositarlas en el Registro Mercantil (26.2 LD).

El ejercicio económico de los clubes de fútbol en España está fijado de conformidad con el calendario establecido por la Liga Profesional correspondiente (20.3 LD). Dicho ejercicio económico se sustenta sobre la base de la cuenta de resultados, donde los ingresos y los gastos representan en una simple 'foto' cómo ha sido la gestión económica de un club durante la temporada. Los ingresos (I) son variados: la venta de los derechos de retransmisión televisiva, los contratos de patrocinio, los ingresos originados los días de partido en estadio propio, etc. La venta de jugadores se cataloga como ingreso extraordinario, ya que es la venta de un activo. Mientras, los gastos (G) se reducen a: salarios de los jugadores, su depreciación/amortización, costes de mantenimiento y de funcionamiento, etc. Los intereses bancarios derivados de la financiación que reciben los clubes también suponen un gasto a lo largo del ejercicio económico.

Sobre el resultado de la cuenta (I – G) hay que calcular los impuestos devengados, concepto que ha ocasionado que muchos clubes tengan deudas millonarias con la Administración Tributaria.

Sin querer entrar en el debate de si es o no justa la distribución de los derechos televisivos en el fútbol español, los ingresos por la retransmisión televisiva es el principal concepto por el cual los clubes españoles disponen de ‘cash’ y pueden sobrevivir. De la misma manera, en lo relativo a los gastos, los salarios de los futbolistas suponen el agujero por antonomasia al que va a parar toda la liquidez. ¿Es esto consecuencia de una mala gestión?

Como bien es sabido por todos, la desproporción en el cobro de los derechos televisivos existente entre los dos monstruos (Barça y Real Madrid) y el resto de los mortales ocasiona a estos últimos estar en situación de desventaja competitiva respecto al dúo de cabeza. Por ello, los clubes medianos y pequeños tienen que adoptar políticas de riesgo más temerarias a la hora de poder ser competitivos, aprobando presupuestos más altos de lo que muchos clubes pueden permitirse, y por ende, necesitando de financiación extra para poder realizar sus inversiones, (financiación bancaria y de las administraciones públicas). Además, la deuda acumulada de ejercicios anteriores hace que los clubes aprueben presupuestos mayores, buscando sanar esas deudas pendientes. Un ejemplo impactante es el caso del Zaragoza, que dispone de un presupuesto de 24,5 millones de euros, teniendo 110 millones de euros de deuda.

La estrategia de muchos clubes, no sólo en España, sino también en Inglaterra, es gastar más dinero del que se tiene en jugadores de más caché (salarios más altos) para tener un nivel competitivo mayor y poder alcanzar los puestos superiores de la tabla o jugar competiciones europeas, y así tener otra fuente más de ingresos de cara al ejercicio siguiente. Sin embargo, el fútbol es caprichoso y no por tener la plantilla más cara o con más celebrities los resultados deportivos están garantizados. Es un riesgo muy alto que inevitablemente supone endeudarse más, y hace que el pago de los salarios de los jugadores sea cada vez más costoso, dándose lugar a situaciones extremas.

Una consecuencia de ello fue la huelga de la 1ª jornada de liga de esta temporada (2011/2012), debido a la existencia de una deuda de cincuenta millones de euros a repartir entre doscientos jugadores de Primera y Segunda División. Otro ejemplo de la falta de liquidez y del sobre-endeudamiento de los clubes por sus inversiones son los conflictos entre clubes a la hora de exigir el pago relativo a las transferencias de los jugadores (Athletic de Bilbao/Mallorca por Adúriz). Esto supone un efecto dominó, adquiriendo el impago entre clubes enormes dimensiones, llegando a deberse a finales de 2011 cerca de 2.300 millones de euros.

Más pronto que tarde, esta estrategia no va a poder ser adoptada por los clubes que tengan intención de jugar competición europea, ya que la UEFA ha empezado a implementar lo que es conocido como el ‘Financial Fair Play’. En breves palabras, esta regulación tiene como única finalidad proteger la sostenibilidad y la viabilidad del fútbol europeo a largo plazo, mediante la exigencia de disciplina y racionalidad en las finanzas de los clubes que quieran obtener una licencia para

a pesar de que después la Federación se retractó y ocasionó que en la Primera División militasen 22 equipos (sólo durante dos temporadas).

El conflicto de normas es más que evidente porque, por un lado, el club infractor debe ser sancionado con el descenso administrativo, pero por otro, el mismo club, al estar en concurso, debe ser protegido para gestionar su situación y lograr su supervivencia y así poder satisfacer a los acreedores concursales. El régimen federativo que secunda la figura del 'descenso administrativo' choca frontalmente con el espíritu y la finalidad de la Ley Concursal.

El descenso de categoría merma las posibilidades de recuperación de la S.A.D., haciendo inútiles los esfuerzos de los administradores concursales por gestionar los recursos de la compañía y poniendo en riesgo la existencia de un convenio de acreedores por el cual satisfacer a los principales perjudicados, llevando al club a la inevitable liquidación.

Las principales consecuencias patrimoniales del descenso administrativo son:

- Liberación de jugadores que hubiesen contemplado dicha consecuencia en caso de descenso de categoría. Este tipo de cláusulas contractuales son muy frecuentes para jugadores de reconocido prestigio y clubes de la zona alta de la tabla. Por consiguiente, su liberación supondría una pérdida de activos sin obtención de ingresos como contraprestación.
- Pérdida del valor de sus derechos televisivos, que ocasionaría la inexistencia de la principal fuente de ingresos, así como la pérdida de patrocinadores, publicidad, etc.
- Pérdida de interés de la competición en la que el club tomase parte, y consiguiente ausencia de socios, aficionados, ingresos por merchandising, etc.

Como es apreciable, bienes y derechos de la S.A.D. se ven claramente afectados. Parece obvio que la no imposición de la sanción federativa tiene fundamento en la finalidad conservativa del concurso y la protección, no solo del club, sino también de los acreedores. Un ejemplo de la controversia lo podemos encontrar en el Auto del Juzgado de lo Mercantil nº 6 de Lérida, de 30 de julio de 2010. Dicha resolución suspendió la tramitación de cualquier expediente que tuviese por finalidad sancionar mediante el descenso a Tercera División a la UE Lleida. El motivo esgrimido por el Juez fue que, a pesar de no considerarse competente para conocer de la imposición de sanciones privadas por parte de la RFEF, sí lo era si dichas sanciones se ejecutaban sobre bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado.

Otro ejemplo es la resolución del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Córdoba, con fecha de 23 de mayo de 2011, por la cual se declaró al Córdoba CF en concurso voluntario de acreedores al mismo tiempo que se alzaba la medida cautelar impuesta por la RFEF por la cual no se le renovaban las licencias para jugar en Segunda División 'A' y por consiguiente tener que descender a Segunda División 'B'.

- El abuso

La expresión 'hecha la ley, hecha la trampa' también tiene aplicación en situaciones en las que un club se encuentra en dificultades económicas y, o

todavía no se ha declarado en concurso, o ya lo ha hecho. Los clubes tienen dos opciones:

- Apretarse el cinturón y reducir el presupuesto de gasto. Esto supone tener una política de austeridad a la hora de realizar fichajes, con el riesgo que eso conlleva, forzando al club a negociar salarios bajos, no incorporar nuevos jugadores, etc. Permanecer en la categoría se hace más difícil; o
- Continuar incorporando jugadores para cumplir los objetivos deportivos, a sabiendas de que no pueden cumplir con sus obligaciones. Posteriormente, dichos clubes se declaran en concurso y se benefician de ciertos aspectos, como por ejemplo el no perder la categoría. Y si no fuera poco, para pagar a sus jugadores hay que echar mano del fondo de garantía salarial, que en pocas palabras supone que dichos jugadores son pagados con cargo al dinero aportado por todos los clubes.

Esta situación es tan injusta como aceptar que quien se esfuerza por cumplir con la norma es castigado mientras que quien la incumple deliberadamente sale impune.

Incluso después de haberse declarado un club en concurso, éste puede seguir endeudándose por medio de nuevos fichajes, siempre y cuando sea una decisión de gestión previamente aprobada por la Administración Concursal, tras ponderar su necesidad en relación con la supervivencia del club.

Sin entrar en los detalles de cada uno de los casos, creo que es ilustrativo ver algunos de los clubes que han pasado por Primera y Segunda División 'A' y que ya han hecho uso del concurso de acreedores: Unión Deportiva Las Palmas, Betis, Rayo Vallecano, Celta, Real Sociedad, Málaga, Sporting de Gijón, Levante, Murcia, Albacete, Recreativo, Alavés, Córdoba, Granada, Polideportivo Ejido, Cádiz, Racing de Santander, Xerez, Mallorca, Deportivo de la Coruña, Alicante, Hércules y Zaragoza.

Es importante destacar que el conflicto de normas al que se ha hecho mención anteriormente, no parece tener las mismas consecuencias para los clubes de inferiores categorías. Yo entiendo que esto es así porque el perder la categoría estando en Segunda División 'B' o en Tercera División tiene menos impacto patrimonial que si se ordena el descenso administrativo de un club de Primera o Segunda División 'A'. Al finalizar la temporada 2010/2011, doce equipos de Segunda División 'B' perdieron la categoría por no cumplir con la norma federativa militando ahora en Tercera División: Cultural Leonesa, Alicante, Castellón, Polideportivo Ejido (recientemente desaparecido), Palencia, Unión Estepona, Rayo Vallecano B, Benidorm, Universidad de Las Palmas, Jumilla, Cerro Reyes y La Muela.

V. LA REFORMA INTRODUCIDA POR LA LEY 38/2011

La reforma en cuestión aparece contemplada en la disposición adicional segunda bis. El contenido esencial de la misma es el siguiente: 'En los concursos de entidades deportivas que participen en competiciones oficiales, se aplicarán las

especialidades que para las situaciones concursales prevea la legislación del deporte y sus normas de desarrollo. En todo caso, la sujeción a la presente ley de dichas entidades no impedirá la aplicación de la normativa reguladora de la participación en la competición’.

En primer lugar, hay que destacar que es una reforma que no introduce una sanción, sino que permite la aplicación de una norma de carácter especial (sancionadora) a los clubes que soliciten acogerse a un procedimiento concursal. Una pregunta razonable es: ¿se sancionará con el descenso administrativo a aquellos clubes que ya están en concurso a 1 de enero de 2012 y que no cumplan con sus obligaciones económicas al término del ejercicio? La literalidad de la norma dispone en términos generales ‘los concursos’, sin especificar el momento en el que éstos hayan sido declarados. Además, teniendo en cuenta que liberar de la aplicación de la norma especial a los que ya están en concurso es justamente lo que la reforma quiere evitar, queda claro que los clubes concursados a 1 de enero de 2012 podrán sufrir la aplicación de la sanción contemplada en la norma especial si no la cumplen.

Los puntos fuertes de la reforma son los siguientes:

1. Está fundamentada en el principio de igualdad de las competiciones deportivas, por medio del cual todos los clubes tienen que cumplir con las normas, ya sean estas normas de juego, normas económicas de acceso a la competición, etc. Reconoce que aquellos competidores que no cumplen con las normas económicas y que solicitan el concurso de acreedores salen beneficiados respecto a los que buscan cumplir con la legalidad. También se hace eco de que quien de verdad acaba perjudicada es la competición en sí, ya que si no se tomasen medidas, ésta se convertiría en cómplice y garante del infractor, del abuso y de la injusticia.
2. Mediante esta amenaza por la que se permite la aplicación de la norma federativa sancionadora se busca implantar una filosofía de ‘gestión responsable’ por parte de los clubes. Es además un requisito a nivel nacional que también sirve a aquellos clubes que tengan intención de solicitar la licencia a la UEFA, ya que, como hemos comentado con anterioridad, la regulación ‘Financial Fair Play’ busca que los clubes que jueguen competición europea tengan sus cuentas saneadas y en equilibrio.

La consecuencia inmediata de dicha reforma es la aplicación de la norma federativa que impone la sanción del descenso administrativo. En el apartado anterior hemos analizado cuáles son las consecuencias patrimoniales de la pérdida de la categoría y cómo la aplicación de dicha sanción es incompatible con el espíritu de la Ley Concursal, que va a ocasionar que los clubes concursados vayan a ver reducida su masa activa a tales extremos que no puedan pasar el examen de viabilidad y no haya ni tan siquiera posibilidad de negociar un convenio para hacer frente al pago a los acreedores.

Considero que el permitir la aplicación de la norma especial a un club concursado no beneficia a nadie:

¿Por qué, en vez de tomar el camino del medio y cortar por lo sano sin tener en cuenta las consecuencias, no se pararon a desarrollar una reforma que puede tener una repercusión tan importante en el fútbol español? Por lo menos, el propio precepto establece que en seis meses desde la entrada en vigor de la norma el Gobierno deberá presentar un proyecto de ley sobre especialidades del tratamiento de la insolvencia de las sociedades y asociaciones deportivas profesionales.

El proyecto de ley podría tratar los siguientes extremos para tener alternativas en vez de aplicar la disposición adicional segunda bis de la nueva ley:

- Restricciones económicas a los clubes concursados a la hora de negociar los términos del convenio de acreedores. Por ejemplo, limitar la quita a un 25% de la deuda.

- Imponer el sistema de límite salarial, por el cual los clubes sólo podrán invertir en salarios y fichajes un porcentaje del total de los ingresos.

- Fomentar la igualdad en el reparto de los derechos televisivos. Esto no supondría reducir los gastos, pero sí aumentar la liquidez de los clubes, así como incrementar la competitividad.

- Exigir otros medios de pago del salario, sin que tenga que ser en líquido. Un ejemplo podría ser la retribución por medio de un fondo a 'muy largo' plazo, del cual disponer una vez terminada la carrera profesional de futbolista.

- Mecanismos de control de presupuestos e inversiones ejercitados por la LNFP y la RFEF.

En conclusión, creo que la solución planteada por la Ley 38/2011 es contraproducente con los intereses de todas las partes. El mantenimiento de la categoría es inevitablemente el primer paso a tomar para proteger la delicada situación de los clubes concursados y los intereses de sus acreedores. El descenso administrativo es el principio del fin.

Marzo de 2012.

© **Guillermo Amilibia Pérez (Autor)**

© **IUSPORT (Editor)**

www.iusport.es