

CRD FIFA - Decisión del 01/02/2012 en *Solidarity Contribution Player Javier A. Mascherano*(CARP, Argentina c/Liverpool, England)

Vulneración art. 18 RETJ FIFA

Eduardo Galeano[1]

El Reglamento FIFA sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores se modificó en enero de 2008 y, con el fin de proteger a los clubes de fútbol y a los futbolistas de la influencia de terceros que, merced a contratos dominantes les permitiera influir en sus carreras deportivas o en la propia vida societaria de los clubes, introdujo el Artículo 18 bis con la siguiente redacción:

“Art. 18 bis[2]: Influencia de terceros en los clubes. Ningún club concertará un contrato que permita a cualquier parte de dicho contrato, o a terceros, asumir una posición por la cual pueda influir en asuntos laborales y sobre transferencias relacionados con la independencia, la política o la actuación de los equipos del Club...”

Este artículo fue acogido favorablemente por el mundo del fútbol, habida cuenta de la cada vez mayor proliferación de compañías involucradas en los negocios de transferencias de jugadores, no solo con el fin de obtener un beneficio dinerario, que es lícito y se ha admitido incluso por el TAS[3] al receptar los “derechos económicos”, sino también con la pretensión de influir en el devenir deportivo del futbolista, llevándole a jugar en una entidad no elegida por él sino por la compañía, o en el comportamiento de un club, impidiéndole, por ejemplo, transferir a un jugador sin el consentimiento de esa compañía.

Esto, la intromisión en hechos propios del deportista o del club, que es justamente lo que se intenta impedir con el artículo 18 bis, debe su inserción en el Reglamento FIFA a consecuencia del “affaire” West Ham United, en relación con el fichaje de los jugadores Tévez y Mascherano, y de las conclusiones de la Premier League de la Football Association (FAPL) que determinó una multa de ocho millones de euros al club inglés, al hallarlo responsable de una conducta severamente reprochable (Del punto 30 de las Conclusiones y Consideraciones de la FAPL), por lo que estuvo cercano a perder la categoría de su divisional (Del Arbitraje del 18/09/08 de la Football Association en “Sheffield United Football Club Limited y West Ham United FC”).

Más allá de la condena que mereció para la FIFA tal inconducta a través del agregado del artículo 18 bis, cabe preguntarse si sus efectos fueron a la postre federativamente reprochados por la FIFA.

Uno de los jugadores que fichó el West-Ham a través de la operatoria simulada, utilizando la compañía al club inglés como fachada, para anclarlo federativamente en los registros de la FA, Javier Alejandro Mascherano, fue transferido al Liverpool afiliado a la misma Asociación, pretextándose con motivo de ello una transferencia nacional para rehusar el derecho del club formador del jugador, el River Plate de Argentina, de percibir la Contribución Solidaria, introducida como un principio fundamental en las enmiendas surgidas en marzo de 2001 del Reglamento FIFA, tras el acuerdo de caballeros entre la Comisión Europea y la

propia FIFA, surgido a raíz de una denuncia ante dicha Comisión en diciembre de 1998.

Establecido por la propia Football Association que la inscripción en sus registros por el West Ham configuró una simulación reglamentariamente ilícita, a través de la investigación llevada a cabo, en primer lugar por la Premier League (FAPL) y posteriormente por la Asociación Inglesa, la FIFA no puso en crisis los efectos de esa inscripción, ciñendo su ámbito jurisdiccional para la dilucidación del reclamo de la Contribución Solidaria por parte del club formador del jugador Mascherano, a una aplicación restrictiva del artículo 1.1 del Reglamento, por considerar que no se trató de una transferencia entre clubes de distintas asociaciones, sino nacional, en lugar de aplicar un criterio de interpretación amplio acorde con el instituto del Mecanismo de Solidaridad como fundadamente fuera sostenido ante sus órganos de resolución de litigios y, lo que hubiera sido muy importante, una Decisión admonitoria que honrara los propios postulados del artículo 18 bis.-

Al resolver como lo hizo, desentendiéndose de los efectos de la simulación pergeñada, pese a que la Premier League (FAPL) y la Football Association habían declarado que la inscripción del jugador Mascherano en sus registros fue reglamentariamente inválida, al extremo de penalizar severamente al club que lo fichó, su ulterior inscripción definitiva en el Liverpool debería de haber cobrado para la FIFA dimensión internacional, por cuanto en origen la transferencia del pase provenía de la Confederación Brasileña de Fútbol (CBF), en cuyos registros obraba inscripto el jugador, a nombre del Club Corinthians.-

Fuertes críticas ha merecido el criterio restrictivo de la Cámara de Resolución de Disputas de la Comisión del Estatuto del Jugador, al excluir a la Contribución Solidaria de su ámbito de aplicación en las transferencias nacionales, cuando el club formador pertenece a una distinta asociación.

En el caso CAS 2007/A/1307 “Asociación Atlética Argentinos Juniors vs Villarreal CF SAD”[4], y ante el reclamo por un club formador de una asociación extranjera de la Contribución Solidaria, se declaró:

“71. Sin embargo, la Formación no quiere dejar de señalar que la tarea de la FIFA no debe limitarse a crear las normas, sino que debe ir mas allá y asegurarse de que sean cumplidas y respetadas por las Federaciones Nacionales. Igualmente debe procurar que los sistemas previstos en ella cumplan con los fines para los que fueron creados”

“72. En el caso que nos ocupa el Apelante ha puesto de relieve una situación que demuestra que uno de los pilares en los que la FIFA ha fundamentado sus propias regulaciones -la protección de los clubes formadores- podría no encontrarse bien protegido, y ello no puede ni debe pasar desapercibido. FIFA, que no es parte en este procedimiento, pero que indudablemente está interesada en el desarrollo de la disputa debería adoptar todas las medidas posibles para que el mecanismo de protección de los clubes formadores se instaure cuanto antes en todos los reglamentos de las federaciones y asociaciones nacionales, tal como ya debería haberse hecho según las propias normas de la FIFA”

También se ha cuestionado la exégesis de interpretación por FIFA de su propio Reglamento, al desvirtuar la clara lectura que de su aplicación formulan el artículo 21 y el artículo 1 del Anexo 5, respecto del Mecanismo de Solidaridad a favor de

los clubes que contribuyeron a la educación y formación del jugador, al reconocerles específicamente, y sin cortapisas una parte de la indemnización pagada al club anterior, cuando el jugador se mueve de un club a otro durante el periodo de vigencia de su contrato, sin distinguir que se trate de una transferencia nacional o internacional (UBI LEX NON DISTINGUIT....)

Esta última crítica doctrinaria ha sido también plasmada por Ian Blackshaw y Boris Kolev en las páginas “The International Sports Law Journal”[5] a propósito de la aplicabilidad del Mecanismo de Solidaridad por la FIFA solo en las transferencias internacionales, siendo varios y destacables los argumentos allí volcados por los autores para fundamentar su ensayo crítico, al que indicativamente titulan: “Irregularity of Solidarity or Solidarity in the Irregularity”.

En ese contexto, cabe entonces la afirmación que encabeza este artículo, no solo por su introducción en el relevante Reglamento, sino también por la preexistencia concurrente de otras normas federativas de los Estatutos FIFA, que indican:

“Artículo 2 d) “Controlar todas las formas del fútbol, adoptando aquellas medidas adecuadas para evitar la violación de los Estatutos, Reglamentos y decisiones de la FIFA...”

Artículo 2 e) “Impedir que ciertos métodos o prácticas pongan en peligro la integridad de los partidos o competiciones, o den lugar a abusos en el deporte del fútbol asociación”

Artículo 18.2 “Cada miembro deberá garantizar que sus clubes afiliados puedan tomar las decisiones que implican su afiliación al miembro con independencia de cualquier entidad externa. Esta obligación será válida independientemente de la forma jurídica del club. En todo caso, el miembro deberá garantizar que ninguna persona física o jurídica (compañías y sus filiales incluidas) controle más de un club, si esto crea riesgo de alentar contra la integridad del juego o de una competición”

No desconocemos, pese a nuestro título y consideraciones, que la inclusión del artículo 18 bis en el Reglamento FIFA fue posterior a los hechos desvelados por la FAPL y la FA, pudiendo entonces pretenderse introducir un cuestionamiento a su aplicación retroactiva. No sería pertinente.

En primer lugar, porque los demás artículos transcritos del Estatuto FIFA ya prohibían tales inconductas, bastando con su aplicación para sancionarlas. En segundo lugar, por ser el bien jurídico protegido de “orden público institucional”, contra lo cual no es dable invocar derechos adquiridos; y, por último, por tratarse de un concepto básico del derecho común por el cual nadie puede invocar los efectos simulados de un acto para perjudicar los legítimos intereses de un tercero.

El “fruto amargo” de las simulaciones solo pueden oponerse a las partes involucradas en la simulación, pero jamás a terceros a quienes se procure perjudicar a través de esa simulación.

Ello nos conduce al meollo de la cuestión, consistente en la invalidez de los efectos del acto pergeñado entre las compañías y el West Ham, para simular el

fichaje del jugador Mascherano en los registros de la Football Association, posibilitando con ello su ulterior transferencia nacional.

La invalidez de esos efectos, en tanto se probaron reglamentariamente nulos por determinación de las propias federaciones nacionales que reglamentan el fútbol en Inglaterra, alcanzan también a la pretensión de la FIFA de considerar válido y/o idóneo ese fichaje para hacer aplicación del controvertido criterio restrictivo del art. 1.1 de su propio Reglamento, pues la nulidad comprensiva de los pronunciamientos de la FAPL y la FA fue plena y sus efectos “erga omnes”

En suma, y aun dentro del criterio jurisdiccionalmente restrictivo de FIFA, que no compartimos, la única transferencia reglamentariamente válida del pase del jugador Mascherano que hubo quedado en pie, fue de “dimensión internacional”, del Corinthians del Brasil al Liverpool de Inglaterra, por ser “inexistente” la declarada federativamente como inválida al West Ham.

De un modo u otro, las reservas de interpretación que ofrecen los organismos de litigios de la FIFA, son vulnerables tanto en lo general, como en lo particular.

La FIFA no parece entonces estar honrando sus propios postulados.

[1] Abogado argentino, Asesor Letrado del C.A. River Plate.

[2] Reglamento FIFA sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores - modificado el 1 de enero de 2008.

[3] Así, entre otros, en el asunto CAS 2005/A/781 Tacuary FBC v/Club Atlético Cerro & Jorge Cytterszpiller & FIFA o el CAS/2004/A/635 RCD Espanyol de Barcelona SAD v. Club Atlético Vélez Sarsfield y CAS/2004/A/662 RCD Mallorca SAD v. Club Atlético Lanús.

[4] Laudo del Tribunal Arbitral del Deporte de fecha 4 de diciembre de 2007.

[5] Número 2009/3-4, páginas 11-17.