

El fútbol argentino y las sociedades anónimas deportivas. Sobre la desafiliación del CFSD José Hernández

Por Luciano Eduardo PUGNALONI

El fútbol argentino vivió otro episodio en la disputa sobre la admisión o no de las sociedades anónimas deportivas. Mientras el gobierno nacional, capitales privados y clubes humildes lo ven como una alternativa de crecimiento económico y de oportunidades para los deportistas y la región, la Asociación del Fútbol Argentino, vaya uno a saber el motivo, se muestra cada vez más reacia a un modelo de índole optional y voluntario.

Tanto es así que el Centro de Fomento Social y Deportivo José Hernández, estatutariamente y desde 1927 una asociación civil sin fin de lucro, con sede social en la ciudad de La Plata, fue desafiliada de la Liga Costera del Río de la Plata, indirectamente afiliada a la Asociación del Fútbol Argentino a través del Consejo Federal de Fútbol, luego de haber aprobado en asamblea con cuarenta y dos votos a favor, dos abstenciones y ninguno en contra, la posibilidad de evaluar el arribo de aportes externos para solventar la actividad deficitaria.

Es cierto que, a la fecha, no existe normativa vigente que permita la afiliación de sociedades anónimas con objeto deportivo a las confederaciones, federaciones, ligas y uniones argentinas, dado que los artículos 335 y 345 del decreto de necesidad y urgencia 70/2023 del Poder Ejecutivo Nacional que modifican la Ley del Deporte número 20.655 se encuentran suspendidos por la medida cautelar presentada por la Liga de Fútbol de Salto ante el Juzgado Federal de Mercedes, ratificada posteriormente por la Cámara Federal de San Martín.

Sin embargo, resulta evidente en el caso que nos ocupa que nos encontramos frente a una decisión del Tribunal de Disciplina y Colegio de Árbitros de la Liga Costera

desafiliación de una entidad deportiva es una competencia que le corresponde y se atribuye a la asamblea de la liga. En segundo lugar, el Centro de Fomento Social y Deportivo José Hernández al momento no se ha transformado jurídicamente en una sociedad anónima deportiva, sino que ha aprobado por asamblea la posibilidad de modificar su tipo social en el supuesto que exista una eventual oferta por parte de algún capital privado. Ello implica que la entidad aún conserva la forma jurídica exigible para la afiliación de un club dentro del organigrama deportivo del fútbol argentino, o sea como asociación civil con personería jurídica en los términos de lo dispuesto en los artículos 168 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación.

Sin perjuicio de lo mencionado anteriormente, cabe interrogarse si la exigencia federativa de que toda entidad afiliada debe revestir de modo obligatorio la forma de asociación civil sin fin de lucro significa una transgresión a las leyes supremas de la Nación. El artículo 31 de la Constitución Nacional establece que “*[e]sta 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*”. De esta manera, corresponde analizar lo dispuesto en el ordenamiento jurídico interno argentino sobre el derecho a la libertad asociativa, el derecho de la competencia y el abuso de posición dominante.

El derecho a la libertad asociativa se encuentra consagrado en el artículo 14 de la Constitución Nacional, en el cual se menciona que “*[t]odos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: el de asociarse con fines útiles*”. De igual manera lo contemplan la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también denominado Pacto San José de Costa Rica, y la Declaración Universal de Derechos Humanos, los cuales gozan de jerarquía constitucional desde el año 1994 al quedar englobados dentro de los Tratados Internacionales que menciona el artículo 75 inciso 22 de la carta magna argentina. El artículo 16 del Pacto San José de Costa Rica establece expresamente: “*Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole*”. A su vez, el artículo 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos

contempla que “*Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas*”.

En definitiva, la libertad asociativa se refiere al derecho de toda persona de asociarse con otras a efectos de perseguir fines colectivos que sean lícitos, específicos y dirigidos al bien común. Personalmente, entiendo que así como ninguna persona puede ser obligada a pertenecer o retirarse de una asociación de forma coercitiva, tampoco resulta ajustado a derecho que arbitraria, injustificada y discriminatoriamente se le restrinja su derecho asociativo cuando su objeto procure alcanzar el mismo fin que el resto de los asociados.

En el caso concreto de las sociedades anónimas y las asociaciones civiles dedicadas al deporte, lo único cierto es que solo se diferencian en la forma jurídica adoptada, dado que ambas tienen el mismo objeto social: “*la práctica, desarrollo, sostenimiento, organización o representación del deporte y la actividad física*”.

Por su parte, el derecho de la competencia se consolida en el artículo 42 de la Constitución Nacional, así como en la Ley de Defensa de la Competencia número 27.442. El artículo 1 de la mencionada legislación fija que “[e]stán prohibidos (...) los actos o conductas, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general (...).” En línea con ello, su artículo 3 estipula que: “*Constituyen prácticas restrictivas de la competencia, las siguientes conductas, entre otras, en la medida que configuren las hipótesis del artículo 1º de la presente ley: (...) d) Impedir, dificultar u obstaculizar a terceras personas la entrada o permanencia en un mercado o excluirlas de éste; (...)*”.

La defensa del derecho de la competencia está estrechamente relacionada con la tutela jurídica de las personas ante situaciones de abuso de posición dominante, contemplada en el artículo de 11 del Código Civil y Comercial de la Nación. Este concepto no hace referencia a la asimetría de poder que pueda existir entre dos sujetos de

derecho, pues se presupone que alguien siempre domina a otro, sino a la situación de abuso que importa una forma de dominio excesivo e injusto que un sujeto ejerce sobre otro valiéndose de conductas distorsivas.¹ Dicho en otras palabras, lo que se prohíbe no es la posición de dominio de uno sobre otro, sino su ejercicio abusivo en la dicha relación jurídica.

En tal sentido, ¿la desafiliación de una entidad deportiva por el solo hecho de haber aprobado, a través del órgano de gobierno, la evaluación del arribo de aportes externos para solventar la actividad deficitaria constituye una práctica tendiente al abuso de la posición de dominio? ¿Cuáles son los criterios proporcionales, objetivos, no discriminatorios y transparentes para justificar que una sociedad anónima deportiva no puede formar parte del organigrama deportivo del fútbol argentino? ¿O será que simplemente que se trata del desvarío de algunos que se niegan irracionalmente a nuevas formas jurídicas deportivas adecuadas al modelo de gestión empresarial?

Como ya he mencionado en otra oportunidad, “*los capitales privados, sean nacionales o extranjeros, no vienen a despojar y destruir, sino que más bien pueden consistir en una posibilidad no solo de crecimiento económico y deportivo de nuestros clubes sino, inclusive, de mayores y mejores oportunidades para los deportistas que los integran y las comunidades que los cobijan, al mismo tiempo que alimentan sus pasiones*”².

Una vez más, se vieron afectados los intereses de los clubes, sus asociados y los jóvenes deportistas que forman parte de su vida institucional. No obstante, la ilusión que ellos mastican continúa intacta, mientras redoblan sus esfuerzos en la preparación de los atletas del futuro próximo para el deleite de los amantes auténticos del deporte y del derecho aplicable, el debido derecho, el justo.

¹ SHINA, Fernando E., “*El abuso de posición dominante*”, Sistema Argentino de Información Jurídica, 12 de mayo de 2020

² PUGNALONI, Luciano E., “*El DNU 70/2023 y las sociedades anónimas deportivas*”, Editorial La Ley, 8 de enero de 2024.

Por Luciano Eduardo PUGNALONI.

Notario público en la Provincia de Buenos Aires, República Argentina. Graduado en Derecho en la Universidad Católica Argentina (UCA). Posgrado en Derecho Deportivo en la Universidad de Buenos Aires (UBA).

Maestrando en Derecho Deportivo en la Universidad Europea, Escuela Universitaria del Real Madrid.

EDITA: IUSPORT

Mayo 2024