

## **LA PROPORCIONALIDAD DE LA SANCION**

Por José Emilio Jozami Delibasich.\*

La sanción aplicada al portero argentino del Zaragoza Futbol Club, seguramente abrió o abrirá una cuestión de debate entre los apasionados del deporte y quienes abrazamos especialmente el derecho deportivo y la justicia del deporte, esta última tan necesitada de organismos especializados en el mundo entero, con profesionales expertos en la materia, pero sobre todo con vocación de hacer justicia, que no es lo mismo que un licenciado en derecho o un abogado litigante.

Es un tema en el que he sido reiterativo, el deporte ha dejado de tener cuestiones comerciales solamente como conflictos y ha extendido su problemática a otros argumentos de tinte sociales, culturales, que hacen a la conducta misma del ser humano, lo que afirma cada vez más que el deporte y su práctica es un verdadero derecho humano.

Lo ha manifestado en conferencias y en su último libro el profesor Alberto Palomar cuando cita que Juan Antonio Samaranch en sus memorias manifiesta que crea el Tribunal arbitral del deporte para cuestiones comerciales y de transferencias o contratos solamente, tal vez, el comentario me pertenece, desconociendo lo que cuatro décadas después podría abarcar la conflictividad del deporte.

Hoy el deporte sufre cuestiones de responsabilidad civil, de hechos por diferencia biológica como se ha expresado la presidente del COI en la última semana en el tema de las personas trans, de familia cuando se involucra a los menores de edad, de delitos cuando nos encontramos con actos de corrupción, lesiones, homicidios, apuestas clandestinas, amaños, o administrativas como los temas de alineación indebida y otros más graves como las continuadas vivencias de discriminación racial, religioso o de nacionalidad que no dejan de ser claramente actos de violencia moral.

Y si hablamos de violencia, los romanos ya varios siglos atrás supieron diferenciar la violencia física y la violencia moral (vis física, vis moral), y mucho se ha escrito y se hablado sobre ella.

Muchas veces nos habremos preguntado si cual violencia es más dolorosa, la de un golpe de puño, una patada violenta, o un insulto con odio, rabia salida desde el alma de otro ser humano.

Ambas son actos de violencia que buscan dañar, lastimar, dejar una huella de revancha, cual es más profunda seguramente será la pregunta que se haga el filósofo, el juez; el dolor físico de una lesión o el dolor del alma que también hace llorar a la víctima por otro tipo de sentir.

Todo ello debe ponderar una persona que quiere ser iudicante, que quiere administrar justicia, que tiene en sus conocimientos la enseñanza de los grandes pensadores del derecho de que justicia es "dar a cada uno lo suyo".

Por ello recuerdo el comentario de un colega juez en una reunión cuando me dijo, “no es fácil ser juez querido Jose...”.

Y claro que no es fácil tener que tomar decisiones que afecten la libertad, la vida de una persona y sus familias.

Tener que resolver actuando como un juez garantista que solo se queda en la subsunción de la norma y el hecho aun cuando no le sea suficiente con las pruebas que cuenta o siendo un juez proactivo que sale a buscar y ansía conocer la verdad real de lo sucedido para redactar una sentencia fiel a los hechos acaecidos, a través de recurrir a las medidas para mejor proveer.

Todo ello debe saber un juez y antes de aplicar una condena bucear en antecedentes, en circunstancias, en refrescar principios del derecho y contar con valores que deberán ser ponderados para obtener una condena justa y proporcional.

Si ese juez es vulnerable a sus emociones, a sus pasiones, muy comunes en el deporte, y deja derrotarse por ellas nunca podrá hacer bien su trabajo.

En mi experiencia como magistrado y como miembro del tribunal de disciplina en el fútbol de mi país durante casi una década confieso haber aprendido muchas cosas que ignoraba, pero principalmente no obrar políticamente sino buscando con la ayuda de Dios poner la gran virtud de la justicia y la equidad en cada acto sometido a un voto de una decisión que implica, la vida, el trabajo de un ser humano y sus familias.

Con esto no es que justifique las acciones que violen la norma, para nada. En el caso de Andrada no hay justificación válida de la reacción del portero. Pero también es cierto que los tribunales debieran fijarse más en los pobres e ineficaces labores de los arbitrajes sobre todo en el fútbol.

Lo que se viene observando y en el mundo entero no sólo en determinados lugares, es que los arbitrajes son cada vez menos los destacables. Parece difícil encontrar en la actualidad figuras como un Pier Luigi Collina, o un Horacio Elizondo, que han demostrado eficiencia, personalidad, y saber acompasar en el juego al atleta, siendo juez y docente muchas veces dentro de un campo de juego.

Necesitamos árbitros que dialoguen, que transmitan seguridad en la conducción del juego y con cierta dosis de sicología que les haga entender que los competidores tienen sus latidos del corazón a tope.

Andrada empuja a su rival y por ello se gana una tarjeta roja y luego ante ese apresuramiento del árbitro comete un acto peor que es aplicar un golpe de puño.

Pudo haber sido un insulto, ambos son delitos, o lesión o injuria o calumnia que seguramente repercutirá en la vida del victimario. Delitos en ocasión del deporte, con consecuencias para la víctima que deberá recibir asistencia médica por la lesión recibida.

Seguramente la lesión física es más visible, una luxación, una fractura parece ser más impresionante a los ojos de cualquier persona, que el insondable y nunca medible dolor del alma ante una injuria, una calumnia, una discriminación o insulto.

Como castigar estas infracciones en el deporte que insisto se convierten en delitos deportivos que debieran tener la jurisdicción competente para abarcar estos como los otros estamentos arriba mencionados.

La proporcionalidad es uno de los elementos más importantes que debe manejar un juez a la hora de aplicar una pena.

Conocer las circunstancias que lo llevaron a cometer ese acto en la declaración del acusado, observar si hay reincidencias, y así llegar a una resolución justa. Claramente no es lo mismo la agresión a un adversario que a la autoridad. El respeto por ambos es lógico, pero entiendo mucho más por quien impone la autoridad.

Sobre las sanciones un juez sabe que puede aplicar diversas formas. Por eso es que también la mediación ha llegado al derecho público, para buscar soluciones restaurativas y de acciones que lleven otro tipo de soluciones, con servicios a la comunidad, a la misma víctima y no necesariamente se afiance la doctrina del interés punitivo, teoría desafiante si la hay de decirle a la sociedad, mira esto te sucederá si realizas lo mismo.

Entiendo en mi humilde opinión que la aplicación de 13 fechas al portero del Zaragoza es desproporcionada, es abusiva, para cualquier jugador de futbol. Son más de 3 meses de no poder competir y afecta el trabajo del atleta. Las sanciones económicas y una pena deportiva que no supere las 4 o 5 fechas parecen ser de un tenor normal, si el jugador no tiene antecedentes, revisando también la actuación del colegiado y del adversario.

La célebre frase de Diego Maradona en el mundial en EEUU en 1994 , “ me cortaron las piernas”, tras su suspensión por supuesto doping , quedara flotando siempre al pensar que un atleta puede equivocarse porque es un ser humano, pero al momento de recibir una sanción, más si reconoce su error, deberá existir una atenta observación de circunstancias , valores principios, valores que rodean a la norma que cita una sanción para un hecho genérico que no siempre todos son iguales.

\*Abogado por la Universidad Nacional de Córdoba. Master en Derecho Deportivo por ISDE Madrid. Diplomado en Der. Deportivo por Universidad Austral. Mediador por la Escuela Argentina de Negocios y por Fundación Retoño (Argentina). Escuela de Negocios de Univ. Harvard. Escuela de Derecho de Univ.Yale (EEUU) IEMEDEP(Madrid.) Ex Juez Civil y Mercantil. Profesor Universitario. Miembro de la Red Latam de DDHH. Mediador FIFA.