

Estudios comparatistas sobre Derecho deportivo del Trabajo (masculino, femenino y mixto)

Coordinadores:

Iván Vizcaíno Ramos

Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo

Autores:

Alberto Arufe Varela

Profesor Titular de Derecho del Trabajo de la Universidad de A Coruña

Jesús Martínez Girón

Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de A Coruña

Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo

Licenciada y Graduada en Derecho. Becaria FPU del Área de Derecho del Trabajo de la Unviersidad de A Coruña

Iván Vizcaíno Ramos

Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Sindical de la Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de A Coruña



INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN DE LA
ASOCIACIÓN CORUÑESA DE DERECHO
COMPARADO DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL

netbiblo
www.netbiblo.com

ESTUDIOS COMPARATISTAS SOBRE DERECHO DEPORTIVO DEL TRABAJO (MASCULINO, FEMENINO Y MIXTO)

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, por fotocopia, por registro u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del Copyright.

DERECHOS RESERVADOS 2010, respecto a la primera edición en español, por

© Netbiblo, S. L.

netbiblo

www.netbiblo.com

NETBIBLO, S. L.

C/. Rafael Alberti, 6 bajo izq.

Sta. Cristina 15172 Oleiros (La Coruña) – Spain

Tlf: +34 981 91 55 00 • Fax: +34 981 91 55 11

www.netbiblo.com

editorial@netbiblo.com

Miembro del Foro Europeo de Editores

ISBN: 978-84-9745-555-8

Depósito Legal: C-2451-2010

Directora Editorial: Cristina Seco López

Editora: Lorena Bello

Producción Editorial: Gesbiblo, S. L.

La ilustración de la portada es obra de David Casado Bravo

Impreso en España – Printed in Spain

Publicación editada con la cobertura económica de las “Ayudas para la consolidación y estructuración de unidades de investigación competitivas del sistema gallego de I+D+I del año 2009” (Orden de la Consellería de Economía e Industria de la Xunta de Galicia, de 2 junio 2009 [Diario Oficial de Galicia de 12 junio 2009]), referencia INCITE09ENA101006ES.

Desde los tiempos un poco distantes ya en que me doctoré en Derecho (con una tesis sobre las relaciones laborales en el deporte profesional), siempre me fascinó y todavía continúa fascinándome el Derecho deportivo del Trabajo. Porque el hecho social a que se refiere moviliza espontáneamente masas, siendo incluso capaz de parar —sin protestas de nadie— el funcionamiento regular de todo un país. Porque los protagonistas de ese mismo hecho social tienden a ser considerados como paradigmas o modelos —quizá héroes, tomando esta palabra en su sentido griego más clásico—, que todos insensiblemente tendemos de algún modo a imitar (sobre todo como aficionados o *amateurs*, se tenga la edad que se tenga). Porque el hecho en cuestión aparenta estar en crisis (demostrando tener, eso sí, una mala salud de hierro), pero generando siempre a su alrededor sectores y más sectores económicos pujantes (y en consecuencia, yacimientos de empleo aparentemente inagotables). Porque, en cuanto hecho social que implica organización jerarquizada, la cúspide de dicha jerarquía (sin ostentar «soberanía» de ningún tipo) puede tratarse de tú a tú con sujetos verdaderamente «soberanos», en los planos estatal y supranacional. Y porque, mirando ya la concreta disciplina universitaria que profeso, imagino el futuro del Derecho deportivo del Trabajo como una especie excitante de «Derecho del Trabajo al revés», en el que la competencia económica leal entre clubes —como saben bien los especialistas norteamericanos— necesariamente modulará las condiciones de empleo y de trabajo de los deportistas profesionales. Por todo ello, me complace mucho prologar esta obra de Iván VIZCAÍNO RAMOS y de Rosa M^a RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, pero también de los queridos colegas coruñeses Alberto ARUFE VARELA y Jesús MARTÍNEZ GIRÓN, titulada «Estudios comparatistas sobre Derecho deportivo del Trabajo».

Estos «Estudios» son ocho, repartidos a partes iguales entre los cuatro autores de los mismos, recién citados (en consecuencia, si es que Rosa M^a me permite la expresión, dos estudios por barba). Llamo la atención del lector acerca del hecho de que los ocho trabajos (agrupados en tres partes, que matizan el título genérico de la obra, adjetivando de «masculino, femenino y mixto» el Derecho deportivo del Trabajo) vayan precedidos de una «Presentación», que firman los Profesores MARTÍNEZ GIRÓN y ARUFE VARELA. Las reflexiones y afirmaciones contenidas en ella —excluidas, por

supuesto, todas las relativas a mí— alimentan la fascinación que objetivamente cabe sentir ante el Derecho deportivo del Trabajo, y ante su tratamiento por Parlamentos, Gobiernos y Jueces de aquí y de allí. En ella, se desvelan «las cinco estructuras —cuatro verticales y una horizontal— sobre las que el libro está montado» [las verticales, construidas siempre sobre materiales jurídicos extranjeros, se refieren a «la distinción entre deporte semiprofesional y deporte profesional», a «la distinción entre deporte profesional autónomo (o por cuenta propia) y deporte profesional por cuenta ajena», a «la negociación colectiva en el mundo del deporte profesional por cuenta ajena», y al «“trabajo negro” en el deporte profesional por cuenta ajena», teniendo en cuenta que «tiene el carácter de estructura basilar horizontal, que actúa como punto de conexión de las otras cuatro verticales recién aludidas, permitiendo ... dar un corte limpio transversal a todo cuanto se trata en el libro, el hilo conductor del género»]. Pero en la «Presentación» se desvelan, además, las razones por las cuales Iván VIZCAÍNO RAMOS y Rosa M^a RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO —a quienes no conozco personalmente todavía— figuran, con todo merecimiento, como «coordinadores» de esta obra de centenar y medio de páginas, llamada a hacerse su hueco en el panorama de nuestra pujante literatura científica relativa a un sector del Derecho del Trabajo con perfil propio, y que con objetividad considero hiper-especializado (esto es, especializado más al cubo que meramente al cuadrado).

El esfuerzo comparatista realizado por los cuatro colegas coruñeses lo realza —para mí, una novedad muy destacable, aunque en la línea de los trabajos que últimamente publican, al amparo de su Instituto de Investigación de Derecho comparado del Trabajo— el hecho de que los cuatro firmantes de los trabajos creen documentación, a leer en castellano con toda comodidad, para que cada cual pueda luego extraer sus propias conclusiones sobre los temas que en dicha documentación jurídica aparecen tratados. En este sentido, ARUFE VARELA traduce la Sentencia clásica alemana sobre futbolistas con contrato de *amateur*, VIZCAÍNO RAMOS una muy interesante y muy reciente Sentencia de la Corte de Casación parisina sobre la naturaleza jurídica de la Carta del fútbol profesional francés, RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO la Ley italiana reguladora del deporte profesional (tan contrastante con nuestro Real Decreto 1006/1985), y MARTÍNEZ GIRÓN una Sentencia yanqui sobre las interioridades (por no decir intimidades) del deporte semiprofesional femenino universitario. Creo que el conjunto —obediente a unas pautas formales claras, primorosamente conjuntadas por los dos «coordinadores» citados— se lee de un tirón. Aparte de agradecerles el honor que me hacen invitándome a prologarles, les felicito efusivamente no sólo por lo que ya han hecho, sino también por lo que piensan seguir haciendo en el futuro (anuncian una segunda entrega de «Estudios» de este mismo carácter), para explotar lo que califican como «filón inagotable de temas sugerentes, y sorprendentes, sobre Derecho deportivo comparado del Trabajo (y también, de la seguridad social)».

Miguel Cardenal Carro
Badajoz, junio de 2010

PRESENTACIÓN..... 1

PARTE PRIMERA
**DERECHO DEPORTIVO DEL
TRABAJO MASCULINO**

CAPÍTULO PRIMERO

LA DISTINCIÓN ENTRE FUTBOLISTAS PROFESIONALES Y AFICIONADOS EN ALEMANIA. A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA «CLÁSICA» DEL TRIBUNAL FEDERAL DE TRABAJO DE 10 DE MAYO DE 1990, SOBRE FUTBOLISTAS CON CONTRATO DE AMATEUR..... 11

Sumario: I. Aproximación formal a la Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo de 10 mayo 1990. II. La dependencia personal como factor distintivo clave entre futbolistas profesionales y futbolistas con contrato de amateur. III. Análisis comparado con la doctrina unificada por la Sentencia de la Sala de lo Social de nuestro Tribunal Supremo de 2 abril 2009. Apéndice documental.

CAPÍTULO SEGUNDO

¿ES UN CONVENIO COLECTIVO LA «CARTA» DEL FÚTBOL PROFESIONAL FRANCÉS? A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DE LA CORTE DE CASACIÓN DE 9 DE JULIO DE 2008..... 37

Sumario: I. Liga Profesional y Federación, ¿quién negocia colectivamente por el lado patronal en el fútbol? II. La sorprendente «Carta» del Fútbol Profesional francés. III. La naturaleza de esta «Carta», según la Corte de Casación francesa. Apéndice documental.

CAPÍTULO TERCERO**LA SINGULARIDAD DE LA PARTE PATRONAL DEL CONVENIO COLECTIVO DE LA LIGA NACIONAL YANQUI DE FÚTBOL AMERICANO. ESTUDIO COMPARADO CON LA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE LAS OTRAS TRES LIGAS DEPORTIVAS NORTEAMERICANAS POSITIVIZADAS.....**

49

Sumario: I. El vigente convenio colectivo de la NFL, ¿un convenio colectivo empresarial, de grupo de empresas o multiempresarial? II. El caso *American Needle Inc. v. National Football League et al.*, pendiente todavía de resolución por la Corte Suprema de los Estados Unidos. III. La parte patronal en los convenios colectivos norteamericanos del béisbol, del baloncesto masculino y del hockey sobre hielo.

PARTE SEGUNDA
DERECHO DEPORTIVO DEL
TRABAJO FEMENINO

CAPÍTULO CUARTO**LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL. ESTUDIO COMPARADO CON EL REAL DECRETO 1006/1985, Y TRADUCCIÓN CASTELLANA.....**

61

Sumario: I. Aproximación al contenido de la Ley italiana reguladora del deporte profesional, masculino y femenino. II. Cuestiones laborales y de seguridad social tratadas en la Ley italiana reguladora del deporte profesional, pero no abordadas por nuestro Real Decreto 1006/1985. III. Cuestiones laborales tratadas en nuestro Real Decreto 1006/1985, pero no abordadas por la Ley italiana reguladora del deporte profesional. Apéndice documental.

CAPÍTULO QUINTO**EL CASO *BIEDIGER ET AL.* v. *QUINNIPIAC UNIVERSITY* (2009), SOBRE PARALIZACIÓN JUDICIAL DE LA SUPRESIÓN DE UN EQUIPO FEMENINO UNIVERSITARIO SEMIPROFESIONAL DE VOLEIBOL. ESTUDIO CONTEXTUALIZADOR Y COMPARADO CON EL DERECHO ESPAÑOL, Y TRADUCCIÓN CASTELLANA.....**

79

Sumario: I. Las razones para la selección del caso *Biediger*. II. Hechos, Derecho y fallo del caso *Biediger*. III. El contexto normativo, comparado con el Derecho español, del caso *Biediger*. Apéndice documental.

CAPÍTULO SEXTO

LA PARTE OBRERA DEL PRIMER CONVENIO COLECTIVO DEL BALONCESTO FEMENINO ESPAÑOL. ESTUDIO COMPARADO CON LA PARTE SINDICAL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS DEL BALONCESTO MASCULINO ESPAÑOL Y DEL BALONCESTO FEMENINO NORTEAMERICANO.....	119
--	-----

Sumario: I. La Asociación española de Jugadoras de Baloncesto o AJUB. II. La Asociación (masculina) de Baloncestistas Profesionales o ABP. III. La Asociación Nacional de Mujeres Jugadoras de Baloncesto (*Women's National Basketball Players Association*) o WNBPA.

PARTE TERCERA

DERECHO DEPORTIVO DEL TRABAJO MIXTO

CAPÍTULO SÉPTIMO

DOS MODELOS CONTRAPUESTOS DE REGULACIÓN DEL PROFESIONALISMO EN LA HÍPICA: EL ESPAÑOL Y EL BRITÁNICO.....	129
---	-----

Sumario: I. La hípica, una modalidad deportiva no sexista. II. El modelo intervencionista español de profesionalismo hípico. III. El modelo liberal británico de profesionalismo hípico.

CAPÍTULO OCTAVO

EL PROFESIONALISMO EN EL DEPORTE DE ORIENTACIÓN. A PROPÓSITO DE LAS SERIES MUNDIALES Y DEL CAMPEONATO DEL MUNDO DE CARRERAS DE AVENTURA.....	137
---	-----

Sumario: I. Las carreras de aventura, una disciplina emergente del deporte de orientación. II. Las series mundiales y el campeonato del mundo de carreras de aventura. III. El profesionalismo en las series mundiales y el campeonato del mundo de carreras de aventura.

ÍNDICE TÓPICO.....	147
---------------------------	-----

ÍNDICE DE SITIOS DE INTERNET CITADOS.....	155
--	-----

1. En el marco de las actividades que desarrolla el Instituto de Investigación de la Asociación Coruñesa de Derecho Comparado del Trabajo y de la Seguridad Social (ACDCTSS), llevábamos algún tiempo convencidos de la existencia de una laguna en lo que hacíamos, que teníamos la obligación de empezar a cubrir ya. Se trataba del vacío relativo al Derecho deportivo comparado del Trabajo, acerca del que veníamos leyendo fuentes jurídicas extranjeras (alemanas, norteamericanas, francesas, inglesas, italianas, etc.), debatiendo y discutiendo muchas de ellas, e incluso, poniendo en práctica a propósito del deporte más querido por nosotros, que es el deporte de orientación en sus modalidades más clásicas —y especialmente, la de las carreras de orientación a pie—, algunas de las enseñanzas desprendidas de las mismas, pero sin llegar a concretar prácticamente nada en publicaciones científicas. En realidad, el punto de inflexión lo marcó nuestro artículo titulado «De la prevención de riesgos laborales a la emergente generalización de la prevención de riesgos comunes. A propósito del reglamento de “seguridad de la prueba” de la Federación Inglesa de Orientación», del pasado año 2009¹, tras cuya publicación nos convencimos definitivamente de que resultaba patético, frustrante y muy poco económico prescindir de las experiencias de otros países, que creíamos que iban por delante del nuestro, en asuntos de Derecho deportivo del Trabajo. Además, en tiempos de crisis como los que vivimos, el vacío en cuestión se hacía aún mucho más visible e insoportable —también desde el punto de vista de la justicia social—, supuesto que alrededor del mundo de los deportes profesionales por cuenta ajena y por cuenta propia —que, en realidad, sólo podemos entender cabalmente quienes somos especialistas en Derecho del Trabajo— giraban múltiples sectores industriales y de servicios, creadores y mantenedores de empleo, que no sólo parecían estar inmunizados frente al colapso actual de buena parte de la economía tradicional del mundo occidental, sino que incluso crecían y crecían, espoleados por el dato de que el «sport» haya dejado de ser —frente a lo que ocurría en Europa y Norteamérica a comienzos del siglo pasado— cosa de sólo unos pocos y privilegiados ciudadanos ociosos, para pasar a convertirse en una necesidad vital

¹ *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista Jurídica Interdisciplinar Internacional*, vol. 13 (2009), págs. 413 y ss.

de la ciudadanía en su conjunto, interesada ahora en ejercitar el derecho que todos tenemos al disfrute de nuestro «tiempo libre», practicando —entre otras posibles opciones— actividades deportivas con los más diversos ánimos (higiénico, socializador y, por supuesto, estrictamente competitivo). Es de justicia reconocer, sin embargo, que el estímulo potente para animarnos a dar este paso investigador, al que seguirán otros en los años venideros —al amparo siempre de las actividades de nuestro Instituto de Investigación—, fue la incorporación al mismo y a nuestro equipo de dos jóvenes y brillantes investigadores coruñeses —de los que luego daremos más detalles—, muy comprometidos con el mundo del deporte y que acabaron coordinando la confección de los ocho estudios enmarcados en este volumen, que tanto nos complace presentar a la crítica científica laboralista y no laboralista, de España y de fuera de España.

2. Lógicamente, el punto de partida —y hablamos ahora en nombre de los cuatro— tenía que ser lo mucho y lo bueno que desde siempre venía publicándose sobre Derecho deportivo, en España, por parte de nuestra doctrina científica laboralista. Y ello —con una constancia que asombraría a muchos colegas extranjeros—, a lo largo de un arco temporal que cubre holgadamente más de cincuenta años. Desde el clásico libro pionero de J. CABRERA BAZÁN, con impacto jurisprudencial neto, sobre *El contrato de trabajo deportivo (Un estudio sobre la relación contractual de los futbolistas profesionales)*², pasando —entre otras muchísimas cosas, y dejando al margen alguna contribución nuestra³— por la Tesis Doctoral de F. RUBIO SÁNCHEZ (*El contrato de trabajo de los deportistas profesionales*, publicada en 2002)⁴ y por el ensayo de G. DIÉGUEZ, que realmente sorprende, «Sobre la confluencia de ordenamientos en el trabajo de los deportistas»⁵; y concluyendo, de momento, con el recentísimo estudio de J. GARCÍA MURCIA, de este mismo año, sobre «El deporte como trabajo: la relación laboral especial de los deportistas profesionales»⁶. Es claro para nosotros, sin embargo, que en este sector hiperespecializado del iuslaboralismo español lo que brilla con luz propia es la obra de M. CARDENAL CARRO, integrada desde luego por su propia Tesis Doctoral, espléndida (*Deporte y derecho. Las relaciones laborales en el deporte profesional*, publicada en 1996)⁷, por Tesis Doctorales que él mismo ha dirigido (J. TROS DE YLARDUYA, «El pacto indemnizatorio en la extinción del contrato, sin justa causa, del deportista profesional», del año 2001; K. IRURZUN UGALDE, *La negociación colectiva en el deporte profesional*, publicada en 2005⁸; E. GARCÍA SILVERO, *La extinción de la relación laboral de los deportistas profesionales*, publicada en 2008⁹; y G. ALBANO ABREU, *El fútbol como deporte*

² Instituto de Estudios Políticos (Madrid, 1960), 369 págs.

³ Véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, «Actividades profesionales y organizaciones deportivas y jurisdicción: puntos críticos», y A. ARUFE VARELA, «Reflexiones acerca de la estructura de la negociación colectiva en el ámbito del deporte profesional», ambas en E. BORRAJO DACRUZ (Director), *Trabajo y libertades públicas*, La Ley-Actualidad (Madrid, 1999), págs. 132 y ss., y 147 y ss., respectivamente.

⁴ Dykinson (Madrid, 2002), 420 págs.

⁵ *Actualidad Laboral*, núm. 4 (2007), págs. 412-422.

⁶ *Aranzadi Social*, núm. 1 (2010), págs. 103 y ss.

⁷ Servicio de publicaciones de la Universidad (Murcia, 1996), 436 págs.

⁸ Gobierno vasco (Vitoria-Gasteiz, 2005), 408 págs.

⁹ Aranzadi (Cizur Menor, 2008), 298 págs.

y como organización en Argentina: origen, evolución y relaciones entre sus regulaciones, del año 2009) y por sus continuas aportaciones al enriquecimiento del tema en nuestra doctrina científica [últimamente y críticamente, «Una propuesta sobre el concepto de deportista profesional (Nota extrapolable al ámbito de aplicación de otras relaciones laborales especiales)»¹⁰; y en coautoría con uno de sus discípulos, «La reforma normativa para afrontar la crisis económica en el deporte profesional: muerto el perro se acabó la rabia»¹¹], también desde la perspectiva iuscomparatista (por ejemplo, «Conclusiones generales. El deportista en el mundo: una contribución panorámica») ¹². De ahí que consideremos un honor que el Maestro CARDENAL haya accedido a prologar este libro nuestro sobre Derecho deportivo comparado del Trabajo.

3. De las cinco estructuras —cuatro verticales y una horizontal— sobre las que el libro está montado, la primera de las verticales se refiere a la distinción entre deporte semiprofesional y deporte profesional. En España, resulta ser un binomio francamente confuso, a diferencia de lo que ocurre en los Estados Unidos de Norteamérica, donde la discriminación entre semiprofesionalismo y profesionalismo deportivo es, en cambio, clara y clave. Allí incluso la verticalidad de esta estructura entra por los ojos, supuesto que para los yanquis hay un primer escalón (el del deporte «escolar [*scholastic*]) o deporte de base, que es puro deporte amateur), gestionado en lo esencial por los centros educativos infrauniversitarios, con apoyo de las instituciones equivalentes a nuestras «Federaciones»; por encima de él, otro segundo escalón más alto, que es el del deporte semiprofesional universitario, vital en todas las Universidades norteamericanas por causa de la existencia allí de mecanismos que permiten a los estudiantes dedicarse intensivamente a la práctica del deporte de su elección, pero sin tener por ello que dejar de estudiar, supuesto que el deportista universitario es verdadero estudiante; y por último, sobre esta segunda base, un tercer escalón sobre el que se apoya buena parte del profesionalismo deportivo norteamericano, actuando la institución denominada en los Estados Unidos «reclutamiento [*draft*]» como verdadero vaso comunicante entre el deporte semiprofesional universitario (que coordina la «Asociación Nacional de Atletismo Universitario [*National Collegiate Athletic Association*]), más conocida por su acrónimo inglés NCAA) y las ligas profesionales, sean éstas grandes o menos grandes. Evidentemente, la pieza clave de toda esta estructura vertical es el deporte (semiprofesional, repetimos) que se practica en las Universidades yanquis, tan contrastante con la realidad *trompe l'oeil* del «deporte universitario» que tenemos en España. La radiografía de dicha realidad deportiva norteamericana ha sido realizada por uno de nosotros dos, a propósito de «El caso *Biediger et al. v. Quinnipiac University* (2009), sobre paralización judicial de la supresión de un equipo femenino universitario semiprofesional de voleibol. Estudio contextualizador y comparado con el Derecho español, y traducción castellana»¹³.

¹⁰ *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 83 (2009), págs. 125-150.

¹¹ *Aranzadi Social*, núm. 1 (2010), págs. 11 y ss.

¹² En A. PALOMAR (Coordinador), *El deportista en el mundo*, Dykinson (Madrid, 2006), págs. 727 y ss.

¹³ Véase *infra*, Capítulo Quinto.

4. Una segunda estructura vertical de este libro, que corre parcialmente paralela a la anterior, es la relativa a la distinción entre deporte profesional autónomo (o por cuenta propia) y deporte profesional por cuenta ajena. Se trata de una distinción casi carente de visibilidad jurídica en España, supuesto que el Real Decreto 1006/1985 sólo regula uno de los dos términos de la misma (obviamente, el trabajo deportivo profesional por cuenta ajena, que caracteriza como relación laboral especial), pero que ha quedado revitalizada —en nuestra opinión, *malgré elle*— por la Ley 20/2007, reguladora del Estatuto del Trabajo Autónomo, al hilo del tratamiento que efectúa de la figura del trabajador autónomo económicamente dependiente. Del recién citado problema de visibilidad jurídica del deporte profesional autónomo, en España —que ha sido punto nuestro de partida, para construir sobre él comparaciones, creemos que jurídicamente eficaces—, trata el estudio de uno de los dos coordinadores del libro, titulado «Dos modelos contrapuestos de regulación del profesionalismo en la hípica: el español y el británico»¹⁴; y de la revitalización de dicha especie (tradicionalmente semioculta para los laboristas) del género deporte profesional, al hilo —al igual que en la hípica— del contrato de patrocinio deportivo, el estudio realizado por uno de nosotros dos, acerca de «El profesionalismo en el deporte de orientación. A propósito de las series mundiales y del campeonato del mundo de carreras de aventura»¹⁵.

5. La tercera estructura vertical, que asimismo corre parcialmente paralela a la segunda, se refiere a la negociación colectiva en el mundo del deporte profesional por cuenta ajena. El libro la trata a propósito del fútbol, a propósito del fútbol americano («*football*») para los yanquis, en cuanto que distinto del fútbol puro, fútbol europeo, fútbol sin más o fútbol a secas o «*simpliciter*», y para los yanquis, «*soccer*») y a propósito del baloncesto, tomando como eje expositivo la distinción estructural existente en materia de negociación colectiva entre convenios colectivos empresariales (típicamente yanquis, no sólo en el deporte) y convenios colectivos sectoriales (típicamente europeos, también en el deporte)¹⁶. Esta estructura la cubren en el libro tres estudios: 1) uno, de uno de nosotros dos, sobre «La singularidad de la parte patronal del convenio colectivo de la Liga Nacional yanqui de Fútbol Americano. Estudio comparado con la de los convenios colectivos de la otras tres grandes ligas deportivas norteamericanas positivizadas»¹⁷; 2) otro, de uno de los dos coordinadores del propio libro, acerca de si «¿Es un convenio colectivo la «Carta» del Fútbol Profesional francés? A propósito de la Sentencia de la Sala de lo Social de la Corte de Casación francesa de 9 de julio de 2008»¹⁸; y 3) el último, de este mismo coordinador, sobre «La parte obrera del primer

¹⁴ Véase *infra*, Capítulo Séptimo.

¹⁵ Véase *infra*, Capítulo Octavo.

¹⁶ Sobre dichas estructuras de la negociación colectiva, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 133 y ss.

¹⁷ Véase *infra*, Capítulo Tercero.

¹⁸ Véase *infra*, Capítulo Segundo.

convenio colectivo del baloncesto femenino español. Estudio comparado con la parte sindical de los convenios colectivos del baloncesto masculino español y del baloncesto femenino norteamericano»¹⁹.

6. La cuarta estructura vertical, de recorrido idéntico a la recién mencionada, se refiere a un problema típicamente europeo, consecuencia del hecho de que en Europa el deporte (amateur, semiprofesional y profesional) gire tendencialmente alrededor de los clubes (en consecuencia, asumiendo el club funciones de las que se ocupan fundamentalmente en los Estados Unidos, como ya se indicó, las Universidades). Este problema es el del «trabajo negro» en el deporte profesional por cuenta ajena, cuya existencia la propicia en buena medida el hecho de que muchas «Federaciones» en Europa, sin importarles cuáles sean las categorías jurídico-laborales generales, manejen un concepto estrecho (mejor que estricto), propio y exótico para el mundo del Derecho del Trabajo, precisamente del deportista profesional por cuenta ajena. En el libro, el tema lo analiza uno de nosotros dos —desde la perspectiva estricta del Derecho individual del Trabajo—, bajo el título «La distinción entre futbolistas profesionales y aficionados en Alemania. A propósito de la Sentencia “clásica” del Tribunal Federal de Trabajo de 10 de mayo de 1990, sobre futbolistas con contrato de amateur»²⁰; y también, uno de los coordinadores de la obra, pero ahora desde la perspectiva del Derecho colectivo del Trabajo, en el ya citado estudio sobre «La parte obrera del primer convenio colectivo del baloncesto femenino español. Estudio comparado con la parte sindical de los convenios colectivos del baloncesto masculino español y del baloncesto femenino norteamericano»²¹.

7. En cambio, tiene el carácter de estructura basilar horizontal, que actúa como punto de conexión de las otras cuatro verticales recién aludidas, permitiendo —según creemos— dar un corte limpio transversal a todo cuanto se trata en el libro, el hilo conductor del género. Fue propósito expreso de los coordinadores visibilizar al máximo en la obra el papel de la mujer deportista profesional, tanto autónoma como por cuenta ajena, lo que explica la necesidad que hubo de acoplar un subtítulo específico al título principal del propio libro (que es, recuérdese, *Estudios comparatistas de Derecho deportivo del Trabajo*), incidiendo en el carácter actualmente *masculino, femenino y mixto* que tiene este último. A diferencia del siglo XX, que ha sido un siglo de heroínas y pioneras del deporte estrictamente femenino —y pensamos, por ejemplo, en Wilma RUDOLPH («la gacela negra»), Nadia COMANECI (gimnasta «diez»), Nawal El MOUTAWAKEL (primera africana-musulmana medallista olímpica), Chris EVERT y Martina NAVRATILOVA (iconos del profesionalismo), Mia HAMM (seguramente, la mejor futbolista de todos los tiempos) o Anna GARIN (estandarte de la orientación española en el mundo)—, el siglo XXI pensamos que apunta, por el contrario, hacia el Derecho deportivo del Trabajo mixto, estudiado en el libro tanto desde el punto de

¹⁹ Véase *infra*, Capítulo Sexto.

²⁰ Véase *infra*, Capítulo Primero.

²¹ Véase *infra*, Capítulo Sexto.

vista de las competiciones profesionales mixtas (por uno de los dos coordinadores de la obra, en su trabajo ya citado sobre «Dos modelos contrapuestos de regulación del profesionalismo en la hípica: el español y el británico»)²², como desde la perspectiva de los equipos profesionales mixtos (por uno de nosotros dos, en el estudio que ya hemos citado, asimismo, sobre «El profesionalismo en el deporte de orientación. A propósito de las series mundiales y del campeonato del mundo de carreras de aventura»)²³.

8. Nosotros dos, siempre algo agobiados por otro tipo de obligaciones investigadoras y docentes, nunca hubiésemos podido concluir en tiempo razonable todo el trabajo encarnado en esta obra. Hacía falta buscar y encontrar temas —tras leer, recopilar y depurar multitud de documentos jurídicos y no jurídicos—, que llenasen las ocho celdillas del panal a que metafóricamente se asemeja el libro. También, asignarlos a quienes debían ocuparse de los mismos, tras meditar con cuidado qué preferencias, por unas u otras razones, podíamos tener quienes no figuramos como coordinadores del conjunto. Y por supuesto, marcar tiempos y ritmos de trabajo —y sobre todo, fijar *deadlines*—, ayudando eficazmente incluso a sacar adelante otro tipo de estorbos, que justifican hasta la saciedad el título de «coordinadores» de la obra, que legítimamente corresponde a nuestros dos colegas de Área y de equipo Iván VIZCAÍNO RAMOS, ya Doctor en Derecho, y Rosa María RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, que se encuentra muy próxima a serlo (y como Doctora Europea en Derecho). La labor coordinadora de ambos ha resultado ser rigurosamente natural. De un lado, porque Iván —precisamente por causa de una de las varias titulaciones universitarias que tiene— es un teórico extraordinario del deporte en general, un entrenador eficaz (y por tanto, un práctico) de algunos deportistas de élite y, por supuesto, un consumado jurista, que cuenta ya con un curriculum publicista estimable en temas de Derecho deportivo del Trabajo, materializado en sus artículos de revista sobre deportistas que son TRADES²⁴, sobre el convenio colectivo del fútbol sala²⁵ o sobre el balonmano profesional femenino²⁶. Y de otro lado, porque Rosa —asimismo con un curriculum publicista extraordinario ya para su edad, en el que brillan sobre todo sus traducciones al castellano del alemán jurídico²⁷— es mujer y deportista muy comprometida en temas de igualdad de género, y firmemente convencida de que lo «mixto» en el deporte profesional es —como afirman diversos textos jurídicos yanquis, que ella conoce muy bien— verdaderamente «*coeducational*», para deportistas y público.

²² Véase *infra*, Capítulo Séptimo.

²³ Véase *infra*, Capítulo Octavo.

²⁴ Cfr. «Notas acerca del impacto del estatuto del trabajo autónomo (Ley 20/2007) sobre el deporte profesional autónomo», *Actualidad Laboral*, núm. 9 (2009), págs. 1031 y ss.

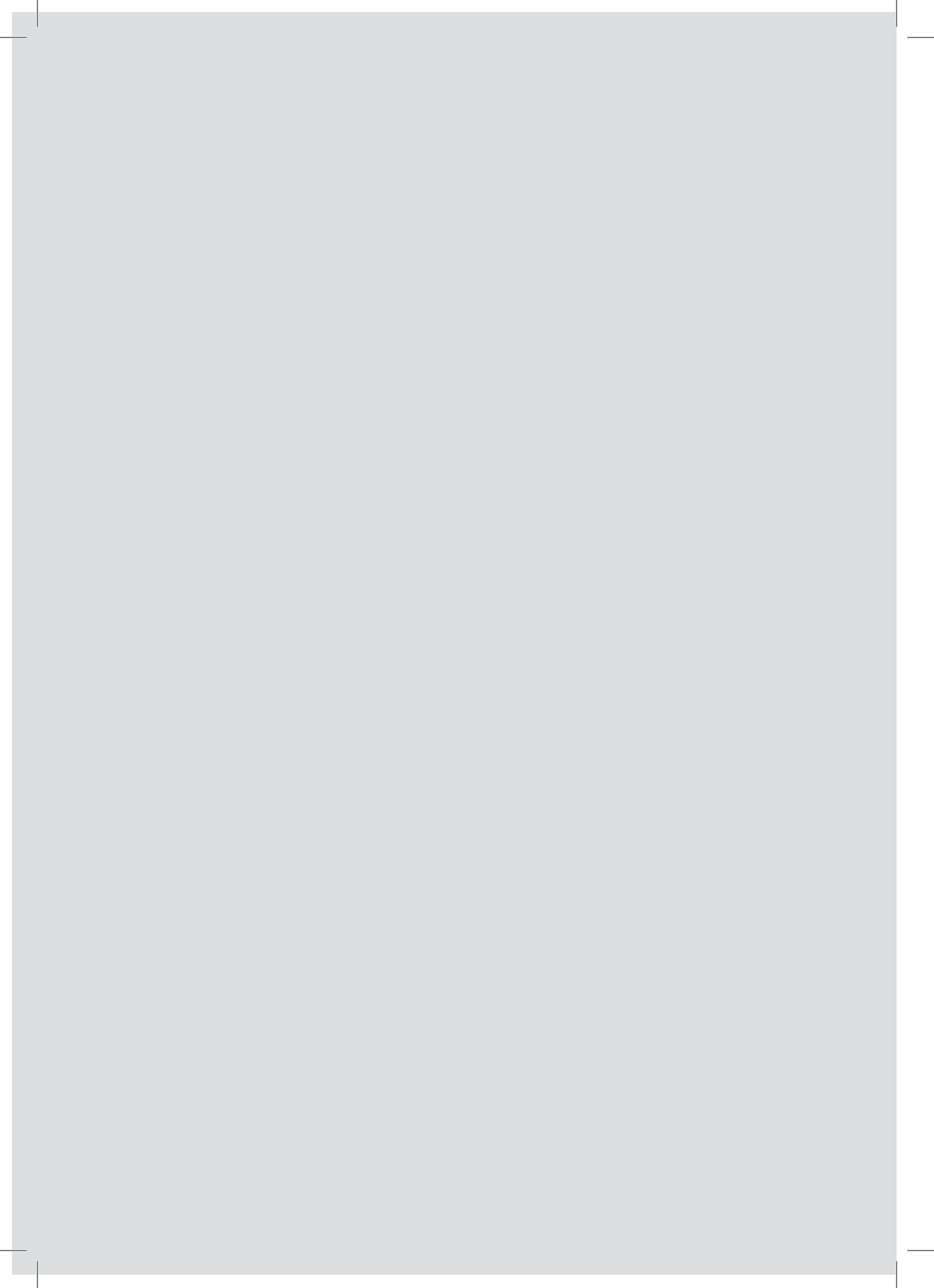
²⁵ Cfr. «El vigente convenio colectivo del fútbol sala español: un convenio colectivo sorprendente», *Aranzadi Social*, núm. 7-8 (2009), págs. 109 y ss.

²⁶ Cfr. «Las jugadoras profesionales de balonmano y sus licencias federativas fraudulentas como “jugadoras no contratadas”. Comentario contextualizador a una Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 3 de noviembre de 2008», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista Jurídica Interdisciplinar Internacional*, vol. 13 (2009), págs. 963 y ss.

²⁷ Aparte otra importante en trance de ser publicada, véase «Nota jurídica contextualizadora de la Ley alemana sobre la prueba de las condiciones esenciales aplicables a la relación laboral, de 20 de julio de 1995, y su traducción castellana», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista Jurídica Interdisciplinar Internacional*, vol. 13 (2009), págs. 1075 y ss.

9. Los dos coordinadores de la obra están, además, firmemente convencidos de que a este libro —en el que acabaron embarcándonos— deberán seguirle otros (asimismo de Derecho deportivo comparado del Trabajo), que cubran flancos deliberadamente dejados aquí al descubierto, por razones de sedimentación, de espacio y sobre todo de tiempo disponible. Piensan, por ejemplo, en las problemáticas iuscomparatistas ligadas al ciclismo profesional; también, en la práctica profesional del deporte por discapacitados —con sorprendentes posibilidades de tratamiento de género— y, sobre todo, en las problemáticas de seguridad social ligadas a lo que, en apariencia, sólo tiene una existencia contributiva efímera, para la propia seguridad social (más en concreto, Rosa e Iván tienen en mente los rastros jurisprudenciales dejados por ciertas mutualidades que se ocupan en exclusiva de dar cobertura protectora a deportistas profesionales, y en sus posibles equivalentes en el Derecho positivo de los países que todos consideramos iuscomparativamente significativos)²⁸. El filón inagotable de temas sugerentes, y sorprendentes, sobre Derecho deportivo comparado del Trabajo (y también, de la seguridad social) se encuentra, asimismo en opinión de Rosa e Iván, en los riquísimos materiales jurídicos de todo tipo almacenados en la base de datos de pago *WESTLAW Internacional*, relativamente complicada de manejar —aunque se tengan ideas claras (como Rosa e Iván las tienen) sobre las categorías jurídicas esenciales de los ordenamientos jurídicos, como el yanqui, concebidos en inglés—, en la que nuestros coordinadores se mueven sin hipérbole como peces en el agua; y quizá más que como peces, como verdaderos delfines (rápidos, optimistas, generosos, inteligentes, resolutivos).

²⁸ Acerca de esto último, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, cit., págs. XIX y ss.



PARTE PRIMERA

**DERECHO DEPORTIVO DEL
TRABAJO MASCULINO**

**LA DISTINCIÓN ENTRE FUTBOLISTAS PROFESIONALES
Y AFICIONADOS EN ALEMANIA. A PROPÓSITO DE
LA SENTENCIA «CLÁSICA» DEL TRIBUNAL FEDERAL
DE TRABAJO DE 10 DE MAYO DE 1990, SOBRE FUTBOLISTAS
CON CONTRATO DE AMATEUR**

Alberto Arufe Varela

Sumario: I. APROXIMACIÓN FORMAL A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE TRABAJO DE 10 MAYO 1990. II. LA DEPENDENCIA PERSONAL COMO FACTOR DISTINTIVO CLAVE ENTRE FUTBOLISTAS PROFESIONALES Y FUTBOLISTAS CON CONTRATO DE AMATEUR. III. ANÁLISIS COMPARADO CON LA DOCTRINA UNIFICADA POR LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DE NUESTRO TRIBUNAL SUPREMO DE 2 ABRIL 2009. APÉNDICE DOCUMENTAL.

I. APROXIMACIÓN FORMAL A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE TRABAJO DE 10 MAYO 1990

1. Según el «Comentario Erfurtense» —que es el más autorizado de los comentarios sobre el conjunto de Leyes, incluido el BGB, que conforman el Derecho del Trabajo alemán¹—, la Sentencia laboral alemana más decisiva en materia de «deportistas [*Sportler*]» es la Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo de 10 mayo 1990², que creemos que ha valido la pena traducir íntegramente al castellano³ —con arreglo a pautas que ya hemos testado en diecinueve ocasiones⁴—, dado su carácter de caso por el que no pasa el tiempo (y en consecuencia, de caso «clásico»)⁵. Se trata de una decisión judicial relativa a un pleito que accedió a la jurisdicción laboral alemana por la vía denominada «Procedimiento [a resolverse] por Sentencia [*Urteilsverfahren*]», específicamente previsto por la Ley reguladora del asunto para tramitar, entre otros varios, «pleitos jurídico-civiles entre empresarios y trabajadores ... derivados de la relación laboral»⁶. Según la información contenida en la base de datos de pago —con mucho valor añadido— de donde hemos extraído el texto de la Sentencia⁷, se trata de un pleito resuelto: 1) en primera instancia, por Sentencia del Tribunal de Trabajo de la ciudad de Bocholt, de fecha 7 diciembre 1988; 2) en segunda instancia, por Sentencia del Tribunal de Trabajo de Estado federado de Hamm —uno de los tres Tribunales laborales de segunda instancia con que cuenta el Estado federado de Renania del Norte-Westfalia⁸—, de fecha 30 agosto 1989; y 3) en casación, por dicha Sentencia «clásica» del Tribunal Federal de Trabajo.

2. Formalmente hablando, esta decisión es una Sentencia típica del Tribunal Federal de Trabajo. Se encuentra dividida en dos grandes porciones carentes de toda numeración introductoria, respectivamente relativas a «Hechos [*Tatbestand*]» y a «Motivos de la decisión [*Entscheidungsgründe*]». El fallo no aparece ubicado al final

¹ Cfr. J. MARTÍNEZ GIRÓN, «El género doctrinal “comentarios” en el Derecho alemán. A propósito del “Comentario Erfurtense” sobre Derecho alemán del Trabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 141 (2009), págs. 5 y ss.

² Referencia 2 AZR 607/89.

³ Véase *infra*, APÉNDICE DOCUMENTAL.

⁴ Véase U. ZACHERT, J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Los grandes casos judiciales del Derecho alemán del Trabajo. Estudio comparado con el Derecho español y traducción castellana*, Netbiblo (A Coruña, 2008), 464 págs.; y A. ARUFE VARELA, «La Sentencia del Tribunal Federal alemán de Trabajo de 22 abril 2009, sobre usura salarial. Estudio contextualizador y comparado con el Derecho español, y traducción castellana», *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. II (2010), págs. 13 y ss.

⁵ Véase R. MÜLLER-GLÖGE, U. PREIS e I. SCHMIDT (Editores), *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, 9ª ed., C.H. Beck (Múnich, 2009), págs. 1379-1380.

⁶ Sobre este procedimiento, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Leyes laborales alemanas. Estudio comparado y traducción castellana*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 87 y ss.

⁷ La base de datos en cuestión es www.juris.de. Dada la falta de suscripción a ella en nuestra Universidad de A Coruña, el texto de la Sentencia me fue amablemente remitido por la querida colega alemana Profesora Dra. Eva KOCHER, Catedrática de Derecho del Trabajo de la Universidad de Frankfurt am Oder, a quien quiero expresar mi agradecimiento.

⁸ Sobre la organización de la jurisdicción laboral en Alemania, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 75 y ss.

de la Sentencia, aunque tampoco al principio —como suele ser más usual en las resoluciones judiciales alemanas—, sino en medio de la misma; y más exactamente, al comienzo de los citados «Motivos de la decisión», aunque formalmente separado de ellos, ajustándose a la técnica de lógica jurídica «primero afirmar, luego fundamentar». Es muy breve, afirmándose en él lo siguiente: «el recurso de casación del demandante está fundado. Conduce a la anulación de la sentencia de apelación y a la remisión del litigio (parágrafo 565 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), porque al amparo de las antecedentes declaraciones del Tribunal de Trabajo de Estado federado todavía no está concluyentemente clarificado si los amateurs con contrato del Club demandado son trabajadores»⁹. Por lo demás, la estructuración interna de los «Motivos» de la Sentencia es típicamente alemana (primero se utiliza la numeración ordinal romana [aquí, «I» y «II»]; luego, la numeración cardinal arábiga [aquí, «1», «2», «3» y «4»]; luego, letras minúsculas con un medio paréntesis [por ejemplo, «a)», «b)» y «c)»]; y por último, letras minúsculas duplicadas con un medio paréntesis [en el caso de la letra «a)» del número cardinal «4» del ordinal «II», comprenden desde «aa)» hasta «ii)»]), resultando asimismo típica —frente a lo que ocurre en España— la cita nominal en la fundamentación jurídica de doctrina científica alemana.

3. Los «Hechos», cuya descripción consume aproximadamente un quinto del conjunto de la Sentencia¹⁰, fueron resumidamente los siguientes: 1) «el demandante está empleado ... como entrenador de fútbol [*Fußballtrainer*] al servicio del demandado, que como Club deportivo registrado [*eingetragener Sportverein*] ... juega en la Liga Regional del Renania del Norte [*Oberliga Nordrhein*]]»¹¹; 2) «la temporada 1987/88 no comenzó exitosamente para el primer equipo del Club demandado»¹², constando como probado que «tras una derrota fuera, se reprodujo en la prensa una declaración del demandante, según la cual no sabía cómo podía volver a enderezar el equipo para el siguiente partido»¹³; 3) «el entonces Presidente del Club demandado ... fue a ver al demandante en su puesto de trabajo ..., y le comunicó la noticia de que la junta directiva del Club ... había decidido unánimemente su despido inmediato»¹⁴; 4) ante la jurisdicción laboral, el club demandado esgrimió como defensa, entre otras varias, «que el demandante no había reclamado la ineficacia del despido dentro del plazo de tres semanas del parágrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido»¹⁵, la cual prosperó tanto en primera¹⁶ como en segunda instancia¹⁷; y 5) «con el recurso de casación, el demandante continúa persiguiendo su petición de la demanda»¹⁸.

⁹ Marginal 15.

¹⁰ Más en concreto, los marginales 1 a 14, sobre un total de 65 números marginales.

¹¹ Marginal 1.

¹² Marginal 6, inciso primero.

¹³ *Ibidem*, inciso segundo.

¹⁴ *Ibidem*, inciso cuarto.

¹⁵ Marginal 12, inciso quinto.

¹⁶ Cfr. marginal 13.

¹⁷ Cfr. marginal 14.

¹⁸ *Ibidem*, inciso último.

II. LA DEPENDENCIA PERSONAL COMO FACTOR DISTINTIVO CLAVE ENTRE FUTBOLISTAS PROFESIONALES Y FUTBOLISTAS CON CONTRATO DE AMATEUR

4. Sobre la base de que la Ley alemana de Protección contra el Despido de 1951 excluye de su ámbito de aplicación las pequeñas empresas —que por aquel entonces eran las empresas de cinco o menos trabajadores—, lo debatido en casación fue determinar qué número de trabajadores tenía el club demandado; y más en concreto, si debían computarse como tales —según sostenía el propio club— los jugadores «amateurs con contrato [*Vertragsamateure*]» que integraban aproximadamente la mitad de la plantilla del mismo (la otra mitad estaba integrada por jugadores «amateurs “puros” [*“reinen” Amateure*]»). Pues bien, a este concreto efecto, al Tribunal Federal de Trabajo le pareció decisivo el dato de que el «Reglamento de Juego de la Federación Alemana de Fútbol [*DFB-Spielordnung*]» distinguiese tres tipos distintos de futbolistas, a saber: 1) «jugador amateur [*Amateurspieler*]», actualmente denominado en dicho Reglamento «amateur»¹⁹; 2) «amateur con contrato [*Vertragsamateur*]», actualmente denominado en el propio Reglamento «no-amateur sin licencia [*Nicht-Amateur ohne Lizenz*]»; y 3) «jugador con licencia [*Lizenzspieler*]» (hoy, «no-amateur con licencia [*Nicht-Amateur mit Lizenz*]»), que es quien —indiscutiblemente— se dedica a la práctica profesional del fútbol en virtud de un contrato de trabajo. Pero también le pareció decisivo el hecho de que el «amateur con contrato» (hoy, recuérdese, el «no-amateur sin licencia») no fuese en absoluto lo que podría denominarse un trabajador irregular, sumergido o negro, pues —siempre según el Tribunal Federal de Trabajo— «los contratos con los aficionados con contrato del Club demandado se concluyeron exclusivamente por motivos fiscales, en defensa del interés público, al amparo del nuevo precepto del parágrafo 67a de la Ley de Impuestos (AO), que entró en vigor el 1 enero 1986»²⁰, afirmándose incluso en tales contratos que «el cumplimiento de las obligaciones jurídicas fiscales y de seguridad social es asunto exclusivo del Club y del amateur con contrato»²¹.

5. Esto sentado, el Tribunal Federal de Trabajo descartó que las «remuneraciones brutas [*Bruttobezüge*]» percibidas por los jugadores «amateurs con contrato» resultasen relevantes por sí mismas para calificar como contrato de trabajo el contrato en cuestión. A este efecto, el Tribunal afirma concluyentemente que «la retribución de los jugadores no es suficiente como criterio de delimitación»²². Y ello —supuesto que la Ley alemana de Protección contra el Despido utiliza la palabra «trabajador [*Arbeitnehmer*]» en sentido estricto (esto es, con exclusión de los denominados «trabajadores económicamente dependientes») —, dado que «la dependencia económica [*wirtschaftliche Abhängigkeit*] puede no servir en solitario como criterio importante para la admisión de la cualidad de trabajador (jurisprudencia constante del Tribunal Federal de Trabajo ...), porque

¹⁹ La versión vigente del citado «Reglamento de Juego» de la Federación Alemana de Fútbol puede consultarse en el sitio en Internet de esta última, ubicado en www.dfb.de.

²⁰ Marginal 50, inciso tercero.

²¹ Marginal 55, inciso quinto.

²² Marginal 54.

aquella puede existir también en el caso de los denominados colaboradores libres en el plano del contrato de arrendamiento de servicios [*dienstvertraglicher Ebene*], en caso de existencia de contrato de atípico [*eines Vertrages eigener Art*] (parágrafo 305 del Código Civil) sin dependencia personal e, incluso, en caso de contratista libre [*freien Werkunternehmer*] (parágrafo 631 del Código Civil)»²³.

6. Y supuesto, en fin, que «en la jurisprudencia y en la doctrina especializadas ... siempre se ha situado el rasgo de la dependencia personal [*der persönlichen Abhängigkeit*] ... como decisivo»²⁴ —teniendo en cuenta que este tipo de dependencia implica, respecto de los trabajadores, estar «sujetos a un amplio poder de dirección [*Weisungsrecht*] en cuanto al tiempo, duración y lugar de realización de los servicios prometidos, como se exige en la jurisprudencia sobre declaración y delimitación del status de trabajador»²⁵—, se comprende que el Tribunal Federal de Trabajo debiese proceder a anular lo actuado, remitiéndose los autos al Tribunal de segunda instancia para nuevo enjuiciamiento, dado que faltaban declaraciones fácticas que pudiesen sustentar una eventual «dependencia personal» de los «amateurs con contrato» respecto del club. En efecto, si se prescinde del tema de la retribución —irrelevante, como antes se indicó—, no resultaba posible distinguir entre «amateurs “puros”» y «amateurs con contrato», pues «el demandado no pudo establecer ninguna diferencia entre los amateurs y los amateurs con contrato en relación con el entrenamiento, la obligación de jugar», etc.²⁶, visto que unos y otros «tenían que presentarse al menos cuatro tardes a la semana entre las 17:30 y las 18:30 horas para aproximadamente dos horas de entrenamiento, y tenían que participar en los partidos y en la reunión de jugadores que tenía lugar una vez a la semana, por aproximadamente cinco a seis horas»²⁷. Por supuesto —y con ello finaliza la Sentencia—, teniendo en cuenta que «si esto ... no conduce a un resultado inequívoco (*non liquet*), entonces el demandado tendría que soportar este inconveniente, dado que él ha apelado a la cualidad de trabajador de los amateurs con contrato, para motivar la necesidad de cumplimiento del plazo del parágrafo 4 de la Ley de Protección contra el despido»²⁸.

III. ANÁLISIS COMPARADO CON LA DOCTRINA UNIFICADA POR LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DE NUESTRO TRIBUNAL SUPREMO DE 2 ABRIL 2009

7. Colocado en la tesitura de tener que elegir un caso laboral español que resulte comparable con la Sentencia «clásica» sobre deportistas profesionales del Tribunal Federal alemán de Trabajo, ninguna duda me cabe de que la elección debe recaer en la

²³ Marginal 51, inciso primero.

²⁴ *Ibidem*, inciso segundo.

²⁵ Marginal 59, inciso primero.

²⁶ Marginal 63, inciso primero.

²⁷ Marginal 59, párrafo segundo.

²⁸ Marginal 63, párrafo tercero.

Sentencia de la Sala de lo Social de nuestro Tribunal Supremo de 2 abril 2009, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4391/2007²⁹. Es cierto que entre España y Alemania existe una clara diferencia de fondo en relación con el tema de los deportistas profesionales —diferencia que ambas Sentencias comparadas reflejan—, dado que en España el deportista-trabajador está ligado a su club por una «relación laboral de carácter especial» (la regulada en el Real Decreto 1006/1985), mientras que en Alemania el contrato de trabajo entre el deportista y su club es un contrato de trabajo común u ordinario, sujeto a la legislación laboral alemana asimismo común u ordinaria (de la que forma parte la citada Ley de Protección contra el Despido de 1951). Pero lo verdaderamente importante son las concomitancias entre dicho caso alemán y este caso español, visto que ambos se refieren a la calificación como trabajadores de futbolistas —exigiendo el deslinde entre las categorías de deportista profesional y deportista aficionado—, ambos tratan de futbolistas que militaban en ligas modestas de sus respectivos países (en el caso español, el club demandado militaba «en la categoría de Preferente aficionado Grupo 2º») ³⁰, ambos fueron suscitados —como demandantes— por futbolistas que habían sido despedidos, y ambos —ahora desde un punto de vista formal— acabaron siendo fallados por Tribunales laborales de idéntico altísimo rango.

8. Descendiendo a los detalles del supuesto de hecho enjuiciado por el caso español, nuestro Tribunal Supremo afirma que «el objeto del debate en este trámite consiste exclusivamente en la calificación —de profesional o aficionado— que corresponde a quien sin soporte contractual por escrito lleva a cabo actividad de futbolista en un club de la categoría Regional Preferente [“Club Deportivo Colonia Ofigevi”], entrenando regularmente en las instalaciones del mismo durante dos horas diarias y en tres o cuatro días a la semana, de 20 a 22,30 horas, participando en los partidos que disputaba el Club con arreglo al calendario federativo de competiciones y percibiendo bajo la denominación de “honorarios” una cantidad —media— de 230 euros mensuales» ³¹. Y sobre esta base, centra el deslinde entre profesionalismo y amateurismo única y exclusivamente en el asunto de la retribución. Al respecto, las afirmaciones clave de nuestro Tribunal Supremo resultan ser las siguientes: 1) «lo que realmente determina la profesionalidad ... es la existencia de una retribución a cambio de los servicios prestados, pues la ausencia de salario determina la cualidad de deportista aficionado», y ello «en el bien entendido de que —muy contrariamente a lo que argumenta la sentencia recurrida— la exigencia legal no va referida a la percepción mínima del salario interprofesional [la norma se limita a exigir “una retribución”, sin precisar cuantía], lo que no deja de ser la elemental consecuencia de que la profesionalidad tampoco comporta ... la exclusividad de medio de vida» ³²;

²⁹ *Aranzadi WESTLAW*, referencia RJ 2009/1848. Sobre ella, véase M. CARDENAL CARRO, «Una propuesta sobre el concepto de deportista profesional (Nota extrapolable al ámbito de aplicación de otras relaciones laborales especiales)», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración. Derecho del Trabajo*, núm. 83 (2009), págs. 125 y ss.

³⁰ Antecedente de hecho segundo.

³¹ Cfr. Fundamento de Derecho segundo, apartado 1.

³² Cfr. Fundamento de Derecho cuarto, apartado 2.d).

2) «sobre este último punto —la retribución— ha de recordarse que la regulación legal elimina del ámbito de aplicación al “amateurismo compensado” [cuando se percibe del club “solamente la compensación de los gastos derivados” de la práctica del deporte]»³³, teniendo en cuenta que «la propia existencia de esta práctica deportiva “compensada” aumenta las posibilidades de enmascarar la retribución, por lo que no resulta infrecuente la presencia del llamado “amateurismo marrón”, producto de la manipulación contractual, lo que impone fijar criterios orientativos en orden a deslindar el deporte “compensado” del propiamente “retribuido”»; y 3) entre estos últimos criterios, alude —siempre en la misma línea económica— a que «la periodicidad en el devengo y la uniformidad de su importe son indicios de naturaleza retributiva, al ser tales notas características del salario, frente a la irregularidad y variabilidad que son propias de las verdaderas compensaciones de gastos»³⁴.

9. Creo honestamente que nada se puede objetar a la razonabilidad (por no decir científicidad) de toda esta argumentación jurídica, vista la fecha en que se produjeron los hechos enjuiciados (según consta probado, el despido del futbolista ahora considerado profesional se produjo «con efectos de 20 septiembre 2006») ³⁵. En cambio, si el despido del futbolista en cuestión hubiese tenido lugar el 12 octubre 2007 (o cualquier fecha posterior a esta última), también creo honestamente que nuestro Tribunal Supremo habría tenido que utilizar argumentos similares a los que maneja el Tribunal Federal alemán de Trabajo, en su caso que venimos calificando de «clásico». En efecto, el 12 octubre 2007 se produjo la entrada en vigor de la Ley 20/2007, de 11 julio, aprobando el Estatuto del Trabajo Autónomo, cuyo impacto —a su pesar— sobre el Real Decreto 1006/1985, y sobre sus distinciones entre lo retributivo y lo meramente compensatorio de gastos, no admite ser objetado. Téngase en cuenta que ahora entre el trabajador asalariado de siempre y el autónomo de siempre el legislador ha colocado un nuevo híbrido —cuyo nombre se toma, además, del Derecho alemán—, que es el denominado «trabajador autónomo económicamente dependiente», que percibe del beneficiario de sus servicios, literalmente, «ingresos por rendimientos de trabajo y actividades económicas o profesionales»³⁶. De ahí que la doctrina del novísimo caso español de 2009 carezca de futuro, mientras que sigue teniéndolo —y espléndido— la del caso «clásico» alemán fallado hace ya veinte años, allí donde sostiene —según se vio— que «la retribución de los jugadores no es suficiente como criterio de delimitación» y, además, que «siempre se ha situado el rasgo de la dependencia personal» —nosotros, en España, hablaríamos de dependencia jurídica³⁷— «como decisivo».

³³ *Ibidem*, apartado 3.

³⁴ *Ibidem*, apartado 3.c).

³⁵ Cfr. antecedente de hecho primero.

³⁶ Al respecto, véase I. VIZCAÍNO RAMOS, «Notas acerca del impacto del Estatuto del Trabajo Autónomo (Ley 20/2007) sobre el deporte profesional autónomo», *Actualidad Laboral*, núm. 9 (2009), págs. 1031 y ss.

³⁷ Véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X.M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), págs. 41 y ss.

Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo, Sala 2ª,
de 10 mayo 1990

Hechos

- 1 El demandante está empleado como profesión principal en la Empresa B. en K. Dispone de una Licencia-A-Entrenador y el 1 julio 1985 ingresa como entrenador de fútbol al servicio del demandado, que pertenece a la Asociación de Fútbol del Bajo Rin, como Club deportivo registrado. A su ámbito de funciones corresponde la formación y la formación continua, así como el cuidado, del primer equipo de fútbol del Club demandado, que juega en la Liga Regional de Renania del Norte. Recibe por su actividad un salario bruto mensual de 2.800,-- marcos alemanes, así como gastos profesionales deducibles y dietas. En el párrafo 6 del contrato de trabajo de las partes de 9 mayo 1985 se dice:
- 2 «El Señor S. es contratado por un año. Si ninguna de las partes contratantes ha denunciado por escrito tres meses antes del vencimiento de este contrato, entonces el contrato se prorroga en las mismas condiciones un año más».
- 3
- 4 En principio, el Club demandado denunció el contrato temporáneamente por escrito antes del vencimiento del primer año; sin embargo, la denuncia fue más tarde retirada verbalmente, y la relación laboral continuó un año. Por su parte, el demandante denunció dentro de plazo, el 30 junio 1987, antes del vencimiento del segundo año, pero la relación laboral continuó también en este caso sin interrupción, en virtud de acuerdo verbal.
- 5 Al comienzo de la temporada 1987/1988, pertenecían al primer equipo del Club demandado 21 jugadores, de los que según las alegaciones del demandante 12, y según las del demandado 13, tenían el status de amateur con contrato. Los contratos temporales, para el período de 1 julio 1987 a 30 junio 1988, han sido concluidos por el demandado con los jugadores tras un análisis fiscal, utilizando en cada caso el mismo modelo de contrato y, ciertamente según la indiscutida

y constante afirmación del demandante, exclusivamente por motivos fiscales, en defensa del interés público, al amparo del nuevo precepto del párrafo 67a de la Ley de Impuestos (AO), que entró en vigor el 1 enero 1986, la cual según las alegaciones del demandante, que el demandado tampoco ha discutido, no ha modificado nada respecto de la práctica del juego en relación con el status anterior a la conclusión de los contratos. El párrafo 1 de los contratos contiene la obligación de los jugadores de ejercer para el Club el deporte del fútbol como amateur con contrato, en el sentido de los párrafos 15 a 15e del Reglamento de Juego de la Federación Alemana de Fútbol. La retribución acordada de los jugadores, con exclusión de las dietas y de las primas, se encuentra entre los 920,-- marcos alemanes y los 1.550,-- marcos alemanes al mes. Según el párrafo 5 del contrato, en el caso de la retribución se trata de sueldos brutos, el cumplimiento de las obligaciones legales fiscales y de aseguramiento es exclusivamente un asunto del Club y de los amateurs con contrato. Los amateurs con contrato estaban obligados a participar en el entrenamiento de fútbol. Éste tenía lugar, según las alegaciones del demandante, cuatro veces a la semana a partir de las 18:00 horas, y según las del Club demandado, de cuatro a cinco veces a la semana, comenzando entre las 17:30 horas y las 18:30 horas. Los jugadores estaban obligados, además, a participar en las reuniones de jugadores de una hora que tenían lugar una vez a la semana, así como en los partidos del campeonato y en otros partidos del Club (requiriendo aproximadamente de cinco a seis horas por semana). El demandado pagaba impuestos sobre los salarios respecto de los amateurs con contrato.

- 6 La temporada 1987/88 no comenzó exitosamente para el primer equipo del Club demandado. Tras una derrota fuera, se reprodujo en la prensa una declaración del demandante, según la cual no sabía cómo podía volver a enderezar el equipo para el siguiente partido. La junta directiva del club demandado, compuesta por el Presidente, el Vicepresidente 1º, el Vicepresidente 2º, el Gerente 1º y el Tesorero 1º, de los que en cada caso dos tenían derecho a la representación de la sociedad, decidió a continuación la sustitución inmediata del demandante como entrenador. El 21 agosto 1987, el entonces Presidente del Club demandado M. fue a ver al demandante en su puesto de trabajo en la empresa B., y le comunicó la noticia de que la junta directiva del Club demandado había decidido unánimemente su despido inmediato. En una conversación mantenida con él, se habló sobre las consecuencias financieras, y entre otras, el pago de una indemnización. En el período subsiguiente, ello llevó a otras conversaciones sobre el pago de una indemnización, que quedaron sin éxito, porque al demandante le parecían demasiado bajas las cantidades ofrecidas de 5.000,-- marcos alemanes y 7.000,-- marcos alemanes.
- 7 Por escrito de 20 noviembre de su representante procesal en la primera instancia, el demandante reclamó primero el pago de su salario respecto del período de 1 septiembre hasta 30 junio 1988. El demandado se negó al pago con la justificación de que el demandante había aceptado el despido, especialmente

porque no había planteado ninguna acción de protección contra el despido. El posterior intercambio de escritos, al igual que un intento de conciliación ante la sala arbitral de la Asociación de Fútbol del Bajo Rin el 21 marzo 1988, quedó sin éxito. A continuación, el demandante ha planteado su acción el 1 junio 1988 ante el Tribunal de Trabajo, para el pago del salario respecto del período de 1 septiembre 1987 hasta 30 junio 1988.

- 8 El demandante ha reclamado si el comunicado del Presidente M. hay que entenderlo como despido sin preaviso, que entonces éste sería ineficaz por defecto de forma escrita y por causa de la falta de un motivo importante. El Club demandado tampoco ha estado representado reglamentariamente, dado que los Estatutos prevén la representación común por dos miembros de la junta directiva y, sin embargo, el comunicado sólo fue transmitido por un miembro de la junta directiva. El demandante opina que podía referirse, aún incluso después del transcurso del plazo del parágrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido, a la falta de un motivo importante para el despido, dado que el demandado no emplea más de cinco trabajadores, porque a excepción de él sólo emplea al encargado del campo. Los amateurs con contrato no son trabajadores. El Club demandado no distingue, en relación con el entrenamiento y los partidos del primer equipo, al igual que respecto del segundo y del equipo juvenil, entre amateurs con contrato, de un lado, y amateurs, de otro lado. Para la realización práctica del entrenamiento y de los partidos son decisivas las relaciones del Derecho de asociaciones y no las jurídico-contractuales. Con esta regulación del entrenamiento y de los partidos, el demandado toma en consideración sólo las especificidades del deporte de equipo. Si alguien ha estado impedido por causa de su profesión principal, sólo había necesitado comunicarlo. En estos casos, como también en los casos de enfermedad —al igual que cuando el partido se ha suspendido—, se continúa pagando, sin que pueda hablarse de subsidio salarial en caso de enfermedad o de concesión de vacaciones.
- 9 El demandante ha pedido,
- 10 Que se condene al club demandado a pagarle 28.000,-- marcos alemanes brutos más el 4% de intereses sobre el importe neto resultante de él desde 15 junio 1988.
- 11
- 12 El Club demandado se ha referido primero, con su petición de rechazo de la acción, a que hay que declarar clara e inequívocamente un despido sin preaviso del demandante por el Presidente el 21 agosto 1987, y que el demandante tampoco había entendido otra cosa, conforme al escrito de demanda y a la declaración en acta de 7 septiembre 1988 ante el Tribunal de Trabajo. La exigencia contractual de forma escrita sólo rige para el despido ordinario. Aun cuando haya que defender que también para el despido extraordinario, entonces el demandante ha renunciado a su seguimiento, dado que no contradijo de inmediato el despido comunicado verbalmente, sino que estuvo de acuerdo con él. Supuesto que critica la falta de forma escrita, actúa contra la buena fe, dado que el despido no

se declaró por escrito en su interés. Dado que el demandante no había reclamado la ineficacia del despido dentro del plazo de tres semanas del parágrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido, no puede referirse a la falta de un motivo importante —objetivamente, con motivo de las declaraciones del demandante ante la prensa, la colaboración posterior es inaceptable— para el despido. La Ley de Protección contra el Despido se aplica, puesto que emplea junto con los amateurs con contrato, que están sujetos a su poder de dirección respecto del tiempo y el lugar de trabajo, más de cinco trabajadores. Los amateurs con contrato son tratados como trabajadores también por el Derecho de la Seguridad Social. Lo mismo vale para las vacaciones y la enfermedad.

- 13 El Tribunal de Trabajo ha rechazado la acción con la motivación de que hay que interpretar el comunicado del Presidente como comunicación del despido, y también fue entendido así por el demandante; el requisito de forma escrita sólo rige para los despidos ordinarios. El demandante no puede referirse a la falta de un motivo importante, por causa de la inobservancia del plazo para demandar, puesto que hay que contar a los amateurs con contrato para la determinación del número de trabajadores a que se refiere el parágrafo 23 de la Ley de Protección contra el Despido.
- 14 Contra esta Sentencia, el demandante ha interpuesto recurso de apelación. El Tribunal de Trabajo de Estado federado ha planteado prueba testifical sobre la cuestión de si la junta directiva del demandado decidió el despido del demandante, y ha conferido mandato al Presidente para la comunicación del despido. Después, ha rechazado el recurso de apelación. Con el recurso de casación, el demandante continúa persiguiendo su petición de la demanda.

Motivos de la decisión

- 15 El recurso de casación del demandante está fundado. Conduce a la anulación de la sentencia de apelación y a la remisión del litigio (parágrafo 565 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), porque al amparo de las antecedentes declaraciones del Tribunal de Trabajo de Estado federado todavía no está concluyentemente clarificado si los amateurs con contrato del Club demandado son trabajadores.
- 16 I. El Tribunal de Trabajo de Estado federado ha motivado su Sentencia en lo esencial como sigue:
- 17 Al demandante no le corresponde una reclamación salarial por el período demandado, dado que la relación laboral de las partes fue finalizada por el despido de 21 agosto 1987. El comunicado del entonces Presidente del demandado hay que entenderlo como declaración del despido, y así fue interpretado también por el demandante. De los escritos preprocesales del primer representante procesal del demandante al demandado, así como de las declaraciones del demandante en el pleito, se deduce inequívocamente que el demandante ha entendido aquél como declaración del despido.

- 18 Dado que el demandante no ha reclamado judicialmente la ineficacia del despido, por causa de la falta de un motivo importante en el sentido del parágrafo 626 del Código Civil, dentro del plazo de tres semanas del parágrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido, conforme al parágrafo 13, apartado 1, inciso 2, en conexión con el parágrafo 7, de la Ley de Protección contra el Despido, se considera desde un principio como jurídicamente eficaz. Hay que aplicar a la relación laboral de las partes la Ley de Protección contra el Despido, dado que existió durante más de seis meses y el demandado ha empleado más de cinco trabajadores. Junto al demandante y el encargado del campo, el demandado ha empleado 12 ó 13 amateurs con contrato. También estos son trabajadores en sentido jurídico.
- 19 Un jugador, que practica el deporte del fútbol sobre la base de un contrato y a cambio de un salario, presta trabajo. El concepto de trabajo hay que entenderlo en sentido económico. Cada actividad o cada comportamiento que sirve para la satisfacción de una necesidad y se califica en la vida económica como trabajo, se considera trabajo. En cambio, las actividades de juego o deportivas se considera que sirven como un fin en sí mismo. Otra cosa es cuando la actividad deportiva se presta precisamente para la satisfacción de una necesidad ajena y se emplea como medio de obtención de ingresos. El deporte entonces se convierte en trabajo, cuando el practicante mismo del deporte tiene un interés económico en la utilización de su actividad deportiva. Sobre ello, es indicio importante un salario distinto de un mero reembolso de gastos. Las retribuciones de los amateurs con contrato se han situado respectivamente sobre el límite fiscal de ingresos de 700,-- marcos alemanes. El deporte del fútbol se ha empleado por los jugadores como obtención de ingresos y para la promoción también de los intereses económicos del demandado.
- 20 Los amateurs con contrato habían servido su prestación laboral en posición personalmente dependiente y también sujeta a instrucciones. Habían existido instrucciones reglamentarias sobre la preparación de los partidos y el desempeño del juego. Así, los amateurs con contrato tenían que cumplir las horas de entrenamiento fijadas, y había que respetar el comienzo puntual del entrenamiento y las órdenes del entrenador. Dado que también había existido una obligación de participar en las reuniones de jugadores y en partidos, los amateurs con contrato se sometían a las instrucciones del Club respecto del tiempo, lugar, así como forma y modo de la prestación laboral. Los amateurs con contrato se diferencian de los amateurs, que asumen obligaciones similares, de manera determinante a estos efectos, en que la obligación de jugar existente y realizable en el caso de los amateurs con contrato, no existía en el caso de los amateurs «puros», que juegan sólo por motivos de afiliación al Club. Para la delimitación de la relación jurídica existente como verdadera relación laboral, frente a la relación de colaborador libre, es de importancia determinante la voluntad de las partes expresamente declarada. Así, hay que

observar la regulación contenida en el párrafo 5 del contrato, para el cual, respecto de la retribución, se trataba de ingresos brutos sujetos al deber de tributación y de aseguramiento social. Que el demandado, en la declaración de los topes de la retribución de los jugadores, persiga el objetivo de no poner en riesgo el interés público, no aboga contra la existencia de relaciones laborales. Por ello, no puede verse un negocio ficticio en el sentido del párrafo 117 del Código Civil. Al fin y al cabo, la prestación laboral de los amateurs con contrato sobrepasa también el período necesario de diez horas semanales o 45 horas mensuales a que se refiere el párrafo 23, apartado 1, inciso 3, de la Ley de Protección contra el Despido.

- 21 El despido tampoco es ineficaz por otro motivo que el demandante pueda invocar, aparte del plazo de la acción del párrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido. No existe una infracción del requisito de forma. Las partes habían acordado contractualmente la forma escrita sólo para el despido ordinario, porque la cláusula contractual del párrafo 6, inciso 2, sólo puede impedir la continuación del contrato en las mismas condiciones que en el caso del despido normal. Aun cuando se acepte el requisito de forma escrita para el despido extraordinario, las partes habían anulado esto concluyentemente, por cuanto el demandante no ha contradicho el despido de inmediato por causa del defecto de forma. Si el requisito de forma escrita no se considera anulado, entonces el demandante con su apelación sobre el defecto de forma infringe la buena y fe y confianza, dado que con su conducta ha impedido al demandado la repetición del despido en debida forma.
- 22 El despido tampoco es ineficaz por causa de la falta de poder de representación del entonces Presidente. Ciertamente, según los Estatutos, el Presidente no estaba facultado en solitario para la representación. Sin embargo, la junta directiva había conferido mandato al Presidente por acuerdo unánime para comunicar el despido. De aquí que el demandado haya estado representado válidamente.
- 23 II. La Sala sólo puede seguir los razonamientos del Tribunal de Trabajo de Estado federado en partes de la motivación.
- 24 1. No cabe poner reparos casacionales a la interpretación de la comunicación del Presidente del Club de 21 agosto 1987, por el Tribunal de Trabajo de Estado federado, como despido extraordinario. Esto ya no se pone tampoco en duda por el demandante.
- 25 2. El Tribunal de apelación también ha contestado justamente de manera negativa a la ineficacia de este despido por causa de una infracción de la forma (párrafo 125, inciso 2, y párrafo 127 del Código Civil), que el demandante podía reclamar todavía incluso después del transcurso del plazo de tres semanas del párrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido, párrafo 13, apartado 3, de la Ley de Protección contra el Despido (cfr. KR-FRIEDRICH, 3ª ed., § 13 KSchG marg. 226, 274; KR-HILLEBRECHT, 3ª ed., § 626 BGB marg. 268 y ss.).

- 26 Si, en vista de la regla antes citada del parágrafo 6 del contrato de trabajo, la forma escrita acordada debe regir también para el despido extraordinario por motivo importante, es una cuestión de interpretación del contrato (Tribunal Federal de Trabajo, Sentencia de 6 agosto 1981 – 2 AZR 351/79 – no publicada, en I 2 de los motivos; HUECK-NIPPERDEY, *Lehrbuch des Arbeitsrechtes*, 7ª ed., tomo 1, § 56 III, IV, págs. 546 y ss., 548 y ss.; NIKISH, *Arbeitsrecht*, 3ª ed., tomo I, § 48 II 3, págs. 690 y ss.; STAUDINGER/NEUMANN, *BGB*, 12ª ed., anotación al § 620 marg. 41), a la que de momento no cabe poner reparos casacionales.
- 27 a) Según la opinión del Tribunal de Trabajo, que el Tribunal de apelación ha seguido, el cual se ha remitido a los motivos de la Sentencia de primera instancia, de conformidad con el parágrafo 64, apartado 6, de la Ley del Tribunal de Trabajo, y el parágrafo 543, apartado 2, inciso 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el requisito de forma escrita sólo rige para el despido ordinario. El requisito de forma escrita contenido en el parágrafo 6 no se refiere a la forma del despido de cualquier tipo. Más bien, según el tenor literal del contrato, sólo hay que efectuar por escrito la denuncia, comunicable a más tardar tres meses antes del transcurso del contrato. Tampoco puede deducirse un requisito de forma escrita del parágrafo 8, que tiene el siguiente tenor literal:
- 28 «Los acuerdos verbales de complemento o de modificación, que afecten a la relación de servicio regulada por este contrato, sólo son eficaces cuando se formulan por escrito y han sido ratificados por la firma de ambas partes contratantes».
- 29
- 30 Ya en abstracto —así lo explica el Tribunal de Trabajo—, el despido extraordinario no está comprendido en esta cláusula, puesto que el asunto de la regulación son sólo acuerdos, esto es, negocios jurídicos bilaterales y no unilaterales, entre los que se cuenta el despido.
- 31 La interpretación de una declaración de voluntad atípica por el juez de instancia sólo está limitada para el Tribunal de casación luego de comprobar si el Tribunal de apelación lesiona las reglas de interpretación de los parágrafos 133 y 157 del Código Civil, infringe axiomas de la experiencia o del pensamiento, o no ha tomado en consideración circunstancias que son de importancia para la interpretación (BAGE 4, 360 = AP Nr. 15 zu § 242 BGB Ruhegehalt; BAGE 22, 424, 426 = AP Nr. 33 zu § 133 BGB, en I de los motivos; BAGE 33, 119, 128 = AP Nr. 8 zu § 611 BGB Arzt-Krankenhaus-Vertrag, en I 1 a de los motivos; Sentencia de la Sala de 19 mayo 1988 – 2 AZR 596/87 – AP Nr. 75 zu § 613 a BGB, en III 1 de los motivos; ZÖLLER/SCHENEIDER, *ZPO*, 15ª ed., § 561 marg. 11).
- 32 b) La interpretación del Tribunal de Trabajo resiste este baremo limitado de revisión. En la interpretación de un contrato escrito hay que partir, en primer lugar, del tenor literal. Las partes han acordado, en el parágrafo 6, el plazo del contrato (inciso 1) y la posibilidad de prórroga en caso de no ejercicio del derecho de denuncia contenido en el inciso 2. Para el despido normal, esto es,

- ordinario, el contrato contiene reglas tanto respecto del plazo de despido y del momento del despido, como también en relación con la forma. El derecho al despido extraordinario, por el contrario, no está regulado en el contrato. Sin error en Derecho, el Tribunal de Trabajo, y después de él el Tribunal de Trabajo de Estado federado, han interpretado el tenor literal de esta regulación pasando por alto que el requisito de forma escrita acordado para el despido ordinario tampoco rige para el despido extraordinario. La objeción del recurso de casación, de que el requisito de forma escrita debe referirse sólo exactamente al despido extraordinario, no convence. El principio de libertad de forma de la declaración del despido puede limitarse por las partes contratantes de manera distinta para el despido ordinario y para el extraordinario. Sobre ello, también había que tener en cuenta por las partes que el derecho al despido extraordinario no se limita ilícitamente por medio del requisito de forma. A ello se adecúa la cláusula contractual en la interpretación de las instancias previas (cfr. también Sentencia de la Sala de 20 septiembre 1979 – 2 AZR 967/77 – AP Nr. 8 zu § 125 BGB, en la que la cláusula de forma escrita se refería igualmente sólo al despido ordinario).
- 33 Supuesto que el Tribunal de Trabajo también se para en el tenor literal del párrafo 8 del contrato para la motivación de su resultado, no plantea esto ninguna duda jurídica en casación. En esta norma, las partes han acordado la forma escrita para los acuerdos de complemento o de modificación. Entre ellos, sin error de Derecho, el Tribunal de Trabajo puede entender sólo los negocios jurídicos bilaterales, mientras que el despido representa un negocio jurídico unilateral en forma de derecho dispositivo. Supuesto que el Tribunal de Trabajo limita el ámbito regulador de la cláusula contractual a los negocios jurídicos bilaterales, esto no representa ninguna infracción de las reglas de interpretación. No hay ningún precepto jurídico de contenido, ni preceptos de forma válidos para los negocios jurídicos bilaterales, que haya que aplicar sin más también a los negocios jurídicos unilaterales.
- 34 3. El Tribunal de apelación también ha contestado justamente de manera negativa a la ineficacia del despido por causa de la falta del poder de representación. Su valoración del resultado de la prueba, por la cual el entonces Presidente del demandado tenía derecho a comunicar el despido sin otro miembro de la junta directiva con derecho de representación, no hay que considerarla sujeta a casación, y tampoco se ataca ya por el recurso de casación.
- 35 a) Ciertamente, también es posible jurídicamente apoderar sólo al Presidente del Club para la función de declarar el despido. Conforme al párrafo 26, apartado 1, del Código Civil, el Club es representado judicial y extrajudicialmente por la junta directiva. Ciertamente, el demandado ha previsto en sus Estatutos la representación común por dos miembros de la junta directiva, compuesta por el Presidente, el Vicepresidente 1º, el Vicepresidente 2º, el Gerente 1º y el Tesorero 1º (cfr. inscripción en el registro de clubes de 9 agosto 1988). Pero un miembro de la junta directiva con derecho de representación común puede ser

autorizado, para la realización de negocios determinados —también la emisión de declaraciones de voluntad—, por otro u otros miembros de la junta directiva con derecho de representación común (BAGE 2, 207, 209 = Ap Nr. 5 zu § 626 BGB, en I de los motivos; PALANDT/HEINRICHS, *BGB*, 48ª ed., § 26 nota 2 C; REICHERT/DANNECKER/KÜHR, *Handbuch des Vereins- und Verbandsrecht*, 4ª ed., marg. 894 y ss.). En este sentido, se litiga si la autorización representa plenos poderes para los negocios jurídicos (así, RGZ 81, 325, en relación con una sociedad de responsabilidad limitada) o si la autorización representa un acto del órgano, por el cual se fortalece la facultad de representación legal de uno de los miembros del órgano para la facultad de representación en solitario (así, Sentencia del Tribunal Federal Supremo de 6 marzo 1975 – II ZR 80/73 – BB 1975, 535, 536, referente a una sociedad colectiva; Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo de 18 diciembre 1980 – 2 AZR 980/78 – AP Nr. 4 § 174 BGB, en relación con una sociedad de responsabilidad limitada).

- 36 b) Según las declaraciones no atacadas con el recurso y, en consecuencia, vinculantes para la Sala, de conformidad con el parágrafo 561 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la junta directiva del demandado ha conferido mandato unánimemente al Presidente M., para visitar al demandante en su puesto de trabajo y comunicarle su cese inmediato como entrenador. En el caso presente, no se necesitaba de una decisión unánime de la junta directiva, dado que la regulación de la representación en los Estatutos sustituía la regulación legal. En la decisión de la junta directiva se contiene, en cualquier caso, un apoderamiento del entonces Presidente por un segundo miembro —cualquiera— de la junta directiva con derecho de representación. En consecuencia, el Presidente del Club M. ha rescindido sin preaviso, con poder de representación del demandado, la relación laboral con el demandado.
- 37 4. No obstante, se impidió al demandante alegar la ineficacia de este despido desde el punto de vista de la falta de un motivo importante (parágrafo 626 del Código Civil), cuando en vista del número de trabajadores empleados por el demandado (parágrafo 23, apartado 1, inciso 2, de la Ley de Protección contra el Despido), se aplicaría la Ley de Protección contra el Despido con su ficción de la eficacia del despido por falta de planteamiento en tiempo de la acción, parágrafo 13, apartado 1, inciso 2, y parágrafos 4 y 7, de la Ley de Protección contra el Despido (cfr. KR-FRIEDRICH, en el respectivo lugar indicado, § 13 KSchG, marg. 53). A ello se refiere el demandado con su alegación de que los denominados amateurs con contrato utilizados por él son empleados como trabajadores (a tiempo parcial), y el Tribunal de apelación también ha mantenido esta valoración. Sin embargo, el recurso de casación critica severamente que las presentes declaraciones del Tribunal de Trabajo de Estado federado no son suficientes para la suposición de la cualidad de trabajador de los amateurs con contrato.

- 38 a) Acertadamente, no obstante, el Tribunal de apelación también ha obviado la voluntad de las partes declarada expresamente (así, también BAGE 19, 324 = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Abhängigkeit), por cuanto la configuración y la ejecución material del contrato son ciertamente decisivas (Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo de 23 abril 1980 – 5 AZR 426/79 – AP Nr. 34 zu § 611 BGB Abhängigkeit, en I 3 de los motivos, con justificaciones adicionales). Sin embargo, en opinión de la Sala, la configuración del contrato no es inequívoca, en el sentido de que, según las alegaciones de las partes, hay que partir de la cualidad de trabajador de los amateurs con contrato. Por el contrario, en opinión de la instancia previa, que se remite en lo esencial para la motivación de la cualidad de trabajador asumida por ella al acuerdo sobre salarios brutos, no cabe deducir de manera suficientemente clara del contenido del contrato, si se ha querido una relación laboral como relación de colaboración libre, como configuración contractual de tipo específico (parágrafo 305 del Código Civil), o si queda en primer plano una relación perteneciente al Derecho de asociaciones, a pesar de la configuración contractual complementaria.
- 39 aa) Ante todo, la introducción del texto contractual no admite una determinación inequívoca del tipo contractual. El demandado se denomina únicamente como Club, no como empresario, y el jugador como tal, no como trabajador. Al igual que el contenido del parágrafo 1 del contrato se inscribe dentro del parágrafo 15 del Reglamento de Juego de la Federación Alemana de Fútbol, y el texto del contrato se apoya en cuanto al contenido en las ventajas de la Federación Alemana de Fútbol (sobre la admisibilidad de tales ventajas de la asociación a sus afiliados, RESCHKE/WESTERMANN, *Sport als Arbeit*, 1985, pág. 41). Allí se describe el status de jugador de fútbol como sigue:
- 40 1. Es jugador amateur quien no recibe ningún salario, sino en todo caso compensación de sus gastos en el marco de los límites admitidos por la legislación fiscal.
2. Es amateur con contrato quien juega al fútbol con vinculación contractual a cambio de un salario por encima de la compensación de gastos admitida por la legislación fiscal ... El contrato se concluye con el Club ... El jugador es miembro del Club.
3. Es jugador con licencia quien juega al fútbol al amparo de un contrato de trabajo con licencia otorgada por la Federación Alemana de Fútbol.
- 41
- 42 Si se parte de estas definiciones, en que los contratantes se han basado con la referencia al parágrafo 1 del contrato de jugador amateur, entonces llama la atención, de una parte, que se clasifica como trabajador al jugador con licencia por la remisión al contrato de trabajo con licencia otorgada (igualmente en los párrafos 10, 21, núm. 3, y 24 del Estatuto de Jugador con Licencia), mientras que, de otra parte, los amateurs «puros» a que se refiere el parágrafo 15, núm 1, del Reglamento de Juego de la Federación Alemana de Fútbol, son jugadores

con una vinculación no jurídico-contractual, sino sólo perteneciente al Derecho de asociaciones. No obstante, el amateur con contrato juega al fútbol con vinculación contractual en caso de seguir existiendo la pertenencia al club. Estas configuraciones diferentes se hacen también necesarias en el pleito, ante todo, para determinar y para limitar recíprocamente los poderes de dirección existentes del demandado frente a los amateurs con contrato, de un lado, sobre la base de la pertenencia al club, y de otro lado, sobre la base del contrato de jugador, y para poder determinar el fundamento jurídico de una dependencia personal.

- 43 En este sentido, no cabe deducir de las anteriores declaraciones del Tribunal de Trabajo de Estado federado si, y de qué manera, quizá los Estatutos del Club u otras regulaciones jurídicas del club establecen ya una obligación de jugar (¿y eventualmente separada del amateur con contrato?) de los amateurs (cfr., para el caso del deber de trabajar que se basa en el Derecho de asociaciones de las Hermanas de la Cruz Roja, BAGE 27, 163, y Auto del Tribunal Federal de Trabajo de 20 junio 1986 – 6 ABR 5/85 – AP Nr. 1 y 2 zu § 5 BetrVG 1972 Rotes Kreuz).
- 44 Todavía no está aclarado en qué medida, de disposiciones de este tipo, pueden extraerse conclusiones acerca de si las referencias al Derecho de asociaciones se oponen a la admisión de la cualidad de trabajador, o al menos se superponen llegado el caso a los deberes y derechos jurídico laborales o del servicio, o si la relación jurídica del amateur con contrato no se agota tampoco fundamentalmente en deberes y derechos del Derecho de asociaciones.
- 45 Los derechos y deberes del Club y de los miembros del Club se fundamentan por lo general en los Estatutos del Club (parágrafo 25 del Código Civil). Sobre la base de la libertad contractual común, el Club puede darse una ordenación interna propia con libre autodeterminación (cfr. BGHZ 13, 5, 11; BAGE 27, 163, 172 y ss. = AP, en el lugar indicado, en III 6 de los motivos). Las limitaciones de esta autonomía del Club se derivan, entre otras, de normas imperativas del Derecho de asociaciones y de los parágrafos 134, 138 y 242 del Código Civil (cfr., también, Tribunal Federal Civil LM Nr. 10 zu § 25 BGB). En los Estatutos de un Club pueden prescribirse determinados deberes de conducta que, no obstante, deben orientarse a la consecución del objetivo del Club. En consecuencia, sería posible establecer en los Estatutos un deber a la participación en el juego y/o en el entrenamiento. Esto regiría, en cada caso controvertido, para aquellos amateurs con contrato que, según la indiscutida intervención del demandante, son simultáneamente miembros del Club demandado, por lo que puede quedar pendiente si, no frente a la alegación del demandado, según la cual sólo una parte de los amateurs con contrato es miembro del club, la cualidad de miembro es, de todos modos, según las correspondientes disposiciones de la Federación Alemana de Fútbol, requisito para la admisión como amateur con contrato.

- 46 Ciertamente, la cualidad de miembro del Club —desprendido del contrato de amateur— tiene efectos jurídicos también para los amateurs con contrato. Esto se deriva del parágrafo 4 de los contratos, según el cual la terminación anticipada del contrato no tiene ninguna influencia en el derecho a jugar para el Club. Por ello, sólo hace falta una ulterior aclaración del status conforme al Derecho de asociaciones, esto es, declaraciones judiciales sobre hechos, sin las que la cuestión relativa a la cualidad de trabajador de los amateurs con contrato no puede decidirse concluyentemente.
- 47 Por lo demás, en cambio, la cualidad de miembro de un Club no excluye de antemano la existencia de otros derechos y deberes de los miembros frente al Club, fundados contractualmente, y significativos para el status. (así, BAGE 2, 289, 293 = AP Nr. 1 zu § 5 ArbGG 1953; FRANZ, *Die Rechtsstellung des Amateurfußballers*, pág. 145). Un deber a la participación en el juego y en el entrenamiento podría estar fundado adicionalmente en el contrato con el club, y existir junto a la cualidad de miembro del Club, supuesto que no se disponga otra cosa en el Derecho de asociaciones (BAGE 27, 163 = AP, en el lugar indicado, en III 3 de los motivos; FRANZ, en el lugar indicado, pág. 146; SCHMIDT, *RdA*, 1972, 84, 85; WEISEMANN, *Sport, Spiel und Recht*, marg. 27). Entonces, hay que deducir de ello si la dependencia personal condicionada por el Club o por el contrato caracteriza el contrato y su realización.
- 48 bb) Tampoco el otro contenido del contrato es suficiente para la admisión de una relación laboral acordada, contra la opinión de las instancias previas. El establecimiento de un «deber contractual de jugar» (parágrafo 1 del contrato) queda, más bien, necesitado igualmente de aclaración. Puede referirse —tomando en consideración las regulaciones jurídicas del Derecho de asociaciones (véase arriba, en II 4 a, aa)— tanto al juego como al trabajo. El Tribunal de Trabajo de Estado federado no ha hecho hasta ahora declaraciones relativas a si la actividad deportiva del amateur con contrato se lleva a cabo en el marco de una determinada organización de trabajo o de una organización deportiva del Club demandado. Cuando los amateurs «puros», al igual que los amateurs con contrato, por ejemplo, sobre la base de la regulación jurídica del Club, participan sin diferencia en el entrenamiento, en las reuniones de jugadores y en los partidos, ello abogaría más bien a favor de una organización deportiva como organización de trabajo. Tampoco cabe decir en general que haya que considerar como trabajo, en sentido jurídico, el partido de fútbol de los amateurs con contrato (cfr., al respecto, también abajo II 4 a, cc). Esto puede, pero no debe ser así. El presente contrato de amateur no es inequívoco al respecto, ni en la introducción ni en el parágrafo 1. La referencia a «Estatutos y reglamentos de su Club» no ha sido aclarada hasta ahora por el Club, a través de la exhibición de los mismos; la relativa a los parágrafos 15 a 15e del Reglamento de Juego de la Federación Alemana de Fútbol sólo significa —así, el parágrafo 15b— que los preceptos relativos a amateurs, pero no los relativos a jugadores con licencia, rigen para los amateurs

con contrato. También el párrafo 15b, núm. 3, que en caso de cambio de Club exige la prueba de la terminación de la actual relación contractual —y entre otros, al respecto, que un despido ha quedado sin reclamar dentro de tres semanas— es indicio, en consecuencia, de que todavía no existe relación laboral. Ciertamente, este precepto contiene eventualmente una alusión indirecta al párrafo 4 de la Ley de Protección contra el Despido, pero tampoco esto es inequívoco. Por lo demás, esta regulación puede ser entendida en el sentido de que, sólo en caso de una posible relación laboral, se necesita de prueba en dicha forma. La conclusión relativa a que se dé cómo resultado, o mejor dicho, a que se dé por realizada perceptiblemente, una relación laboral —incluso oculta—, no es convincente. Más bien, cabe argumentar así: los firmantes del contrato habían considerado sus relaciones contractuales como relación laboral, y no habían realizado nada más preciso —como también en el caso del contrato del jugador con licencia— para calificarlo también como tal. Evidentemente, con ello se quería prever, tal vez, incluso, dejar abierta conscientemente la clasificación del tipo de contrato.

- 49 cc) Ciertamente, la actividad deportiva puede considerarse perfectamente como «trabajo», y en consecuencia, ser el contenido de un deber laboral. Pero con ello, no se avanza mucho en la clarificación del status de los amateurs con contrato. Por el tipo de actividad, el concepto de trabajo se considera idéntico al de la prestación de servicios, en el sentido del contrato de arrendamiento de servicios (KR-WOLF, 3ª ed., Grunds., marginal 61, 62). Según opinión defendida mayoritariamente, hay que entender el trabajo en sentido económico (SCHIRDEWAHN, *AR-Blattei*, D, Arbeitnehmer, Begriff A II 3; SCHAUB, *Arbeitsrechtshandbuch*, 6ª ed., § 8 II, págs. 29 y ss.; SCHMIDT, *RdA* 1972, 84, 85). Se considera como parte de las fuerzas corporales y mentales para la consecución de un objetivo mensurable económicamente (POSCHENRIEDER, *Sport als Arbeit, Konsequenzen aus arbeitsrechtlicher Sicht unter Einbeziehung der Grundrechte*, pág. 37; FRANZ, en el lugar indicado, pág. 152). La actividad deportiva, en tanto se realiza como fin en sí misma, esto es, como planificación del tiempo libre, no hay que considerarla como trabajo (SCHAUB, en el lugar indicado, pág. 29; SCHMIDT, en el lugar indicado; SUTTER, *Rechtsfragen des organisierten Sports*, pág. 20, 21). Sin embargo, el deporte puede llegar a ser trabajo en sentido jurídico, cuando el deportista persigue con la utilización de sus capacidades deportivas con dependencia personal, en primer lugar, un interés económico, y con ello, satisface al mismo tiempo uno semejante del Club, como se supone respecto del futbolista con licencia (cfr. Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo de 17 enero 1979 – 5 AZR 498/77 – AP Nr. 2 zu § 611 BGB Berufssport; SCHAUB, en el lugar indicado, § 8 II 1, pág. 29, § 186 IV, págs. 1223 y ss.; cfr., además, Sentencia del Tribunal Superior de Estado Federado de Stuttgart de 17 noviembre 1977 – 3 U 108/77 – AuR 1978, 125, 126). La promesa de un salario, a distinguir de una mera indemnización de gastos, puede considerarse como un indicio de fijación de un objetivo económico (FRANZ, en el lugar indicado, pág. 152; SCHMIDT, *RdA* 1972, 84, 85).

- 50 dd) De estos principios, ciertamente, ha partido el Tribunal de apelación en su planteamiento. Sin embargo, no ha tomado en consideración que, incluso sin vinculación contractual, ya al amparo del status de amateur «puro», se otorgaron a los jugadores, junto al reembolso de gastos, más premios e ingresos mensuales fijos, en el caso concreto, entre 920,-- marcos alemanes y 1.550,-- marcos alemanes. Como es indiscutido, los contratos con los amateurs con contrato del Club demandado se concluyeron exclusivamente por motivos fiscales, en defensa del interés público, al amparo del nuevo precepto del parágrafo 67a de la Ley de Impuestos (AO), que entró en vigor el 1 enero 1986. Los contratos concluidos sirven —no en primer lugar, ni tampoco como mínimo— para objetivos fiscales del Club, sin que —en todo caso, en la constelación del caso— puedan extraerse de ello más conclusiones para una dependencia más fuerte de los jugadores del demandado, como también existía anteriormente en el status de amateur.
- 51 ee) Por lo demás, la dependencia económica puede no servir en solitario como criterio importante para la admisión de la cualidad de trabajador (jurisprudencia constante del Tribunal Federal de Trabajo: BAGE 19, 324, 328 y ss. = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Abhängigkeit, en 1 de los motivos, y BAGE 39, 329, 332 = AP Nr. 32 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten, en I de los motivos), porque aquélla puede existir también en el caso de los denominados colaboradores libres en el plano del contrato de arrendamiento de servicios, en caso de existencia de contrato atípico (parágrafo 305 del Código Civil) sin dependencia personal e, incluso, en caso de contratista libre (parágrafo 631 del Código Civil). Por ello, en la jurisprudencia y en la doctrina especializadas (BAGE 19, 324, 329 = AP Nr. 6, en el lugar indicado; Sentencia del Tribunal Federal de Seguridad Social de 24 mayo 1972 – 3 RK 73/68 – AP Nr. 9 zu § 611 BGB Abhängigkeit; BFHE 126, 457; HUECK-NIPPERDEY, tomo I, § 9 III 3; SCHAUB, § 8 II 3, págs. 31 y ss., con justificaciones adicionales) siempre se ha situado el rasgo de la dependencia personal —cfr. también, al respecto, abajo II 4 c— como decisivo.
- 52 ff) Tampoco hay que negar todavía el nudo carácter de actividad para el tiempo libre de la actividad deportiva, porque —por lo demás, como los amateurs— se utilice el deporte en cierto modo, además, como medio para la obtención de ingresos. Con ello, todavía no llegan a ser (totalmente) profesionales, sino «jugadores del oficio del fútbol», por lo que de todos modos hay que indicar que la actividad profesional asimismo no se presenta como criterio de delimitación aprovechable para el concepto de trabajador (cfr. HUECK-NIPPERDEY, en el lugar indicado, tomo I, § 9 IV 2, pág. 48; SCHAUB, en el lugar indicado, § 8 III 1, pág. 33). El refuerzo de la vinculación con el Club, perseguido del lado del club con el pago de las remuneraciones, tampoco se opone a la suposición de que el deporte se practica por los jugadores, en primer lugar, como fin en sí mismo.
- 53 Aun cuando la actividad profesional de los amateurs con contrato sirve simultáneamente para la satisfacción de intereses económicos del Club demandado, a través de los ingresos de los partidos, también se persiguen intereses deportivos

- con la realización de los partidos. También el Club, junto a las ambiciones deportivas, puede estar interesado en obtener beneficios y en conseguir resultados económicos para cubrir gastos, y para promover con el beneficio su finalidad —de interés público— estatutaria.
- 54 Por ello, la retribución de los jugadores no es suficiente como criterio de delimitación.
- 55 gg) De la referencia contractual a la retribución de los jugadores como «remuneraciones brutas» (parágrafo 5 del contrato), según la opinión de la Sala, tampoco cabe deducir ningún criterio decisivo sobre la cualidad de trabajador, incluso cuando la liquidación de impuestos y de cotizaciones de seguridad social pueden tener significado indiciario (jurisprudencia constante del Tribunal Federal de Trabajo, desde BAGE 19, 324 = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Abhängigkeit, en 1 de los motivos). Es correcto que una diferenciación entre remuneraciones brutas y remuneraciones netas es habitual en caso de la relación laboral, parágrafo 41 de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Sin embargo, resulta sorprendente que el demandado nunca haya alegado hasta ahora nada en concreto —por ejemplo, con la presentación de las nóminas— que haya pagado por los amateurs con contrato, junto a los impuestos, también (¿en qué Caja?) cotizaciones de seguridad social. Tampoco el parágrafo 5 del contrato regula esto de manera definitiva. Allí sólo se dice que el cumplimiento de las obligaciones jurídicas fiscales y de seguridad social es asunto exclusivo del Club y del amateur con contrato. Acertadamente, el recurso de casación indica que con ello sólo se repite de manera declarativa una evidencia, por la que, en su opinión, se trata sólo de establecer que semejantes deberes no deben ser cumplidos o, en su caso, promovidos quizá por un tercero.
- 56 El importe de la retribución no aboga todavía por sí misma de vinculaciones jurídico-laborales, asimismo vistas. Nunca se ha aceptado una dependencia económica en caso de ingresos entre 920,-- y 1.550,-- marcos alemanes brutos mensuales —sobre el importe de dietas, premios, etc., el demandado no ha alegado nada en los hechos en instancia—, sobre todo si se trata evidentemente para los amateurs con contrato, junto a su profesión principal, de una «actividad adicional». No obstante, no hay que ignorar que una actividad deportiva no necesita hacer uso, ni por completo ni en su mayor parte, de la fuerza de trabajo del obligado a la prestación; más bien, es suficiente cuando se presta de manera secundaria y sólo por horas, siempre y cuando se den los demás rasgos definitorios de la relación laboral (cfr. BAGE 39, 329 = AP Nr. 32 zu § 611 BGB Lehrer, Dozenten; SCHAUB, en el lugar indicado, § 8 II 2; WEISEMANN, *Sport, Spiel und Recht*, 1983, pág. 12; SCHMIDT, *RdA* 1972, 84 y ss.; RESCHKE/WESTERMANN, en el lugar indicado, pág. 52). Una actividad deportiva a tiempo parcial podría no ejercerse, sin embargo, como regla general, desde el punto de vista jurídico-laboral (análogamente, GRUNSKY, *AuR* 1978, 128). Porque se trata de una actividad que sirve típicamente para el fortalecimiento deportivo, como hobby, y —al igual

- que en el caso de los amateurs del Club demandado— no se desempeña desde la perspectiva prioritaria de la obtención de ingresos. En esta situación, no resulta clara la admisión de un contrato de trabajo, sólo porque el club —como opina el Tribunal de Trabajo de Estado federado— se haya obligado contractualmente al cumplimiento de una contraprestación —no comparable en su importe con los jugadores con licencia— financiera. Ésta puede ser también una simple contraprestación por la vinculación, garantizada temporalmente —por lo demás, también condicionada resolutoriamente (véase a continuación en ii)—, del jugador al club (igualmente, BUCHNER, *AR Blattei*, D Sport II, Fußballsport, en B I 2 b).
- 57 Contra la relación laboral aboga exclusivamente la regulación del párrafo 2 del contrato de trabajo, según el cual se concluye bajo condición resolutoria, que finaliza con la entrada en vigor de un contrato de jugador con licencia. Esta cláusula —al igual que la del párrafo 3, apartado 1, inciso 2, del contrato— puede posibilitar al amateur con contrato, sobre lo que el recurso de casación avisa justamente, que se dé la relación contractual inmediatamente con la entrada en vigor de una «verdadera» relación laboral como jugador con licencia sin más, también sin el cumplimiento de un plazo de preaviso. Esto es —incluso cuando la cláusula repercute de manera clara a favor del jugador— atípico respecto de una relación laboral. Esto aclara cómo se ubican las débiles relaciones contractuales entre Club y amateur con contrato, cuando éste puede disfrutar libremente del empleo de su fuerza de trabajo sin consideración a la vinculación contractual actual con el demandado.
- 58 También el trabajo deportivo planteado desde el principio temporalmente, sólo por un año (párrafo 2 del contrato), precisamente en conexión con la regulación del párrafo 3 del contrato, relativo a que la entrada en vigor de un contrato de jugador con licencia deja sin valor un contrato de prórroga como amateur, permite al jugador la posibilidad de emplear su fuerza de trabajo de manera independiente como un empresario. Pero esto no sugiere ninguna necesidad de protección social (cfr., análogamente, LIEB, *Arbeitsrecht*, § 1 I 2; MEYER-CORDING, *RdA* 1982, 13; SCHAUB, en el lugar indicado, § 8 II 3, pág. 31; WIEDEMANN, *Das Arbeitsverhältnis als Austausch- und Gemeinschaftsverhältnis*, pág. 13).
- 59 Según las declaraciones actuales del Tribunal de Trabajo de Estado federado, no puede partirse de que los amateurs con contrato del demandado estaban sujetos a un amplio poder de dirección en cuanto al tiempo, duración y lugar de realización de los servicios prometidos, como se exige en la jurisprudencia sobre declaración y delimitación del status de trabajador (jurisprudencia constante, cfr. BAGE 41, 247 = AP Nr. 42 zu § 611 BGB Abhängigkeit). Sólo es indiscutible que los amateurs con contrato —como, por lo demás, también los amateurs— tenían que presentarse al menos cuatro tardes a la semana entre las 17:30 y las 18:30 horas para aproximadamente dos horas de entrenamiento, y tenían que participar en los partidos y en la reunión de jugadores que tenía lugar una vez a la semana,

por aproximadamente cinco a seis horas. En consecuencia, existe sólo una obligación de presencia en el entrenamiento de ocho horas y en los partidos de cinco a seis horas, y hay que añadir a la cuenta el tiempo para la reunión de jugadores. En conjunto, podría tratarse de una jornada de deporte de aproximadamente 15 horas por semana, lo cual —se presenta de manera no irrelevante— se da dentro del tiempo libre de los jugadores afectados. En caso de colisión entre las obligaciones frente a su «empresario principal», éstas tienen prioridad, según la afirmación del demandante: sólo ha necesitado de una fácil decisión. El demandado sólo ha declarado hasta ahora, al respecto, que la presencia de los amateurs no tiene consecuencias contractuales, sin que con ello quede claro cómo es esto en el caso de los amateurs con contrato. La actual alegación de hechos de las partes permite reconocer también en este punto sólo una débil vinculación respectiva con el Club demandado. El demandado tampoco ha alegado que haya existido, respecto del entrenamiento, una obligación de prestación de horas extraordinarias, por ejemplo, en caso de una mala clasificación. Tampoco aportan nada las alegaciones del demandado en relación con otras obligaciones laborales (cfr., al respecto, POSCHENRIEDER, en el lugar indicado, págs. 124 y ss.), tal como resultan en relación con los jugadores con licencia al amparo de las relaciones laborales existentes. Las especificaciones temporales, que se derivan en sí mismas de la preparación y realización del deporte de equipo, pueden ser decisivas —al igual que la determinación del lugar (cfr., al respecto, Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo de 9 mayo 1984 - 5 AZR 195/82 - AP Nr. 45 zu § 611 BGB Abhängigkeit)—, al menos mientras no resulten claras la vinculación jurídica al Club (cfr., al respecto, arriba en II 4 a) o eventuales diferencias sobre el entrenamiento y los partidos respecto de los amateurs «puros», o mientras no estén esclarecidas las vinculaciones a órdenes diferenciadas entre ambos grupos de jugadores, y adicionalmente, no está alegada, siquiera desde un punto de vista indiciario, la dependencia personal de los amateurs con contrato.

- 60 Finalmente, dado que la reunión de colaboradores también es usual en el deporte amateur «puro», tampoco cabe deducir nada de la correspondiente obligación de participación. Si acaso se utilizó por el entrenador respecto de instrucciones (¿cuáles?) específicas a seguir por los amateurs con contrato (cfr., al respecto, KASKE, *Das arbeitsrechtliche Direktionsrecht und die arbeitsrechtliche Treuepflicht im Berufssport*, págs. 25, 35 y ss.), no cabe deducirlo de las declaraciones del Tribunal de Trabajo de Estado federado.
- 61 Su afirmación relativa a exigir un certificado médico en caso de enfermedad, y de hacer depender de ello la continuación del pago del salario, no la ha probado el demandado hasta ahora con un ejemplo en concreto, aunque esto —es decir, la ejecución práctica de los contratos concluidos— ya fue el objeto del Auto dictado por el Tribunal de Trabajo de Bocholt de 7 septiembre 1988. En cambio, el demandante se ha remitido a que la continuación del pago en caso enfermedad no tiene nada que ver con la aplicación de la Ley de Continuación del Pago del Salario.

- 62 Dado que el demandado tampoco ha aclarado hasta ahora cómo ejecutaba sus supuestas instrucciones empresariales —sea por medio de la junta directiva, sea por medio del entrenador— frente a los amateurs con contrato, no cabe extraer tampoco, de la utilización práctica de las relaciones contractuales aprovechable en trámite de casación, ninguna conclusión inequívoca sobre la existencia de la cualidad de trabajador del amateur con contrato.
- 63 Si el demandado no pudo establecer ninguna diferencia entre los amateurs y los amateurs con contrato en relación con el entrenamiento, la obligación de jugar, así como las reuniones de colaboradores y de la utilización práctica, entonces esto pudo ser motivo para una valoración individual del status (cfr., al respecto, también Sentencia del Tribunal de Trabajo de 28 junio 1973 – 5 AZR 19/73 – AP Nr. 10 zu § 611 BGB Abhängigkeit), en el sentido de que falta en conjunto para los jugadores una dependencia personal característica de una relación laboral. Si el demandado no presenta, o no puede presentar, tras la remisión del litigio, «estatutos y órdenes» en el sentido del párrafo 1, apartado 2, de los contratos de amateur con contrato y, por este motivo, no es posible para el Tribunal de Trabajo de Estado federado una delimitación del status contractual o relativo al club, en el sentido de las explicaciones citadas en II 4 a aa y bb, dado que los contratos de amateur son improductivos para la investigación del status (cfr. arriba II 4 a), habría que atender sólo a la utilización práctica de las relaciones contractuales. Si esto —llegado el caso, tomando en consideración la posible valoración individual del status arriba mencionada— no conduce a un resultado inequívoco (*non liquet*), entonces el demandado tendría que soportar este inconveniente, dado que él ha apelado a la cualidad de trabajador de los amateurs con contrato, para motivar la necesidad de cumplimiento del plazo del párrafo 4 de la Ley de Protección contra el despido. En este caso, en el marco de la pretensión del retraso salarial, habría que decidir también sobre la eficacia del despido extraordinario (párrafo 626 del Código Civil).

- 64 Hillebrecht Bitter Dr. Ascheid
 Gnade Binzek

65

**¿ES UN CONVENIO COLECTIVO LA «CARTA» DEL FÚTBOL
PROFESIONAL FRANCÉS? A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA
DE LA SALA DE LO SOCIAL DE LA CORTE DE CASACIÓN
DE 9 DE JULIO DE 2008**

Iván Vizcaíno Ramos

Sumario: I. LIGA PROFESIONAL Y FEDERACIÓN, ¿QUIÉN NEGOCIA COLECTIVAMENTE POR EL LADO PATRONAL EN EL FÚTBOL? II. LA SORPRENDENTE «CARTA» DEL FÚTBOL PROFESIONAL FRANCÉS. III. LA NATURALEZA DE ESTA «CARTA», SEGÚN LA CORTE DE CASACIÓN FRANCESA. APÉNDICE DOCUMENTAL.

I. LIGA PROFESIONAL Y FEDERACIÓN, ¿QUIÉN NEGOCIA COLECTIVAMENTE POR EL LADO PATRONAL EN EL FÚTBOL?

1. Si nos proponemos hablar de negociación colectiva en el deporte profesional, es claro que el punto de partida inexcusable debe ser el convenio colectivo más clásico en este sector en España, que es el que cubre la actividad del fútbol profesional en nuestras competiciones ligueras de primera y segunda división. Clasicismo que nos remonta casi un cuarto de siglo atrás, pues el primer convenio colectivo en este concreto ámbito fue publicado en el *Boletín Oficial del Estado* en agosto de 1987, dos años después de que el Tribunal Central de Trabajo declarara «extinguidos y caducados» —negando, incluso, su carácter de convenio colectivo— ciertos acuerdos concluidos anteriormente (en 1979 y 1981) entre «la Real Federación Española de Fútbol y todos los clubes de fútbol profesional»¹. Aquel primer convenio colectivo —oficialmente denominado «convenio colectivo de trabajo para la actividad de fútbol profesional»— sí logró sobrevivir, pero porque introdujo cambios sustanciales en los sujetos firmantes del mismo, respecto de los de los acuerdos barridos por el Tribunal Central de Trabajo, dado que fue suscrito —del lado de los futbolistas profesionales— por la Asociación de Futbolistas Españoles (o AFE), precisamente el sindicato promotor del conflicto colectivo que dio lugar a la Sentencia que se acaba de citar; y dado, además —del lado patronal—, que fue suscrito por una asociación que entonces nacía —en un contexto también de desencuentro de los clubes de fútbol profesional con la Real Federación Española de Fútbol—, hoy ya veinteañera, bautizada como Liga Nacional de Fútbol Profesional.

2. Es lógico que la Real Federación Española de Fútbol hubiese tenido en su día —sobre todo a finales de los ochenta y principios de los noventa del siglo pasado— fuertes tentaciones de perseverar en su intento de intervenir, incluso como parte contratante, en las negociaciones conducentes a la estipulación del primer convenio colectivo del fútbol profesional. Pero fue prudente no dejándose arrastar por ellas, puesto que sus eventuales pretensiones de negociar colectivamente con la AFE habrían chocado de frente con la doctrina de una Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 4 mayo 1995², relativa a la falta de legitimación estatutaria patronal de ciertos entes públicos o cuasi (en el caso, un «Colegio Oficial»), cuya fundamentación jurídica sirve incluso para explicar fenómenos asociativos sorprendentes (por ejemplo, la creación de asociaciones patronales «de notarios», a efectos siempre de negociar convenios colectivos con los sindicatos representativos de sus empleados)³. De hecho,

¹ Los entrecomillados corresponden a la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 13 marzo 1985 (referencia 1985/2255), considerando primero. La misma declara que «los pactos del año 1979 no tienen el carácter de convenio colectivo con arreglo a las disposiciones de la Ley de 19 de diciembre de 1973» (considerando quinto). Y también declara que «el pacto de 21 de mayo de 1981 por el que se renueva en parte el acuerdo de 1979 tampoco alcanza a cubrir los presupuestos exigidos por el Estatuto de los Trabajadores para tener la naturaleza de convenio colectivo» (considerando sexto).

² Aranzadi *WESTLAW*, referencia RJ 1996/3247.

³ Véase, por ejemplo, el «II Convenio Colectivo de Empleados de Notarías del Colegio de Madrid (provincias de Ávila, Guadalajara, Madrid, Segovia y Toledo)», suscrito «de una parte, por la Asociación Patronal Matritense de Notarios, en representación de las empresas afectadas, y de otra por las organizaciones sindicales APEN, CC OO y UGT, en representación de los trabajadores afectados» (*Boletín Oficial del Estado* de 23 febrero 2007).

todos los convenios colectivos para la actividad del fútbol profesional en primera y segunda división que sucedieron al primero citado de 1987, han venido siendo firmados siempre por las mismas partes, Liga Nacional de Fútbol Profesional y AFE, sin rastro alguno de presencia de la Federación⁴. Así sucedió en 1989⁵, 1992⁶, 1995⁷, 1998⁸ y, por supuesto, en el actualmente vigente de 2008⁹. Este dato de la presencia exclusiva siempre del lado patronal de la Liga Nacional de Fútbol Profesional, con toda seguridad, llamaría la atención en Francia a un futbolista profesional, pero también a un ciclista, a un baloncestista o a un jugador de rugby, asimismo profesionales.

3. Acabo de citar tres de los deportes más seguidos y admirados en Francia —además del fútbol, por supuesto, que dejo aparcado sólo por un momento—, todos ellos gobernados por una Federación, todos con competiciones profesionales organizadas y gestionadas por una «Liga Profesional» —equivalente a nuestra Liga Nacional de Fútbol Profesional, dotada en cada caso de personalidad jurídica propia—, y todos con su propio convenio colectivo. Se trata de tres convenios colectivos de eficacia limitada, cuyo texto puede ser manejado a través de Internet —aunque no, como explicaremos después, precisamente a través de la base de datos oficial y gratuita de difusión en Internet de convenios colectivos franceses—, y en los que ni la «Liga Profesional», ni la Federación respectiva, figuran en absoluto entre los sujetos firmantes de los mismos por el lado patronal, visto: 1) que el «convenio colectivo de sector del baloncesto profesional» de 2005¹⁰, del lado empresarial, fue suscrito por «la UCPB [acrónimo de “Unión de Clubes Profesionales de Baloncesto”], que reagrupa al conjunto de los clubes profesionales participantes en las competiciones organizadas por la LNB [acrónimo de “Liga Nacional de Baloncesto”]»¹¹; 2) que el «acuerdo colectivo de los corredores ciclistas profesionales» de 2006¹², de nuevo del lado empresarial, fue suscrito por «la asociación “AC 2000” que reagrupa a la mayoría de los grupos ciclistas profesionales»¹³; y 3) que el «convenio colectivo del rugby profesional» de

⁴ Lógicamente, la Federación sí podría negociar convenios colectivos, pero de ámbito empresarial, con los representantes del personal a su servicio. De hecho, este tipo de convenios colectivos existen en España. Es el caso, por ejemplo, del «convenio colectivo de la Federación Andaluza de Fútbol» —publicado en el *Boletín Oficial de la Junta de Andalucía* de 4 julio 2008, y «suscrito por la representación de la empresa y la de los trabajadores»—, que «establece y regula las relaciones laborales, condiciones de trabajo y normas sociales de aquellas personas que prestan sus servicios, por cuenta de la Federación Andaluza de Fútbol» (artículo 1).

⁵ *Boletín Oficial del Estado* de 31 julio 1989.

⁶ *Boletín Oficial del Estado* de 22 septiembre 1992.

⁷ *Boletín Oficial del Estado* de 4 diciembre 1995.

⁸ *Boletín Oficial del Estado* de 8 julio 1998.

⁹ *Boletín Oficial del Estado* de 4 noviembre 2008.

¹⁰ Aunque resulte chocante, no he podido consultar su texto a través del sitio en Internet del sindicato pactante por los jugadores profesionales de baloncesto —esto es, el Sindicato Nacional de Baloncestistas—, ubicado en www.snbasket.com, sino a través del sitio en Internet de la Liga Nacional de Baloncesto, ubicado en www.lnb.fr.

¹¹ Artículo 1.3.

¹² Su texto puede consultarse a través del sitio en Internet del sindicato pactante por los ciclistas —esto es, la Unión Nacional de Ciclistas Profesionales—, ubicado en www.uncp.net.

¹³ Artículo 2.

2009¹⁴, siempre por el lado empresarial, fue suscrito por «el sindicato profesional denominado “Unión de Clubes Profesionales de Rugby (UCPR)”, que reagrupa a la mayoría de los Clubes profesionales participantes en las competiciones organizadas por la LNR [acrónimo de “Liga Nacional de Rugby”]»¹⁵. Pero volvamos al fútbol, y veamos qué es lo que sucede en Francia con su fútbol profesional, en lo tocante a la negociación colectiva.

II. LA SORPRENDENTE «CARTA» DEL FÚTBOL PROFESIONAL FRANCÉS

4. Al igual que sucede en España, también en Francia existen competiciones de fútbol profesional, de las que la más seguida por los aficionados es la popularmente conocida como «Liga 1» —equivalente a la «Bundesliga» alemana, la «Serie A» italiana, la «Premier League» inglesa o la «Liga Sagres» portuguesa—, en la que vienen participando clubes tan tradicionales en Europa como el París Saint-Germain, el Olympique de Lyon —por cierto, cuando comencé a escribir esto se enfrenta al Real Madrid en la máxima competición europea, o «Liga de Campeones»— o el Olympique de Marsella. También existe en Francia un instrumento de regulación colectiva afectante a los clubes profesionales de fútbol —integrados en la Federación Francesa de Fútbol, y también, a los efectos de organización y gestión de la citada «Liga 1», en la Liga de Fútbol Profesional— y a sus futbolistas profesionales, denominado «Carta del Fútbol Profesional [*Charte du Football Professionnel*]». Su texto no aparece publicado en ningún periódico oficial del tipo de nuestro *Boletín Oficial del Estado* —dado que el modelo de difusión de los convenios colectivos franceses no está basado en su publicación en dicho tipo de boletines o diarios—, y tampoco puede localizarse a través del sitio público y gratuito de difusión en Internet del Derecho francés —incluidos los convenios colectivos que tienen eficacia general, por causa de su extensión administrativa—, ubicado en www.legifrance.gouv.fr, precisamente por poseer la «Carta del Fútbol Profesional» —como suele suceder, por principio, con los convenios colectivos franceses, y como de hecho sucede con los convenios colectivos citados del rugby, del ciclismo y del baloncesto— sólo eficacia limitada¹⁶. Para consultar su texto no queda más remedio que acudir a otro lugar oficial —como el sitio en Internet de la Liga francesa de Fútbol Profesional¹⁷—, a través del cual cabe comprobar que sus más de ochocientos artículos se asientan sobre tres grandes pilares o «Títulos», de los que el último de ellos —rotulado «Los jugadores [*Les joueurs*]»— resulta ser especialmente gigante. Aparte de por su tamaño —que más parece asemejarla a un

¹⁴ Me vuelve a resultar chocante no poder consultar su texto a través del sitio en Internet del sindicato pactante por los jugadores profesionales de rugby —esto es, la Unión de Jugadores de Rugby Profesionales, o «PROVALE»—, ubicado en www.provale.net, habiendo tenido que hacerlo a través del sitio en Internet de la Liga Nacional de Rugby, ubicado en www.lnr.fr.

¹⁵ Artículo 1.3.1.

¹⁶ Por no haber sido objeto de «extensión».

¹⁷ Ubicado en www.lfp.fr.

reglamento deportivo, o incluso a un conjunto de reglamentos, que a un verdadero convenio colectivo—, la «Carta» resulta ser un fenómeno negocial sorprendente, y no sólo para un observador español.

5. Desde un punto de vista formal —aparte su tamaño— sorprende desde luego su propia denominación. Ni la legislación francesa estructural sobre negociación colectiva, ni tampoco la relativa al deporte, contienen referencia alguna a una denominación de tal tipo. De un lado, porque lo que regula el Libro II de la Parte Segunda del Código del Trabajo —rotulado «La negociación colectiva – Los convenios y acuerdos colectivos de trabajo [*La négociation collective – Les conventions et accords collectifs de travail*]— es el régimen jurídico de «convenios colectivos» y de «acuerdos colectivos», sin mencionar ni una sola vez la palabra «Carta». De otro lado, porque el Código de los Deportes contiene sólo tres referencias en su articulado a los convenios colectivos —incluidas en dos preceptos, ambos dentro de un Capítulo dedicado a la regulación del «Deporte profesional [*Sport professionnel*]—, utilizando siempre la misma expresión, alusiva a los «convenios colectivos [*conventions collectives*]» concluidos, para cada disciplina deportiva, entre las organizaciones representativas de los deportistas profesionales y las organizaciones representativas de las sociedades que emplean deportistas profesionales»¹⁸. Sin embargo, la «Carta del Fútbol Profesional», que viene renegociándose periódicamente (con puntualidad a calificar de prusiana), no evita adjudicarse repetidamente a sí misma la naturaleza de verdadero convenio colectivo, afirmando —por ejemplo, en su artículo 3 (rotulado «Duración - Revisión – Denuncia [*Durée – Révision - Dénonciation*])», que es el precepto amparador de dichas renegociaciones periódicas— que «el presente convenio colectivo se concluye por una duración de un año [*la présente convention collective est conclue pour une durée d'un an*]»¹⁹.

6. Pero si sorprende por razones puramente formales, creo que la «Carta» resulta aún más sorprendente por motivos de fondo, reconducibles fundamentalmente a los dos siguientes. En primer lugar —a pesar de la admonición del Código de los Deportes, que acabo de reproducir, sobre las partes de los convenios colectivos a negociarse en cada concreta disciplina deportiva, en lógica coherencia con lo que al efecto dispone el Código del Trabajo²⁰—, el relativo al hecho de tratarse de un convenio de carácter tripartito, en el que se afirma —frente a lo que ocurre en los convenios colectivos del rugby, del ciclismo y del baloncesto, antes mencionados— que «el presente convenio y sus anexos» se concluyen por tres partes contratantes distintas, a saber: «la Federación Francesa de Fútbol (FFF) o la Liga de Fútbol Profesional (LFP) de una parte [*d'une part*], los organismos empleadores afectados de otra parte [*d'autre part*] y los

¹⁸ Artículo L.222-2.II, párrafo primero.

¹⁹ Letra a).

²⁰ Según su artículo L.2231-1, «el convenio o el acuerdo se concluye entre: *de una parte*, una o varias organizaciones sindicales de trabajadores representativas en el campo de aplicación del convenio o del acuerdo; *de otra parte*, una o varias organizaciones sindicales de empresarios, o cualquier otra asociación de empresarios, o uno o varios empresarios tomados individualmente».

trabajadores pertenecientes a los oficios del fútbol por última parte [*de dernière part*]). En segundo lugar, por su falta de transparencia, que ha hecho imposible —al menos para mí— la misión de compulsar el contenido de buena parte de las cláusulas de esta «Carta», comenzando ya por sus artículos 15 a 49, que son los primeros de una larguísima lista de artículos calificados expresamente como «reservados [*réservés*]). Pues bien, sobre la interpretación de un precepto de esta clase, incluido en el articulado de una de las versiones anteriores a la vigente «Carta», gira el asunto a decidir por una reciente Sentencia de la Corte francesa de Casación. Aunque confieso que esta Sentencia me ha interesado especialmente, sobre todo, por pronunciarse sobre cuál sea la concreta naturaleza jurídica asignable a dicha sorprendente «Carta» francesa tripartita reguladora de la actividad del fútbol profesional.

III. LA NATURALEZA DE ESTA «CARTA», SEGÚN LA CORTE DE CASACIÓN FRANCESA

7. Me refiero a una Sentencia de la Sala de lo Social de la Corte de Casación de 9 julio 2008, íntegramente traducida y anexada como apéndice a este trabajo²¹. Interviniendo como tercer grado de la jurisdicción, la Sala de lo Social dedica los ocho breves considerandos de esta Sentencia al estudio del recurso de casación interpuesto —contra la Sentencia previa, en segundo grado, de la Corte de Apelación competente— por el club de fútbol profesional Olympique de Lyon, que en primera instancia —como demandante, ante el Consejo de Hombres Prudentes (organismo equivalente, como se sabe, a nuestro Juzgado de lo Social) competente— había reclamado el pago de una indemnización de daños y perjuicios a un antiguo jugador «promesa» suyo, por incumplimiento de lo dispuesto en un concreto precepto de la «Carta». Y ello, sobre la base de que —si bien el Consejo de Hombres Prudentes había estimado la demanda, condenando al jugador demandado a pagar al club Olympique de Lyon la indemnización de daños y perjuicios solicitada— la Corte de Apelación invalidó esta decisión, quitando la razón al club, al considerar que una cláusula de dicho concreto precepto de la «Carta» resultaba «contraria al principio de la libre circulación de los trabajadores en el interior de la Comunidad Europea proclamado por el artículo 39 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea»²².

8. Lo que más me interesa resaltar aquí, no obstante, es el pronunciamiento de la Sala de lo Social de la Corte de Casación sobre la naturaleza de la «Carta del Fútbol Profesional». Con toda la carga apodíctica que suele caracterizar las Sentencias de esta Sala —siempre carentes de paja—, utilizando menos de diez palabras —aunque pesadas como el plomo—, la Sala afirma rotundamente que la «Carta» en cuestión «tiene el carácter de un convenio colectivo nacional [*a le caractère d'une convention collective nationale*])»²³. Sin rodeos, sin cita de precedentes y sin otro tipo de justificaciones

²¹ Véase *infra*, APÉNDICE DOCUMENTAL.

²² Cfr. considerando segundo.

²³ Cfr. considerando quinto.

adicionales, como las legales. Es claro, por tanto, que toda la argumentación de la Sentencia se centró en estudiar el contenido del concreto precepto invocado por el Olympique de Lyon de este peculiar convenio colectivo, aunque su estudio le condujo —a diferencia de lo que sucedió con los tribunales inferiores, actuantes en el propio proceso— a dejar sin resolver el fondo del asunto, al optar por la formulación de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Luxemburgo, «considerando que la solución del presente litigio plantea una dificultad grave de interpretación del artículo 39 del Tratado CE»²⁴. Y sobre este hecho —insólito en la soberbia «*grande madame*» octogenaria, que es la Sala de lo Social de la Corte de Casación francesa, al menos cuando resuelve asuntos de Derecho individual o colectivo del Trabajo²⁵—, me gustaría hacer un último apunte conclusivo.

9. Para poner de relieve que dicha cuestión prejudicial fue recibida el mismo año 2008 por el Tribunal de Luxemburgo, tal como obra en el Diario Oficial de la Unión Europea de 27 septiembre 2008²⁶. Teniendo este dato a la vista, y sobre la base, además —según el «informe anual» del propio Tribunal de Luxemburgo, correspondiente al año 2008, último al que he podido tener acceso a través de Internet²⁷—, de que «por lo que respecta a las cuestiones prejudiciales, la duración media se eleva a 16,8 meses»²⁸, cuando escribía la primera versión de este trabajo pensaba que sería posible llegar a conocer la decisión del Tribunal de Luxemburgo antes, incluso, de tener que entregar la versión definitiva del mismo a la editorial. Y este pronóstico se ha cumplido, pues dicha decisión se ha dictado con fecha 16 marzo 2010, con únicamente 1,2 meses de exceso sobre la media aludida. Se trata de una Sentencia que sólo contiene, en realidad, dos afirmaciones de cierto interés, en relación con la «Carta». La primera, para poner de relieve —con una traducción al castellano, que me parece muy discutible— que la cuestión prejudicial «se ha presentado en el marco de un litigio ... a causa de la infracción unilateral ... del artículo 23 de la charte du football professionnel (estatuto del fútbol profesional) para la temporada 1997-1998 de la Fédération française de football (en lo sucesivo, “estatuto”»)²⁹; y la segunda —a la que nada puedo objetar—, para indicar que el «estatuto» (¿por qué no «Carta»? en cuestión «tiene el carácter de un convenio colectivo nacional»³⁰.

²⁴ Cfr. considerando octavo.

²⁵ Al menos en lo que llevamos de siglo XXI, si no he utilizado mal la base de datos de consulta en Internet de jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo —a través del portal <http://europa.eu>—, de las veinte Sentencias relativas a cuestiones prejudiciales planteadas por la Corte de Casación francesa, ninguna corresponde a su Sala de lo Social en materias de Derecho individual o colectivo del Trabajo.

²⁶ Aquí se le adjudica el número de Asunto C-325/08.

²⁷ En la dirección http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7000.

²⁸ Pág. 10.

²⁹ Marginal 2.

³⁰ Marginal 32 (en sentido análogo, véase marginal 3, inciso primero).

SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DE LA CORTE DE
CASACIÓN DE 9 DE JULIO DE 2008

REPÚBLICA FRANCESA
EN NOMBRE DEL PUEBLO FRANCÉS

La Sala de lo Social de la Corte de Casación ha dictado la siguiente sentencia:

Sobre el motivo único

Visto el artículo 234 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea;

Considerando, según la Sentencia atacada (Lyon, 26 febrero 2007), que el artículo 23 de la Carta del Fútbol Profesional, entonces vigente, prevé: «A la expiración normal del contrato (de jugador “promesa”), el club tiene entonces el derecho a exigir de la otra parte la firma de un contrato de jugador profesional ... 1. Si el club no ha usado esta facultad, el jugador podrá regular su situación en las condiciones siguientes: a) firma de un contrato profesional en el club de su elección sin que se deba ninguna indemnización al club abandonado; b) Recalificación en las categorías aficionados ya sea: por el club abandonado después de su paso por las categorías de aprendices, aspirantes, cursillistas o promesas con licencia A sin sello de “transmisión”; por el club autorizado al que estaba ligado por un contrato promesa, con licencia A sin sello de “transmisión”; por otro club aficionado con sello de “transmisión”. 2. Si el jugador rechaza firmar un contrato profesional, no podrá durante un período de tres años, firmar en otro club de la Liga Nacional de Fútbol (LNF), cualquiera que sea el estatuto, sin el acuerdo por escrito del club donde ha sido promesa y su situación se regulará de la forma siguiente: recalificación en las categorías de aficionados: a) por el club autorizado donde estaba ligado por contrato con licencia de aficionado, sin sello de “transmisión”; b) por el club aficionado abandonado después de su paso por las categorías de aprendices, aspirantes, cursillistas o promesas con licencia de aficionado, sin sello de “transmisión”; c) por otro club aficionado con sello de “transmisión ... »»; que el Sr. X... habiendo rechazado, al final del contrato de jugador promesa, que le ligaba al club Olympique de Lyon, firmar con este último el contrato de jugador

profesional y habiendo contratado con el club inglés Newcastle UFC, la sociedad Olympique de Lyon ha recurrido al Consejo de Hombres Prudentes a fin de que se condene al jugador a pagarle una suma de 53.357,16 euros, o una cantidad igual a la remuneración que habría percibido durante un año si hubiera firmado el contrato propuesto, a título de daños y perjuicios y para que se declare el fallo en común a la sociedad de Derecho inglés Newcastle UFC; que esta última ha invocado el principio de libre circulación de los trabajadores del artículo 39 del Tratado CE y pedido a la Corte que plantee una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre la compatibilidad del citado artículo 23 con este principio; que el Consejo de Hombres Prudentes, estimando que el Sr. X... había roto unilateralmente sus compromisos contractuales, le ha condenado a pagar a la sociedad Olympique de Lyon los daños y perjuicios;

Considerando que la Corte de Apelación ha anulado esta decisión; que ha decidido que el artículo 23 de la Carta del Fútbol Profesional era ilegal, en cuanto que impone al jugador, a la expiración de su contrato de jugador “promesa”, la obligación de concluir un contrato de jugador profesional con el club que se hizo cargo de su formación y le prohíbe trabajar con cualquier otro club, pertenezca o no a la Liga Nacional de Fútbol; que esta prohibición absoluta era contraria al principio de la libre circulación de los trabajadores en el interior de la Comunidad Europea proclamado por el artículo 39 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, pero ante todo, contraria al principio fundamental del libre ejercicio de una actividad profesional y al artículo L. 120-2 del Código del Trabajo; que, no estando mitigada, principalmente, por una cláusula de indemnización-formación, tal restricción sobre las libertades individuales de contratar y de trabajar es desproporcionada en relación con la protección, también legítima, de los intereses del club formador, quien, incluso si ha dispensado al jugador, sobre la base de convertirse en profesional, una formación costosa, no está legitimado para exigir que trabaje obligatoriamente para él.

Considerando que el Olympique de Lyon reprocha a la Sentencia haber resuelto así, entonces, según el motivo:

1º que el antiguo artículo 23 de la Carta del Fútbol Profesional prevé «que a la expiración normal del contrato de jugador promesa, el club tiene entonces el derecho a exigir de la otra parte la firma de un contrato de jugador profesional —que en defecto de uso de esta prerrogativa, el jugador podrá firmar un contrato profesional en el club de su elección, sin que se deba ninguna indemnización al club abandonado,— en caso de rechazar la firma de un contrato profesional, no podrá, durante un período de tres años, firmar en otro club de la LNF, cualquiera que sea el estatuto, sin el acuerdo por escrito del club donde ha sido promesa»; que este texto estipula una obligación de concluir con el club formador si lo pide este último en contrapartida de la formación dispensada, sancionada con el pago de una indemnización y completada con una prohibición durante tres años de firmar en otro club perteneciente a la Liga Nacional de Fútbol; que así no se establece ninguna prohibición al jugador promesa de firmar un contrato de trabajo con un club extranjero después de su formación, estando obligado este último solamente a indemnizar a su club formador si éste último hubiera

manifestado la voluntad de contratarlo; que al afirmar que el artículo 23 prohíbe al jugador promesa trabajar «con cualquier otro club, pertenezca o no a la LNF», para deducir de ello que «esta prohibición absoluta» es «contraria al principio de la libre circulación de trabajadores en el interior de la Comunidad Europea, proclamado por el artículo 39 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea», así como al principio fundamental de libre ejercicio de una actividad profesional y al artículo L. 120-2 del Código del Trabajo», la Corte de Apelación ha violado el antiguo artículo 23 de la Carta del Fútbol Profesional;

2º que, al suponer incluso que la obligación de concluir con el club formador se analice como una prohibición absoluta de trabajar para otro club distinto del club que hubiera dispensado la formación del jugador promesa, no habría sido juzgado contrario al artículo 39 del Tratado de las Comunidades Europeas, que no prohíbe más que las discriminaciones fundadas en la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros; que al afirmar lo contrario, cuando la prohibición absoluta de trabajar en otro club no opera ninguna distinción según la nacionalidad de los jugadores o de los clubes, la Corte de Apelación ha violado el artículo 39 del Tratado de las Comunidades Europeas;

3º que, al suponer incluso que la obligación de concluir con el club formador se analice como una prohibición absoluta de trabajar para otro club distinto del club que hubiera dispensado la formación del jugador promesa, tal obligación expresamente prevista por el legislador (artículo L. 211-5 del Código del Deporte) para tener en cuenta la importancia de la formación profesional dispensada en el ámbito del deporte, no habría sido juzgado como implicando un daño excesivo a la libertad del trabajo; que al decidir lo contrario, la Corte de Apelación ha violado el artículo L. 211-5 del Código del Deporte;

Considerando que, según el artículo 39 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (ex 48 del Tratado CE), la libre circulación de los trabajadores se asegura en el interior de la Comunidad. Ello implica la abolición de toda discriminación, fundada en la nacionalidad, entre los trabajadores de los Estados miembros, en lo que concierne al empleo, la remuneración y las otras condiciones de trabajo. Incluye el derecho, a reserva de limitaciones justificadas por razones de orden público, de seguridad pública y de salud pública, de responder a empleos efectivamente ofertados, de desplazarse libremente a este efecto por el territorio de los Estados miembros, de residir en uno de los Estados miembros a fin de ejercer ahí un empleo, conforme a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que regulan el empleo de los trabajadores nacionales;

Considerando que el párrafo primero del artículo 23 de la Carta del Fútbol Profesional, que tiene el carácter de un convenio colectivo nacional, obliga al jugador «promesa», cuando el club que le ha formado lo impone, firmar su primer contrato de jugador profesional; que la acción de daños y perjuicios dirigida contra el Sr. X... y el club inglés de Newcastle se fundamenta en la inobservancia por el Sr. X... de esta obligación y no en la violación de la obligación de no concurrencia del párrafo 3 del citado artículo

que dispone que, si rechaza la firma de un contrato con el club formador, se prohíbe al jugador «promesa, durante tres años, firmar un contrato con otro club de la Liga Nacional de Fútbol»;

Considerando que en cuanto que impone al jugador joven la firma de su primer contrato de jugador profesional con su club formador, la cláusula de la Carta del Fútbol Profesional, si no prohíbe contratar con un club extranjero, puede considerarse que tiene por efecto impedir o disuadir a un jugador joven que se una a un club de otro Estado miembro en la medida en que la violación de esta obligación es susceptible de entrañar el pago de una indemnización de daños y perjuicios; que, sin embargo, tratándose de un primer compromiso a título profesional de un jugador joven que acaba de terminar su período de formación, la cláusula podría encontrarse justificada por el objetivo legítimo de su club formador de conservar al jugador que acaba de formar;

Considerando que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE, 15 diciembre 1995: *Bossmán c/UEFA y al.*) ha declarado de derecho: «el artículo 48 del Tratado CEE se opone a la aplicación de reglas promulgadas por las asociaciones deportivas, según las cuales un jugador profesional de fútbol natural de un Estado miembro, a la expiración del contrato que le liga al club, no puede ser empleado por un club de otro Estado miembro más que si este último ha pagado al club de origen una indemnización de traspaso, de formación o de promoción»;

Considerando que la solución del presente litigio plantea una dificultad grave de interpretación del artículo 39 del Tratado CE tocante a las cuestiones que se formulan en la parte dispositiva precedente, principalmente en relación con el imperativo de formación de los jugadores jóvenes de fútbol profesional; que ha lugar a aplazar la resolución hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie sobre estos puntos;

POR ESTOS MOTIVOS:

Se REENVÍA al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, a fin de que declare, en vista de la aplicación del artículo 39 del Tratado CE:

1º si el principio de libre circulación de los trabajadores establecido por el citado artículo se opone a una disposición de Derecho nacional en aplicación de la cual un jugador «promesa» que firme, después de su período de formación, un contrato de jugador profesional con un club de algún otro Estado miembro de la Unión Europea, se expone a una condena de daños y perjuicios;

2º en caso afirmativo, si la necesidad de estimular el reclutamiento y la formación de jugadores jóvenes profesionales constituye un objetivo legítimo o una razón imperiosa de interés general de naturaleza justificadora de tal restricción;

Se aplaza la resolución del recurso hasta la decisión del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas;

Reserva de las costas de la presente Sentencia;

Hecho y juzgado así por la Corte de Casación, Sala de lo Social, y pronunciado por el Presidente en su audiencia pública de nueve julio dos mil ocho.

**LA SINGULARIDAD DE LA PARTE PATRONAL DEL
CONVENIO COLECTIVO DE LA LIGA NACIONAL YANQUI
DE FÚTBOL AMERICANO. ESTUDIO COMPARADO CON LA
DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE LAS OTRAS TRES
LIGAS DEPORTIVAS NORTEAMERICANAS POSITIVIZADAS**

Alberto Arufe Varela

Sumario: I. EL VIGENTE CONVENIO COLECTIVO DE LA NFL, ¿UN CONVENIO COLECTIVO EMPRESARIAL, DE GRUPO DE EMPRESAS O MULTIEMPRESARIAL? II. EL CASO *AMERICAN NEEDLE INC. V. NATIONAL FOOTBALL LEAGUE ET AL.*, PENDIENTE TODAVÍA DE RESOLUCIÓN POR LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS. III. LA PARTE PATRONAL EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS NORTEAMERICANOS DEL BÉISBOL, DEL BALONCESTO MASCULINO Y DEL HOCKEY SOBRE HIELO.

I. EL VIGENTE CONVENIO COLECTIVO DE LA NFL, ¿UN CONVENIO COLECTIVO EMPRESARIAL, DE GRUPO DE EMPRESAS O MULTIENTREPRENSARIAL?

1. Sobre la base de que los Estados Unidos son una nación (y de que, por tanto, el adjetivo «nacional» califica allí lo que aquí, en España, adjetivaríamos como «estatal»); y sobre la base, además, de que la palabra «*football*» se refiere, en los Estados Unidos, a una variante muy sofisticada del rugby europeo (llamada en Europa, oficialmente, «fútbol americano») que nada tiene que ver con nuestro fútbol (que los norteamericanos llaman «*soccer*»), la «Liga Nacional de Fútbol Americano [*National Football League*]» o NFL es un ente, que identifica el deporte profesional más popular en los Estados Unidos, probando su popularidad el hecho de que la «*Superbowl*» —último partido de la temporada— sea el espectáculo con mayor impacto de audiencia televisiva no sólo en los Estados Unidos, sino en el mundo entero. Desde el año 1968, se trata de una Liga cubierta por su propio convenio colectivo, que viene renegociándose periódicamente, aunque con algún sobresalto¹. A día de hoy, el convenio colectivo vigente sobre el tema cubre el período 2006-2012, cabiendo localizar libremente su texto a través de los sitios en Internet tanto de la NFL como del concreto sindicato de jugadores profesionales que lo viene estipulando (ubicados, respectivamente, en www.nfl.com² y www.nflplayers.com³), aunque no a través del registro oficial de convenios colectivos que gestiona el Ministerio de Trabajo de los Estados Unidos⁴, puesto que en este registro dicho convenio colectivo consta como disponible sólo «a petición [*upon request*]».

2. Prescindiendo de la parte sindical —que es un sindicato horizontal (los norteamericanos lo denominarían sindicato «*craft*»), como tantos de este tipo conocemos en Europa—, por el lado patronal se trata de un convenio colectivo estipulado, literalmente, por «el Consejo de Dirección de la Liga Nacional de Fútbol Americano (“Consejo de Dirección” o “NFLMC”) que está reconocido como el único y exclusivo representante negociador de los Clubes presentes y futuros afiliados a la Liga Nacional de Fútbol Americano (“NFL” o “Liga”))»⁵. Evidentemente, en esta retahíla de nombres y siglas, la clave es la «NFL», puesto que se trata de la parte representada en la negociación de este convenio colectivo por el citado «Consejo de Dirección», su representante negociador.

¹ Sobre la huelga de jugadores de la NFL de 1987, con todo lujo de detalles laborales, véase M.J. MITTEN, T. DAVIS, R.K. SMITH y R.C. BERRY, *Sports Law and Regulation. Cases, Materials and Problems*, 2ª ed., Wolters Kluwer (New York, 2009), págs. 504 y ss. Exhaustivo y ameno, partiendo de la evidencia de que en los Estados Unidos este tipo de deporte profesional es sobre todo «deporte espectáculo», véase K. IRURZUN UGALDE, *La negociación colectiva en el deporte profesional*, Gobierno vasco (Vitoria-Gasteiz, 2005), págs. 27 y ss.

² Pinchando en el enlace «NFLlabor.com», y aquí, en «Current CBA».

³ Pinchando en el enlace «About us», y aquí, en «CBA Download».

⁴ Actualmente ubicado en www.dol.gov/olms/regs/compliance/cba/index.htm. Sobre el tema, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 39-40.

⁵ Al respecto, véase el Preámbulo del convenio colectivo.

La NFL tiene una naturaleza jurídica bastante misteriosa, aunque —tras una lectura reposada del documento denominado «Constitución y Estatutos de la Liga Nacional de Fútbol Americano [*Constitution and Bylaws of the National Football League*]», en su edición revisada de 2006, accesible a través del citado sitio en Internet de la propia NFL⁶— cabe extraer las siguientes tres afirmaciones esenciales: 1) que la NFL es una «asociación [*association*]»⁷, sin que por ningún lado se diga de qué tipo, aunque expresamente se afirma que «la Liga no está organizada tampoco para ser gestionada con ánimo de lucro [*the League is not organized nor to be operated for profit*]»⁸; 2) que «la afiliación a la Liga se limitará a los treinta y dos (32) clubes afiliados especificados en la Sección 4.5»⁹, donde aparecen agrupados en dos «Conferencias [*Conferences*]» de dieciseis clubes, alfabéticamente (desde los «Arizona Cardinals» hasta los «Washington Redskins», en la Conferencia «Nacional»; y desde los «Baltimore Ravens» hasta los «Tennessee Titans», en la Conferencia «Americana»); y 3) que cada uno de estos treinta y dos clubes es una «franquicia», afirmándose a este respecto que «cada afiliado recibirá un Certificado de Franquicia [*Franchise Certificate*] como Afiliado firmado por el Comisionado y el Secretario de la Liga, certificando que dicho afiliado es un afiliado a la Liga y posee una franquicia [*franchise*] de la Liga para gestionar un club profesional de fútbol americano en una ciudad designada»¹⁰.

3. Sobre la base de que en los Estados Unidos —desde el punto de vista de la parte patronal— sólo cabe la existencia o de convenios colectivos «empresariales» o de convenios colectivos «multiempresariales», pero no —a diferencia de lo que sucede en Europa— de verdaderos convenios colectivos sectoriales¹¹, la doctrina norteamericana especializada venía sosteniendo tradicionalmente que el convenio colectivo de la NFL posee la naturaleza propia de un convenio colectivo «multiempresarial», y además, que este asunto tenía el carácter de *res iudicata*, al haber sido enjuiciado incluso por la Corte Suprema de los Estados Unidos¹². En efecto, en el caso *Brown v. Pro Football, Inc.* (1996)¹³, dicha altísima Corte habló —refiriéndose siempre al convenio colectivo de la NFL— de que se trataba de «un acuerdo entre varios empresarios negociando juntos [*several employers bargaining together*]»¹⁴, de que «aunque la jurisprudencia que hemos citado se centra en la negociación por un único empresario, nadie ha argumentado que el Derecho del Trabajo trate, o debiese tratar, la negociación multiempresarial [*multiemployer bargaining*] de modo diferente

⁶ Vía «FAQ», y más en concreto, en respuesta a la pregunta relativa a «¿Cómo puedo saber más sobre cómo se rige la NFL?»

⁷ Cfr. artículo I, apartado 1.1.

⁸ Cfr. artículo II, apartado 2.2.

⁹ Cfr. artículo III, apartado 3.1.

¹⁰ Cfr. artículo III, apartado 3.4.

¹¹ Cfr. sección 9 de la Ley Wagner de 1935. Al respecto, J. MARTÍNEZ GIRÓN, «Las elecciones sindicales en los Estados Unidos», *Revista de Política Social*, núm. 148 (1985), págs. 48 y ss.

¹² Véase M.J. MITTEN, T. DAVIS, R.K. SMITH y R.C. BERRY, *Sports Law and Regulation. Cases, Materials and Problems*, 2ª ed., cit., pág. 514.

¹³ 518 U.S. 231.

¹⁴ *Ibidem*, pág. 238.

a este respecto»¹⁵; e incluso, de que —tras un «*impasse*» en la negociación colectiva, que era lo que este caso enjuiciaba— «la unidad multiempresarial de negociación [*multiemployer bargaining unit*] ordinariamente permanece intacta»¹⁶, de modo que «los empresarios individuales no pueden retirarse»¹⁷. Ahora bien, una lectura más atenta de este caso evidencia que la Corte Suprema de los Estados Unidos tenía dudas («Concedemos que los clubes que componen una liga de deporte profesional no son competidores económicos completamente independientes, dado que dependen en un cierto grado de la cooperación para su supervivencia económica»)¹⁸, aunque estas dudas —que conducirían a sostener el parecido de la NFL con «un único empresario negociador [*a single bargaining employer*]»¹⁹, y por tanto, a la existencia de lo que aquí, en Europa, consideraríamos un verdadero convenio colectivo de grupo unitario de empresas, en cuanto que diferente de un mero convenio colectivo «multiempresarial»²⁰— resultaban «irrelevantes»²¹, eso sí, a los solos efectos de decidir la concreta cuestión jurídica que la Corte Suprema de los Estados Unidos tenía entonces delante. Tales dudas, sin embargo, se recrudecieron luego. Y ello, como enseguida veremos, a instancia precisamente de la propia parte patronal negociadora del convenio.

II. EL CASO *AMERICAN NEEDLE INC. V. NATIONAL FOOTBALL LEAGUE ET AL.*, PENDIENTE TODAVÍA DE RESOLUCIÓN POR LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS

4. Según el caso *American Needle Inc. v. National Football League et al.*, resuelto el 18 agosto 2008 por la Corte de Apelaciones del Séptimo Circuito federal²², la NFL convocó un concurso, en el año 2000, para atribuir la exclusiva de su publicidad en las gorras (*headwear*) durante diez años a una sola empresa —rompiendo con su tradición de que cada uno de sus treinta y dos clubes negociase separadamente el tema con sus respectivos promotores—, que fue ganado por Reebok. Pues bien, la empresa *American Needle Inc.*, que también se había presentado al concurso (y que incluso había tenido, en el pasado, los derechos de exclusiva de algunos de los clubes), planteó demanda ante una Corte federal de Distrito contra la NFL, sus treinta y dos clubes, y contra Reebok, alegando en sustancia que el contrato en exclusiva firmado por la NFL y Reebok «violaba la sección 1 de la Ley Sherman Antitrust, que proscribe cualquier

¹⁵ *Ibidem*, pág. 239.

¹⁶ *Ibidem*, pág. 244.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*, pág. 248.

¹⁹ *Ibidem*, pág. 249.

²⁰ Al respecto, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, «La jurisprudencia laboral sobre negociación colectiva y grupos de empresas», en el vol. *La negociación colectiva en los grupos de empresas: procedimientos de negociación y experiencias negociales*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales-Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (Madrid, 2003), págs. 30-31.

²¹ 518 U.S. 231, pág. 249.

²² 538 F.3d 736.

“contrato, combinación ... o conspiración, en restricción del comercio”²³. Esta Corte de Distrito desestimó la demanda, aduciendo —en la línea de la defensa planteada por la NFL— que esta última era una «entidad única [*single entity*]» —que no podía, lógicamente, conspirar consigo misma para restringir el comercio— y, más en concreto, la existencia de lo que en Europa denominaríamos un grupo unitario de empresas, sobre la base de que la jurisprudencia federal —según dicha Corte— «extendió el concepto de entidad única al contexto de una relación madre-hija [*parent-subsidiary relationship*], estableciendo que las empresas o individuos afiliados también podían considerarse una entidad única en ciertas circunstancias [*affiliated companies or individuals could also be considered a single entity in certain circumstances*]»²⁴. Evidentemente, American Needle Inc. apeló. Y su recurso de apelación fue nuevamente desestimado por la Corte de Apelaciones del Séptimo Circuito (sobre la base siempre de que la NFL debía considerarse una «*single entity*»), en el caso de 2008 que un poco más arriba citamos.

5. Frente a esta decisión de segunda instancia, American Needle Inc. planteó una petición de «*certiorari*» ante la Corte Suprema de los Estados Unidos²⁵, accediendo esta Corte —el pasado 29 junio 2009— a entrar a conocer del asunto, supuesto que «la decisión de Séptimo Circuito colisiona directamente con la decisión de la Corte Suprema en *Radovitch v. NFL ... (1957)*, así como con lo sostenido por los Circuitos Primero, Segundo, Tercero, Sexto, Octavo, Noveno y el del D[istrito de]C[olumbia].»²⁶. Acerca de toda la expectación jurídica que ha levantado este asunto —todavía no resuelto por la Corte Suprema de los Estados Unidos, en la fecha en que esto escribo—, baste indicar que se han presentado ante ella hasta catorce «informes [*briefs*]», a título de «amigos de la curia [*amici curiae*]», amparados en una de las «Reglas de la Corte Suprema de los Estados Unidos», en la que se afirma que «el informe de un *amicus curiae* que atrae la atención de la Corte hacia una materia relevante, no traída ya a su atención por las partes, puede ser de considerable ayuda para la Corte»²⁷. De estos catorce informes²⁸, ocho apoyan la tesis de que la NFL es una «*single entity*» [contándose entre ellos algunos «patronales», como el de la liga profesional de baloncesto masculino (NBA), el de la liga profesional de hockey sobre hielo masculino (NHL) y, también, el informe conjunto de las ligas profesionales de tenis masculino (ATP), de tenis femenino (WTA), de «*soccer*» (MLS) y de automovilismo (NASCAR)], mientras que los seis restantes apoyan, en cambio, la tesis de American Needle Inc. (contándose entre ellos

²³ *Ibidem*, pág. 738.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Sobre dicho recurso, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, cit., pág. 83.

²⁶ El «Auto [*Order*]» de la Corte otorgando este «*certiorari*» puede consultarse a través del sitio en Internet de la propia Corte Suprema de los Estados Unidos, ubicado en www.supremecourt.gov, vía «Docket», teniendo en cuenta que la referencia del número de autos en este caso es 08-661.

²⁷ Regla 31, apartado 1, inciso primero.

²⁸ Compulsados sus textos respectivos a través del sitio en Internet de la American Bar Association, ubicado en www.abanet.org.

algunos «sindicales», como el informe conjunto de los sindicatos de jugadores de las ligas profesionales masculinas de fútbol americano, béisbol, baloncesto y hockey sobre hielo), contraria a que se considere a la NFL como un grupo unitario de empresas.

6. Aun resultando impredecible lo que llegue a fallar la Corte Suprema de los Estados Unidos en relación con este asunto apasionante, no me sorprendería que pudiese confirmar lo ya decidido en primera y segunda instancias, a propósito de la existencia aquí de un grupo de empresas actuante como «entidad única» no sólo frente a terceros (por ejemplo, Reebok o American Needle), sino —como dejó entrever de algún modo el citado caso *Brown* de 1996, a propósito de un asunto netamente laboral— también frente a sus propios clubes asociados (y en consecuencia, frente a los jugadores profesionales al servicio de los mismos). Esto último creo que lo evidencian la «Constitución y Estatutos» de la NFL, antes mencionados, especialmente allí donde prevén: 1) la sucesión forzosa de empresa en favor de la propia NFL, si ocurriese la renuncia voluntaria del propietario de un club a su franquicia, pues «un club puede retirarse voluntariamente de la Liga presentando su renuncia escrita al Comisionado, y entregando simultáneamente su Certificado de Franquicia como Afiliado ..., y asignando a la Liga ... todos los contratos de jugadores [*all player contracts*] y el usufructo de su campo de juego [*the lease of its playing field*]]²⁹, previéndose lo mismo para los casos de cesación involuntaria (por ejemplo, por quiebra del club), pero entonces sólo si ello es «demandado por la Liga»³⁰; 2) el despido por parte del Comisionado de la NFL de algún empleado de un club, jugadores incluidos, pues «el Comisionado tendrá completo e ilimitado poder [*complete and unrestricted authority*] para ... cancelar o extinguir el contrato [*cancel or terminate the contract*] de dicha persona en ... cualquier club afiliado»³¹; y 3) la posibilidad de que de nuevo el Comisionado de la NFL pueda resolver en firme conflictos individuales de trabajo entre los clubes y sus trabajadores, pues «el Comisionado tendrá poder y competencia total, completa y definitiva para arbitrar [*full, complete and final jurisdiction and authority to arbitrate*] ... cualquier conflicto entre cualquier jugador, entrenador y/u otro empleado de cualquier afiliado a la Liga ... y cualquier club o clubes afiliados»³². Decía hace un momento que no me sorprendería ese eventual fallo por la Corte Suprema de los Estados Unidos, visto el Derecho que tenemos aquí, en España, pues también nuestra jurisprudencia laboral ha llegado a registrar la existencia de un verdadero grupo unitario de empresas, integrado por franquiciador (en concepto de empresario dominante) y franquiciados (a título de empresarios dominados) a efectos netamente laborales (como los relativos, por ejemplo, a la responsabilidad solidaria de franquiciador y franquiciado, frente al despido nulo de un trabajador formalmente empleado por el segundo)³³.

²⁹ Artículo III, apartado 6(B), medioinciso primero.

³⁰ Cfr. artículo III, apartado 7(A)(2).

³¹ Cfr. artículo VIII, apartado 8.13(C)(3).

³² Cfr. artículo VIII, apartado 8.3(B).

³³ Muy clara, e incluso con una pedagógica explicación de la normativa mercantil española y europea sobre «franquicias», véase Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 21 mayo 2002 (*Aranzadi WESTLAW*, referencia JUR 2002/286089).

III. LA PARTE PATRONAL EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS NORTEAMERICANOS DEL BÉISBOL, DEL BALONCESTO MASCULINO Y DEL HOCKEY SOBRE HIELO

7. Jurídicamente hablando, la NFL es una liga «positivizada», al igual que las ligas profesionales masculinas del béisbol, del baloncesto y del hockey sobre hielo, puesto que las cuatro aparecen expresamente mencionadas en un mismo precepto del Código de los Estados Unidos³⁴. Se trata de la sección 1291 del Título 15 del Código, en la que se afirma —con un tenor deliberadamente premioso, al efecto de singularizar dichas cuatro ligas frente a otras muchas, a propósito de una fuente de ingresos de la que manan miles de millones de dólares— que «las leyes antitrust ... no se aplicarán a ningún acuerdo conjunto por o entre personas implicadas o que gestionen un equipo profesional organizado de los deportes de fútbol americano, béisbol, baloncesto o hockey sobre hielo, por el cual cualquier liga o clubes participantes en competiciones profesionales de fútbol americano, béisbol, baloncesto o hockey sobre hielo, venda o transfiera de otro modo todos o parte de los derechos de los clubes afiliados a dicha liga en la retransmisión televisiva patrocinada de partidos de fútbol americano, béisbol, baloncesto o hockey sobre hielo»³⁵. Dicha mención conjunta no extraña, puesto que las similitudes entre dichas cuatro ligas profesionales «positivizadas» son muchas —sobre todo por causa de su inmensa popularidad en los Estados Unidos, especialmente si comparada con la de otros deportes profesionales (allí no mencionados) como el «*soccer*», el tenis, el automovilismo, etc.—, también desde el punto de vista del Derecho norteamericano de la negociación colectiva, aunque respecto de este concreto prisma —que vamos a tratar a continuación— creemos que resulta justificado abordar separadamente el baloncesto y el hockey sobre hielo profesionales, de un lado, y el béisbol profesional, del otro.

8. Al igual que la NFL, también la liga de la «Asociación Nacional de Baloncesto [*National Basketball Association*]» o NBA, y la «Liga Nacional de Hockey sobre Hielo [*National Hockey League*]» o NHL, están cubiertas por sus propios convenios colectivos³⁶. Toda la problemática inherente a la calificación jurídica del convenio colectivo de la NFL —recuérdese, ¿convenio colectivo empresarial?, ¿de grupo unitario de empresas? o, por el contrario, ¿meramente multiempresarial?— se reproduce en los convenios colectivos relativos a estas otras dos ligas asimismo muy populares, apurando las similitudes el hecho de que ambas partes negociadoras (patronal y sindical) de

³⁴ Sobre estas ligas, con un interesante y muy sugerente planteamiento iuscomparatista, véase C.D. RASNIC y R. RESCH, «Limiting High Earnings of Professional Athletes: Would the American Concept of Salary Caps be Compatible with Austrian and German Labor Laws?», *Villamette Sports Law Journal*, volumen 7, núm. 2 (2010), págs. 57 y ss.

³⁵ Inciso primero.

³⁶ Los he localizado y manejado a través de los sitios en Internet de los sindicatos de jugadores que los estipularon, respectivamente ubicados en www.nbpa.com (vía «About», y aquí, en «CBA») y en www.nhlpa.com (vía «About us», y aquí, en «CBA»). No aparecen mencionados en el citado registro oficial de convenios colectivos que gestiona el Ministerio de Trabajo de los Estados Unidos, a diferencia de lo que ocurre con el convenio colectivo de la NFL. Ello se debe, quizá, al hecho de tratarse de convenios colectivos que afectan a menos de mil trabajadores.

ambos convenios colectivos hiciesen alegaciones ante la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso *American Needle*, como antes se indicó, bien a favor de la tesis de la NFL, bien en contra de la misma³⁷. En efecto, en el convenio colectivo de la NBA, se afirma —respecto de la parte patronal— que lo estipula simplemente «la NBA»³⁸, al igual que en el del fútbol americano lo estipulaba la NFL; y en el convenio colectivo de la NHL, con mucho más detalle —pero siempre en la misma línea—, se indica que «este convenio colectivo ... se estipula ... por y entre la Liga Nacional de Hockey sobre Hielo, una empresa conjunta organizada como asociación sin personalidad jurídica carente de ánimo lucro [*a joint venture organized as a not-for-profit unincorporated association*] ..., que está reconocida como representante negociador único y exclusivo de los clubes presentes y futuros de la NHL, y la Asociación de Jugadores de la Liga Nacional de Hockey sobre Hielo»³⁹.

9. Frente al carácter —claro para mí— de convenio colectivo de grupo unitario de empresas (y por tanto, de convenio colectivo empresarial) de los convenios colectivos de la NFL, de la NBA y de la NHL, el convenio colectivo de la «Liga Principal de Béisbol [*Major League Baseball*]» o MLB, en cambio, suscita dudas⁴⁰. Ello se debe a que este otro convenio colectivo, al referirse a la parte patronal que lo estipuló, literalmente afirma —sobre la base de que en este otro deporte profesional «positivizado» compiten treinta clubes— que «este convenio, eficaz desde el 20 diciembre 2006, es entre los 30 clubes de la Liga Principal [*is between the 30 Major League Clubs*] y la Asociación de Jugadores de Béisbol de la Liga Principal»⁴¹. Creo honestamente, sin embargo, que esta forma de expresarse no resulta decisiva, pareciéndome incluso que resulta una verdadera confesión de la naturaleza empresarial de este concreto convenio colectivo —sobre la base de que nadie puede actuar en representación de quien todavía no existe— su afirmación de que «los clubes hacen constar que contratan por y en nombre de ellos mismos, de cualesquiera clubes adicionales que puedan convertirse en afiliados de las Ligas Principales, y de los sucesores de los mismos [*any additional Clubs which may become members of the Major Leagues and the successors thereof*]»⁴². Es cierto, como antes se vio, que la MLB nada alegó —a diferencia de la NBA y NHL— en el pleito padecido por la NFL frente a *American Needle*⁴³. Pero ello se debe no tanto al dato de que la MLB sea constitutivamente distinta de la NFL, NBA y NHL, sino al hecho de que disfrute de un privilegio sustantivo (de naturaleza jurídica mercantil)⁴⁴,

³⁷ Véase *supra*, núm. 5.

³⁸ Véase su artículo XXXIV.

³⁹ Véase su Preámbulo.

⁴⁰ Lo he consultado y manejado a través del sitio en Internet del sindicato de jugadores que lo estipuló, ubicado en <http://mlbplayers.com> (vía «MLBPA INFO», y aquí, en «Basic agreement»), pues en el registro oficial de convenios colectivos gestionado por el Ministerio de Trabajo de los Estados Unidos, al igual que ocurre con el convenio colectivo de la NFL, este otro convenio sólo consta como disponible «*upon request*».

⁴¹ Véase su Preámbulo, inciso primero.

⁴² *Ibidem*, inciso segundo.

⁴³ Véase *supra*, núm. 5.

⁴⁴ Sobre el tema, véase S.A. ALITO, Jr., «The origin of the baseball antitrust exemption: Federal Baseball Club of Baltimore, Inc. v. National League of Professional Baseball Clubs», *Journal of Supreme Court History*, volumen 34, núm. 2 (2009), págs. 183 y ss.

que le debe a un famoso caso fallado en 1922 por la Corte Suprema de los Estados Unidos (con ponencia del Juez Oliver Wendell HOLMES, Jr.)⁴⁵, que ha dejado su rastro en un concreto precepto del Código de los Estados Unidos⁴⁶, y en definitiva, que determina que no pueda afectarle lo fallado por la Corte Suprema de los Estados Unidos en *American Needle*, aun cuando el fallo de este caso implique declarar que la NFL (y por extensión, también la NBA y la NHL, e incluso, la MLB) es una entidad única, desde los puntos de vista —que confluyen en este escrito— del Derecho Mercantil de la competencia y del Derecho colectivo del Trabajo.

⁴⁵ Cfr. caso *Federal Baseball Club v. National League*, 259 U.S. 200 (1922).

⁴⁶ Sección 26b de su Título 15, animando a leerla el hecho de que se rotule «Aplicación de la leyes antitrust a la liga principal de béisbol profesional [*Application of antitrust Laws to professional major league baseball*]».

PARTE SEGUNDA

DERECHO DEPORTIVO DEL TRABAJO FEMENINO

**LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE
PROFESIONAL. ESTUDIO COMPARADO CON EL REAL
DECRETO 1006/1985, Y TRADUCCIÓN CASTELLANA**

Rosa M^a Rodríguez Martín-Retortillo

Sumario: I. APROXIMACIÓN AL CONTENIDO DE LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL, MASCULINO Y FEMENINO. II. CUESTIONES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL TRATADAS EN LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL, PERO NO ABORDADAS POR NUESTRO REAL DECRETO 1006/1985. III. CUESTIONES LABORALES TRATADAS EN NUESTRO REAL DECRETO 1006/1985, PERO NO ABORDADAS POR LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL. APÉNDICE DOCUMENTAL.

I. APROXIMACIÓN AL CONTENIDO DE LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL, MASCULINO Y FEMENINO

1. Como es sabido, la legislación italiana laboral y no laboral presenta —en la fecha en que esto escribo— dificultades especiales de localización a través de Internet para el ciudadano corriente y moliente, puesto que el único portal jurídico público (o si se quiere, oficial) que ofrece «versiones consolidadas [*testi coordinati*]» de todas las normas, sin las cuales resulta imposible moverse con seguridad (y no digamos ya, con comodidad) por los vericuetos del Derecho positivo italiano, es un portal de pago¹. Aparentemente, existe en Italia un portal específico para el manejo de toda la legislación italiana relativa al deporte —que es el portal del Comité Olímpico Nacional Italiano (o CONI), que está ubicado en www.coni.it—, aunque hemos comprobado que la única Ley que nos interesaba examinar —hasta el extremo de habernos tenido que animar a traducirla al castellano²— no figuraba allí almacenada en «versión consolidada»³. Esta Ley es la Ley de 23 marzo 1981, núm. 91, sobre «Normas en materia de relaciones entre sociedades y profesionales del deporte [*Norme in materia di rapporti tra società e sportivi professionisti*]», cuya «versión consolidada» (y en consecuencia, su «texto puesto al día [*testo aggiornato*]») figura almacenada en un portal jurídico de acceso gratuito sobre «Derecho futbolístico [*Diritto calcistico*]», ubicado en Internet en www.dirittocalcistico.it⁴.

2. Esta Ley italiana es una norma relativamente breve, a pesar de toda su importancia⁵, puesto que consta de sólo dieciocho artículos, agrupados en cuatro Capítulos, respectivamente relativos a «Deporte profesional [*Sport professionistico*]»⁶, a «Sociedades deportivas y federaciones deportivas nacionales [*Società sportive e federazioni sportive nazionali*]»⁷, a «Disposiciones de carácter tributario [*Disposizioni di carattere tributario*]»⁸ y, por último, a «Disposiciones transitorias y finales [*Disposizioni transitorie e finali*]»⁹. Siguiendo las pautas de análisis iuscomparatista laboral y de Seguridad Social en que nos hemos formado¹⁰, pensamos utilizar para analizar su

¹ Acerca de este portal, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social [Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law]*, Netbiblo (A Coruña, 2007), pág. 8.

² Véase *infra*, APÉNDICE DOCUMENTAL.

³ Para acceder a este almacén de normas deportivas, algunas ya caducadas, hay que utilizar el enlace «Coni Servizi Spa», luego el vínculo «Scuola dello Sport», y por último, el vínculo «Risorse editoriali e Studi», que ya permite ubicarse en «Legislazione e normative riferite allo sport».

⁴ Utilizando en él el enlace «Calciatori».

⁵ Respecto de ella, véase M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, G. Giappichelli (Turín, 2004), págs. 43 y ss.

⁶ Capítulo I, artículos 1 a 9.

⁷ Capítulo II, artículos 10 a 14.

⁸ Capítulo III, artículo 15.

⁹ Capítulo IV, artículos 16 a 18.

¹⁰ Véase «Precisiones metodológicas», en A. ARUFE VARELA, *Estudio comparado de la carrera administrativa de los funcionarios del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social en Europa*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Madrid, 2007), págs. 15 y ss.

contenido un término de comparación que nos parece útil, dotado de mucho efecto multiplicador y, por supuesto, español. Esta norma española de contraste es nuestro Real Decreto 1006/1985, de 26 junio, regulador de la relación laboral especial de los deportistas profesionales¹¹, que puede considerarse prácticamente coetáneo de la Ley italiana núm. 91 de 1981, supuesto que procedió a derogar el Real Decreto 318/1981, de 5 febrero —primera norma española reguladora de la relación laboral especial mencionada—, pero sin introducir respecto de él novedades escandalosamente llamativas o, si se quiere, estructurales (según su exposición de motivos, «se ha tenido en cuenta la experiencia de aplicación del referenciado Real Decreto, buscándose en la actualidad, mediante esta nueva norma, resolver aquellas cuestiones que la experiencia aplicativa de la normativa anterior ha mostrado necesitadas de una regulación más completa o adecuada a las peculiaridades de una relación de este tipo»)¹².

3. La técnica iuscomparatista que pretendemos seguir para contrastar el contenido de la Ley italiana núm. 91 de 1981 y el del Real Decreto 1006/1985, ya testada en modelos que me resultan muy próximos y que he tenido a la vista¹³, es bien sencillo. De un lado, examinar las «cuestiones laborales y de Seguridad Social tratadas en la Ley italiana reguladora del deporte profesional, pero no abordadas por nuestro Real Decreto 1006/1985» (*infra*, II); y del otro, las «cuestiones laborales tratadas en nuestro Real Decreto 1006/1985, pero no abordadas por la Ley italiana reguladora del deporte profesional» (*infra*, III). Sin embargo, antes de entrar en materia, me parece importante efectuar un breve apunte sobre género y lenguaje empleado en ambas normas jurídicas a comparar. Desde esta perspectiva, es claro que nuestro Real Decreto 1006/1985 resulta ser una norma sexista, puesto que no contiene ni una sola referencia a las mujeres que practican deporte profesional, ni tampoco ninguna aclaración relativa a que sus normas se aplicarán sin distinción o acepción de cualquiera de los dos géneros. En cambio, a pesar de su fecha —cuando en España ni siquiera se había pronunciado nuestro Tribunal Constitucional sobre los que luego se llamarían «despidos discriminatorios»¹⁴, categoría de la que largamente se beneficiarían luego las mujeres españolas que trabajan—, la Ley italiana núm. 91 de 1981, sobreponiéndose al machismo aparentemente dominante en el mundo del deporte profesional italiano, contiene una referencia expresa y categórica a las mujeres deportistas profesionales, allí donde afirma que «los deportistas profesionales inscritos en el fondo especial, creado por la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, pueden conseguir el derecho a la pensión al cumplir el cuadragésimoquinto año de edad para los hombres [*per gli uomini*] y el cuadragésimo año de edad para las mujeres [*per le donne*], cuando resulten pagadas o acreditadas a su favor cotizaciones por al menos veinte años, incluidas las pagadas por continuación voluntaria»¹⁵.

¹¹ Sobre él, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X.M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), págs. 145-146, y bibliografía allí citada.

¹² Párrafo segundo.

¹³ Por ejemplo, el de J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Leyes laborales alemanas. Estudio comparado y traducción castellana*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 7 y ss.

¹⁴ Sobre la famosa Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 noviembre 1981, véase M. ALONSO OLEA, *Jurisprudencia constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social*, Tomo I, Civitas (Madrid, 1984), págs. 50 y ss.

¹⁵ Artículo 9, párrafo séptimo.

II. CUESTIONES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL TRATADAS EN LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL, PERO NO ABORDADAS POR NUESTRO REAL DECRETO 1006/1985

4. Prescindiendo de cuestiones pertenecientes a otras ramas del ordenamiento jurídico (como, por ejemplo, el Derecho Administrativo¹⁶ o el Derecho Tributario¹⁷), y prescindiendo asimismo de cuestiones tratadas (eso sí, con sus matices) en una y otra de las normas que nos proponemos comparar (por ejemplo, el tema de la cesión o duración del contrato del deportista)¹⁸, resulta relativamente claro que una de las grandes cuestiones frontalmente tratadas por la Ley italiana núm. 91 de 1981, pero no abordadas por nuestro Real Decreto 1006/1985, es la relativa a la regulación del deporte profesional autónomo o por cuenta propia. Sobre el tema, el precepto clave es el artículo 3 de la Ley italiana (rotulado «Prestación deportiva del atleta [*Prestazione sportiva dell'atleta*])», a cuyo tenor «la prestación a título oneroso del atleta constituye objeto de contrato de trabajo subordinado [*lavoro subordinato*] regulado por las normas contenidas en la presente Ley»¹⁹, aunque teniendo en cuenta que «aquella constituye objeto de contrato de trabajo autónomo [*lavoro autonomo*] cuando concurra al menos uno de los siguientes requisitos»²⁰, a saber: 1) «la actividad se desarrolle en el ámbito de una sola manifestación deportiva o de más manifestaciones relacionadas entre ellas en un breve periodo de tiempo»²¹; 2) «el atleta no esté contractualmente vinculado por lo que se refiere a la frecuencia de las sesiones de preparación o entrenamiento»²²; y 3) «la prestación que es objeto del contrato, aun teniendo carácter continuado, no supere ocho horas semanales o cinco días cada mes o treinta días cada año»²³. La regulación del tema en la Ley italiana nos parece especialmente relevante no sólo por causa de la omisión de este importante tema en el Real Decreto 1006/1985, sino también por causa de que nuestra Ley 20/2007, de 11 julio, aprobando el Estatuto del Trabajo Autónomo, pasa asimismo olímpicamente de regular tan importante asunto [como ya se ha puesto de relieve doctrinalmente, «ni en el articulado de la misma, ni en sus disposiciones extravagantes (diecinueve adicionales, tres transitorias, una derogatoria y seis finales) ni tampoco en su exposición de motivos aparece una sola referencia expresa al mundo del deporte», si es que se prescinde de la «referencia implícita e indirecta a él, en su art. 2», justamente relativa al deporte profesional por cuenta ajena]²⁴.

¹⁶ Cfr. Capítulo II, artículos 10 a 14.

¹⁷ Cfr. Capítulo III, artículo 15.

¹⁸ Cfr. artículo 5.

¹⁹ Párrafo primero.

²⁰ Párrafo segundo.

²¹ *Ibidem*, apartado a).

²² *Ibidem*, apartado b).

²³ *Ibidem*, apartado c).

²⁴ Acerca de todo esto, véase, I. VIZCAÍNO RAMOS, «Notas acerca del impacto del estatuto del trabajo autónomo (Ley 20/2007) sobre el deporte profesional autónomo», *Actualidad Laboral*, núm. 9 (2009), pág. 1032.

5. Frente al Real Decreto 1006/1985 —que es una norma pura de Derecho del Trabajo— la Ley italiana núm. 91 de 1981 resulta ser, a la vez, una norma laboral y de Seguridad Social. Lo prueba su artículo 7 (rotulado «Protección sanitaria [*tutela sanitaria*]»), que es un precepto muy largo y presidido por la regla general de que «la actividad deportiva profesional se desarrolla bajo controles médicos, según las normas establecidas por las federaciones deportivas nacionales y aprobadas, por decreto Ministerial de sanidad, oído el Consejo sanitario nacional, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley»²⁵. Pero lo prueba, sobre todo, su igualmente largísimo artículo 9 (rotulado «Régimen de pensiones [*Trattamento pensionistico*]»), en el que —por encima de toda su complejidad y prolijidad— destacan las tres siguientes reglas esenciales: 1) «el aseguramiento obligatorio de la incapacidad, la vejez y la supervivencia, previsto por la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, para los jugadores y entrenadores de fútbol profesional se extiende a todos los deportistas profesionales a que se refiere el artículo 2 de la presente Ley»²⁶; 2) «las cotizaciones para la financiación del aseguramiento de la incapacidad y la vejez debidas por los asegurados a que se refiere el presente artículo se calculan sobre la retribución global anual, dentro de los límites del máximo mensual y en las cuantías previstas por la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, para los jugadores y entrenadores de fútbol profesional»²⁷; y 3) «las cotizaciones se reparten entre las sociedades deportivas y los asegurados en la proporción de dos tercios y un tercio; son enteramente a cargo de los asegurados las cotizaciones relativas a los deportistas titulares de contrato de trabajo autónomo»²⁸.

6. Como se sabe, aunque frecuentemente abordada en la manualística española sobre el Derecho de la Seguridad Social²⁹, las usualmente denominadas «mejoras voluntarias» de las prestaciones son, desde un punto de vista procesal, más Derecho del Trabajo que verdadero Derecho de la Seguridad Social. Pues bien, a pesar de esto último, nuestro Real Decreto 1006/1985 omite tratar dicha clase de mejoras a que pueden resultar acreedores los deportistas profesionales a que se refiere (recuérdese, sólo los deportistas profesionales por cuenta ajena). En cambio, la Ley italiana núm. 91 de 1981 aborda frontalmente también este otro tipo de cuestiones, al afirmar que «las federaciones deportivas nacionales pueden prever la constitución de un fondo gestionado por los representantes de la sociedad y de los deportistas para el pago de la indemnización por antigüedad al término de la actividad deportiva, de conformidad con el artículo 2123 del Código Civil»³⁰; y sobre todo, al ordenar —en un precepto rotulado «Aseguramiento frente a los riesgos [*Assicurazione contro i rischi*]— que «las sociedades deportivas deben estipular una póliza de seguros individual a favor de

²⁵ Párrafo primero.

²⁶ Párrafo primero.

²⁷ Párrafo segundo.

²⁸ Párrafo cuarto.

²⁹ Véase, J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X. M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho de la Seguridad Social*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2008), págs. 287 y ss.

³⁰ Artículo 4, párrafo séptimo.

los deportistas profesionales frente al riesgo de muerte y frente a los accidentes, que puedan perjudicar la continuación de la actividad deportiva profesional, dentro de los límites de seguro establecidos, en relación con la edad y el contenido patrimonial del contrato, por las federaciones deportivas nacionales, de acuerdo con los representantes de las categorías interesadas [*d'intesa con i rappresentanti delle categorie interessate*]³¹; referencia esta última, aunque un poco barroca, que claramente apunta a los convenios colectivos italianos³².

III. CUESTIONES LABORALES TRATADAS EN NUESTRO REAL DECRETO 1006/1985, PERO NO ABORDADAS POR LA LEY ITALIANA REGULADORA DEL DEPORTE PROFESIONAL

7. A pesar de la confesada apelación del Real Decreto 1006/1985 a las virtudes de la negociación colectiva en materia de regulación de la problemática laboral del deporte profesional por cuenta ajena (según su exposición de motivos, «se ha entendido la norma como un instrumento jurídico que para tener su más plena virtualidad deberá ser completado mediante la negociación colectiva, como fuente característica del derecho laboral»)³³, lo cierto es que su contenido viene a proclamar a gritos que se trata de una mera norma reglamentaria de desarrollo de otra con rango de Ley (en este caso, precisamente nuestro Estatuto de los Trabajadores). De ahí toda su prolija regulación —que indudablemente resta espacio al juego de la negociación colectiva— de las más diversas condiciones de empleo y de trabajo, como las modalidades del contrato de trabajo³⁴, el período de prueba³⁵, la jornada³⁶, los descansos y vacaciones³⁷, las faltas y sanciones³⁸, etc, con inserción incluso de algún precepto de carácter meramente decorativo (por ejemplo, a propósito de la suspensión del contrato, sólo se afirma que «el contrato de trabajo podrá suspenderse por las causas y con los efectos previstos en el Estatuto de los Trabajadores»)³⁹. Nada de esto ocurre en la Ley italiana núm. 91 de 1981, que también contiene sus remisiones al *Statuto dei lavoratori*⁴⁰ y sobre todo al Código Civil⁴¹, pero que resulta escrupulosamente respetuosa con el principio de la autonomía colectiva —siempre respecto de los deportistas profesionales titulares de una relación de trabajo «subordinado»—, al establecer la regla general, evitadora

³¹ Artículo 8, párrafo primero.

³² Véase M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, cit., págs. 153 y ss.

³³ Párrafo tercero.

³⁴ Artículo 4.

³⁵ Artículo 5.

³⁶ Artículo 9.

³⁷ Artículo 10.

³⁸ Artículo 17.

³⁹ Artículo 12.

⁴⁰ Por ejemplo, cuando afirma que «a los contratos a que se refiere el presente artículo no se les aplican las normas contenidas en los artículos 4, 5, 13, 18, 33 y 34 de la *Ley de 20 mayo 1970*, núm. 300, y en los artículos 1, 2, 3, 5, 6, 7 y 8 de la *Ley de 15 julio 1966*, núm. 604. A los contratos de trabajo a término no se les aplican las normas de la *Ley de 18 abril 1962*, núm. 230» (Artículo 4, párrafo octavo).

⁴¹ En los artículos 4, párrafo séptimo; 10, párrafos primero y cuarto; 11 y 13.

de prolijidades innecesarias, relativa a que «la relación de prestación deportiva a título oneroso se constituye mediante contratación directa y con la estipulación de un contrato en forma escrita, bajo pena de nulidad, entre el deportista y la sociedad destinataria de las prestaciones deportivas, según el contrato tipo elaborado, con arreglo al acuerdo estipulado, cada tres años, por la federación deportiva nacional y por los representantes de las categorías interesadas [*conformemente all'accordo stipulato, ogni tre anni dalla federazione sportiva nazionale e dai rappresentanti delle categorie interessate*]»⁴²; referencia esta última, de nuevo un poco barroca, claramente alusiva a los convenios colectivos⁴³.

8. En asuntos de Derecho Procesal del Trabajo —siempre respecto de los deportistas profesionales por cuenta ajena—, existe asimismo un contraste evidente entre la norma reglamentaria española y la norma legal italiana, que venimos comparando. En efecto, la norma española parece obsesionada en confirmar la competencia de los Tribunales laborales españoles, al efecto de conocer de pleitos trabados entre los deportistas profesionales y sus clubes, indicando a este respecto: 1) que «las actuaciones aisladas para un empresario u organizador de espectáculos públicos, de deportistas profesionales a que se refiere este Real Decreto, estarán excluidas de la presente regulación, sin perjuicio del carácter laboral común o especial que pueda corresponder a la contratación y de la competencia de la *Jurisdicción Laboral* para conocer de los conflictos que surjan en relación con la misma»⁴⁴; 2) que «el despido fundado en incumplimiento contractual grave del deportista no dará derecho de indemnización alguna a favor del mismo»⁴⁵, teniendo en cuenta que «a falta de pacto al respecto la *Jurisdicción Laboral* podrá acordar, en su caso, indemnizaciones a favor del club o entidad deportiva, en función de los perjuicios económicos ocasionados al mismo»⁴⁶; 3) que «la extinción del contrato profesional, sin causa imputable al club, dará a éste derecho, en su caso, a una indemnización que en ausencia de pacto al respecto fijará la *Jurisdicción Laboral* en función de las circunstancias de orden deportivo, perjuicio que se haya causado a la entidad, motivos de ruptura y demás elementos que el juzgador considere estimable»⁴⁷; 4) que «los incumplimientos contractuales del deportista podrán ser sancionados por el club o entidad deportiva según su gravedad»⁴⁸, teniendo en cuenta que «todas las sanciones impuestas serán recurribles ante la *Jurisdicción Laboral*»⁴⁹; y 5) por último, como cláusula de cierre —que convierte en redundantes casi todas las menciones anteriores—, que «los conflictos que surjan entre los deportistas profesionales y sus clubes o entidades deportivas, como consecuencia del

⁴² Artículo 4, párrafo primero.

⁴³ Véase M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, cit., págs. 153 y ss.

⁴⁴ Artículo 1, apartado 4.

⁴⁵ Artículo 15, apartado 2, inciso primero.

⁴⁶ *Ibidem*, inciso segundo.

⁴⁷ Artículo 16, apartado 1.

⁴⁸ Artículo 17, apartado 1, inciso primero.

⁴⁹ *Ibidem*, inciso segundo.

contrato de trabajo, serán competencia de la *Jurisdicción Laboral*»⁵⁰. En cambio, la Ley italiana apuesta decididamente —en conexión siempre con la negociación colectiva— por la solución de carácter extrajudicial⁵¹, al afirmar que «en el propio contrato podrá preverse una cláusula compromisoria por la cual las controversias relativas a la ejecución del contrato y surgidas entre la sociedad deportiva y el deportista se defieren a un colegio arbitral»⁵², teniendo en cuenta que «la propia cláusula deberá contener la lista de árbitros o establecer el número de árbitros y la forma de nombrarlos»⁵³.

9. A pesar de resultar notoria la existencia en Italia de deportistas profesionales de nacionalidad extranjera contratados por clubes italianos, la Ley italiana núm. 91 de 1981 no contiene ni una sola alusión a la nacionalidad italiana o extranjera de los deportistas profesionales cuyo régimen jurídico laboral y de Seguridad Social pretende regular. Y ello, a pesar de que precisamente por impacto de la libertad comunitaria de circulación de trabajadores, esclarecida por la doctrina del caso *Bosman* para los deportistas profesionales⁵⁴, dicha Ley tuvo que prever y regular lo que denomina la «abolición del vínculo deportivo [*abolizione del vincolo sportivo*]»⁵⁵. En cambio, el tema sí resulta repetidamente abordado por nuestro Real Decreto 1006/1985, incluso en conexión con asuntos extralaborales⁵⁶, afirmando respecto de los laborales en sentido estricto todo lo siguiente: 1) que «en materia de nacionalidad se estará a lo que disponga la legislación vigente para los trabajadores extranjeros en España, sin perjuicio de la aplicación de las normas específicas sobre participación en competiciones oficiales y las especialidades previstas en el artículo 14 de este Real Decreto»⁵⁷; 2) que «cuando a la contratación por clubes españoles de deportistas extranjeros les sean de aplicación reglas distintas de las anteriores, de acuerdo con el régimen jurídico del país de procedencia del deportista, se aplicarán criterios de reciprocidad en la contratación por clubes o entidades deportivas extranjeras de deportistas vinculados a clubes españoles»⁵⁸; y 3) que «a los sucesivos contratos que puedan formalizarse con otros clubes españoles por los deportistas extranjeros contratados de acuerdo con lo previsto en el párrafo anterior les podrá seguir siendo de aplicación el régimen jurídico del primer contrato a estos efectos»⁵⁹.

⁵⁰ Artículo 19.

⁵¹ Sobre el tema, véase M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, cit., págs. 179 y ss.

⁵² Artículo 4, párrafo quinto, inciso primero.

⁵³ *Ibidem*, inciso segundo.

⁵⁴ Acerca de este caso, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, «Actividades profesionales y organizaciones deportivas y jurisdicción: puntos críticos», en E. BORRAJO DACRUZ (Director), *Trabajo y Libertades Públicas*, La Ley (Madrid, 1999), págs. 140-141.

⁵⁵ Cfr., al respecto, su artículo 16.

⁵⁶ Su artículo 14, apartado 4, afirma que «los pagos en moneda extranjera que pudieran realizarse como consecuencia de lo previsto en los párrafos anteriores deberán ajustarse a las disposiciones del Real Decreto 2402/1980, de 10 de octubre, u otra normativa que resulte aplicable en materia de control de cambios, debiendo en consecuencia ir precedidos de la correspondiente autorización de la Dirección General de Transacciones Exteriores».

⁵⁷ Artículo 2.

⁵⁸ Artículo 14, apartado 2.

⁵⁹ *Ibidem*, apartado 3.

Ley de 23 marzo 1981, núm. 91

Normas en materia de relaciones entre sociedades y
profesionales del deporte

(publicada en la Gaceta Oficial de 27 marzo 1981, núm. 86)

Capítulo I – Deporte profesional

Artículo 1. Actividad deportiva.

El ejercicio de la actividad deportiva, ya se desarrolle en forma individual o colectiva, ya en forma profesional o aficionada, es libre.

Artículo 2. Profesionalismo deportivo.

Para la aplicación de la presente Ley, son deportistas profesionales los atletas, los entrenadores, los directores técnicos deportivos y los preparadores atléticos, que ejercitan la actividad deportiva a título oneroso con carácter de continuidad en el ámbito de las disciplinas reglamentadas por el CONI y que consiguen la cualificación por las federaciones deportivas nacionales, según las normas emanadas por las propias federaciones, con observancia de la directrices establecidas por el CONI para la distinción entre la actividad aficionada y la profesional.

Artículo 3. Prestación deportiva del atleta.

La prestación a título oneroso del atleta constituye objeto de contrato de trabajo subordinado regulado por las normas contenidas en la presente Ley.

Sin embargo, aquélla constituye objeto de contrato de trabajo autónomo cuando concurra al menos uno de los siguientes requisitos:

a) la actividad se desarrolle en el ámbito de una sola manifestación deportiva o de más manifestaciones relacionadas entre ellas en un breve periodo de tiempo;

b) el atleta no esté contractualmente vinculado por lo que se refiere a la frecuencia de las sesiones de preparación o entrenamiento;

c) la prestación que es objeto del contrato, aun teniendo carácter continuado, no supere ocho horas semanales o cinco días cada mes o treinta días cada año.

Artículo 4. Regulación del trabajo deportivo subordinado.

La relación de prestación deportiva a título oneroso se constituye mediante contratación directa y con la estipulación de un contrato en forma escrita, bajo pena de nulidad, entre el deportista y la sociedad destinataria de las prestaciones deportivas, según el contrato tipo elaborado, con arreglo al acuerdo estipulado, cada tres años, por la federación deportiva nacional y por los representantes de las categorías interesadas.

La sociedad tiene la obligación de depositar el contrato en la federación deportiva nacional para su aprobación.

Las eventuales cláusulas que contengan derogaciones peyorativas se sustituyen de derecho por las del contrato tipo.

En el contrato individual deberá preverse la cláusula que contenga la obligación del deportista de respetar las instrucciones técnicas y las prescripciones impartidas para alcanzar los objetivos competitivos.

En el propio contrato podrá preverse una cláusula compromisoria por la cual las controversias relativas a la ejecución del contrato y surgidas entre la sociedad deportiva y el deportista se defieren a un colegio arbitral. La propia cláusula deberá contener la lista de árbitros o establecer el número de árbitros y la forma de nombrarlos.

El contrato no puede contener cláusulas de no concurrencia o, en su caso, limitadoras de la libertad profesional del deportista para el periodo posterior a la resolución del propio contrato, ni puede integrarse, durante el desarrollo de la relación, con tales pactos.

Las federaciones deportivas nacionales pueden prever la constitución de un fondo gestionado por los representantes de la sociedad y de los deportistas para el pago de la indemnización por antigüedad al término de la actividad deportiva, de conformidad con el artículo 2123 del Código Civil.

A los contratos a que se refiere el presente artículo no se les aplican las normas contenidas en los artículos 4, 5, 13, 18, 33 y 34 de la Ley de 20 mayo 1970, núm. 300, y en los artículos 1, 2, 3, 5, 6, 7 y 8 de la Ley de 15 julio 1966, núm. 604. A los contratos de trabajo a término no se les aplican las normas de la Ley de 18 abril 1962, núm. 230.

El artículo 7 de la Ley de 20 mayo 1970, núm. 300, no se aplica a las sanciones disciplinarias impuestas por las federaciones deportivas nacionales.

Artículo 5. Cesión del contrato.

El contrato a que se refiere el artículo precedente puede contener la estipulación de un término resolutorio, no superior a cinco años desde la fecha de inicio de la relación. Se permite la sucesión del contrato a término entre los mismos sujetos.

Se permite la cesión del contrato, antes de su vencimiento, de una sociedad deportiva a otra, siempre que lo consienta la otra parte y se respeten las modalidades fijadas por las federaciones deportivas nacionales.

Artículo 6. Prima de entrenamiento y formación técnica.

1. En el caso del primer contrato debe establecerse por las federaciones deportivas nacionales una prima de entrenamiento y formación técnica a favor de la sociedad o asociación deportiva en la que el atleta ha desarrollado su última actividad aficionada o juvenil.

2. A la sociedad o asociación deportiva que, en virtud de afiliación como aficionado o juvenil, haya proporcionado el entrenamiento y formación técnica del atleta, se le reconoce el derecho a estipular el primer contrato profesional con el propio atleta. Tal derecho puede ejercitarse durante la afiliación precedente, en los periodos y con las modalidades establecidas por las diversas federaciones deportivas nacionales en función de la edad de los atletas y de las características de las diversas disciplinas deportivas.

3. La prima de entrenamiento y formación técnica deberá reinvertirse, por las sociedades o asociaciones que desarrollen actividad aficionada o juvenil, para la consecución de fines deportivos.

Artículo 7. Protección sanitaria.

La actividad deportiva profesional se desarrolla bajo controles médicos, según las normas establecidas por las federaciones deportivas nacionales y aprobadas, por decreto Ministerial de sanidad, oído el Consejo sanitario nacional, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley.

Las normas a que se refiere el párrafo anterior deben prever, entre otras cosas, la asignación de una tarjeta sanitaria para cada deportista profesional, cuya actualización debe efectuarse con periodicidad al menos semestral.

Con ocasión de la actualización de la tarjeta deben repetirse los exámenes clínicos y diagnósticos que se fijen por decreto del Ministro de sanidad.

La tarjeta sanitaria se asigna, actualiza y custodia por la sociedad deportiva y, para los atletas a que se refiere el párrafo segundo del artículo 3, por los propios atletas, los cuales deben depositar un duplicado de ella en la federación deportiva nacional.

Los gastos relativos a la asignación y actualización de la tarjeta por los atletas profesionales recaen sobre la sociedad deportiva. Para los atletas a que se refiere el párrafo segundo del artículo 3, dichos gastos están a cargo de los propios deportistas.

Las federaciones competentes pueden estipular acuerdos especiales con las regiones a fin de garantizar la realización de las investigaciones y exámenes necesarios para la actualización de la tarjeta.

La asignación y actualización de la tarjeta sanitaria constituyen condiciones para la autorización por parte de las respectivas federaciones del desarrollo de la actividad de los deportistas profesionales.

Para cumplir lo que trata el presente artículo, las regiones podrán eventualmente crear centros específicos de medicina deportiva.

Artículo 8. Aseguramiento frente a los riesgos.

Las sociedades deportivas deben estipular una póliza de seguros individual a favor de los deportistas profesionales frente al riesgo de muerte y frente a los accidentes, que puedan perjudicar la continuación de la actividad deportiva profesional, dentro de los límites de seguro establecidos, en relación con la edad y el contenido patrimonial del contrato, por las federaciones deportivas nacionales, de acuerdo con los representantes de las categorías interesadas.

Las disposiciones a que se refiere el párrafo primero no se aplican a las sociedades que hayan cumplido la obligación a que se refiere el artículo 6 del decreto legislativo de 23 febrero 2000, núm. 38.

Artículo 9. Régimen de pensiones.

El aseguramiento obligatorio de la incapacidad, la vejez y la supervivencia, previsto por la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, para los jugadores y entrenadores de fútbol se extiende a todos los deportistas profesionales a que se refiere el artículo 2 de la presente Ley.

Las cotizaciones para la financiación del aseguramiento de la incapacidad y la vejez debidas por los asegurados a que se refiere el presente artículo se calculan sobre la retribución global anual, dentro de los límites del máximo mensual y en las cuantías previstas por la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, para los jugadores y entrenadores de fútbol.

A efectos del cálculo de la cotización y de las prestaciones, el importe de la retribución mensual de los deportistas profesionales titulares de contrato de trabajo autónomo se determina convencionalmente por decreto del Ministro de Trabajo y de Previsión Social, de acuerdo con el Ministro de Turismo y Espectáculos, oídas las federaciones deportivas nacionales.

Las cotizaciones se reparten entre las sociedades deportivas y los asegurados en la proporción de dos tercios y un tercio; son enteramente a cargo de los asegurados las cotizaciones relativas a los deportistas titulares de contrato de trabajo autónomo.

Del comité de vigilancia previsto por el artículo 5 de la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, forman parte también dos representantes de los deportistas profesionales previstos por el presente artículo designados por las organizaciones sindicales de categoría de base nacional. A falta de tales organizaciones, los dos representantes se nombran por decreto del Ministro de Trabajo y de Previsión Social de acuerdo con el Ministro de Turismo y Espectáculos, a propuesta del presidente del CONI.

A efectos de la determinación del derecho a la pensión y de la cuantía de ésta, los deportistas profesionales a que se refiere el presente artículo pueden rescatar, a petición suya, los periodos de actividad desarrollada antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Ley con las normas y las modalidades a que se refiere el artículo 13 de la Ley de 12 agosto 1962, núm. 1338.

Los deportistas profesionales inscritos en el fondo especial, creado por la Ley de 14 junio 1973, núm. 366, pueden conseguir el derecho a la pensión al cumplir el cuadragésimoquinto año de edad para los hombres y el cuadragésimo año de edad para las mujeres, cuando resulten pagadas o acreditadas a su favor cotizaciones por al menos veinte años, incluidas las pagadas por continuación voluntaria.

La cotización a que se refiere el párrafo anterior debe ser pagada por el trabajo desarrollado con la calificación de profesional deportivo.

Capítulo II – Sociedades deportivas y federaciones deportivas nacionales.

Artículo 10. Constitución y afiliación.

Pueden estipular contratos con atletas profesionales sólo las sociedades deportivas constituidas en forma de sociedad por acciones o de sociedad de responsabilidad limitada. Frente a lo dispuesto en el artículo 2477 del Código Civil, es obligatorio en todo caso, para las sociedades deportivas profesionales, el nombramiento del colegio de síndicos.

El acta de constitución debe prever que la sociedad pueda desarrollar exclusivamente actividades deportivas y actividades conectadas a ellas o instrumentales.

El acta de constitución debe disponer que una cuota parte de los beneficios, no inferior al 10 por ciento, se destine a escuelas juveniles de entrenamiento y formación técnico-deportiva.

Antes de proceder al depósito del acta de constitución, en virtud del artículo 2330 del Código Civil, la sociedad debe obtener la afiliación a una o más federaciones deportivas nacionales reconocidas por el CONI.

Los efectos derivados de la afiliación quedan suspendidos hasta el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 11.

El acta de constitución puede someter a condiciones especiales la enajenación de las acciones o de las participaciones.

La afiliación puede ser revocada por la federación deportiva nacional por infracciones graves del ordenamiento deportivo.

La revocación de la afiliación determina la prohibición del desarrollo de la actividad deportiva.

Contra las decisiones de la federación deportiva nacional se admite recurso ante la Junta Ejecutiva del CONI, que se pronuncia dentro de los sesenta días siguientes a la recepción del recurso.

Artículo 11 – Depósito de las actas de constitución.

Las sociedades deportivas, dentro de los treinta días siguientes a la inscripción en el registro de empresas previsto por el artículo 2330 del Código Civil, deben depositar el acta de constitución en la federación deportiva nacional a la que están afiliadas. Deben, también, comunicar a la federación deportiva nacional, dentro de los veinte días siguientes a la deliberación, cada variación que se produzca en los estatutos o las modificaciones relativos a los administradores y auditores de cuentas.

Artículo 12. Garantía para el desarrollo regular de los campeonatos deportivos.

1. Al solo efecto de garantizar el desarrollo regular de los campeonatos deportivos, las sociedades a que se refiere el artículo 10 están sujetas, a fin de verificar su equilibrio financiero, a los controles y a los procedimientos consiguientes establecidos por las federaciones deportivas, por delegación del CONI, según las modalidades y principios aprobados por éste.

Artículo 13. Control judicial.

El procedimiento a que se refiere el artículo 2409 del Código Civil se aplica a las sociedades a que se refiere el artículo 10, incluidas aquellas que tengan forma de sociedad de responsabilidad limitada; el poder de denuncia corresponde también a las federaciones deportivas nacionales.

Artículo 14. Federaciones deportivas nacionales.

Las federaciones deportivas nacionales están constituidas por las sociedades y los organismos afiliados a ellas y se rigen por normas estatutarias y reglamentarias sobre la base del principio de democracia interna.

A las federaciones deportivas nacionales se les reconoce autonomía técnica, organizativa y de gestión, bajo la vigilancia del CONI.

Para el cumplimiento de las actividades de administración por parte de los servicios centrales, las federaciones deportivas nacionales se valen de personal del CONI, cuya relación laboral se regula por la Ley de 20 marzo 1975, núm. 70.

Para las actividades de carácter técnico y deportivo y en los órganos periféricos, las federaciones deportivas nacionales pueden valerse, allí donde se estime la necesidad, de los servicios de personal, contratado, por tanto, en base a relaciones de derecho privado. El gasto correspondiente recaerá sobre el presupuesto de las federaciones deportivas nacionales.

Las federaciones deportivas nacionales deben adecuar su ordenamiento a las normas de la presente Ley dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de la propia Ley.

Capítulo III – Disposiciones de carácter tributario.

Artículo 15. Régimen tributario.

A los ingresos derivados de las prestaciones deportivas objeto del contrato de trabajo autónomo se les aplican las disposiciones del artículo 49, párrafo tercero, letra a), del decreto del Presidente de la República de 29 septiembre 1973, núm. 597, y posteriores modificaciones e integraciones.

La indemnización prevista en el párrafo séptimo del artículo 4 de la presente Ley está sujeta a tributación separada, a los efectos del impuesto sobre la renta de las personas físicas, de conformidad con el artículo 12 del decreto del Presidente de la República de 29 septiembre 1973, núm. 597, y posteriores modificaciones e integraciones.

El impuesto sobre el valor añadido para las cesiones de los contratos previstas en el artículo 5 de la presente Ley se aplica exclusivamente en los módulos normales y en base a la cuota del 8 por ciento a que se refiere la tabla A, parte III, anexa al decreto del Presidente de la República de 26 octubre 1972, núm. 633, y posteriores modificaciones e integraciones. Por la actividad relativa a tales operaciones las sociedades deportivas deben observar las disposiciones del decreto del Presidente de la República de 26 octubre 1972, núm. 633, y posteriores modificaciones e integraciones, independientemente de las otras actividades ejercitadas, teniendo en cuenta también el respectivo volumen de negocios.

Las sumas abonadas a título de prima de entrenamiento y formación técnica, en el sentido del artículo 6, se equiparan a las operaciones exentas del impuesto sobre el valor añadido, en el sentido del artículo 10 del decreto del Presidente de la República de 26 octubre 1972, núm. 633.

Las transformaciones, realizadas en los términos a que se refiere el párrafo primero del artículo 17, en sociedades por acciones o en sociedades de responsabilidad limitada de las asociaciones deportivas que tengan por objeto exclusivo el ejercicio de actividades deportivas están sujetas sólo al impuesto de registro en cuantía fija.

Se exceptúa la aplicación de las disposiciones del decreto del Presidente de la República de 29 septiembre 1973, núm. 598, relativo a la institución y regulación del impuesto sobre la renta de las personas jurídicas.

Las cesiones de derechos de las prestaciones deportivas de los atletas efectuadas antes de la fecha de 31 diciembre 1994, en aplicación de las normas emanadas por las federaciones deportivas, no constituyen cesión de bienes a los efectos del impuesto sobre el valor añadido.

Capítulo IV – Disposiciones transitorias y finales.

Artículo 16. Abolición del vínculo deportivo.

Las limitaciones a la libertad contractual del atleta profesional, identificadas como “vínculo deportivo” en el ordenamiento deportivo vigente, serán gradualmente eliminadas dentro de los cinco años siguientes a la fecha de entrada en vigor de la presente

Ley, según las modalidades y los parámetros establecidos por las federaciones deportivas nacionales y aprobados por el CONI, en relación con la edad de los atletas, la duración y el contenido patrimonial de la relación con las sociedades.

Las sociedades deportivas previstas por la presente Ley pueden inscribir en su propio presupuesto, entre los componentes activos, en cuenta separada, un importe máximo igual al valor de la indemnización de preparación y promoción vencida en la fecha de 30 junio 1996, en base a una certificación especial expedida por la Federación deportiva competente conforme a la normativa en vigor.

Las sociedades que se valgan de la facultad a que se refiere el párrafo anterior deben proceder, a todos los efectos, a la amortización del valor inscrito dentro de los tres años siguientes a contar desde la fecha de 15 mayo 1996, sin perjuicio de la obligación de control por parte de cada federación deportiva en el sentido del artículo 12.

Las sociedades pertenecientes a federaciones deportivas que hayan introducido en sus respectivos ordenamientos el sector profesional en época posterior a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, además de valerse de la facultad prevista en el párrafo segundo, también pueden realizar una amortización de activos fijos, inscritos en concepto de transformación o de primera aplicación del vínculo a que se refiere el párrafo primero, dentro de un periodo no superior a tres años, a contar desde la fecha de 15 mayo 1996.

Artículo 17. Transformación de las sociedades y efectos de los artículos 3, 4 y 5.

Las sociedades a que se refiere el artículo 10 deben adecuar su ordenamiento a las normas de la presente Ley hasta el 31 diciembre 1994.

La regulación prevista en los artículos 3, 4 y 5 se aplica a partir de 1 julio 1981 y no tiene efecto retroactivo.

Artículo 18. Aplicación de la Ley de 8 julio 1977, núm. 406, a los órganos del CONI.

En relación con los miembros de los órganos de administración del CONI para los que está prevista la designación electiva, se aplica el artículo único de la Ley de 8 julio 1977, núm. 406, incluso si son nombrados por decreto ministerial.

**EL CASO *BIEDIGER ET AL. v. QUINNIPIAC UNIVERSITY* (2009),
SOBRE PARALIZACIÓN JUDICIAL DE LA SUPRESIÓN DE UN
EQUIPO FEMENINO UNIVERSITARIO SEMIPROFESIONAL
DE VOLEIBOL. ESTUDIO CONTEXTUALIZADOR Y
COMPARADO CON EL DERECHO ESPAÑOL,
Y TRADUCCIÓN CASTELLANA**

Jesús Martínez Girón

Sumario: I. LAS RAZONES PARA LA SELECCIÓN DEL CASO *BIEDIGER*. II. HECHOS, DERECHO Y FALLO DEL CASO *BIEDIGER*. III. EL CONTEXTO NORMATIVO, COMPARADO CON EL DERECHO ESPAÑOL, DEL CASO *BIEDIGER*. APÉNDICE DOCUMENTAL.

I. LAS RAZONES PARA LA SELECCIÓN DEL CASO *BIEDIGER*

1. Aunque en España una Sentencia que no sea infantil —esto es, una Sentencia que haya cumplido ya siete o más años de edad— resulte siempre sospechosa de contener doctrina obsoleta, las razones que me han llevado a fijarme en el caso *Biediger et al. v. Quinnipiac University* —poco más que un bebé, pues fue fallado por la Corte Federal de Distrito de Connecticut el 22 mayo 2009¹— han sido otras muy distintas, primando entre ellas —porque soy laboralista y, por cierto, cada vez más fascinado por el Derecho del Trabajo— las de carácter jurídico-laboral. En efecto, las demandantes en este caso —todas mujeres— tenían mucho que ver con el ámbito subjetivo cubierto por el Derecho del Trabajo. Dichas demandantes eran, de un lado, Stephanie BIEDIGER, Kayla LAWLOR, Erin OVERDEVEST, Kristen CORINALDESI y, también, la menor de edad L.R. (representada por su madre Lesley RIKER), todas integrantes del equipo femenino de voleibol de la Universidad norteamericana de Quinnipiac, y todas —supuesto que se dedicaban a la práctica competitiva muy intensa de este deporte (a la par que estudiaban), supuesto que tenían una entrenadora profesional de la propia Universidad, y supuesto asimismo que percibían o esperaban percibir becas (académicas o atléticas) de su *alma mater* universitaria— con el estatus de jugadoras semiprofesionales de voleibol² (ubicadas, en consecuencia, en la amplia zona gris existente entre el deporte profesional por cuenta ajena, frontalmente cubierto por el Derecho del Trabajo, y el deporte aficionado o *amateur*, en principio excluido de él, aunque pueda llegar a interesar, y mucho, al Derecho de la Seguridad Social); y de otro lado, Robin LAMOTT SPARKS, vinculada a la propia Universidad de Quinnipiac —aparte de por un contrato de profesora— por un verdadero contrato de trabajo deportivo, cuyo objeto era precisamente entrenar profesionalmente a las cinco chicas citadas.

2. Además de razones subjetivas laborales, existen otras objetivas procesales-laborales, que asimismo me movieron no sólo a realizar un estudio iuscomparatista de este caso, sino también a animarme a efectuar su traducción —desde el inglés original en que lo leí³— a la lengua castellana⁴. Sobre la base de que el voleibol universitario es, en los Estados Unidos, un deporte en el que las competiciones decisivas tienen lugar en el «semestre de otoño [*fall semester*]» —que empieza, como todas las actividades universitarias, el 31 agosto—, resulta: 1) que la Universidad demandada anunció el «4 marzo 2009» que suprimía, para la próxima temporada, el equipo femenino de voleibol; 2) que los días «11-14 mayo 2009» tuvo lugar el acto del «juicio oral [*hearing*]», relativo a la demanda planteada por las deportistas y por su entrenadora contra la

¹ Acerca de la organización de la jurisdicción federal norteamericana, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 83-84.

² Véase *infra*, núms. 7 y 11.

³ Dicho texto original resulta localizable en la base de datos *WESTLAW Internacional*, utilizando la referencia 616 F.Supp.2d 277.

⁴ Véase *infra*, APÉNDICE DOCUMENTAL.

Universidad; y 3) que la resolución judicial fue dictada el día «22 mayo 2009», por el Juez al servicio de la Corte Federal de Distrito de Connecticut —que era el Juez Stefan R. UNDERHILL—, ordenando paralizar (en términos muy imperativos, que impresionan y que se verán) la decisión de la Universidad demandada, incluido el despido de la entrenadora⁵. Pues bien, toda esta rapidez —hacer justicia en sólo un par de semanas— fue posible por causa de la existencia, en los Estados Unidos, de un remedio procesal común, antiguo y vital al mismo tiempo —el «proceso interdictal [*injunction*]»—, que tenemos anquilosado, artrítico y cubierto de telarañas, en España (a pesar de toda la supuesta modernidad de nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 y de toda la recentísima puesta al día, este mismo año 2009, de nuestra Ley de Procedimiento Laboral)⁶.

3. A todas estas razones añado otras especialmente motivantes para mí, que son las puramente universitarias. En efecto, Quinnipiac me recuerda a la Universidad de A Coruña —en la que pienso cumplir mi edad reglamentaria de jubilación como Catedrático, por sentirme aquí completamente feliz—, pues ambas son Universidades recientes (Quinnipiac se creó en 1929, como «*College*», pasando a ser «*University*» en 2000), ambas son Universidades de tamaño mediano-pequeño en sus respectivos contextos universitarios (Quinnipiac tiene aproximadamente siete mil estudiantes de grado y de postgrado), ambas coexisten prácticamente al lado de otras Universidades mucho más linajudas que ellas (en el caso de Quinnipiac, la muy sonora Universidad de Yale, radicada asimismo en el Estado de Connecticut, dotada de personalidad jurídica ya en el año 1718), ambas poseen Facultad de Derecho y ambas, en fin, editan su propia revista jurídica (en el caso de mi *alma mater*, el *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista jurídica interdisciplinar internacional*, ininterrumpidamente publicado desde el año 1997)⁷. Existen, sin embargo, importantes diferencias entre Quinnipiac y A Coruña, que son verdaderas diferencias estructurales —yo diría incluso que predicables del conjunto de los sistemas universitarios norteamericano y español—, y que pienso focalizar, dejando a un lado el carácter privado de Quinnipiac y público de A Coruña, en la muy distinta importancia que tiene en ambas el asunto del deporte universitario, lo que está anclado en una muy diferente concepción del fomento eficaz de la práctica del deporte, universitario y no universitario, en los Estados Unidos de Norteamérica (por parte de su legislación federal) y en España (por parte de nuestra legislación estatal)⁸.

⁵ Véase *infra*, núm. 6.

⁶ Acerca del «incidente» regulado en el artículo 178 de nuestra Ley de Procedimiento Laboral, de su naturaleza interdictal y de las posibilidades (prácticamente nulas) de enervar un despido a su través, véase U. ZACHERT, J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Los grandes casos judiciales del Derecho alemán del Trabajo. Estudio comparado con el Derecho español y traducción castellana*, Netbiblo (A Coruña, 2008), pág. 65. Sobre «interdictos» contencioso-administrativos, en materia de impugnación de servicios mínimos decretados con ocasión de huelgas en servicios esenciales, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X.M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), págs. 468-469.

⁷ Más información, en los respectivos sitios de Internet de las dos Universidades, ubicados en www.quinnipiac.edu y www.udc.es.

⁸ Véase *infra*, núms. 7 y ss.

II. HECHOS, DERECHO Y FALLO DEL CASO *BIEDIGER*

4. La porción más extensa de las tres que conforman el contenido de esta resolución judicial —las tres ordenadas con numeración romana— es la número I (rotulada «Presupuestos fácticos [*Factual background*]»). Está dividida, a su vez, en otras seis porciones más pequeñas —ordenadas ahora con letras mayúsculas, de la A (rotulada «Las partes [*The parties*]», esto es, «Las demandantes [*The plaintiffs*]»⁹ y «La Universidad de Quinnipiac demandada [*Defendant Quinnipiac University*]»¹⁰) a la F (rotulada «Objetivos anticipados de la gestión de listas 2009-2010 [*Anticipated 2009-2010 Roster Management Targets*]»)—, que constituyen una exhaustiva depuración y descripción de hechos del caso, reconducibles —en lo esencial— también a sólo tres. En primer lugar, el relativo a que la Universidad de Quinnipiac —como tantas y tantas otras Universidades norteamericanas, privadas y públicas— recibía fondos federales (regulados en lo que este caso denomina, genéricamente y por comodidad, el «Título IX»), con la finalidad de fomentar de manera real y efectiva la práctica del deporte competitivo interuniversitario (y especialmente, por su popularidad y prestigio inmensos, el de «la División I de la NCAA», esto es, el de la «Asociación Nacional Universitaria de Atletismo [*National Collegiate Athletic Association*]», constituida en 1906 con el apoyo decisivo del Presidente Theodore ROOSEVELT)¹¹, en condiciones de igualdad de género. En segundo lugar, el relativo a que la Universidad —agobiada por su falta de cumplimiento de este objetivo— había adoptado sucesivamente dos medidas: 1) la puesta en marcha (en la temporada 2006-2007) de una denominada «política de gestión de listas [*roster management policy*]», traducida en la práctica en obligar a los entrenadores —el primer día de competición (esto es, el día significativo, a efectos de acreditar el cumplimiento formal del objetivo de igualdad de género)— a inflar las listas de deportistas participantes en los equipos competitivos femeninos y, a la inversa, a desinflar las de los deportistas participantes en equipos competitivos masculinos, que luego se ajustaban a la realidad durante el transcurso de la temporada¹²; y 2) la ulterior y anunciada supresión (para la temporada 2009-2010) del equipo de voleibol femenino y de otros dos equipos competitivos masculinos (atletismo al aire libre y golf)¹³, pero teniendo en cuenta que como «el recorte tanto de deportes universitarios masculinos como femeninos podía empujar a Quinnipiac fuera del cumplimiento del Título IX, Quinnipiac tomó la decisión estratégica de elevar la animación competitiva femenina [*women's competitive cheerleading*] a estatus de competición universitaria», previéndose que este nuevo equipo competitivo femenino

⁹ Cfr. subapartado 1 de dicha porción A.

¹⁰ Cfr. subapartado 2 de dicha porción A.

¹¹ Sobre ella, con todo lujo de detalles, véase www.ncaa.org.

¹² Cfr., en este apartado fáctico del caso, letra C (rotulada «Introducción de la gestión de listas de Quinnipiac [*Introduction of Roster Management at Quinnipiac*]»).

¹³ Cfr., en este apartado fáctico del caso, letra D (rotulada «La decisión de Quinnipiac de recortar equipos [*Quinnipiac's Decision to Cut Teams*]»).

llegaría a estar integrado incluso por 40 «animadoras [*cheerleaders*]»¹⁴. En tercer lugar, el relativo a que las cinco jugadoras y la entrenadora del equipo de voleibol demandaron a la Universidad ante la Corte federal de Distrito territorialmente competente, y dedujeron —como incidente del proceso principal— una acción interdictal, alegando que «el plan de Quinnipiac no es suficiente para dar cumplimiento a las exigencias del Título IX, y que el interdicto preliminar [*preliminary injunction*] para impedir la eliminación del equipo de voleibol es necesario para preservar el *statu quo*, pendiente una decisión sobre el fondo de este caso»¹⁵.

5. Tras los hechos, la porción propiamente jurídica de esta resolución judicial aparece numerada inmediatamente a continuación, bajo el ordinal romano II (cuyo rótulo genérico es «Discusión [*Discussion*]»). Sus porciones más relevantes, de nuevo ordenadas con letras mayúsculas —al igual que en la parte fáctica— resultan ser igualmente tres. La primera, el «Canon de Revisión [*Standard of Review*]» para el otorgamiento de la orden judicial interdictal, en donde —con cita única y exclusivamente de jurisprudencia federal— se afirma que «la parte que busca un interdicto preliminar debe demostrar: (1) ... la probabilidad de éxito sobre el fondo o ... cuestiones suficientemente graves apuntando al fondo, que las convierten en un motivo justo para litigar, y un equilibrio en los inconvenientes inclinado decididamente a favor del accionante, y (2) un daño irreparable en ausencia del interdicto»¹⁶. La segunda, el «Daño Irreparable [*Irreparable Harm*]» —centrado en el daño que padecerían las jóvenes jugadoras (las cuales alegaban, en lo esencial, que «tienen una cantidad limitada de tiempo para competir en el atletismo universitario, y eligen específicamente estudiar en Quinnipiac para jugar voleibol») ¹⁷—, concluyéndose respecto de él que «el hecho de que las estudiantes actoras tengan la capacidad de traslado a otra Universidad de División I tras el próximo año, y que Quinnipiac haya acordado mantener sus becas, a pesar de la eliminación del equipo de voleibol, no protege a las actoras de un daño irreparable»¹⁸, pues —supuesta «la naturaleza efímera [*fleeting*] del atletismo universitario»¹⁹— «la interrupción en la competición y la necesidad de entrar en nuevos programas con nuevos entrenadores y listas establecidas atrofiará necesariamente el desarrollo de las actoras como jugadoras de voleibol en el nivel más alto de la competición amateur»²⁰. Y la tercera, la «Probabilidad de Éxito sobre el Fondo [*Likelihood of Success on the Merits*]»²¹ y el «Cumplimiento de la faceta uno del Título IX: igualdad de género [*Prong One of the Title IX Compliance: Gender Equity*]»²², concluyéndose

¹⁴ Cfr., en este apartado fáctico del caso, letra E (rotulada «Elevación de la animación competitiva a estatus de competición universitaria [*Elevation of Competitive Cheer to Varsity Status*]»).

¹⁵ Cfr. encabezamiento, párrafo primero *in fine*.

¹⁶ Cfr. letra A, párrafo primero.

¹⁷ Cfr. letra B, párrafo primero.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ *Ibidem*, párrafo segundo.

²⁰ *Ibidem*, párrafo tercero.

²¹ Cfr. letra C.

²² Cfr. letra D.

aquí —aunque «las actoras probablemente no aparentan ganar en sus argumentos de que Quinnipiac no puede “contar tres veces” sus atletas femeninas de aire libre [esto es, las que practican “el campo a través, el atletismo en pista cubierta y el atletismo al aire libre”], o de que la animación competitiva no es un “deporte” a los efectos del Título IX»²³— que «la razón principal de que las actoras tengan éxito sobre el fondo de sus acciones es que la práctica de Quinnipiac de establecer suelos a las listas de mujeres, al amparo de su política de gestión de listas, no produce oportunidades de participación suficientemente genuinas para las mujeres»²⁴, pues «un suelo de lista [*a roster floor*] implica la necesidad de añadir jugadores que, en otro caso, no estarían cualificados para un equipo basado en el interés y en la capacidad», posibilitando sólo computar deportistas «cuyo papel principal es proporcionar estadística de género, en vez de una contribución significativa al equipo»²⁵.

6. De ahí —en un tiempo récord, como se dijo— el fallo del caso, acoplado inmediatamente después de un brevísimo ordinal III (rotulado «Conclusión»). En él, «Se ordena [*It is ordered*] que a la demandada, Universidad de Quinnipiac y a sus agentes, oficiales, directores, apoderados, trabajadores y a cualquiera que actúe en concierto con ellos, que reciba notificación real de esta orden, se le impida por ella» todo lo siguiente: «eliminar el equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac o cualquier otro equipo femenino, u oportunidades de participación atlética»; «extinguir involuntariamente el contrato de las entrenadoras del equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac», «reducir su apoyo financiero, material u otro al equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac, o a cualquier otro equipo femenino interuniversitario»; y «restringir o negar al equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac el acceso a las instalaciones, entrenamiento, formación u oportunidades de competir». Se trató, además, de un fallo emanado sin exigir ningún tipo de garantía pecuniaria a las deportistas demandantes, pues «exigir a las actoras que den una fianza [*a bond*] para proteger el daño a Quinnipiac por la emanación de un interdicto luego anulado, es innecesario»²⁶.

²³ *Ibidem*, párrafo cuarto. Acerca de la «animación», el Juez UNDERHILL escribió lo siguiente: «La animación competitiva, aunque no actualmente en la NCAA —deporte reconocido o deporte emergente—, tiene todas las características necesarias de un “deporte” competitivo potencialmente válido. Los elementos y rutinas ejecutados por los equipos de animación competitiva exigen un entrenamiento riguroso y un alto nivel de capacidad gimnástica y atlética, y puede ser fácilmente descrito como “gimnasia de suelo en grupo”. A pesar de que la animación competitiva no tiene actualmente un organismo de gobierno sin ánimo de lucro y de que a su programación le falta el sello distintivo de una competición de estilo progresivo, en la que la puntuación de temporada de un equipo determina su admisibilidad para competir en la conferencia de culminación y en los campeonatos nacionales, la naturaleza gimnástica de la animación competitiva, su amplia popularidad y el alto nivel de la competición nacional, suministran una base legítima sobre la que pueden construirse ligas competitivas» (*ibidem*, párrafo quinto).

²⁴ *Ibidem*, párrafo sexto.

²⁵ *Ibidem*, párrafo séptimo.

²⁶ Cfr. letra B, nota 8.

III. EL CONTEXTO NORMATIVO, COMPARADO CON EL DERECHO ESPAÑOL, DEL CASO *BIEDIGER*

7. Evidentemente, la búsqueda en nuestro Derecho de paralelos con la realidad enjuiciada por este caso norteamericano exige el descarte de todo posible término de comparación de carácter jurisprudencial, puesto que nada hay similar a dicho caso ni en nuestra jurisprudencia laboral —a pesar de haber tenido ocasión nuestros tribunales laborales de delimitar la noción de deportista «semiprofesional», pero no a propósito del deporte universitario²⁷— ni en nuestra jurisprudencia contencioso-administrativa²⁸. De ahí que la comparación que nos proponemos realizar deba centrarse, única y exclusivamente, en un examen de textos legales. Y situados en este plano, ninguna duda me cabe de que las normas a comparar tienen que ser, de un lado, lo que en el caso norteamericano se denomina —ya se dijo que por comodidad— «el Título IX» (esto es, literalmente, «el Título IX de las Enmiendas de Educación de 1972, enmendadas, sección 1681 y siguientes del Título 20 del Código de los Estados Unidos, y los reglamentos adoptados en desarrollo de ellas, parte 106 del Título 34 del Código de Reglamentos Federales»)²⁹; y de otro lado, el Título XIV y último (rotulado «Del deporte y la extensión universitaria») de nuestra Ley Orgánica 6/2001, de 21 diciembre, de Universidades, popularmente llamada LOU.

8. Dicho Título XIV, recientemente añadido a la LOU por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 abril, carece de precedentes en la legislación universitaria española³⁰. Está integrado por cuatro preceptos, de los que solamente dos abordan el tema del deporte

²⁷ Al respecto, véase Sentencia de la Sala de lo Social de Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 23 enero 1998 (*WESTLAW Aranzadi*, referencia AS/1998/1311) —verdadero *unicum* en nuestra jurisprudencia laboral—, relativa a que «en el caso enjuiciado, el actor y el Club ... concertaron ... lo que denominaron acuerdo de formación deportiva, en cuya virtud el actor recibiría formación, mediante los recursos de que el club disponía, participando en las competiciones en que se inscribiera el mismo, que sólo alcanzó la categoría de aficionados, percibiendo de la entidad el actor una beca formativa de baja cuantía ..., aparte de beneficios asistenciales como la matrícula universitaria o asistencia médica, siendo el actor estudiante universitario que antes jugaba en el equipo de baloncesto de la Universidad» (Fundamento de Derecho tercero, párrafo primero); razón por la cual —concluyó— «se trata ... de lo que en sentido vulgar, pero descriptivo, cabría llamar “semiprofesional” que se dedica a la práctica deportiva pero no a cambio de remuneración, sino a cambio fundamentalmente de formación y perfeccionamiento técnico, para mejorar su condición y aspirar a la práctica como deportista profesional, pero sin llegar a ésta» (*ibidem*, párrafo segundo).

²⁸ Véase, asimismo virtualmente única, Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 21 febrero 2003 (*WESTLAW Aranzadi*, referencia JUR/2006/275605), relativa al siguiente supuesto de hecho: «Don Ramón, participante en la prueba de longitud de la fase final de los Campeonatos de España de Atletismo Universitario por la Universidad “Miguel Hernández” de Elche, no presentó su DNI a la Comisión de Control de los campeonatos, por lo que la referida Comisión ... acordó retener la acreditación y facultarle para que procediera a subsanar dicha deficiencia hasta una hora antes del inicio de la competición, prevista para las 9:30 horas del día 4 de mayo de 2001. Y como quiera que el participante no subsanó la citada falta a las 8:45 del referido día, la misma Comisión de Control tomó la decisión de “ratificar y confirmar la denegación de la acreditación”» (Fundamento de Derecho tercero, párrafo segundo).

²⁹ Cfr. encabezamiento, párrafo primero. Acerca de ambos Códigos norteamericanos, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, cit., págs. 12 y 21-23.

³⁰ La popularmente llamada LRU (esto es, la Ley Orgánica 11/1983, de 25 agosto, de Reforma Universitaria) omitía referirse al tema del deporte en la Universidad.

universitario. Más en concreto, se trata de su artículo 90 (rotulado «Del deporte en la universidad»), relativo a que «la práctica deportiva en la universidad es parte de la formación del alumnado y se considera de interés general para todos los miembros de la comunidad universitaria»³¹, a que «corresponde a las universidades en virtud de su autonomía la ordenación y organización de actividades y competiciones deportivas en su ámbito respectivo»³², y a que «las universidades establecerán las medidas oportunas para favorecer la práctica deportiva de los miembros de la comunidad universitaria y, en su caso, proporcionarán instrumentos para la compatibilidad efectiva de esa práctica con la formación académica de los estudiantes»³³; y de su artículo 91 (rotulado «Coordinación en materia de deporte universitario»), relativo ahora a que «corresponde a las Comunidades Autónomas la coordinación en materia de deporte universitario en el ámbito de su territorio»³⁴, y a que «sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas, el Gobierno, previo informe del Consejo de Universidades y a propuesta de la Conferencia General de Política Universitaria, dictará las disposiciones necesarias para la coordinación general de las actividades deportivas de las universidades y articulará fórmulas para compatibilizar los estudios de deportistas de alto nivel con sus actividades deportivas»³⁵; disposiciones, estas últimas, que el Estado todavía no ha dictado³⁶.

9. Así fijados los términos de la comparación, el primer contraste claro entre «el Título IX» norteamericano y el Título XIV español se refiere al dato de que el primero sea una norma frontalmente antidiscriminatoria por razón de sexo en el ámbito educativo (que acabó venciendo, a partir de 1980, las resistencias de la citada NCAA a abrir a las chicas sus competiciones interuniversitarias), mientras que el segundo carece, en cambio, de todo propósito antidiscriminatorio confesado, quizá por causa de la existencia de nuestra Ley Orgánica 3/2007, para la realización efectiva del principio de igualdad de mujeres y hombres (que es en materia de deportes, todo hay que decirlo, una norma de carácter meramente pastoral)³⁷. Baste indicar, para probarlo, que precisamente el primero de los preceptos incluidos en el Título norteamericano (esto es, la sección 1681 del Título 20 del Código de los Estados Unidos)

³¹ Apartado 1, inciso primero.

³² Apartado 1, inciso segundo.

³³ Apartado 2.

³⁴ Apartado 1.

³⁵ Apartado 2.

³⁶ En consecuencia, todavía continúan en vigor normas reglamentarias anteriores a 2007, pero de mero carácter orgánico-burocrático, como el Real Decreto 2069/1985, de 9 octubre, de articulación de competencias en materia de actividades deportivas universitarias, o la Orden ECD/273/2004, de 3 febrero, reguladora del Comité Español de Deporte Universitario.

³⁷ Según su artículo 29 (rotulado «Deportes»), «todos los programas públicos de desarrollo del deporte incorporarán la efectiva consideración del principio de igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres en su diseño y ejecución» (apartado 1), teniendo en cuenta que «el Gobierno promoverá el deporte femenino y favorecerá la efectiva apertura de las disciplinas deportivas a las mujeres, mediante el desarrollo de los programas específicos en todas las etapas de la vida y en todos los niveles, incluidos los de responsabilidad y decisión» (apartado 2). Críticamente y con realismo, véase A. ARUFE VARELA, *La igualdad de mujeres y hombres en Alemania. Estudio comparado de la legislación alemana con la legislación española, y traducción castellana*, Netbiblo (A Coruña, 2009), págs. 41-43.

se rotula precisamente «Sexo [*Sex*]». Y lo mismo cabe afirmar de la citada parte 106 del Título 34 del Código de Reglamentos Federales, en una de cuyas secciones —aclarando asuntos dudosos, siempre desde la concreta perspectiva de género— se proclama incluso la admisibilidad de los que llama «equipos separados», al afirmar que «el receptor puede gestionar o patrocinar equipos separados [*separate teams*] para miembros de cada sexo, cuando la selección para dichos equipos esté basada en la habilidad competitiva [*competitive skill*] o la actividad implicada sea un deporte de contacto»³⁸, teniendo en cuenta que «a los efectos de esta parte, los deportes de contacto [*contact sports*] incluyen el boxeo, la lucha, el rugby, el hockey sobre hielo, el fútbol americano, el baloncesto y otros deportes cuyo objetivo o actividad principal implique contacto corporalmente [*bodily contact*]»³⁹.

10. Esto despejado, la diferencia de mayor calado entre ambos Títulos se refiere al carácter puramente retórico —o pastoral— de la norma española, frente al carácter crudamente pragmático del Título norteamericano, puesto que este último —a pesar de carecer el legislativo y el ejecutivo federales, en principio, de competencias en materia de deportes o de educación⁴⁰— dota de un concreto régimen jurídico a los fondos federales de fomento de una práctica deportiva no sexista a todos los niveles, desde el de la educación preescolar hasta el de la enseñanza propiamente universitaria (significativamente, en el caso *Biediger*, «las actoras ... testificaron todas que empezaron a jugar voleibol en la escuela elemental») ⁴¹. Lo aclara ya el primero de los preceptos que conforman el Título en cuestión, ya citado, en el que rotundamente se ordena que «nadie, sobre la base del sexo, será excluido de participar, se le negarán los beneficios, o será sujeto a discriminación, al amparo de cualquier actividad o programa educativos que reciba apoyo financiero federal [*receiving Federal financial assistance*]»⁴². Lógicamente, se trata de dinero entregado al «receptor [*recipient*]» (por ejemplo, las Universidades) no a fondo perdido, sino con sujeción a cierto mecanismo de control —denominado, en el caso *Biediger*, «el informe anual de la Ley de Revelación de la Equidad en Atletismo [*Equity in Athletics Disclosure Act*] (“EADA”)»—, acerca del cual el propio caso indica: 1) que «el informe de la EADA es un informe anual que todas las Universidades mixtas [*coeducational*] que reciben fondos federales y participan en el atletismo interuniversitario deben presentar al Ministerio de Educación de los Estados Unidos, en cumplimiento de la sección 1092 del Título 20 del Código de los Estados Unidos»⁴³; 2) que «el informe de la EADA contiene información sobre la matrícula de grado de la Universidad, desagregada por géneros», sobre «el número y tipo de equipos universitarios masculinos y femeninos», sobre «el número de participantes

³⁸ Parte 106.41, apartado (b), inciso primero.

³⁹ *Ibidem*, inciso tercero.

⁴⁰ Por excepción, en relación con el deporte olímpico, véase la «Ted Stevens Olympic and Amateur Sports Act» de 1978, actualmente recopilada en las secciones 220501 y siguientes del Título 36 del Código de los Estados Unidos.

⁴¹ Cfr. I, B, párrafo sexto.

⁴² Sección 1681 del Título 20, apartado (a), del Código de los Estados Unidos.

⁴³ Cfr. I, C, párrafo segundo, inciso cuarto.

en cada equipo», sobre «el número, distribución y salarios promedio de entrenadores-jefes y ayudantes», sobre «la cantidad de dinero para becas atléticas disponible para cada género», sobre «los ingresos totales, gastos operativos y gastos totales de cada equipo», y sobre «la cantidad de dinero distribuida con fines de reclutamiento»⁴⁴; y 3) que «en octubre, cada Universidad debe presentar su informe de la EADA del año académico previo»⁴⁵.

11. El propio caso *Biediger* identifica, creo que a la perfección, los frutos —exóticos, para nuestro país⁴⁶— que resulta esperable recoger de la correspondiente siembra de fondos federales para el fomento no sexista del deporte, también en las Universidades. Así, las chicas actoras eran por supuesto estudiantes (especificándose, por ejemplo, que Stephanie BIEDIGER «planea convertirse en neurocirujana»⁴⁷, que Kayla LAWLOR «está cursando principalmente psicología»⁴⁸, o que Erin OVERDEVEST «está matriculada en un programa de terapia ocupacional master/grado de cinco años y medio»⁴⁹), pero asimismo verdaderas deportistas semiprofesionales (según testimonio de una de ellas, «porque jugar voleibol de División I [de la NCAA] es una actividad intensiva en el tiempo, afín a un “trabajo a tiempo completo” [*akin to a “full-time job”*])»⁵⁰. Pero ejemplifica, sobre todo, las tres piezas clave que permiten el funcionamiento eficaz de tan delicado engranaje estudiante-deportista, de tan enorme importancia para las Universidades norteamericanas, a saber: 1) la contratación por la Universidad de verdaderos entrenadores profesionales («la relación entrenador-atleta era particularmente importante»)⁵¹, como Robin LAMOTT SPARKS («armada con un presupuesto para reclutar y cinco becas atléticas que ofrecer») ⁵², cuyo despido se impidió interdicialmente, según se vio antes; 2) la combinación de becas académicas y becas atléticas, a efectos de hacer atractiva la Universidad para los deportistas-estudiantes, desde cualquier punto del territorio norteamericano (por ejemplo, en el caso de la menor L.R., se da como probado que «es estudiante de último año de enseñanza secundaria de Ohio, que fue reclutada por Sparks para jugar en el equipo

⁴⁴ Acerca de todo ello, *ibidem*, inciso quinto.

⁴⁵ *Ibidem*, inciso sexto.

⁴⁶ Véase, muy ilustrativo, «El modelo deportivo español, un espejismo del americano» (en www.universitarios.universia.es), en donde Diego ORTEGA GUTIÉRREZ, Vicerrector de Extensión Universitaria de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid, concluye —en relación con las becas y ayudas autonómicas, y las del Consejo Superior de Deportes, a ciertos deportistas universitarios— que «los beneficiados de dichas ayudas lo son en cuanto que son deportistas que destacan en la práctica del deporte federado, deportistas [oficialmente de alto nivel] que suelen recibir ayudas del Consejo Superior de Deportes, por lo que al final se superponen en los mismos sujetos toda una serie de ayudas que, siendo además de escasa cuantía, nunca llegan a ser suficientes». Una excepción, más próxima al modelo universitario norteamericano, la viene representando en este concreto punto la Universidad de Oviedo (cfr., últimamente, Resolución de dicha Universidad de 30 julio 2008, aprobando la convocatoria de ayudas para los componentes de los equipos deportivos durante la temporada deportiva 2008/09 [*Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 28 agosto 2008]).

⁴⁷ Cfr. I, A, 1, a, inciso segundo.

⁴⁸ Cfr. I, A, 1, b, inciso segundo.

⁴⁹ Cfr. I, A, 1, d, inciso segundo.

⁵⁰ Cfr. I, B, párrafo séptimo, inciso segundo.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Cfr. I, B, párrafo cuarto, inciso segundo.

de voleibol de Quinnipiac, empezando en otoño de 2009»⁵³, y que «había esperado recibir una beca atlética parcial y una beca académica parcial, igual al coste total de estudiar en Quinnipiac ..., excluyéndose por eso de las quinielas de reclutamientos potenciales de voleibol por el resto de la temporada de reclutamientos de otoño»⁵⁴; y 3) las «horas energía» de la Universidad demandada, afirmándose a este respecto que «según el manual de personal del departamento de atletismo de Quinnipiac, los atletas-estudiantes universitarios deben completar un cierto número de horas de estudio de sala en el campus, conocidas como “horas energía [*power hours*]”»⁵⁵, teniendo en cuenta que «el número de horas semanales que un atleta-estudiante debe anotar se determina por el promedio de puntuación del grado del estudiante»⁵⁶.

⁵³ Cfr. I, A, 1, c, inciso primero.

⁵⁴ *Ibidem*, incisos segundo y tercero.

⁵⁵ Cfr. I, E, párrafo quinto, nota 7, inciso primero.

⁵⁶ *Ibidem*, inciso segundo.

Corte de Distrito de los Estados Unidos, D[istrito] Connecticut.

Stephanie BIEDIGER, Kayla Lawlor, Erin Overdevest, Kristen Corinaldesi, individualmente y en nombre de todas aquellas similarmente situadas, Leslie Riker, en nombre de su hija menor L.R., L.R., en nombre de todas aquellas similarmente situadas, y Robin Lamott Sparks, demandantes,

v.

UNIVERSIDAD DE QUINNIPIAC, demandada.

Acción civil núm. 3:09cv621 (SRU)

22 mayo 2009.

Alex V. Hernandez, Jonathan B. Orleans, Pullman & Comley, Stamford, CT, Kristen Galles, Alexandria, VA, por las demandantes.

Erick Ignacio Diaz Vazquez, Wiggin & Dana, New Haven, CT, Jonathan Bardavid, Mary A. Gambardella, Wiggin & Dana LLP, Stamford, CT, por la demandada.

Resolución y orden concediendo interdicto preliminar

STEFAN R. UNDERHILL, Juez de Distrito.

Las demandantes Stephanie Biediger, Kaila Lawlor, Erin Overdevest, Kristen Corinaldesi y L.R.¹, cada una miembro actual o futuro del equipo universitario de voleibol femenino de la Universidad de Quinnipiac, y Robin Sparks², su entrenadora, buscan un interdicto preliminar para impedir a la Universidad eliminar el voleibol femenino como deporte universitario. La demandada Universidad de Quinnipiac («Quinnipiac» o la «Universidad») anunció en marzo 2009 que, debido a restricciones

¹ Por causa de que L.R. es una menor, la madre de L.R., Leslie Riker, ha planteado demanda en nombre de su hija.

² Quinnipiac cuestiona la posición de Sparks para perseguir las pretensiones planteadas por esta demanda. Admite, sin embargo, que la cuestión de su posición no tiene impacto sobre las cuestiones planteadas por la petición de interdicto preliminar. Nada en esta decisión se orienta a discutir la cuestión de la posición de Sparks sobre el fondo.

presupuestarias, se suprimirían dos equipos masculinos —golf masculino y atletismo al aire libre masculino— y el equipo femenino de voleibol. También anunció un plan para añadir un equipo universitario competitivo de animadoras, con la finalidad de mantener el cumplimiento de sus obligaciones a que se refiere el Título IX de las Enmiendas de Educación de 1972, enmendadas, sección 1681 y siguientes del Título 20 del Código de los Estados Unidos, y los reglamentos adoptados en desarrollo de ellas, parte 106 del Título 34 del Código de Reglamentos Federales (en conjunto, «Título IX»). Las demandantes alegan que el plan de Quinnipiac no es suficiente para dar cumplimiento a las exigencias del Título IX, y que el interdicto preliminar para impedir la eliminación del equipo de voleibol es necesario para preservar el *status quo*, pendiente una decisión sobre el fondo de este caso.

Tuvo lugar una audiencia sobre la petición de las demandantes de un interdicto preliminar, en 11-14 mayo 2009. Las siguientes son mis consideraciones de hecho y conclusiones de Derecho relativas a las cuestiones planteadas por la petición de un interdicto preliminar. Por causa de que las demandantes han demostrado con éxito un daño irreparable, y han demostrado la probabilidad de éxito en la cuestión de si Quinnipiac está dando realmente oportunidades genuinas de participación atlética a las mujeres en proporción sustancial a la matrícula de mujeres estudiantes de grado en Quinnipiac, la petición de interdicto preliminar se concede.

I. Presupuestos fácticos. A. Las Partes

1. Las demandantes

a. Stephanie Biediger

Biediger era miembro de primer curso del equipo de voleibol en 2008-2009, y fue reclutada para jugar por Quinnipiac desde su hogar en Texas. Biediger estudia en Quinnipiac con una beca académica parcial y está cursando principalmente psicobiología; planea convertirse en neurocirujana. Durante la temporada de otoño sufrió una lesión en su ligamento cruzado anterior («LCA»), pero jugó hasta el final de la temporada, recibiendo el premio a la Jugadora Más Valiosa del equipo. Biediger se había operado de su LCA el 7 enero 2009, y se le ha programado sufrir otra operación en el verano; por eso, ha anticipado «ponerse la camiseta roja» en su segundo año³. Biediger había planeado coger una materia principal adicional, de manera que pudiera permanecer en Quinnipiac por un quinto año y completar su cuarto año de selección atlética.

b. Kayla Lawlor

Lawlor era miembro de primer año del equipo de voleibol de Quinnipiac en 2008-2009, y fue reclutada por Sparks desde su hogar en Indiana, donde participaba en una institución de enseñanza secundaria y club de voleibol. Lawlor estudia en Quinnipiac

³ Ponerse la camiseta roja es una práctica común que permite a los atletas lesionados posponer una temporada de selección, no tomando parte en la temporada de competición.

con una beca atlética completa y está cursando principalmente psicología. Su ambición profesional es obtener un Doctorado en psicología, entrenar en la División I de voleibol y/o jugar profesionalmente al voleibol en el extranjero.

c. L.R.

L.R. es estudiante de último año de enseñanza secundaria de Ohio, que fue reclutada por Sparks para jugar en el equipo de voleibol de Quinnipiac, empezando en otoño de 2009. Había esperado recibir una beca atlética parcial y una beca académica parcial, igual al coste total de estudiar en Quinnipiac. Tras visitar Quinnipiac en otoño de 2008, L.R. decidió solicitar sólo Quinnipiac y en noviembre de 2008 se había comprometido a estudiar, excluyéndose por eso de las quinielas de reclutamientos potenciales de voleibol por el resto de la temporada de reclutamientos de otoño.

d. Erin Overdevest

Overdevest era estudiante de último año en el equipo de voleibol durante la temporada 2008-2009, pero se puso la camiseta roja debido a una operación de hombro en junio de 2008. Aunque Overdevest se graduó el pasado mayo, habría esperado jugar su último año de selección durante la temporada 2009-2010, por causa de que está matriculada en un programa de terapia ocupacional master/grado de cinco años y medio en Quinnipiac. Estudia en Quinnipiac con una beca académica parcial y una beca atlética parcial.

e. Kristen Corinaldesi

Corinaldesi no testificó en la audiencia, pero alegó en la Demanda Ratificada que era estudiante de tercer año en Quinnipiac y miembro del equipo universitario de voleibol durante la temporada 2008-2009. Alegó que había planificado jugar al voleibol durante su último año de estudios.

f. Robin Lamott Sparks

Sparks es la entrenadora-jefe del equipo femenino de voleibol en Quinnipiac. Fue reclutada para entrenar el equipo en la primavera de 2007 por el Director de Atletismo de Quinnipiac, Jack McDonald. Es, también, profesora adjunta de comunicaciones en la Universidad. Su contrato de trabajo actual expira el 30 junio 2009, pero Sparks esperaba que su contrato se renovararía, hasta el anuncio de que el equipo de voleibol sería eliminado.

2. *La Universidad de Quinnipiac demandada*

a. Representantes del Departamento de Atletismo

Jack McDonald es el Director de Atletismo de Quinnipiac, un puesto que ha ocupado desde 1995. Antes de venir a Quinnipiac, McDonald fue director de atletismo de la Universidad de Denver desde 1990 a 1995. Como Director de Atletismo de Quinnipiac, McDonald es responsable de gestionar el presupuesto del departamento de atletismo,

el personal (entrenadores incluidos), los programas de deportes recreativos e internos de Quinnipiac, y está «parcialmente» implicado en el programa de educación física de la Universidad. Además, es responsable de supervisar el cumplimiento por Quinnipiac de los reglamentos de la Asociación Nacional Universitaria de Atletismo («NCAA») y de las exigencias del Título IX.

Tracy Flynn es la Administradora Superior de Mujeres de Quinnipiac y Directora Adjunta de Cumplimiento en Atletismo. El trabajo de Flynn es asegurar que Quinnipiac observa los reglamentos de la NCAA. Además, supervisa el presupuesto de becas atléticas de la Universidad y la lista de altas/bajas, conocida oficialmente como Lista de Cambio de Estatus. Tanto McDonald como Flynn comparten la responsabilidad de realizar el informe anual de Quinnipiac sobre la Ley de Revelación de la Equidad en Atletismo («EADA»).

b. Visión general de la Universidad de Quinnipiac y su Departamento de Atletismo

La Universidad de Quinnipiac es una institución privada mixta situada en Hamden, Connecticut. Durante el año académico 2008-2009, tuvo una matrícula de grado de 5.455 estudiantes. Desagregándolos por género, había 2.089 estudiantes varones y 3.366 estudiantes mujeres, con un porcentaje de distribución varones-mujeres del 38,3% al 61,7%. McDonald testificó que, con base en los ingresos que la Universidad había recibido hasta 1 mayo 2009, se esperaba que la matrícula de grado para el año académico 2008-2009 fuese del 37% de hombres y del 63% de mujeres, con la advertencia de que esas cifras podían variar ligeramente por arriba o por abajo en el momento en que el curso universitario empieza realmente, el 31 agosto 2009.

En el año académico 2008-2009, Quinnipiac presentó 21 equipos atléticos universitarios en la División I de la NCAA: baloncesto masculino y femenino, hockey sobre hielo masculino y femenino, lacrosse masculino y femenino, fútbol masculino y femenino, béisbol masculino, sóftbol femenino, hockey sobre hierba femenino, voleibol femenino, golf masculino, tenis masculino y femenino, campo a través masculino y femenino, atletismo en pista cubierta masculino y femenino, atletismo al aire libre masculino y femenino. La División I es el nivel más alto de competición atlética interuniversitaria dentro de la NCAA. Con excepción de los equipos de hockey sobre hielo y del equipo de lacrosse masculino, los equipos universitarios de Quinnipiac compiten en la Conferencia Noreste («NEC»)⁴. Según el informe sobre la EADA de Quinnipiac para 2007-2008, sus oportunidades de participación atlética se repartieron un 45% para hombres y un 54% para mujeres. Según sus datos preliminares sobre la EADA para 2008-2009, sus oportunidades de participación atlética se repartieron un 47,43% para hombres y un 52,57% para mujeres. Quinnipiac admite que esos porcentajes no estaban en proporción con la matrícula de grado para esos años.

⁴ Los equipos de hockey sobre hielo compiten en la Conferencia Atlética Universitaria del Este («ECAC»), y el equipo masculino de lacrosse compete en la Liga de Lacrosse del Gran Oeste («GWLL»).

El 4 marzo 2009 informó que los equipos de voleibol femenino, de golf masculino y de atletismo masculino al aire libre serían eliminados al finalizar el año académico corriente, debido a restricciones presupuestarias. A Sparks y al entrenador de golf masculino a tiempo parcial se les dijo que sus contratos de trabajo expirarían el 30 junio 2009, y que no serían renovados. Los equipos de atletismo de Quinnipiac tienen un único entrenador-jefe, pero se esperaba que el o la entrenadora de atletismo a tiempo parcial también perdiera su puesto, como resultado de los recortes. En 2009-2010, Quinnipiac espera presentar 19 equipos universitarios, incluyendo un nuevo equipo femenino competitivo de animadoras. Con la pérdida del golf masculino y del atletismo al aire libre masculino, y la adición del competitivo de animadoras, Quinnipiac anticipa que sus oportunidades de participación atlética se repartirán un 37,08% para hombres y un 62,92% para mujeres en 2009-2010, que mantiene que está en proporción sustancial a su matrícula de grado anticipada para el año académico venidero.

B. *El voleibol de Quinnipiac*

El voleibol es un deporte de «otoño», significando que el otoño es su «temporada de campeonato», cuando los equipos juegan sus partidos oficiales y cuando la conferencia de deporte y los campeonatos de la NCAA tienen lugar. Sin embargo, como la mayoría de deportes de la División I, el voleibol se juega realmente en una ronda anual. Específicamente, la temporada de primavera da a los jugadores la oportunidad de mejorar su técnica y sus habilidades a través de escaramuzas con otros equipos. Las prácticas de equipo están centradas en afinar habilidades técnicas, tales como trabajo de pie y colocación de mano, y en entrenamiento de fuerza. El presupuesto del equipo para el 2008-2009, sin incluir los salarios de entrenadores y becas atléticas, era de 70.384 dólares.

Antes de 2007, el equipo de voleibol de Quinnipiac no era un deporte prioritario dentro del departamento de atletismo; había sido apuntado para eliminación en 2006 y, para el 2007, había tenido cuatro entrenadores diferentes en cuatro años. Al empezar 2007, McDonald emprendió un esfuerzo para reconstruir el equipo de voleibol a un nivel competitivo dentro de la conferencia. En la primavera de 2007, McDonald reclutó a Sparks para que viniera desde Troy, Nueva York, donde ella había estado entrenando el equipo de voleibol de un club. Aunque Sparks no tenía experiencia de entrenamiento universitario, vino altamente recomendada por el entrenador interino de voleibol de Quinnipiac, y había estado entrenando exitosamente voleibol a nivel de club durante varios años.

Sabiendo que Quinnipiac tenía casi segado el equipo el año previo, una de las preocupaciones primarias de Sparks en su puesto fue el compromiso de Quinnipiac con el equipo de voleibol. Según Sparks, McDonald le aseguró que las discusiones sobre segar el equipo «se habían parado» y que el departamento de atletismo estaba seriamente comprometido en construir la competitividad del equipo. McDonald testificó que había estado genuinamente excitado con el programa de voleibol en el momento

en que Sparks fue contratada, y que le había asegurado sus esperanzas a largo plazo para el programa. Sopesando el recorte salarial que tendría y las dificultades asociadas al desarraigo de su marido e hijos con las seguridades de apoyo de McDonald para el equipo, Sparks decidió que la oportunidad de construir un equipo de voleibol competitivo de la División I no era una oportunidad que pudiera dejar escapar.

Sparks entendió que su objetivo, tal y como lo estableció McDonald, era alcanzar los cuatro primeros puestos de la NEC en cuatro años. A ese fin, armada con un presupuesto para reclutar y cinco becas atléticas que ofrecer, Sparks acometió un serio esfuerzo de reclutamiento en el año académico 2007-2008 para la promoción venidera de 2008-2009, contactando jugadoras y viajando a los torneos de voleibol de club. Como resultado de esos esfuerzos, Sparks fue capaz de atraer diversas reclutadas altamente capacitadas y aptas, incluidas las demandantes Biediger y Lawlor, para 2008-2009, y la demandante L.R., para la promoción venidera de 2009-2010. Overdevest, una estudiante de grado de último año que había estado en el equipo antes de la llegada de Sparks, testificó que el entusiasmo del equipo era alto cuando Sparks fue contratada y empezó a reclutar a nivel nacional.

El proceso de reclutamiento para el voleibol de División I puede empezar tan pronto como el jugador está en el segundo año de la enseñanza secundaria. Aunque a los estudiantes de segundo año no se les permite hablar directamente con los entrenadores universitarios, los jugadores de enseñanza secundaria interesados en jugar en el nivel de la División I en la Universidad buscarán información sobre las Facultades y sus campamentos de voleibol de verano durante ese período. En el tercer año, los futuros reclutados escribirán a los entrenadores, hablando con los entrenadores por teléfono, y recopilando video clips de ellos mismos jugando voleibol para una «cinta de juego», pueden presentarse a los entrenadores interesados. En el último año, los entrenadores empezarán a extender ofertas formales de adhesión, junto con cualquier oferta de dinero de becas, y teniendo los futuros reclutados que venir a visitar el campus. Los reclutados pueden empezar a hacer compromisos formales a las Facultades en noviembre de su último año; una promoción de reclutamiento universitario se completa típicamente en diciembre o enero.

Diversas actrices testificaron acerca del papel que el voleibol juega en sus vidas. Las actrices, y Leslie Riker en nombre de L.R., testificaron todas que empezaron a jugar voleibol en la escuela elemental. Las jugadoras reclutadas por Sparks —Lawlor, Biediger y L.R. (colectivamente, las «actrices reclutadas»)— testificaron que jugar voleibol de División I había sido un objetivo primordial para cada una de ellas desde que empezaron a jugar voleibol sobre una base competitiva en cuarto o quinto grado. Además de jugar voleibol para sus equipos de enseñanza secundaria, aquellas actrices reclutadas jugaban para equipos de club fuera de temporada, viajando a competiciones interestatales los fines de semana y manteniendo, por ello, un compromiso de ronda anual con el voleibol.

Las actrices reclutadas testificaron que eligieron Quinnipiac no sólo por su oferta académica en las principales materias de su elección, sino porque sentían que habían formado una conexión real y un vínculo con el equipo y Sparks durante sus visitas al campus. Lawlor testificó que la relación entrenador-atleta era particularmente importante en el nivel universitario porque jugar voleibol de División I es una actividad intensiva en el tiempo, afín a un «trabajo a tiempo completo». Dado el número de horas empleado en entrenar, jugar y viajar con el equipo, todas las actrices testificaron que la cohesión del equipo de voleibol de Quinnipiac y su buena relación con Sparks era significativa en su decisión de estudiar en Quinnipiac y, en consecuencia, de buscar un interdicto preliminar para salvar su equipo. Lawlor también testificó que había hablado detenidamente con McDonald durante su visita al campus, preguntándole sobre el compromiso de la Universidad con el equipo, y recibiendo seguridades de que Quinnipiac estaba comprometida con el equipo, con McDonald apuntando la decisión de Quinnipiac de contratar a Sparks como prueba de su intención.

C. Introducción de la gestión de listas en Quinnipiac

McDonald y Flynn testificaron acerca de que la decisión del departamento de atletismo de llevar a cabo «gestión de listas» en Quinnipiac, en orden a conseguir una mayor proporcionalidad entre las oportunidades de participación atlética disponibles para mujeres y el porcentaje de mujeres de grado. Según la política de gestión de listas de Quinnipiac, el departamento de atletismo establece el tamaño de listas de equipos de hombres y mujeres para crear un equilibrio más proporcional de las oportunidades atléticas entre los géneros. Según McDonald, el beneficio de la gestión de listas es que permitía a la Universidad incrementar sus oportunidades de participación al género subrepresentado —aquí, mujeres— sin tener que añadir más deportes. La decisión de llevar a cabo la gestión de listas surgió del autoinforme de equidad de género de 2006 del departamento de atletismo, que revelaba que la Universidad no estaba consiguiendo la equidad de género en sus oportunidades de participación atlética.

McDonald testificó que había poca aportación de los entrenadores sobre la cuestión del tamaño de las listas, excepto en el caso de deportes «parecidos», tales como el fútbol masculino y femenino, a cuyos entrenadores se les pidió que se pusieran de acuerdo sobre tamaños de listas similares. Al establecer los tamaños de las listas, McDonald no consideró el promedio de la NEC en los tamaños de las listas, testificando que creía que el promedio de la NCAA en los tamaños de las listas eran un indicador más fiable de cuántos jugadores podían esperarse para un equipo promedio que siguiese su lista.

Según el sistema de la política de gestión de listas de Quinnipiac, McDonald y los miembros del alto personal administrativo de su departamento de atletismo establecieron los números definitivos de las listas para cada equipo universitario. De los entrenadores se esperaba luego que tuviesen ese número de atletas en su equipo el primer día de competición. El primer día de competición es significativo porque ése es el día en que los tamaños de las listas se computan a los efectos del informe de

la EADA. El informe de la EADA es un informe anual que todas las Universidades mixtas que reciben fondos federales y participan en el atletismo interuniversitario deben presentar al Ministerio de Educación de los Estados Unidos, en cumplimiento de la sección 1092 del Título 20 del Código de los Estados Unidos. El informe de la EADA contiene información sobre la matrícula de grado de la Universidad, desagregada por géneros; el número y tipo de equipos universitarios masculinos y femeninos; el número de participantes en cada equipo; el número, distribución y salarios promedio de entrenadores-jefes y ayudantes; la cantidad de dinero para becas atléticas disponible para cada género; los ingresos totales, gastos operativos y gastos totales de cada equipo; y la cantidad de dinero distribuida con fines de reclutamiento. En octubre, cada Universidad debe presentar su informe de la EADA del año académico previo; por ejemplo, Quinnipiac aún no ha presentado su informe de la EADA para el año académico 2008-2009, pero planea presentar ese informe en octubre 2009. Significativamente, los números de la EADA no se ponen al día durante el transcurso de la temporada para reflejar altas o bajas en las listas de competición universitaria recopiladas en el primer día de la competición.

Quinnipiac introdujo el concepto de gestión de listas para sus entrenadores en 2006-2007, pero fue llevada a cabo por primera vez «con los dientes» en la temporada 2007-2008. La política de gestión de listas y los números de las listas fueron discutidos en la reunión anual del departamento de atletismo el día siguiente a la Fiesta del Trabajo, y la política estaba contenida en el manual del personal del departamento de atletismo. McDonald describió las reacciones entre los entrenadores como de «leales a pobres». Según Flynn, la política causaba gran desazón entre los entrenadores: algunos de los entrenadores de equipos masculinos sentían que los números de sus listas eran demasiado bajos, y que algunos de los entrenadores de equipos femeninos sentían que se les estaba exigiendo llevar demasiada gente. Flynn específicamente recordó recibir quejas de que los números fijados en sus listas eran demasiado bajos de los entrenadores de lacrosse masculino, béisbol masculino, campo a través masculino, y posiblemente de fútbol masculino, y a la inversa, quejas de que los números fijados en sus listas eran demasiado altos de los entrenadores de lacrosse femenino, hockey sobre hierba femenino, fútbol femenino, hockey sobre hielo femenino y campo a través femenino. Recordó que los entrenadores tanto de equipos masculinos como femeninos le informaron de que los números de las listas no eran a los que estaban acostumbrados, que los objetivos de las listas eran demasiado bajos y demasiado altos, respectivamente, para sus equipos. Aunque los entrenadores de lacrosse femenino y hockey sobre hierba femenino testificaron en la audiencia que no estaban molestos por los incrementos en sus listas de acuerdo con la política de gestión de listas de Quinnipiac, el testimonio de Flynn contradice esas afirmaciones.

El siguiente cuadro establece el número de jugadores de cada equipo universitario de Quinnipiac, en el primer día de competición en 2007-2008, tal y como fue informado a la EADA:

sobre hielo masculino borró y añadió un jugador de la misma manera antes y después del primer día de competición para el año académico 2007-2008.

Flynn testificó que esos cambios en las listas de altas/bajas llamaron su atención y que estaba disgustada con lo que los entrenadores de lacrosse y béisbol habían hecho. Flynn dijo que había informado de las manipulaciones de las listas a McDonald y expresó su preocupación por el hecho de que esas altas/bajas listadas no estaban en el «espíritu» del Título IX. Según McDonald, tales prácticas eran «inaceptables» para él, y transmitía sus sentimientos a los entrenadores durante sus encuentros semanales y en otras ocasiones. McDonald testificó que nunca había dicho a los entrenadores que esto fuese una práctica aceptable y que tales prácticas no provenían de ninguna política o guía oficiales del departamento de atletismo, sobre cómo «hacer los números». Acerca de Flynn, testificó que ella se sentía «disgustada» e «impotente» sobre los cambios en las listas, porque sentía que no había guía desde la OCR sobre cómo gestionar los números de las listas.

Los números de gestión de listas tenían el efecto opuesto del lado de las mujeres; en 2007-2008, diversos equipos femeninos añadieron jugadoras antes del primer día de competición, solamente para dar de baja o recortar a esas mismas jugadoras poco después. Los siguientes equipos femeninos habían duplicado altas y bajas, según la lista de altas/bajas de 2007-2008 de Quinnipiac: el equipo de fútbol femenino añadió cuatro jugadoras que fueron borradas poco después; el equipo de hockey sobre hielo femenino añadió cuatro jugadoras antes del primer día de competición, que posteriormente dimitieron; y el equipo de lacrosse femenino añadió dos jugadoras antes del primer día de competición, que también fueron posteriormente borradas.

Fairchild, la entrenadora-jefe del equipo de fútbol, ofreció testimonio creíble que indica que incluso esos números de la lista de altas/bajas no ofrecían la historia completa de las listas del equipo femenino, según la política de gestión de listas de Quinnipiac. Fairchild, una antigua jugadora y entrenadora de fútbol universitario y profesional, vino a Quinnipiac en 2002 como entrenadora adjunta y fue ascendida a su puesto actual de entrenadora jefe en 2001. En la audiencia, cuando se le preguntó sobre su experiencia con la política de gestión de listas, Fairchild testificó que se sentía presionada para añadir más jugadoras de las que eran necesarias en circunstancias normales. Antes del establecimiento de la gestión de listas, Fairchild testificó que llevaba 16-18 jugadoras en su equipo. Antes del comienzo de la temporada 2007-2008, le fue notificado que se le exigiría coger al menos 25 jugadoras en su equipo. Fairchild planteó sus preocupaciones sobre los objetivos de gestión de listas, tanto a McDonald como a Flynn, explicando que su presupuesto y recursos para entrenar sólo eran suficientes para sustentar un equipo de 16-18 atletas, y que no podía dar una «experiencia legítima de División I» a tanta gente. Sin embargo, el presupuesto de Fairchild permaneció estático, y Fairchild testificó que no recibió ninguna guía del departamento de atletismo, sobre cómo esperaba acomodar tantas jugadoras extra. Ciertamente, el Manual de Personal de Atletismo y Recreación de Quinnipiac está desprovisto de toda explicación

sobre gestión de listas, anotando meramente que es una de las responsabilidades de los entrenadores, y bosquejando el objetivo de números de las listas para cada equipo en una tabla impresa. Flynn también testificó que la cuestión de la manipulación de la gestión de listas nunca fue planteada en las reuniones de personal semanales. Fairchild testificó que nadie la había consultado sobre si 25 era un número realista de atletas para el equipo de fútbol.

Fairchild explicó precisamente por qué 25 jugadoras representaba un desafío presupuestario y una presión sobre los recursos para entrenar. Por ejemplo, durante el período fuera de temporada, según los reglamentos de la NCAA, se les permitía a las jugadoras de fútbol practicar 8 horas a la semana, con dos horas dedicadas al entrenamiento de habilidades y seis horas a fuerza y acondicionamiento. En Quinnipiac, esas dos horas de entrenamiento de habilidades se empleaban de una a una con Fairchild. Fairchild testificó que 50 horas a la semana de tiempo individual con sus atletas-estudiantes, combinadas con trabajo de oficina y todas las otras tareas exigidas para conducir un programa de División I, habrían presionado sus recursos para entrenar más allá de sus capacidades. Fairchild no recibía ningún incremento en el presupuesto, equipamiento extra, entrenadores adjuntos adicionales, o un incremento en el salario para tener en cuenta y/o acomodar las jugadoras extra.

Para equilibrar la expectativa del departamento de atletismo de que «hiciera» su objetivo de listas de 25 jugadoras con la realidad de dar una experiencia legítima de División I a su equipo, Fairchild resolvió tomar todas las jugadoras que probaba en otoño de 2007, pero no para mantener esas muchas jugadoras en su equipo viajero. Dado que el primer día de competición, en 21 septiembre 2007, informó de 26 atletas en su lista, el mismo número se informó en el informe de la EADA de Quinnipiac de 2007-2008. El martes siguiente al primer día de competición del equipo de fútbol, Fairchild llamó a varias de las extra y les informó de que, aunque eran bienvenidas para quedarse en el «cuadro de prácticas» del equipo, no tenía dinero en su presupuesto para suministrarles uniforme o equipamiento, ni podían viajar con el equipo a los juegos de fuera de casa. Fairchild testificó que en algunos meses posteriores nueve jugadoras abandonaron el equipo; Fairchild empezó la temporada de campeonato esa primavera con 17 estudiantes-atletas en su lista.

El mismo escenario se repitió en 2008-2009. Fairchild testificó que tenía 13 veteranas y 10 principiantes en otoño de 2008, para un número total de lista de 23 jugadoras. Fairchild testificó que, de nuevo, aceptó toda jugadora extra hasta después del primer día de competición, cuando ella informó a varias jugadoras que tendrían sólo un sitio en el cuadro de prácticas del equipo. Entre el primer día de competición de otoño y el comienzo de la temporada de campeonato esa primavera, Fairchild testificó que 6 jugadoras abandonaron el equipo, dejando las 17 jugadoras que en realidad competían en el equipo de fútbol durante la temporada de primavera de 2009. Por causa de que el número de la lista era 23 en el primer día de competición, sin embargo, las cifras estimadas del informe de la EADA de Quinnipiac establecen que había

23 oportunidades de participación en el equipo de sóftbol. Fairchild testificó que no renovó sus preocupaciones a McDonald antes de la temporada 2008-2009, porque creía que los administradores del departamento de atletismo estaban empeñados en mantener el «status quo» de información de la gestión de listas, y que nada había cambiado en su actitud en relación con la política desde el año anterior. Flynn corroboró el testimonio de Fairchild de que el departamento de atletismo no daba ningún paso adelante en la temporada 2007-2008 para instruir a sus entrenadores sobre la política de gestión de listas.

Lo que sigue es un cuadro de tamaños de listas en 2008-2009, tal y como figuraba en el manual de personal del departamento de atletismo de Quinnipiac y en las cifras comunicadas a la EADA por Quinnipiac:

Equipo masculino	Objetivo de la gestión de listas 2008-2009 de Quinnip.		Equipo femenino	Objetivo de la gestión de listas 2008-2009 de Quinnip.	
	Informe 2008-2009 de la EADA	Informe 2008-2009 de la EADA		Informe 2008-2009 de la EADA	Informe 2008-2009 de la EADA
Baloncesto	15	15	Baloncesto	15	15
Béisbol	27	27			
Fútbol	25	25	Fútbol	25	25
Golf	8	8			
Tenis	9	11	Tenis	9	11
Lacrosse	40	39	Lacrosse	30	29
Campo a través	15	13	Campo a través	20	19
Hockey sobre hielo	28	32	Hockey sobre hielo	28	25
Atletismo en pista cubierta	20	22	Atletismo en pista cubierta	25	28
Atletismo al aire libre	20	20	Atletismo al aire libre	25	25
			Hockey sobre hierba	25	24
			Sóftbol	25	23
			Voleibol	15	11
Total:	207/424	212/447	Total:	217/424	235/447
%	48,82	47,43	%	51,18	52,57

La experiencia global del departamento de atletismo con la gestión de listas en 2008-2009, según Flynn y McDonald, era más positiva porque recibían menos quejas de los entrenadores. Según Flynn, los entrenadores estaban menos abrumados con los objetivos de la gestión de listas de lo que lo habían estado el año anterior, y estaban más acostumbrados al concepto y tenían más tiempo para calcular cómo cumplir los objetivos de sus listas. Flynn testificó que al supervisar la lista de altas/bajas de los equipos, no veía el mismo tipo de manipulación de listas que en 2007-2008. McDonald caracterizó el compromiso de los entrenadores con la gestión de listas en 2008-2009 como «mejor».

Aunque Flynn testificó que veía menos manipulación de listas a través de las listas de altas/bajas que el año anterior, no había desaparecido. Por ejemplo, McDonald testificó que había en realidad seis jugadores más en el equipo de lacrosse masculino en 2008-2009 de los que se habían informado el primer día de competición debido a un incidente disciplinario, que provocó que esos jugadores fueran suspendidos antes del primer día de competición en el otoño. McDonald reconoció que esos seis jugadores volvieron a unirse de hecho al equipo para la temporada de campeonato de la primavera. Más aún, tal y como Fairchild testificó, aunque el equipo de sóftbol femenino informó tener 23 jugadoras el primer día de competición en el otoño, sólo 17 atletas estaban en la lista en el momento en que la temporada de campeonato empezó en la primavera de 2009.

Aunque las listas de equipos, las listas de altas/bajas y la lista «Usada para la Temporada de Competición» en 2008-2009 eran guías útiles para las cifras de listas de cada equipo, no suministran el cuadro completo. Ciertamente, McDonald reconoció que, aunque las listas de altas/bajas muestran que seis jugadores del equipo masculino de lacrosse estaban «borrados» en otoño de 2008, la lista no indica que fueran añadidos al equipo en ningún momento, aun cuando McDonald testificó que jugaron para el equipo, y a pesar del hecho de que la lista Usada de la Temporada de Competición para 2008-2009 incluye los nombres de esos seis jugadores. Más aún, tal y como se demostró por Fairchild, en 2007-2008 y 2008-2009, más jugadores abandonaron en realidad su equipo que los reflejados en las listas de altas/bajas. Además, la lista de altas/bajas de 2008-2009 indica que un jugador, Michael Bartlett, fue borrado del equipo de béisbol masculino el 19 septiembre 2008, antes del primer día de competición. La lista no indica que Bartlett fuera añadido al equipo en ningún momento, pero una comparación con la lista Usada de la Temporada de Competición indica que fue añadido al equipo de béisbol el 13 octubre 2008, tras el primer día de competición. Así, de algún modo, las listas de altas/bajas informaban a la baja el número de altas y bajas duplicadas que se habían hecho en los equipos universitarios de Quinnipiac.

Otra práctica que parece haber tenido lugar en 2008-2009, al menos entre los equipos masculinos, fue añadir nuevos atletas de primer o segundo curso, tras el primer día de competición. Por ejemplo, el equipo de baloncesto masculino añadió tres de primer curso el 12 noviembre 2008, tras la fecha del informe de la EADA de 28 octubre 2008. Dos atletas se añadieron al equipo masculino de campo a través el 2 septiembre 2008, tras la primera competición informada del equipo —la Stony Brook Invitational— el

29 agosto 2008⁶. Finalmente, el golf masculino añadió un atleta aproximadamente una semana después del primer día de competición. Solamente una auditoría completa de las listas de equipos e informes de los días de juego puede determinar concluyentemente el verdadero número de atletas que competían en cada equipo. Parece aún que había al menos trece atletas masculinos participantes de los que no hubo informes en 2008-2009.

D. La decisión de Quinnipiac de recortar equipos

A comienzos de febrero 2008, bajo presiones presupuestarias, el Vicepresidente de la Universidad de Quinnipiac, Val Belmonte, ordenó a McDonald hacer un recorte del 5-10% en el presupuesto del departamento de atletismo para 2009-2010. McDonald testificó que su primera propuesta presupuestaria eliminaba el 5% del presupuesto del departamento de atletismo sin recortar ningún equipo. Belmonte rechazó la propuesta de McDonald y le dijo, específicamente, que eliminase el equipo de voleibol. Por causa de que había escasez de espacio en el campus —la población de grado de la Universidad se había casi duplicado en los últimos 20 años— parece que la administración de la Universidad estaba interesada en usar la instalación en la que el equipo de voleibol entrenaba y tenía competiciones, la Burt Kahn Court, como otro espacio disponible para reuniones, actividades, oficinas y canchas de deporte internas adicionales. Antes de la presión presupuestaria, había habido discusiones para construir al equipo de voleibol su propio gimnasio o cancha en el centro atlético y recreativo.

Tal y como figura enmendado, el presupuesto actual del departamento de atletismo propuesto para 2009-2010 segaría el golf masculino, el atletismo al aire libre masculino y el voleibol femenino, además de hacer recortes adicionales en los presupuestos de otros equipos universitarios, con un ahorro global del 7%, ó 132.000 dólares, sobre el presupuesto del año pasado.

E. Elevación de la animación competitiva a estatus de competición universitaria

Reconociendo que el recorte tanto de deportes universitarios masculinos como femeninos podía empujar a Quinnipiac fuera del cumplimiento del Título IX, Quinnipiac tomó la decisión estratégica de elevar la animación competitiva de mujeres a estatus de competición universitaria. Ya una actividad de equipo de club muy popular en Quinnipiac, McDonald y la administración de Quinnipiac determinaron que sería de bastante interés presentar un equipo de animación universitaria que estaría centrado solamente en competir en competiciones de animación locales, regionales y nacionales. McDonald reconoce que Quinnipiac no ha buscado obtener autorización de esa decisión de la Oficina de Derechos Civiles del Ministerio de Educación («OCR»), que

⁶ El Documento de Prueba 12 de las actoras no incluye la lista del equipo de campo a través masculino para 2008-2009, ni el demandado ha incluido esa lista del equipo en sus documentos de prueba de la lista del equipo de atletismo. Dado que el programa de campo a través masculino de 2008-2009 en el Documento de Prueba 29 de las actoras señala el 29 agosto 2008 como el primer día de competición, estoy seguro de que los corredores de campo a través añadidos el 2 septiembre 2008 no fueron incluidos en la lista de ese equipo a efectos de informar a la EADA. Aunque la estimación de la EADA dice que había 13 atletas en el equipo de campo a través masculino, la Usada de Temporada de Competición indica que 15 atletas competían en el equipo de campo a través masculino en 2008-2009.

vigila el cumplimiento del Título IX. McDonald testificó que creía que era innecesario, tras estudiar materiales y correspondencia de la OCR obtenida de la Universidad de Maryland, que también presenta un equipo de animación competitiva universitaria, y el hecho de que Quinnipiac nunca haya buscado obtener autorización de la OCR cuando añadió otros equipos femeninos, incluido el hockey sobre hierba, el hockey sobre hielo y el lacrosse. McDonald testificó que la OCR nunca ha hecho una auditoría del programa atlético de Quinnipiac para determinar su cumplimiento del Título IX.

En 2008-2009, el equipo de animación de 31 miembros de Quinnipiac tenía un doble objetivo: animación de los juegos de baloncesto masculino y femenino, una actividad aludida como «animación de línea de banda», y también participar en competiciones de animación en su tiempo sobrante. El nuevo equipo competitivo de animación tendría un presupuesto incrementado de 50.000 dólares, desde 12.000 dólares, y la entrenadora-jefe actual de animación, Mary Ann Powers, sería ascendida a un puesto a tiempo completo y se le daría un aumento de aproximadamente 20.000 a 25.000 dólares, desde un salario total de 40.000 a 45.000 dólares. Además, McDonald anticipa que el nuevo equipo de animación universitaria sería apoyado por dos becas atléticas.

Además del nuevo equipo de animación competitiva, McDonald anticipa presentar un equipo separado de animación de línea de banda no universitario para continuar la animación en los juegos de baloncesto masculino y femenino, que sería entrenado por la actual entrenadora adjunta de animación a tiempo parcial. Esos dos equipos compartirían el actual espacio de prácticas de animación en Court Four del «centro recreativo» de la Universidad.

Powers, la entrenadora de animación de Quinnipiac desde 1998, testificó sobre el actual equipo de animación, sus registros en eventos de animación competitivos y sus planes para el futuro equipo de animación competitiva universitaria en Quinnipiac. Un régimen de prácticas típico de un equipo de animación incluye entrenamiento en habilidades gimnásticas, practicar proezas compartidas, ejercicios de caída, así como entrenamiento de fuerza y acondicionamiento. El objetivo primario actual del equipo es animar en los juegos de baloncesto masculino y femenino, aunque ha gestionado competir, como promedio, entre tres y seis competiciones de animación, incluidas las nacionales, cada año. Las rutinas de estas competiciones duran típicamente dos minutos y medio, e incluyen una variedad de elementos, incluidos saltos, caídas de pie, pirámides, lanzamientos de canasta, caídas corriendo, proezas compartidas y baile.

Ser elevado al estatus universitario significa que los miembros del equipo de animación competitiva de Quinnipiac tendrán todos los beneficios y obligaciones de otros atletas universitarios del campus, incluido tener acceso a entrenadores de atletismo universitario y someterse a las exigencias académicas de los atletas universitarios, incluidas las exigencias de la «hora energía»⁷. Powers testificó que espera que el equipo participe

⁷ Según el manual de personal del departamento de atletismo de Quinnipiac, los atletas-estudiantes universitarios deben completar un cierto número de horas de estudio de sala en el campus, conocidas como «horas energía». El número de horas semanales que un atleta-estudiante debe anotar se determina por el promedio de puntuación de grado del estudiante.

en más competiciones. El equipo dedicará tres entrenamientos por semana a practicar sus rutinas y elementos de animación, y dos prácticas por semana a entrenamiento de fuerza y acondicionamiento. Powers anticipa que el programa competitivo del equipo discurrirá de septiembre a abril, incluida una o dos competiciones en el otoño y de seis a ocho en la primavera, culminando con el campeonato nacional de la Asociación Nacional de Animación («NCA»), donde el equipo de animación de Quinnipiac acabó en sexto lugar en su división el pasado abril.

El objetivo de gestión de listas del departamento de atletismo para el nuevo equipo es 40. Powers testificó que tenía 62 mujeres interesadas en ponerse a prueba este otoño, incluidas 18 miembros del equipo de animación que vuelven. Powers no ha emprendido ningún esfuerzo formal de reclutamiento para la temporada venidera. Aunque Powers no tiene duda de que será capaz de cubrir estos puestos, el equipo de animación sólo tenía este año 31 miembros y el objetivo de la lista de 40 personas no incluye el equipo separado de animación de línea de banda. El último año Powers tenía 58 estudiantes a prueba para la temporada 2008-2009, y tomó 34. Las competiciones locales y regionales permiten típicamente 36 animadoras en pista, aunque los campeonatos de la NCA sólo permiten que compitan equipos de 20 animadoras.

Powers reconoció que no hay federación competitiva sin ánimo de lucro nacional de animación que fije reglas de competición normalizadas o que organice y supervise las competiciones. No hay otros equipos de animación competitivos en la NEC. Hay dos campeonatos nacionales de animación abiertos por la Asociación Universal de Animación y la NCA, entidades poseídas y gestionadas por la corporación sin ánimo de lucro, Varsity, Inc. Según Powers, Varsity, Inc. promueve el entrenamiento privado de animación en campamentos de animación, patrocina competiciones de animación y envía ropa.

La admisión para competir en esos campeonatos no está gobernada por registros de conferencia o liga; verdaderamente, el tipo de competición donde el registro individual es la base para avanzar a los niveles más altos de competición no existe en el mundo de la animación competitiva. Cada equipo elige en qué competiciones participar. La entrada en los campeonatos nacionales se determina por la presentación de una instancia que incluye material de vídeo de la actuación del equipo. La admisión del equipo de animación universitaria de Quinnipiac para competir en los nacionales no está afectada por su elevación al estatus universitario; competirá y será admitido para las mismas competiciones en las que el equipo de animación competía como equipo no universitario, aunque competirá en más competiciones de animación. Quinnipiac no ha buscado todavía tener equipo competitivo reconocido como un deporte emergente en la NCAA.

F. Objetivos anticipados de gestión de listas 2009-2010

Se muestran abajo los objetivos de gestión de listas del departamento de atletismo de Quinnipiac para la temporada 2009-2010, comparados con los tamaños promedio de equipos de la NCAA:

Equipo masculino	Objetivo de la gestión de listas 2009-2010	Promedio del tamaño de la plantilla NCAA	Equipo femenino	Objetivo de la gestión de listas 2009-2010	Promedio del tamaño de la plantilla NCAA
Baloncesto	15	15,5	Baloncesto	15	14,6
Béisbol	25	35,3			
			Hockey sobre hierba	24	22,2
Fútbol	23	27,4	Fútbol	26	25,7
			Sóftbol	22	19,4
Tenis	10	10,1	Tenis	12	9,3
Lacrosse	36	44,5	Lacrosse	30	27,2
Campo a través	14	14,8	Campo a través	25	16,2
Hockey sobre hielo	28	28,4	Hockey sobre hielo	26	25,1
Atletismo en pista cubierta	14	37,3	Atletismo en pista cubierta	30	36,6
			Atletismo al aire libre	30	35,8
			Animación	40	N/A
Total:		165	Total:		280
%		37,08	%		62,92

Mirando a la temporada 2009-2010, McDonald testificó que ve como su obligación asegurar que las entrenadoras comprenden la necesidad de «darle a sus números». McDonald reconoció, sin embargo, que nadie está yendo a conseguir una prima por darle a sus números, ni despedirá a nadie si no consigue mantenerse fiel a esos objetivos. McDonald explicó los objetivos de gestión de listas como algo que el departamento trabajaría conjuntamente para conseguirlos, como un equipo. Anticipó añadir algo más al manual de personal para describir el proceso y explicar por qué la gestión de listas es importante. McDonald observó que quizá será necesario controlar más de cerca los cambios de altas/bajas en las listas.

II. Discusión. A. Canon de revisión

«La parte que busca un interdicto preliminar debe demostrar: (1) o (a) la probabilidad de éxito sobre el fondo o (b) cuestiones suficientemente graves apuntando al fondo, que las convierten en un motivo justo para litigar, y un equilibrio en los inconvenientes inclinado decididamente en favor del accionante, y (2) un daño irreparable en ausencia del interdicto». *Faiveley Transport Malmö AB v. Wabtec Corp.*, 559 F.3d 110,

116 (2° Circuito 2009) (citas y anotaciones internas omitidas). «Dicho remedio, sin embargo, es un remedio extraordinario y drástico, que no debe ser concedido salvo que el accionante, con una actuación clara, cumpla con la carga de persuadir». *Grand River Enter. Six Nations Ltd. v. Pryor*, 481 F. 3d 60, 66 (2° Circuito 2007) (anotación interna omitida).

Quinnipiac sostiene, además, que las actoras deberían mantener el canon más alto, exigido para probar un interdicto obligatorio. El interdicto buscado aquí es más justamente caracterizado como un interdicto prohibitorio, y no como un interdicto obligatorio, porque, según sus términos, impediría a la Universidad llevar a cabo su decisión de eliminar el equipo de voleibol en el año académico venidero. El interdicto, por eso, preservaría el status quo más que exigiría a la Universidad emprender un acto positivo. Véase *Phillip v. Fairfield Univ.*, 118 F. 3d 131, 133-34 (2° Circuito 1997) (caracterizando el interdicto buscado como prohibitivo, no obligatorio, porque impediría a la NCAA interferir en la decisión de la Universidad de ofrecer al estudiante una beca atlética y una oportunidad de participar en el equipo de baloncesto, preservando así el status quo más que ordenando una acción positiva).

B. Daño irreparable

Las estudiantes actoras sostienen que resultarían irreparablemente dañadas por la decisión de la Universidad de disolver el equipo de voleibol, porque tienen un espacio limitado de tiempo para competir en el atletismo universitario, y eligen específicamente estudiar en Quinnipiac para jugar voleibol. Estoy de acuerdo. La decisión de eliminar el equipo al final del año limita sus oportunidades de traslado a otra Universidad para el año académico 2009-2010, les exige no participar en una temporada de voleibol competitivo, y afecta negativamente a sus habilidades y comerciabilidad en el mercado de reclutamiento de voleibol de la División I. El hecho de que las estudiantes actoras tengan la capacidad de traslado a otra Universidad de División I tras el próximo año, y que Quinnipiac haya acordado mantener sus becas, a pesar de la eliminación del equipo de voleibol, no protege a las actoras de un daño irreparable.

Las Cortes han sostenido consistentemente que, dada la naturaleza fugaz del atletismo universitario, las actoras sufrirán un daño irreparable al perder la oportunidad de participar en el deporte de su elección sobre una base continua e ininterrumpida. Por ejemplo, en *Ganden v. National Collegiate Athletic Association*, 1996 WL 680000, en *6 (D.N. Ill. 1996), la Corte observó que, por causa de que los atletas universitarios de élite tienen sólo un lapso limitado de competitividad, perder un año de competición para trasladarse de Universidad inhibiría irreparablemente su desarrollo como atletas. A causa de que el actor habría perdido un año entero de competición, descrito como «una proporción significativa de su carrera como nadador», la Corte en *Ganden* sostuvo que en ausencia de un interdicto, el actor probablemente sufriría «daño irreparable para el que no [tenía] adecuado remedio de Derecho». *Id.* Observando que «las atletas mujeres que compiten interuniversitariamente ... desarrollan habilidad, autoconfianza, aprenden cohesión de equipo y un sentido de realización, incrementa su bienestar físico

y mental, y desarrolla una actitud saludable duradera», la Corte en *Favia v. Indiana University of Pennsylvania*, 812 F. Supp. 578, 583 (D.O. Pa. 1993), concluyó que, a causa de que «la oportunidad en el atletismo interuniversitario de grado se desvanece rápidamente, pero los beneficios no», la eliminación de sus equipos universitarios de gimnasia y hockey sobre hierba causaría a las actoras sufrir un daño irreparable.

Quinnipiac cita casos en que las Cortes han sostenido que los actores no sufrirían un daño irreparable, cuando tenían la oportunidad de trasladarse a otra Universidad y cuando no perdían el dinero de su beca tras haber eliminado su equipo. Véase *Equity in Athletics, Inc. v. U.S. Dep't of Ed.*, 291 Fed. Appx 517, 521 (4º Circuito 2008); *Miller v. Univ. of Cincinnati*, 2007 WL 2783674, en *11 (D.S. Ohio 2007); *Butlerv. Nat'l Collegiate Athletic Ass'n.*, 2006 WL 2398683, en *4 (D. Kan. 2006). Creo que estos casos consideran insuficientemente las circunstancias únicas que encara el atletismo universitario, desechando de plano el breve arco temporal en el que se les permite competir y renunciando a considerar la pérdida que incluso un año de competición tendría sobre las habilidades y la competitividad de los atletas de División I de élite, tales como las estudiantes actoras en este caso.

Las actoras en este caso han dedicado una porción significativa de sus vidas a entrenarse por la oportunidad de competir en un equipo de voleibol de División I en la Universidad, empleando incontables horas compitiendo en equipos de escuela secundaria y de club, y participando en el riguroso, y que consume tiempo, proceso de reclutamiento, todo mientras mantenían la carga de un curso de enseñanza secundaria preparatorio de la Universidad. La interrupción en la competición y la necesidad de entrar en nuevos programas con nuevos entrenadores y listas establecidas atrofiará necesariamente el desarrollo de las actoras como jugadoras de voleibol en el nivel más alto de la competición amateur. El daño que sufrirán las actoras no es primariamente monetario, dado que la continuidad de sus becas no puede curarlo o prevenirlo.

Una revisión rápida de las circunstancias personales de las actoras revela luego por qué la pérdida de su equipo de voleibol causaría un daño irreparable. Biediger está a la espera de sufrir una operación del LCA este verano y vestirá la camiseta roja la temporada que viene. Vestir la camiseta roja es distinguible del simple no tomar parte en una temporada, como se la forzaría a hacer en ausencia de un interdicto. Aun cuando será incapaz de competir, al permanecer como miembro de un equipo competitivo viable, Biediger será capaz de permanecer centrada en el juego, se beneficiará de continuidad en el entrenamiento y estará en mejor posición de ganar tiempo para jugar cuando sea físicamente capaz de volver. Más aún, como jugadora lesionada, Biediger tendría un tiempo difícil, si no imposible, para encontrar otro programa de División I que la aceptase. La eliminación del equipo de Quinnipiac eliminará el último año de admisión para jugar voleibol. Finalmente, Quinnipiac da mucha importancia al hecho de que a Lawlor y a L.R. se les ofrecieron oportunidades de movilidad para trasladarse a otras Universidades en marzo. No hay prueba en los autos, sin embargo, de que las oportunidades en esas Universidades permanezcan sobre la mesa o de que representen oportunidades académicas y atléticas comparables a las de Quinnipiac. Por eso, las

actoras serán forzadas probablemente a no participar en la siguiente temporada y a esperar el traslado a otra Universidad para la temporada 2010-2011. Como se explicó arriba, perder un año de competición causaría un daño incuantificable a su entrenamiento de voleibol de élite y al desarrollo de su habilidad.

Por dichas razones, encuentro que las actoras han demostrado exitosamente que sufrirán un daño irreparable en ausencia de un interdicto que salve su equipo de la eliminación para la temporada que viene.

Aunque no sea necesario para esta decisión, es valioso anotar que el daño a Quinnipiac por la emanación de un interdicto no será sustancial⁸. Cuando se tiene en cuenta la oferta de Quinnipiac de proveer a las actoras con sus becas académicas y atléticas completas por la duración de su educación en Quinnipiac, combinada con el incremento en sus presupuestos y salarios para los equipos de animación, es claro que Quinnipiac no se pondrá a ahorrar una suma significativa de dinero a corto plazo a través de la eliminación del equipo de voleibol. Mantener el equipo mientras dure este pleito no provocará gastar una suma sustancialmente más grande de dinero de la que ya ha comprometido gastar. Sobre la cuestión del espacio, no estoy convencido de que la «presión del espacio» en Quinnipiac sea tan grave como para que la Universidad fuese incapaz de acomodar la práctica del equipo de voleibol y el programa de competición en la Burt Kahn Court, donde juegan actualmente, o de hacer otros arreglos para el equipo.

C. Probabilidad de éxito sobre el fondo

1. Título IX

Toda Universidad que recibe fondos federales y ofrece atletismo competitivo interuniversitario a sus estudiantes está sujeta al Título IX. El Título IX establece, en la parte pertinente:

Nadie en los Estados Unidos, por causa de su sexo, será excluido de participar, se le negarán los beneficios o estará sujeto a discriminación, al amparo de cualquier programa educativo o actividad que reciba ayuda financiera federal ... Sección 1681(a) del Título 20 del Código de los Estados Unidos.

«Programa o actividad» incluye «todas las operaciones de ... una Facultad, Universidad u otra institución postsecundaria, o un sistema público de enseñanza superior». Sección 1687(2)(A) del Título 20 del Código de los Estados Unidos. Con respecto a los programas atléticos, el Código de Reglamentos Federales establece que el atletismo interuniversitario está incluido en el significado de «programa o actividad» cubierto por el Título IX:

Nadie, por causa de su sexo, será excluido de participar, se le negarán los beneficios, será tratado de forma diferente a otra persona o discriminado de otro modo en el atletismo interno o de club, interfacultativo o interuniversitario ofertado por un receptor,

⁸ Así, exigir a las actoras que den una fianza para proteger el daño a Quinnipiac por la emanación de un interdicto luego anulado, es innecesario.

y ningún receptor llevará a cabo dicha clase de atletismo separadamente sobre dicha base. Sección 106.41(a) del Título 34 del Código de Reglamentos Federales.

Los reglamentos establecen luego que una Universidad cubierta que ofrezca atletismo universitario competitivo a sus estudiantes debe «dar oportunidad atlética igual a los miembros de ambos sexos». Sección 106.41(c) del Título 34 del Código de Reglamentos Federales. Los reglamentos establecen diez factores no exhaustivos que deberían ser considerados para determinar si una Universidad está dando «oportunidad igual»:

- (1) Si la selección de deportes y niveles de competición se acomoda efectivamente a los intereses y capacidades de los miembros de ambos sexos;
- (2) El suministro de equipamiento y accesorios;
- (3) Programación de juegos y tiempo de prácticas;
- (4) Viaje y dieta por día;
- (5) Oportunidad de recibir entrenamiento y tutorización académica;
- (6) Asignación y retribución de entrenadores y tutores;
- (7) Provisión de vestuarios, instalaciones competitivas y de prácticas;
- (8) Provisión de instalaciones y servicios médicos y de entrenamiento;
- (9) Provisión de instalaciones y servicios de alojamiento y comida;
- (10) Publicidad. *Id.*

Además, otra consideración relevante «al evaluar la igualdad de oportunidades de los miembros de cada sexo», es si hay una «negativa a proveer fondos para los equipos de un sexo». *Id.*

Una Interpretación de Política, emanada por la OCR en 1979 (la «Interpretación de Política de la OCR»), delinea tres áreas de cumplimiento administrativo: (1) apoyo financiero atlético igual; (2) tratamiento y beneficios iguales para los equipos atléticos; y (3) acomodo efectivo de los intereses y capacidades de los estudiantes. Véase *Cohen v. Brown Univ.*, 991 F.2d 888, 897 (1º Circuito 1993) (citando la Interpretación de Política de la OCR, 44 Fed.Reg. 71413). Las acciones sobre el Título X de las actoras tienen que ver con la tercera área, acomodo efectivo.

La Interpretación de Política de la OCR suministra tres caminos —comúnmente denominados faceta uno, dos y tres— para que una Universidad cumpla con la exigencia de dar acomodo efectivo a las capacidades e intereses de los estudiantes:

- (1) Si las oportunidades de participación a nivel interuniversitario para estudiantes varones y mujeres se dan en números sustancialmente proporcionados a su respectiva matrícula; o
- (2) Supuesto que los miembros de un sexo han estado y están subrepresentados entre los atletas interuniversitarios, si la institución puede mostrar una historia y práctica continuada de expansión programada que es demostrablemente receptiva al interés y capacidades en desarrollo de los miembros de ese sexo; o
- (3) Supuesto que los miembros de un sexo están subrepresentados entre los atletas interuniversitarios, y la institución no puede mostrar una práctica continuada de expansión programada tal como la arriba citada, si puede demostrarse que los intereses

y capacidades de los miembros de ese sexo han sido completamente y efectivamente acomodados por el programa actual. *Id.* (citando la Interpretación de Política de la OCR, 44 Fed.Reg., en 71418).

La faceta uno da una «rada segura» a las Universidades. *Id.* «[Una] Universidad ... puede estar en el lado soleado del Título IX manteniendo simplemente la paridad de género entre su cuerpo de estudiantes y su alineación atlética». *Id.*, en 897-98. Las facetas dos y tres permiten a una Universidad a la que le falta «proporción sustancial» de oportunidades de participación atlética permanecer en cumplimiento, al demostrar «un esfuerzo en curso para satisfacer las necesidades del género subrepresentado», o si la Universidad puede demostrar que ha acomodado completamente y efectivamente los intereses y capacidades del sexo subrepresentado. *Id.*, en 988.

D. Cumplimiento de la faceta uno del Título IX: igualdad de género

Quinnipiac se ha apoyado explícitamente en la faceta uno del Título IX para el año académico venidero 2009-2010. Sostiene que con su combinación de gestión de listas, eliminación de los equipos de golf masculino, de atletismo masculino al aire libre y de voleibol femenino, y la elevación de la animación competitiva femenina a estatus universitario, se darán oportunidades de participación atlética a sus estudiantes varones y mujeres, en proporción sustancial a la esperada composición de género de la población de grado a tiempo completo de Quinnipiac, esto es, 63% de mujeres y 37% de hombres.

No se cuestiona que, si Quinnipiac fracasa en dar cumplimiento a la faceta uno del Título IX, dejará de cumplir el Título IX. Esto es porque, al eliminar un equipo femenino mientras hay suficiente interés en presentar uno, la Universidad se habría negado a demostrar que está comprometida en expandir las oportunidades del género subrepresentado —mujeres— o que ha acomodado completamente y efectivamente los intereses y capacidades de ese género subrepresentado.

Las actoras me piden hacer una determinación jurídica de que el método de computar atletas de aire libre es incorrecto, y de que la elevación del equipo de animación femenino al estatus universitario no crea oportunidades de participación atlética interuniversitarias reales para las mujeres. No es necesario discutir esas cuestiones con gran detalle. Como se explica luego más abajo, los autos demuestran que Quinnipiac probablemente no dará cumplimiento a la faceta uno del Título IX, debido a problemas con su política de gestión de listas y a su confianza en establecer suelos de listas para los equipos de mujeres.

Es útil anotar, sin embargo, que las actoras probablemente no aparentan ganar con sus argumentos de que Quinnipiac no puede «contar tres veces» sus atletas femeninas de aire libre, o de que la animación competitiva no es un «deporte» a los efectos del Título IX. El campo a través, el atletismo en pista cubierta y el atletismo al aire libre tienen campeonatos de la NCAA separados y son, en su núcleo, deportes diferentes. El campo a través está fundamentalmente separado tanto del atletismo en pista cubierta como al aire libre —se corre en cualquier condición atmosférica, al aire libre, a través

del barro, grava o césped, sobre senderos, subiendo y bajando colinas y a través de bosques y campos abiertos, y dos carreras no son la misma. Todos los corredores en un encuentro de campo a través corren la misma carrera, con la puntuación del equipo determinada por la posición final de los corredores más rápidos de cada equipo. El atletismo en pista cubierta y al aire libre son bastante similares, pero el tamaño, composición y superficie de las pistas son diferentes. Más aún, no todos los eventos de atletismo al aire libre están disponibles durante la temporada de atletismo en pista cubierta. A diferencia del campo a través, no todos los miembros del equipo compiten en el mismo evento, y la puntuación es la suma de los resultados de las pruebas individuales y de relevo. En pocas palabras, no hay sospecha sobre el modo en que Quinnipiac computa sus atletas de campo a través y de atletismo.

La animación competitiva, aunque no actualmente en la NCAA —deporte reconocido o deporte emergente—, tiene todas las características necesarias de un «deporte» competitivo potencialmente válido. Los elementos y rutinas ejecutados por los equipos de animación competitiva exigen un entrenamiento riguroso y un alto nivel de capacidad gimnástica y atlética, y puede ser fácilmente descrito como «gimnasia de suelo en grupo». A pesar de que la animación competitiva no tiene actualmente un organismo de gobierno sin ánimo de lucro y de que a su programación le falta el sello distintivo de una competición de estilo progresivo, en la que la puntuación de temporada de un equipo determina su admisibilidad para competir en la conferencia de culminación y en los campeonatos nacionales, la naturaleza gimnástica de la animación competitiva, su amplia popularidad y el alto nivel de la competición nacional, suministran una base legítima sobre la que pueden construirse ligas competitivas⁹.

⁹ Aunque no estoy decidiendo la cuestión de si la animación competitiva constituye un «deporte» a efectos del cumplimiento del Título IX, observo que la OCR emanó una carta en 2000, estableciendo que consideraría relevantes los siguientes factores, para determinar, caso por caso, si la animación debería considerarse un deporte:

- si la selección para el equipo está basada en factores objetivos referidos primariamente a la capacidad atlética;
- si la actividad está limitada a una temporada definida;
- si el equipo prepara y se implica en la competición del mismo modo que otros equipos en el programa atlético, respecto del entrenamiento, reclutamiento, presupuesto, pruebas y admisión, extensión y número de sesiones de práctica y oportunidades competitivas;
- si la actividad es administrada por el departamento de atletismo;
- si el propósito primario de la actividad es la competición atlética y no el apoyo o promoción de otros atletas;
- si organizaciones acreditadas en la actividad están de acuerdo en que debería ser reconocida como un deporte atlético;
- si la actividad es reconocida como parte de un programa atlético interfacultativo o interuniversitario por la conferencia atlética a la que la institución pertenece, y por asociaciones atléticas interfacultativas o interuniversitarias estatales y nacionales;
- si existen campeonatos estatales, nacionales o de conferencia para la actividad;
- si se ha adoptado un manual o libro de reglas estatal, nacional o de conferencia para la actividad;
- si hay personal regulador de la competición estatal, nacional o de conferencia, junto con criterios normalizados sobre los que la competición pueda ser juzgada; y
- si las participantes en la actividad/deporte tienen derecho a recibir becas y premios atléticos (p.ej., premios de competición universitaria).

Exposición Petición 19, Carta de la Dra. Mary Frances O’Shea, Coordinadora Nacional de Atletismo del Título IX, Oficina de Derechos Civiles, Ministerio de Educación de los Estados Unidos, a David V. Stead, Director Ejecutivo, Liga de Enseñanza Secundaria del Estado de Minnesota (11 abril 2009).

Aunque probablemente van a perder las dos cuestiones sólo discutidas, la razón principal de que las actoras tengan éxito sobre el fondo de sus acciones es que la práctica de Quinnipiac de establecer suelos a las listas de mujeres, al amparo de su política de gestión de listas, no produce oportunidades de participación suficientemente genuinas para las mujeres. Al defender su práctica de establecer objetivos de listas, Quinnipiac se apoya en una Clarificación de la OCR de 1996 (la «Clarificación de la OCR») del test de cumplimiento de las tres facetas del Título IX. Exposición Petición 7. Esa clarificación acepta las prácticas de gestión de listas, incluidas las oportunidades de participación topadas y el recorte de equipos, como medidas aceptables para alcanzar la proporcionalidad sustancial. *Id.*, en 4. La clarificación establece luego que «[c]omo regla general» aquellos atletas listados en una lista de equipo el primer día de la competición computarán como participantes para la OCR, y que los participantes que no compitan, sino que solamente practiquen con un equipo, también computarán como participantes. *Id.*, en 8. La Clarificación de 1996 y la carta al «querido colega» acompañante advierte, sin embargo, de que «las oportunidades de participación deben ser reales, no ilusorias». *Id.*, en 4. No sugiere que establecer un suelo para las listas sea una práctica aceptable para alcanzar una proporcionalidad sustancial, particularmente cuando hay evidencia de que a esos equipos, con números de listas reforzados, no se les dan en realidad oportunidades de participación genuinas para todos los miembros de la lista contados para determinar la proporcionalidad.

Hay un impacto significativamente diferente sobre las oportunidades de participación atlética resultantes del uso de suelos de listas y del uso de topes de listas. Un tope de lista implica la necesidad de recortar jugadores que, en otro caso, estarían cualificados para un equipo basado en el interés y en la capacidad —jugadores que pueden significativamente beneficiarse del juego en equipo y contribuir al juego en equipo. Por contraste, un suelo de lista implica la necesidad de añadir jugadores que, en otro caso, no estarían cualificados para un equipo basado en el interés y en la capacidad —jugadores cuyo papel principal es proporcionar estadística de género, en vez de una contribución significativa al equipo. Los suelos imponen una obligación a los entrenadores de inflar los números de la lista y de «llevar» jugadores, de otro modo inadecuados, para ir más lejos en los objetivos del equipo. No sorprendentemente, no he encontrado jurisprudencia o ninguna otra autoridad que sancione el uso de suelos —por contraste con el uso de topes—, como un medio de dar cumplimiento a la faceta uno del Título IX.

Al menos una Corte ha discutido la viabilidad de una política de gestión de listas afín a la presentada por Quinnipiac en este caso. En *Choike v. Slippery Rock University*, 2006 WL 2060576, en *7 (D.O. Pa. 2006), la Corte rechazó el intento de la Universidad demandada de apoyarse en su política de gestión de listas como prueba de su cumplimiento de la faceta uno del Título IX, porque los empleados de la Universidad admitieron que «los intentos de alcanzar una proporcionalidad sustancial a través de límites de listas en el pasado habían fracasado», señalando que a los entrenadores de equipos masculinos se les había permitido incrementar el tamaño de las listas, a pesar de los

límites establecidos a las listas por la administración. La Corte señaló luego que «el incremento del tamaño de las listas para la mayoría de equipos femeninos aparenta ser puramente artificial», señalando que los números no eran manejados de acuerdo con ninguna investigación sobre las necesidades o querencias de las mujeres estudiantes. *Id.* La Universidad no proporcionó ninguna prueba de que los equipos serían capaces de cubrir los puestos extra o de que los presupuestos para esos deportes se hubieran incrementado en consonancia. *Id.*, en *8. Por eso, el intento de usar la gestión de listas para alcanzar una proporcionalidad sustancial era «simplemente demasiado especulativo en esta coyuntura para cumplir el Título IX». *Id.*

Al argumentar que se ha cumplido la faceta uno del Título IX, Quinnipiac se apoya en exceso en sus informes sobre números de listas de la EADA. El Título IX exige, sin embargo, más que un mero mostrar igualdad de género en el informe de la EADA. Aunque un informe de la EADA puede ser usado para mostrar la apariencia de proporcionalidad sustancial, a las actoras se les permite ir más allá de esos números, como han hecho aquí, para determinar si esas cifras de la EADA representan realmente oportunidades de participación atlética genuinas, no ilusorias.

Las actoras ofrecieron en este caso testimonio creíble de que los números de gestión de listas del departamento de atletismo no reflejaban exactamente la cifra actual de oportunidades de participación genuinas disponibles para ambos géneros en Quinnipiac. Cuando el foco de la prueba de cumplimiento de la faceta uno del Título IX es las oportunidades de participación *genuinas*, resulta simplemente inaceptable que una Universidad establezca números de listas en niveles insosteniblemente altos, muy por encima de los tamaños promedio de la NCAA y de las necesidades de los entrenadores individuales, en orden a «cuadrar los números», a efectos de reclamar haber alcanzado la proporcionalidad sustancial. Como efectivamente demostró el testimonio de Fairchild sobre las jugadoras de su equipo, aquellas estudiantes que cubren puestos extra de la lista no están recibiendo oportunidades genuinas de participar, y la cuenta de la lista del informe de la EADA renuncia a capturar la realidad numérica.

Ciertamente, resultan necesarios ulterior evidencia y análisis de la política de gestión de listas de Quinnipiac, tal y como afecta a los equipos individuales, antes de alcanzar una conclusión definitiva sobre el fondo de la queja de Quinnipiac, acerca de que suministra oportunidades genuinas de participación a sus estudiantes varones y mujeres, en proporcionalidad sustancial a la composición de género de su población de grado. En el momento actual, sin embargo, sólo se necesita mirar el testimonio de McDonald y de Fairchild para determinar que, durante el año académico 2008-2009, había un hueco de participación de al menos doce puestos de lista de los que no se informó en los números de la EADA —había seis jugadores no registrados en el equipo de lacrosse masculino, y había seis poco genuinas oportunidades de participación en el equipo de fútbol femenino que fueron registradas. El hueco actual de participación —si se repite durante el año venidero— llevaría la proporcionalidad de género a un grado en el que sólo retener el equipo de voleibol femenino restauraría la proporcionalidad.

Más aún, no confío en que los números de la EADA en que Quinnipiac se apoya para probar la proporcionalidad sustancial sean indicadores exactos de oportunidades de participación atlética genuinas. No hay prueba que sugiera que los entrenadores de Quinnipiac dejarán probablemente de implicarse en los tipos de manipulaciones de listas hechos durante las dos temporadas pasadas, dado que es razonable esperar que los números de listas informados en 2009-2010 no serán significativamente más exactos que los informados en 2007-2008 y 2008-2009. Más aún, sin tocar la cuestión de si el equipo femenino de animación es un deporte admisible a los efectos del Título IX, al menos es claro que Quinnipiac se está apoyando en una estimación muy optimista del número de animadoras a las que será capaz de ofrecer genuinas oportunidades de participación. Considerando que solamente había 31 animadoras el año pasado, contando tanto la animación de línea de banda y competitiva, y que sólo 18 de ellas volverán al equipo el año siguiente, 40 puestos de lista es altamente ambicioso. Quinnipiac, por eso, no puede apoyarse sólo en aquellas cifras proyectadas para empujarse a sí misma al territorio del cumplimiento sustancial para el año académico venidero¹⁰.

Incluso si los números de las listas de Quinnipiac son exactos, tiene aún el problema de cumplir el Título IX, porque se apoya en una política de gestión de listas de establecimiento de suelos de listas. Las actoras han demostrado con éxito que la práctica de establecer suelos a las listas no se corresponde con un número igual de oportunidades de participación atlética genuinas, que es lo que cuenta a efectos de cumplir el Título IX, en su letra y en su espíritu. Cualquiera de estos problemas —inexactitud de los números de las listas o establecimiento de falsos suelos a las listas— es suficiente para noquear el cumplimiento por Quinnipiac del Título IX.

III. Conclusión

Las actoras han cumplido la carga de probar un daño irreparable y la probabilidad de éxito sobre el fondo, en relación con que Quinnipiac no está dando oportunidades genuinas de participación atlética en proporción sustancial a la composición de género de su matrícula de grado a tiempo completo. Por eso, es necesario un interdicto preliminar para impedir la eliminación del equipo femenino de voleibol, pendiente el enjuiciamiento sobre el fondo de las acciones de las demandantes.

Por eso:

SE ORDENA que a la demandada, Universidad de Quinnipiac y a sus agentes, oficiales, directores, apoderados, trabajadores y a cualquiera que actúe en concierto con ellos, que reciba notificación real de esta orden, se le impida por ella:

a. eliminar el equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac o cualquier otro equipo femenino, u oportunidades de participación atlética;

¹⁰ Esto es especialmente cierto por causa de que Quinnipiac no tiene experiencia actual en mantener tanto animación competitiva como de línea de banda, sobre la que hacer una proyección realista de los números que puede sostener. A la estimación de 40 participantes, por eso, le falta fundamento en la práctica pasada que le infundiera credibilidad.

- b. extinguir involuntariamente el contrato de las entrenadoras del equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac;
- c. reducir su apoyo financiero, material u otro al equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac, o a cualquier otro equipo femenino interuniversitario; y
- d. restringir o negar al equipo femenino de voleibol interuniversitario competitivo de Quinnipiac el acceso a las instalaciones, entrenamiento, formación u oportunidades de competir.

Este interdicto preliminar tendrá plena fuerza y eficacia hasta el enjuiciamiento definitivo de esta acción o hasta nueva orden de la Corte, cualquiera que ocurra primero. Este interdicto se emanará sin fianza.

En consecuencia, la petición sobre interdicto preliminar (doc. núm. 2) **SE OTORGA**. Se ordena así.

**LA PARTE OBRERA DEL PRIMER CONVENIO COLECTIVO
DEL BALONCESTO FEMENINO ESPAÑOL. ESTUDIO
COMPARADO CON LA PARTE SINDICAL DE LOS CONVENIOS
COLECTIVOS DEL BALONCESTO MASCULINO ESPAÑOL Y
DEL BALONCESTO FEMENINO NORTEAMERICANO**

Iván Vizcaíno Ramos

Sumario: I. LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE JUGADORAS DE BALONCESTO O AJUB. II. LA ASOCIACIÓN (MASCULINA) DE BALONCESTISTAS PROFESIONALES O ABP. III. LA ASOCIACIÓN NACIONAL DE MUJERES JUGADORAS DE BALONCESTO (*WOMEN'S NATIONAL BASKETBALL PLAYERS ASSOCIATION*) O WNBPA.

I. LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE JUGADORAS DE BALONCESTO O AJUB

1. En España, el 15 enero 2008 es un día grande para las mujeres trabajadoras, para el deporte profesional y, también, para el Derecho colectivo del Trabajo; y además, un día del todo equivalente al 30 abril 1999, en los Estados Unidos¹. Y despejo ya la incógnita, recordando que ese día de enero apareció en nuestro *Boletín Oficial del Estado* una «Resolución de 21 de diciembre de 2007, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para la actividad de baloncesto profesional de la Liga Femenina organizada por la Federación Española de Baloncesto». Se trata del primer convenio colectivo exclusivamente aplicable sólo a mujeres que se negocia en España², lo que explica que el hecho aparezca recogido en un sitio de Internet (en principio, para mujeres) que consideramos serio —el de la Comisión de Mujer y Deporte del Comité Olímpico Español, ubicado en www.mujerydeporte.org³—, en cuyo vínculo «Documentación», al lado de otras noticias de cierta relevancia para mujeres deportistas (por ejemplo, «La mujer en el 2000 y después: mujer, igualdad de género y deporte / Women 2000 and beyond: women, gender equality and sport», o «IV Conferencia mundial mujer y deporte del COI, Jordania»), aparece también la relativa a un «Nuevo convenio colectivo de baloncesto femenino», donde incluso se permite acceder al texto íntegro del mismo.

2. Como se sabe, lo más usual en los convenios colectivos españoles es que la «determinación de las partes que los conciertan» no aparezca contenida en el texto del convenio —lo que nos permite afirmar que el artículo 85, apartado 3, letra a), del Estatuto de los Trabajadores es un precepto «florero»—, sino que aparezca especificada en la Resolución administrativa que ordena el registro y la publicación del concreto convenio colectivo de que se trate. Esto es también lo que ocurre en el caso de la Resolución de la Dirección General de Trabajo recién citada, a la que resulta preciso acudir para saber que el convenio colectivo a que se refiere «fue suscrito, con fecha 22 de octubre de 2007, de una parte por la Asociación Nacional de Baloncesto Femenino (ANBF), en representación de los clubes, entidades deportivas y sociedades anónimas deportivas afectados, y de otra por la Asociación de Jugadoras de Baloncesto (AJEB [*sic*; *rectius*, AJUB]), en representación de las jugadoras profesionales de baloncesto»⁴. Sobre la ANBF, poco o nada relevante cabe afirmar ahora, pues —desde mayo 2007— es una asociación de empresarios, constituida al amparo de la Ley 19/1977, reguladora del derecho de asociación sindical⁵, aunque la

¹ Véase *infra*, núm. 7.

² Noticiándolo, véase I. VIZCAÍNO RAMOS, «El vigente convenio colectivo del fútbol sala español: un convenio colectivo sorprendente», *Aranzadi Social*, núm. 7/8 (2009), pág. 110.

³ Algún sitio más igualmente interesante, incluso jurídicamente hablando, en A. ARUFE VARELA, *La igualdad de mujeres y hombres en Alemania. Estudio comparado de la legislación alemana con la legislación española, y traducción castellana*, Netbiblo (A Coruña, 2008), pág. 52.

⁴ Párrafo primero.

⁵ Cfr. *Boletín Oficial del Estado* de 16 junio 2007.

AJUB —protagonista estelar de este escrito— sí va a darnos, en cambio, para tener que hablar sobre ella un buen rato.

3. De entrada, la AJUB posee una naturaleza jurídica laboralmente asombrosa, puesto que no se trata de ningún sindicato constituido ni al amparo de la Ley 19/1977, reguladora del derecho de asociación sindical, ni al amparo de la Ley Orgánica 11/1985, reguladora de la libertad sindical, sino que se trata de una mera asociación sin ánimo de lucro, constituida —en «mayo del 2000», según informa la página web de la propia AJUB, ubicada en www.ajub.es— con la cobertura de la Ley entonces reguladora del derecho general de asociación, e inscrita como tal en el Registro Nacional de Asociaciones, accesible *on-line*⁶, con el número nacional de inscripción «166889». De ahí mi sorpresa, al figurar como parte obrera contratante de un supuesto convenio colectivo. Y de ahí —siempre como laboralista—, también, que me vea obligado a preguntarme lo siguiente, supuesto que la AJUB no es formalmente un sindicato: ¿cabe calificar como convenio colectivo el acuerdo por ella celebrado con la ANBF?, o por el contrario, ¿se trataría, más bien, de un pacto civil fruto del tráfico jurídico ordinario de una mera asociación, incardinable en el artículo 40 de la Ley Orgánica 1/2002, reguladora actualmente del derecho de asociación? Por supuesto, no se trata de ningún tema de menor alcance o baladí, puesto que tiene claras implicaciones jurisdiccionales y, en consecuencia, de orden público en sentido jurídico estricto. Téngase en cuenta que el recién citado artículo 40 de la Ley Orgánica 1/2002 —frente a lo dispuesto en los artículos 90 y 91 del Estatuto de los Trabajadores, que remiten a la competencia de los tribunales laborales la generalidad de pleitos sobre convenios colectivos⁷— afirma, en cambio, que «el orden jurisdiccional civil será competente ... en relación con las pretensiones derivadas del tráfico jurídico privado de las asociaciones»⁸.

II. LA ASOCIACIÓN (MASCULINA) DE BALONCESTISTAS PROFESIONALES O ABP

4. Para desentrañar este enigma, creo que lo más seguro es utilizar un buen criterio identificador de convenios colectivos, que sea a la vez teórico y práctico, cuya mecánica identificadora paso a describir inmediatamente. Lo práctico vendrá dado por un término de comparación, con el que poder cruzar el convenio ANBF-AJUB; y en mi opinión, ningún término de comparación mejor —supuesto que el baloncesto profesional femenino y masculino son el mismo deporte— que el «II Convenio Colectivo de Trabajo ACB-ABP para la actividad del Baloncesto Profesional»⁹, en el que no resulta dudosa la contraparte obrera que lo estipuló, pues —según acredita el *Boletín*

⁶ Vía <https://sede.mir.gob.es/webasocia/asoAmbNacional.jsp>.

⁷ Al respecto, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X.M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), págs. 22, 426 y 534.

⁸ Apartado 1.

⁹ Cfr. *Boletín Oficial del Estado* de 3 febrero 1994.

Oficial del Estado— la ABP (esto es, la Asociación [masculina] de Baloncestistas Profesionales) tiene la naturaleza jurídica indubitada de sindicato, también desde un punto de vista formal, al haberse constituido al amparo de la citada Ley Orgánica 11/1985, de libertad sindical¹⁰. Lo teórico lo reconducimos a cierta afirmación dogmática intemporal (y en consecuencia, clásica) del año 1928, que es el famoso dicho de Francesco CARNELUTTI, relativo a que «el convenio colectivo es un híbrido, que tiene el cuerpo del contrato y el alma de la ley (*il contratto collettivo è un ibrido, che ha il corpo del contratto e l'anima della legge*)»¹¹, aplicando el cual a nuestro caso procederemos a comparar, primero, la parte contractual (el «cuerpo») de los citados pactos ANBF-AJUB y ACB-ABP, y luego, la parte normativa (el «alma») de los mismos.

5. Pues bien, en lo tocante al «cuerpo», no cabe dudar de que el pacto ANBF-AJUB contiene cláusulas que resultarían exóticas en un mero contrato civil, pero que encajan como un guante en la parte contractual u obligacional de cualquier verdadero convenio colectivo¹²; y ello, con un perfil propio, que poco tiene que ver con el perfil de la parte contractual u obligacional del convenio colectivo del baloncesto masculino. En efecto, el perfil de este último es el típico de un sindicato autocomplaciente con lo ya conseguido, y cuyo objetivo primordial es mantener todo eso, reflejando este objetivo de la ABP la cláusula —clamorosamente obligacional— de su convenio colectivo, relativa a que «la ABP, en su propio nombre y en el de sus afiliados, renuncia expresamente —durante la vigencia del Convenio— el ejercicio del derecho de huelga tendente a lograr la modificación de lo acordado»¹³. En cambio, el perfil del «contrato» suscrito por la AJUB es más propio de un sindicato cuyo objetivo primordial es crecer, poseyendo también la naturaleza de cláusulas obligacionales en su peculiar convenio con la ANBF —impensables, repetimos, en un mero contrato civil—, al menos las tres relativas a lo siguiente: 1) «las jugadoras profesionales, afiliadas a la AJUB y pertenecientes a plantillas de equipos de la ANBF, podrán constituir secciones sindicales en los clubes en que presten sus servicios, representadas a todos los efectos por una delegada sindical»¹⁴; 2) «antes del 30 de agosto de cada temporada deportiva, la AJUB comunicará a la ANBF su representante en cada club»¹⁵, teniendo en cuenta que «éste tendrá derecho a asistir a cinco reuniones de la AJUB en lunes, previo acuerdo con el club, que deberá darle autorización»¹⁶; y 3) «los clubes tendrán a disposición de las delegadas sindicales, o, en su defecto, de la AJUB, cuantos documentos indique la legislación vigente, en las condiciones y formas que ésta determine»¹⁷.

6. El perfil autocomplaciente de la ABP, en cuanto que sindicato «de mantenimiento» de lo que tiene, lo evidencia todavía con más claridad el «alma» de su convenio colectivo

¹⁰ Cfr., por ejemplo, *Boletín Oficial del Estado* de 20 noviembre 2001.

¹¹ Cfr. su *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro*, 1ª ed., Cedam (Padua, 1928), pág. 108.

¹² Véase A. ARUFE VARELA, *La denuncia del convenio colectivo*, Civitas (Madrid, 2000), págs. 138 y ss.

¹³ Artículo 1.3, párrafo primero.

¹⁴ Artículo 37, párrafo segundo.

¹⁵ *Ibidem*, párrafo segundo, inciso primero.

¹⁶ *Ibidem*, inciso segundo.

¹⁷ *Ibidem*, párrafo cuarto.

negociado con la ACB, bastando indicar para probarlo el hecho de que dicho convenio colectivo lleve nada más y nada menos que trece años sin ser renegociado —aunque se actualizan automáticamente, casi maquinalmente, las cuantías salariales¹⁸—, manteniendo su vigencia al amparo de las cláusulas relativas, de un lado, a que «la vigencia de este Convenio abarcará, a todos los efectos, el período comprendido entre el 8 de julio de 1993 y el 30 de junio de 1997, ambos inclusive»¹⁹; y de otro lado, a que «no obstante lo dispuesto en el epígrafe anterior, el Convenio se entenderá automáticamente prorrogado de año en año, por tácita reconducción, de no mediar denuncia en forma del mismo»²⁰. En cambio, el «alma» del pacto ANBF-AJUB refleja el perfil propio de un sindicato «en crecimiento», que considera manifiestamente mejorable la relación individual club-jugadora de baloncesto, pretendiendo incidir sobre ella —mediante la imposición del contrato de trabajo— cuando dicha relación individual tiene carácter profesional. De ahí: 1) con la finalidad de acabar con el «trabajo negro» existente en la Liga Femenina²¹, que su convenio con la ANBF afirme que «los clubes, entidades deportivas o sociedades anónimas deportivas, en su caso, a quienes serán de aplicación las disposiciones precedentes, deberán formalizar con todas las jugadoras profesionales que componen sus plantillas respectivos contratos adaptados a lo dispuesto en el Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, a partir de la entrada en vigor del presente Convenio»²²; 2) que aparezca explicitado el objetivo de conseguir una liga femenina profesional, que acabaría de raíz —al igual que ocurre en la Liga ACB— con la posibilidad del «trabajo negro» en la Liga Femenina (literalmente, «las referencias que se contienen en este convenio colectivo a los clubes y entidades deportivas se entenderán referidas, en su caso, a las sociedades anónimas deportivas que sucedan a los mismos, si durante la vigencia del convenio se produjera la constitución de la liga profesional correspondiente») ²³; y 3) en claro contraste con el autoconformismo complaciente de la ABP, que la AJUB confiese en su pacto (para nosotros, verdadero convenio colectivo) que el «trabajo negro» debe erradicarse asimismo en la Liga Femenina 2, indicando al respecto —en su primera cláusula normativa de configuración— que «el presente Convenio establece y regula las normas por las que han de regirse las condiciones de trabajo de las jugadoras profesionales de baloncesto que presten sus servicios en los clubes, entidades deportivas o sociedades anónimas deportivas participantes en la liga femenina de baloncesto organizada por la Federación Española de Baloncesto, pudiéndose adherir a él todos los clubes, entidades deportivas o sociedades anónimas deportivas de la liga femenina 2 que lo deseen»²⁴.

¹⁸ Cfr. su disposición adicional segunda.

¹⁹ Artículo 5.1.

²⁰ Artículo 5.2.

²¹ Sobre el tema del «trabajo negro» en el deporte profesional femenino, véase I. VIZCAÍNO RAMOS, «Las jugadoras profesionales de balonmano y sus licencias federativas fraudulentas como “jugadoras no contratadas”». Comentario contextualizador a una Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 3 de noviembre de 2008», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista jurídica interdisciplinar internacional*, vol. 13 (2009), págs. 963 y ss.

²² Disposición transitoria segunda.

²³ Disposición adicional segunda.

²⁴ Artículo 1.

III. LA ASOCIACIÓN NACIONAL DE MUJERES JUGADORAS DE BALONCESTO (WOMEN'S NATIONAL BASKETBALL PLAYERS ASSOCIATION) O WNBPA

7. Si le planteáramos a Tamika CATCHINGS, actual Presidenta del Comité Ejecutivo de la Asociación Nacional de Mujeres Jugadoras de Baloncesto (*Women's National Basketball Players Association*) o WNBPA²⁵, nuestras dudas sobre la naturaleza jurídica del acuerdo ANBF-AJUB, derivadas del hecho de que la AJUB sea formalmente hablando una «asociación» pero no un «sindicato», creemos que alucinaría. Ella ninguna duda tendría de que el pacto ANBF-AJUB de 2007 es un verdadero convenio colectivo —equivalente, en cuanto que verdadero convenio colectivo, al tercer convenio colectivo del baloncesto femenino norteamericano, vigente para el período 2008-2013, negociado por el sindicato cuyo Comité Ejecutivo preside²⁶ (el primero se firmó el citado 30 abril 1999)²⁷—, porque tampoco tendría ninguna duda de que la AJUB, al igual que la WNBPA, es un verdadero sindicato. Y ello, porque para cualquier anglo-norteamericano, un sindicato es —con independencia de lo que digan registros y papeles— todo ente que se comporta sindicalmente, reflejando esta concepción «funcional» del sindicato²⁸ —que nada tiene que ver con nuestra concepción «burocrática» del mismo— la definición que da de sindicato la Ley norteamericana reguladora por antonomasia de la negociación colectiva (que es además, a nivel planetario, la Ley más «clásica» sobre convenios colectivos, puesto que comenzó a regir en 1935)²⁹, según la cual «la expresión “organización laboral [*labor organization*] significa toda organización de cualquier clase, o cualquier agencia o comité o plan de representación del trabajador, en la que participen los trabajadores y que exista con el propósito, en todo o en parte, de tratar con los empresarios a propósito de reclamaciones, conflictos laborales, salarios, jornadas, horarios o condiciones de trabajo»³⁰.

8. Si le picase la curiosidad y entrase a examinar el contenido del convenio colectivo ANBF-AJUB, la señora CATCHINGS se sorprendería, pues —al igual que ocurre en el convenio colectivo norteamericano regulador del baloncesto masculino— el sindicato WNBPA en su convenio colectivo con la WNBA negocia «salario mínimo [*minimum salary*]» y «salario máximo [*salary cap*]»³¹, mientras que estas bandas salariales infranqueables no existen en el convenio español. En efecto, el convenio colectivo

²⁵ Al respecto, véase la información contenida en su sitio de Internet, ubicado en <http://wnbpa.com>.

²⁶ Localizado en el sitio de Internet citado de la WNBPA, pinchando en «CBA».

²⁷ En el citado sitio de Internet de la WNBPA, en el vínculo «About the WNBPA», se afirma que esa fecha resulta significativa «*for all women*».

²⁸ Al respecto, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, «Las elecciones sindicales en los Estados Unidos», *Revista de Política Social*, núm. 148 (1985), pág. 52.

²⁹ Obviamente, se trata de la Ley Nacional de Relaciones Laborales (o Ley Wagner) de 1935. Sobre ella, véase A. ARUFE VARELA, «La problemática exigencia de responsabilidades laborales a los sindicatos por actividades huelguísticas de sus afiliados. Un análisis comparado de los ordenamientos español y norteamericano», *Relaciones Laborales*, núm. 9 (2006), págs. 11 y ss.

³⁰ Cfr. sección 2(5) de la Ley Wagner.

³¹ Sobre el tema, véase M.J. MITTEN, T. DAVIS, R.K. SMITH, R.C. BERRY, *Sports Law and Regulation. Cases, Materials, and Problems*, 2ª ed. (Nueva York, 2009), págs. 515 y ss.

ANBF-AJUB, al igual que la generalidad de convenios colectivos españoles (incluido el segundo convenio colectivo ACB-ABP), sólo establece salarios mínimos, afirmando a este respecto —a propósito de la parte nuclear de dicho salario mínimo— que se entenderá por «salario base del convenio», literalmente, «600 € mensuales, para las jugadoras que presten sus servicios en función de la jornada máxima de promedio semanal que se establece en el art. 10 de este Convenio»³², teniendo en cuenta que «en todo caso dicha cuantía se igualará de forma automática al importe fijado por el gobierno para el salario mínimo interprofesional vigente en cada momento cuando dicho importe sea superior a los 600 euros mensuales»³³. Quizá habría que contarle a la señora CATCHINGS, como justificación frente a su sorpresa, que en España existe una concepción del baloncesto profesional totalmente distinta de la que tienen en los Estados Unidos, dado que aquí la plataforma sobre la que se desarrolla dicho deporte son los clubes (con sus canteras, sus posibilidades de fichar libremente jugadores o de pagarles lo que quieran), mientras que allí dicha plataforma es el baloncesto semiprofesional universitario, actuando el «reclutamiento [*draft*]» —totalmente exótico para la mentalidad europea— como vía de conexión entre universidades y ligas profesionales³⁴.

9. Creo, en cambio, que la Presidenta del Comité Ejecutivo de la WNBPA volvería a alucinar, más que meramente a sorprenderse, si leyese el artículo 34 del convenio colectivo ANBF-AJUB (rotulado «Conciliación de la vida familiar y profesional: la custodia de niños menores de 8 años y las cargas familiares»), según el cual «los clubes, entidades o sociedades anónimas deportivas, se comprometen a la financiación aunque sea en parte de los costes que pudiera tener una jugadora por la custodia (guardería, asistencia domiciliaria) de un hijo/a menor de 8 años o por las cargas que pudiera sufrir por tener que atender a sus progenitores o familiares»³⁵, incluso «facilitándole la posibilidad de contratarla a tiempo parcial»³⁶. Por supuesto, nada similar a esto puede encontrarse ni en el convenio colectivo norteamericano del baloncesto masculino, ni en el convenio colectivo norteamericano del baloncesto femenino ni, tampoco, en el convenio colectivo español del baloncesto masculino. Quizá la única explicación razonable frente a su alucine tendría que ver con el machismo todavía imperante en parte de la sociedad española —que reconduce a «cosas de mujeres» tales asuntos familiares—, pero también con el sentido de compromiso (no meramente sólo de apoyo, tan típicamente masculino) de las baloncestistas profesionales españolas respecto de las cosas de su vida familiar, y por último y sobre todo, con su pasión intensa por el deporte del baloncesto, que les lleva a admitir al modo de un mal menor la práctica profesional del mismo a tiempo parcial³⁷.

³² Cfr. artículo 24.1.1, párrafo primero.

³³ *Ibidem*, párrafo segundo.

³⁴ Acerca de su regulación en el convenio colectivo de la WNBA, véase su artículo VII.

³⁵ Párrafo primero, inciso primero.

³⁶ *Ibidem*, inciso segundo.

³⁷ Al respecto, confesándolo todo, véase el artículo 15 del convenio colectivo ANBF-AJUB, según el cual «a los efectos del presente convenio, y con carácter general, las deportistas profesionales serán contratadas a tiempo completo», teniendo en cuenta que «no obstante, podrán suscribirse contratos a tiempo parcial en uno cualquiera de los siguientes supuestos», por ejemplo, el de «jugadoras menores de 21 años, que compaginen la actividad profesional con su formación académica, salvo que estén en contrato de formación», o «a petición de la jugadora, para favorecer la conciliación de la vida familiar y profesional».

PARTE TERCERA

**DERECHO DEPORTIVO DEL
TRABAJO MIXTO**

**DOS MODELOS CONTRAPUESTOS DE REGULACIÓN
DEL PROFESIONALISMO EN LA HÍPICA:
EL ESPAÑOL Y EL BRITÁNICO**

Rosa M^a Rodríguez Martín-Retortillo

Sumario: I. LA HÍPICA, UNA MODALIDAD DEPORTIVA NO SEXISTA. II. EL MODELO INTERVENCIONISTA ESPAÑOL DE PROFESIONALISMO HÍPICO. III. EL MODELO LIBERAL BRITÁNICO DE PROFESIONALISMO HÍPICO.

I. LA HÍPICA, UNA MODALIDAD DEPORTIVA NO SEXISTA

1. Como afirma la Federación Ecuestre Internacional (*Fédération Equestre Internationale* o FEI)¹, fundada en 1921, la singularidad de esta modalidad deportiva —que ella gobierna a nivel mundial, desde su sede en Lausanne (Suiza), presidida por «Su Alteza Real la Princesa Haya Bint Al Hussein», de Jordania— se apoya en una pluralidad de valores («*our values*»)², de los que los más caracterizantes resultan ser, en mi opinión, los dos siguientes³. En primer lugar, «justicia e igualdad [*fairness and equality*]», en el sentido de que «la hípica es uno de los muy pocos deportes donde hombres y mujeres comparten el mismo podio y compiten por él en condiciones iguales, incluido el nivel olímpico [*equestrianism is one of the very few sports where men and women share the same podium and compete on equal terms up to and including Olympic level*]». En segundo lugar, la «complicidad con el animal [*complicity with the animal*]», pues «es también el único deporte que involucra a dos atletas, el caballo y el jinete [*it is also the only sport that involves two athletes, the horse and rider*]», de manera que «es la asociación exitosa entre estos dos elementos; la relación de confianza y respeto que se construye entre ellos, lo que hace el deporte tan excepcional [*it is the successful partnership between these two elements; the relationship of confidence and respect that is built up between them, that makes the sport so exceptional*]».

2. La hípica es una modalidad deportiva comprensiva de muy diversas disciplinas oficiales, aunque las más importantes —por ser las únicas que tienen el carácter de disciplinas olímpicas, ya desde el año 1912— son tres: 1) la «doma [*dressage*]», cuyo objeto es «el desarrollo del caballo como un atleta feliz a través de una educación armoniosa», consiguiendo que sea «tranquilo, ágil, suelto y flexible, pero también confiado, atento y entusiasta, logrando así un perfecto entendimiento con el atleta»⁴; 2) el «salto [*jumping*]», teniendo en cuenta que «una competición de salto es aquella en que la combinación de caballo y Atleta se prueba bajo diversas condiciones sobre una carrera de obstáculos», al efecto de «demostrar la libertad del caballo, su energía, su habilidad, su velocidad y su obediencia al saltar, y el dominio del caballo por el Atleta»⁵; y 3) el «concurso [*eventing*]» —desarrollado a lo largo de tres días—, que «constituye la más completa competición combinada, demandando del atleta una experiencia considerable en todas las ramas de la equitación y un conocimiento preciso de la capacidad de su caballo, y del caballo un grado de competencia general, resultado de un entrenamiento inteligente y progresivo»⁶.

3. Aunque las estadísticas interesen más a sociólogos, economistas y psicólogos industriales que a nosotros, los juristas, la hípica —deporte no sexista por antonomasia,

¹ Su sitio en Internet, sólo manejable en inglés, está ubicado en www.fei.org.

² Cfr. el enlace «Profile», al que se accede vía «About us».

³ Los otros dos se refieren al «respeto por el medio ambiente [*respect for environment*]» y al «respeto por el caballo [*respect for the horse*]».

⁴ Cfr., en el sitio en Internet de la FEI, «Rules for Dressage Events, 23rd Edition», artículo 401, apartado 1.

⁵ Cfr., en el sitio en Internet de la FEI, «Rules for Jumping Event, 23rd Edition», artículo 200, apartado 1.

⁶ Cfr., en el sitio en Internet de la FEI, «Rules for Eventing, 23rd Edition», artículo 500, apartado 1.

aunque todavía conserva una especialidad exclusivamente femenina, que es la de la monta «en amazona»⁷— viene dejando en España un rastro estadístico peculiar, que creemos importante subrayar de algún modo. En efecto, de acuerdo con las últimas cifras (correspondientes al pasado año 2008) publicadas en Internet por nuestro Consejo Superior de Deportes⁸, resulta que el número de licencias deportivas masculinas es siempre superior al de licencias deportivas femeninas, en todas las Federaciones deportivas españolas —un total de sesenta y cinco—, con la salvedad de sólo tres de ellas. Se trata de la Real Federación Española de Voleibol, a la que se asigna un total de 58.228 licencias, de las cuales 42.007 son femeninas y 16.221 masculinas; de la Real Federación Española de Gimnasia, en la que de un total de 9.777 licencias, hay 8.751 femeninas y 1.026 masculinas; y por último, de la Real Federación Hípica Española, en la que existe una más acusada paridad de géneros en este concreto asunto de las licencias federativas —¿quizá por el carácter no sexista de esta modalidad deportiva?—, pues de un total de 39.495 licencias, resulta que 22.645 son femeninas y 16.850 masculinas.

II. EL MODELO INTERVENCIONISTA ESPAÑOL DE PROFESIONALISMO HÍPICO

4. A diferencia de otros deportes federados en España, en los que la existencia de profesionalismo —hecho legitimador de su tratamiento por nosotros, los iuslaboralistas— sólo puede deducirse a base de acumular indicios y más indicios, en la hípica, en cambio, dicho dato clave posee el rango de verdadero hecho notorio (en consecuencia, no necesitado de prueba). Al respecto, basta examinar la rica documentación jurídica obrante en el sitio de Internet de la Real Federación Hípica Española, ubicado en www.rfhe.com, bajo los vínculos «federación» y «reglamentación». A través del primero, resulta posible acceder a la versión al día de los «Estatutos de la Real Federación Hípica Española», en los que —además de indicarse que las disciplinas reguladas por ella son «saltos de obstáculos, doma clásica, concurso completo, carreras, “gentlemen-riders”, enganches, doma vaquera, “raids”, acoso y derribo, volteo, “horseball”, marchas y turismo ecuestre, equitación adaptada (“paraequestrian”), trec, y reining»⁹— se afirma, con toda rotundidad, que «los deportistas pueden ser *profesionales* o aficionados»¹⁰. A través del segundo vínculo, se accede al «Reglamento General. Edición 2010» de la propia Federación¹¹. Como enseguida se comprobará, este último Reglamento es un documento clave, a efectos de comprender el modelo (verdadero modelo «ibérico») ¹² a que se ajusta el profesionalismo hípico en España.

⁷ Según informa la Federación Francesa de Equitación (*Fédération Française d'Équitation*) en su sitio en Internet (ubicado en www.ffe.com), «la equitación en amazona es una disciplina en donde la dama monta las 2 piernas del mismo lado del caballo, gracias a una silla específica». Cfr., al respecto, el vínculo «Disciplines equestres».

⁸ Cfr., en www.csd.gob.es, el enlace «Licencias», al que se accede vía «Asociaciones Federaciones».

⁹ Artículo 2, apartado 2.

¹⁰ Artículo 14.

¹¹ Vía «generales».

¹² La normativa federativa reguladora del profesionalismo hípico en Portugal es virtualmente idéntica a la que rige en España. Puede consultarse en el sitio en Internet de la Federación Ecuestre Portuguesa (*Federação Equestre Portuguesa*), ubicado en www.fep.pt.

5. En nuestra opinión, se trata de un modelo a calificar como intervencionista, pues en la hípica española el profesionalismo —aquí basado, como en tantos otros deportes, precisamente en el patrocinio— es controlado por la Federación a través de la expedición de licencias deportivas nacionales. El punto de partida es la afirmación del citado «Reglamento General», relativa a la distinción entre licencias de «profesionales» y licencias de «no profesionales». Respecto de las primeras, afirma: 1) que «ningún deportista puede ser considerado profesional antes de tener dieciocho (18) años cumplidos»¹³; 2) que «ningún C[omité]O[rganizador] podrá negociar condiciones especiales directamente con los participantes, salvo que éstos estén amparados por la L[icencia]D[eportiva]N[nacional] para profesionales»¹⁴; 3) que sólo pueden obtener esta clase de licencia los «competidores que hayan suscrito cualquier forma de acuerdo de patrocinio personal o contrato de publicidad»¹⁵; 4) que sólo cabe la recalificación por una vez de la licencia obtenida, de manera que «todo competidor al que se le otorgue de nuevo otra L[icencia]D[eportiva]N[nacional] de “profesional” después de una recalificación, solamente podrá competir como “profesional” durante el resto de su carrera deportiva»¹⁶; y 5) que «los competidores “no profesionales” no pueden autorizar que su nombre, su persona o su fotografía sean utilizadas de alguna manera con fines publicitarios, a menos de contar con la aprobación de la R[eal]F[ederación]H[ípica]E[spañola] o tener el contrato de patrocinio a que hace referencia el párrafo anterior»¹⁷, relativo a que «estos contratos de patrocinio [suscritos por los “no profesionales”] no entrarán en vigor hasta que estén firmados y sellados por la R[eal]F[ederación]H[ípica]E[spañola]»¹⁸.

6. El propio «Reglamento General» contiene una regulación muy sumaria del contrato de patrocinio —sin aludir a normativa estatal alguna reguladora del mismo—, limitándose a indicar que «los participantes en competiciones oficiales de ámbito estatal podrán lucir los logotipos de sus patrocinadores en las condiciones que sean especificadas por los Reglamentos Particulares de cada disciplina»¹⁹, aunque «en ausencia de esta regulación servirá como criterio orientativo el establecido por la Federación Ecuestre Internacional»²⁰, la cual posee reglas sumamente detalladas y precisas sobre tamaños, lugares y momentos de colocación de los «logos» de los patrocinadores de los deportistas hípicos²¹. Es claro, sin embargo, que el contrato en cuestión sólo puede ser el aludido por la Ley 34/1988, de 11 noviembre, General de

¹³ Artículo 119, letra a).

¹⁴ Artículo 124, apartado 1, párrafo tercero.

¹⁵ Artículo 129, apartado 1, letra b).

¹⁶ Artículo 129, apartado 2, párrafo segundo.

¹⁷ Artículo 130, apartado 2, párrafo tercero.

¹⁸ *Ibidem*, párrafo segundo.

¹⁹ Artículo 131, párrafo primero.

²⁰ *Ibidem*, párrafo segundo.

²¹ Cfr., en el sitio en Internet de la FEI, el Capítulo IV (rotulado «Mercantil y Patrocinio [*Commercial and Sponsorship*]) de sus «General Regulations. 23rd Edition, 1 January 2009, updated 1 January 2010», artículos 133 a 135.

Publicidad, allí donde afirma que «el contrato de patrocinio publicitario es aquél por el que el patrocinado, a cambio de una ayuda económica para la realización de su actividad *deportiva*, benéfica, cultural, científica o de otra índole, se compromete a colaborar en la publicidad del patrocinador»²², teniendo en cuenta que «el contrato de patrocinio publicitario se regirá por las normas del contrato de difusión publicitaria en cuanto le sean aplicables»²³. Y además, que de los posibles pleitos entre patrocinador y profesional hípico patrocinado podrían llegar a conocer nuestros Tribunales laborales —con amparo en lo dispuesto en el Estatuto del Trabajo Autónomo²⁴—, supuesto que se tratase de deportistas que «realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica [esto es, su “patrocinador”], denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos, el 75 por 100 de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales»²⁵.

III. EL MODELO LIBERAL BRITÁNICO DE PROFESIONALISMO HÍPICO

7. La Federación Ecuestre Británica (*British Equestrian Federation* o BEF)—bajo el patronazgo actual de «Su Alteza Real la Duquesa de Cornualles»— es una organización muy distinta de la Real Federación Hípica Española, puesto que —a diferencia de lo que sucede en España— no agrupa Federaciones de ámbito territorial menor²⁶, sino «entes afiliados [*member bodies*]» y «entes afiliados asociados [*associate member bodies*]», en número de dieciséis, que tendencialmente representan cada una de las

²² Artículo 24, párrafo primero.

²³ *Ibidem*, párrafo segundo. Al respecto, véase la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 14 marzo 2001 (*WESTLAW Aranzadi*, referencia RJ 2001/3979).

²⁴ En la jurisprudencia francesa, ha llegado a plantearse el tema de la distinción entre el contrato de patrocinio (*contrat de parrainage*) y el contrato de trabajo. La decisión judicial clásica sobre este tema una Sentencia de la Sala de lo Social de la Corte de Casación de 7 noviembre 1995 (núm. de recurso 94-10284), localizable a través de www.legifrance.gouv.fr. Acerca de este utilísimo portal jurídico, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 6-7.

²⁵ Artículo 11. Cfr., además, artículo 17, apartado 1, acerca de la atribución expresa de competencia a los Tribunales laborales para conocer de los pleitos entre «clientes» y «trabajadores autónomos económicamente dependientes». Sobre el tema, véase I. VIZCAÍNO RAMOS, «Notas acerca del impacto del Estatuto del Trabajo Autónomo (Ley 20/2007) sobre el deporte profesional autónomo», *Actualidad Laboral*, núm. 9 (2009), págs. 1031 y ss.

²⁶ Según los «Estatutos» de la Real Federación Hípica Española, su «organización se conforma por las siguientes Federaciones de ámbito territorial autonómico: 1. Federación Hípica Territorial Andaluza. 2. Federación Hípica Territorial Aragonesa. 3. Federación Hípica Territorial del Principado de Asturias. 4. Federación Hípica Territorial Balear. 5. Federación Hípica Territorial Canaria. 6. Federación Hípica Territorial Cántabra. 7. Federación Hípica Territorial Castilla-La Mancha. 8. Federación Hípica Territorial de Castilla y León. 9. Federación Hípica Territorial Catalana. 10. Federación Hípica Territorial Extremeña. 11. Federación Hípica Territorial Gallega. 12. Federación Hípica Territorial Riojana. 13. Federación Hípica Territorial de Madrid. 14. Federación Hípica Territorial Murciana. 15. Federación Hípica Territorial Navarra. 16. Federación Hípica Territorial Valenciana. 17. Federación Hípica Territorial del País Vasco» (artículo 6, apartado 1).

diversas disciplinas del deporte hípico en el conjunto del Reino Unido²⁷. Las diferencias con España se notan asimismo en la regulación que procede a efectuar del asunto del profesionalismo, obediente a un modelo completamente distinto al que se ajusta el profesionalismo del deporte hípico español. Como enseguida veremos, se trata de un modelo menos intervencionista (o si se quiere, más liberal) y sobre todo mucho más práctico, cuyos rasgos esenciales constan explicitados en el denominado «Libro de Reglas & Reglas Disciplinarias y Anti-Doping de la Federación Ecuestre Británica. 9ª Revisión de 1 enero 2010. Publicado por vez primera el 15 diciembre 2000 [*British Equestrian Federation Rule Book & Disciplinary and Anti-Doping Rules. 9th Revision 1 January 2010. First Published 15 December 2000*]»²⁸.

8. En realidad, todo se reconduce en dicho «Libro de Reglas» a un solo precepto. Sobre la base de que los deportistas deben estar «registrados [*registered*]» en alguno de los «entes afiliados» a la Federación Ecuestre Británica²⁹, se trata de su Regla núm. 8 (rotulada «Acuerdos de Patrocinio [*Sponsorship Agreements*]»), a cuyo tenor «los acuerdos de patrocinio pueden suministrar apoyo a los jinetes para la preparación y participación en las pruebas [*sponsorship agreements may provide Riders with assistance for the preparation for and participation in Events*]»³⁰, teniendo en cuenta que «dichos acuerdos no deben contravenir estas reglas, o aquellas reglas o estatutos de la FEI, IOC [Comité Olímpico Internacional], IPC [Comité Paralímpico Internacional], BOA [Asociación Olímpica Británica], BPA [Asociación Paralímpica Británica], UK Sport o de cualquier Autoridad de Verificación, las disposiciones de cualquier equipo británico o acuerdo de equipo británico [*such agreements must not contravene these rules, or those rules or bye-laws of the FEI, IOC, IPC, BOA, BPA, UK Sport or any Testing Authority, the provisions of any Team GBR or Team GB Agreement*]»³¹. Es una Regla vigente desde 1 enero 2008, y promulgada con la finalidad de liberalizar el profesionalismo hípico, derogando la Regla tradicional sobre el tema —que constituía, además, una fuente adicional de ingresos para la Federación—, relativa a que «cualquier acuerdo de patrocinio personal debe ser aprobado y firmado por el Ejecutivo Jefe en nombre del Comité [*any personal sponsorship agreement must be approved and signed by the Chief Executive on behalf of the Board*]» de la Federación Ecuestre Británica.

9. Todo este liberalismo se refuerza, además, con «*soft Law*» (y por tanto, con mucho más liberalismo)³². En efecto, como complemento de la modificación citada,

²⁷ Mucha más información, en el sitio en Internet de la propia Federación Ecuestre Británica, ubicado en www.bef.co.uk, especialmente en el vínculo «About BEF». Entre los «entes» aludidos, por ejemplo, se cuentan el «British Dressage», el «British Eventing», el «British Showjumping», la «British Horse Society», el «Pony Club» o la «UK Polocrosse Association». Por excepción, tiene carácter territorial el «ente» denominado «Scottish Equestrian Association».

²⁸ Puede localizarse, siempre en el sitio en Internet de la Federación Ecuestre Británica, a través del vínculo «Legal & Ethical».

²⁹ Cfr. su Regla núm. 7.

³⁰ Inciso primero.

³¹ Inciso segundo.

³² Sobre «Derecho blando», desde el punto de vista iuslaboralista, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X.M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), pág. 104.

la propia Federación Ecuestre Británica ha elaborado —y publicitado en su sitio de Internet— una guía práctica titulada «Patrocinio del jinete individual. Comprender los reglamentos y evitar los riesgos [*Individual rider sponsorship. Understanding the regulations and avoiding the pitfalls*]»³³, que proyecta el Derecho común del contrato de patrocinio —acerca de que existe incluso jurisprudencia de la Cámara de los Lorees³⁴— sobre la concreta realidad del profesionalismo hípico, con la finalidad de que el jinete patrocinado no se vea perjudicado en la progresión de su carrera profesional. Por supuesto, se trata de puro «*soft Law*», pues en la guía se afirma que «no está concebida para ser exhaustiva ni para dar asesoramiento, y no debería confiarse en ella como sustitutivo de tomar asesoramiento jurídico específico u otro asesoramiento»³⁵. Pero, a pesar de ello, la Federación Ecuestre Británica encarece su lectura por parte de los profesionales, actuales o futuros, de esta concreta modalidad deportiva («las reglas y el sistema de administración de los patrocinios individuales ha cambiado, desde 1º enero 2008. Es vital, tanto si usted tenía o no un acuerdo bajo el sistema viejo, que logre familiarizarse con las nuevas reglas y exigencias») ³⁶. Con un evidente pragmatismo, esta guía está construida sobre tres hipótesis («Los competidores redactan su propio acuerdo», «El patrocinador redacta el acuerdo y le pide que lo firme», «El acuerdo ya se ha firmado con el patrocinador y no existe una cláusula incluida para tratar con cualesquiera choques potenciales») ³⁷, al hilo de las cuales se desgranán y resuelven en ella múltiples problemas jurídicos (sobre exigencia del cumplimiento de derechos, obligaciones del jinete, duración del compromiso, preavisos de denuncia, incumplimiento del contrato, daños y perjuicios, patrocinios únicos y patrocinios múltiples, posibles sanciones federativas, internacionales incluso, cuestiones sobre tributos, etc.), a los que pretende desvestirse de todo acartonado y teórico academicismo, mediante la resolución comentada del «estudio de un caso [*case study*]», dotado de mucho efecto multiplicador y supuestamente típico (una amazona, aparentemente patrocinada por vez primera, percibiría de su patrocinador «la suma de 5.000 libras esterlinas [IVA incluido] por año», más «150 libras esterlinas adicionales [IVA incluido] en relación con cada día laboral empleado por el jinete en hacer apariciones personales») ³⁸.

³³ Está almacenado en el enlace «Individual Sponsorship Guidelines», al que se accede vía «Information for competitors».

³⁴ Cfr., por ejemplo, los casos *Regina v. Secretary of State for Health and Others, Ex Parte Imperial Tobacco Limited and Others* [2000] UKHL 60; [2001] 1 All ER 850; [2001] 1 WLR 127 (7 diciembre 2000), y *Jameel & Ors v. Wall Street Journal Europe Sprl* [2006] UKHL 44 (11 octubre 2006), localizables ambos en la base de datos www.bailii.org, de acceso público gratuito. Acerca de esta utilísima base de datos, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, cit., págs. 46-47.

³⁵ Pág. 3.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Cfr. pág. 9.

³⁸ Cfr. págs. 17-19.

**EL PROFESIONALISMO EN EL DEPORTE DE ORIENTACIÓN.
A PROPÓSITO DE LAS SERIES MUNDIALES Y DEL
CAMPEONATO DEL MUNDO DE CARRERAS DE AVENTURA**

Jesús Martínez Girón

Sumario: I. LAS CARRERAS DE AVENTURA, UNA DISCIPLINA EMERGENTE DEL DEPORTE DE ORIENTACIÓN. II. LAS SERIES MUNDIALES Y EL CAMPEONATO DEL MUNDO DE CARRERAS DE AVENTURA. III. EL PROFESIONALISMO EN LAS SERIES MUNDIALES Y EL CAMPEONATO DEL MUNDO DE CARRERAS DE AVENTURA.

I. LAS CARRERAS DE AVENTURA, UNA DISCIPLINA EMERGENTE DEL DEPORTE DE ORIENTACIÓN

1. Según la Federación Internacional de Orientación (*International Orienteering Federation* o IOF)¹ —que es la «suprema autoridad», expresamente reconocida por el Comité Olímpico Internacional, «en todas las materias relativas a la orientación internacional»²—, «la orientación es un deporte en el que los competidores visitan diversos puntos marcados sobre el terreno (controles), en el menor tiempo posible, ayudados por un mapa y una brújula»³. Su popularidad es muy grande sobre todo en los países nórdicos —donde nació, a finales del siglo XIX—, tendiendo a crecer en el resto del mundo⁴, fundamentalmente por tratarse de un deporte apto para personas de cualquier edad, capacidad económica o condición física; y también, por desarrollarse en plena naturaleza (más que meramente al aire libre), pues el terreno donde suele practicarse es, por antonomasia, el bosque. La prueba más palpable de esta popularidad creciente suya la suministra el nacimiento a finales del pasado siglo XX de una nueva disciplina del mismo —coexistente con las otras cuatro disciplinas oficiales tradicionales de la orientación, reconocidas por la IOF (esto es, «orientación a pie [*foot orienteering*], orientación en esquí [*ski orienteering*], orientación de senda [*trail orienteering*] y orientación en bicicleta de montaña [*mountain bike orienteering*])»⁵—, que es la disciplina que optamos por denominar en este escrito como la de las carreras de aventura.

2. Lógicamente, la falta de reconocimiento oficial por la IOF de esta disciplina de la orientación tiene sus repercusiones jurídicas, dos de las cuales paso a indicar brevemente. En primer lugar, que no exista acuerdo entre las Federaciones nacionales afiliadas a la IOF acerca de si dicha novísima disciplina debe aceptarse (y en consecuencia, regularse) o no, cabiendo la cita de Federaciones nacionales muy significativas que no la reconocen en absoluto, como es el caso de la Federación Italiana Deporte de Orientación (*Federazione Italiana Sport Orientamento*)⁶, de la Federación Alemana de Gimnasia (*Deutscher Turner-Bund*) —una de cuyas «especialidades», aunque sorprenda, es precisamente la «carrera de orientación [*Orientierungslauf*])»⁷— y, sobre todo, de la linajuda Federación Sueca de Orientación (*Svenska Orienteringsförbundet*),

¹ Su sitio en Internet, con rica documentación en inglés, está ubicado en www.orienteering.org.

² Cfr. «Statutes of the International Orienteering Federation (IOF)», artículo 1.2, inciso primero.

³ Cfr. «Competition Rules for International Orienteering Federation (IOF) Foot Orienteering Events», artículo 1.1, inciso primero.

⁴ Acerca de su introducción en España, precisamente de la mano de un gran Maestro sueco, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, «De la prevención de riesgos laborales a la emergente generalización de la prevención de riesgos comunes. A propósito del Reglamento de “Seguridad de la Prueba” de la Federación Inglesa de Orientación», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista Jurídica Interdisciplinar Internacional*, vol. 13 (2009), págs. 415-416.

⁵ Cfr. «Statutes of the International Orienteering Federation (IOF)», artículo 1.2, inciso tercero.

⁶ Véase www.fiso.it.

⁷ Véase párrafo 1.2, inciso segundo, de los «Satzung des Deutschen Turner-Bundes», en el sitio en Internet de dicha Federación, ubicado en www.dtb-online.de.

creada en 1938⁸. En segundo lugar, que falte la utilización de una terminología uniforme por parte de aquellas otras Federaciones nacionales, también comparativamente significativas, que sí reconocen y regulan la disciplina en cuestión, pues la Federación Portuguesa de Orientación (*Federação Portuguesa de Orientação*) habla al respecto de «carreras de aventura [*corridas de aventura*]»⁹, la Federación Española de Orientación (o FEDO), de «raids de aventura» —afirmándose en un reglamento suyo específico que «el Raid de Aventura es una modalidad más del Deporte de Orientación, reconocida así por el Consejo Superior de Deportes (CSD)»¹⁰—, y la Federación Francesa de Carrera de Orientación (*Fédération Française de Course d'Orientation*), de «carrera de orientación en raid [*course d'orientation en raid*]»¹¹.

3. A día de hoy, la orientación no es todavía un deporte que forme parte del selecto elenco de modalidades deportivas llamadas a participar en la celebración de los Juegos Olímpicos. Y plenamente conscientes de ello, las Federaciones nacionales afiliadas a la IOF, asistentes a la Vigésima Asamblea General de la propia IOF, celebrada el 4 agosto 2000 en la ciudad austríaca de Leibnitz, adoptaron el convenio homónimo («*The Leibnitz Convention*») ¹², en el que se declara que «es de decisiva importancia incrementar el perfil del deporte para promover el desarrollo de la orientación en más personas y nuevas áreas, y para meter la orientación en los Juegos Olímpicos [*to get orienteering into the Olympic Games*]»¹³, a cuyo efecto procedió a realizar distintas propuestas; y entre ellas, por ejemplo, la de «organizar pruebas de orientación- atractivas y excitantes, que sean de alta calidad para competidores, responsables, medios de comunicación, espectadores, patrocinadores y socios externos»¹⁴. Pues bien, precisamente en esta línea, las que venimos denominando carreras de aventura —a pesar de su falta de reconocimiento oficial por la IOF— podrían aportar mucho en el esfuerzo por conseguir el citado *desideratum* olímpico, no sólo porque van a más en los países donde se reconoce oficialmente su existencia (en España, por ejemplo, existen incluso ligas autonómicas, como la «Liga Galega de Raids de Aventura», que celebra esta temporada 2010 su sexta edición)¹⁵, sino también porque van a más asimismo en países, y países muy significativos, donde carecen de dicho reconocimiento oficial (es el caso claro de Suecia, por ejemplo). La prueba más contundente de esto último la suministra la concreta liga de carreras de aventura, de impacto mediático mundial, de que vamos a tratar seguidamente.

⁸ Véase www.orienteering.se.

⁹ Cfr. «Reglamento Especifico de Corridas de Aventura (RECA) 2009-2010», en el sitio en Internet de dicha Federación, ubicado en www.fpo.pt.

¹⁰ Véase artículo 2.1, inciso primero, del «Reglamento de Raids de Aventura 2009», en el sitio en Internet de dicha Federación, ubicado en www.fedo.org.

¹¹ Cfr. «Règles spécifiques à la course d'orientation en raid» del «Règlement des Competitions», en el sitio en Internet de dicha Federación, ubicado en www.ffco.asso.fr.

¹² Su texto, muy breve, en el citado sitio en Internet de la IOF.

¹³ Párrafo primero, inciso primero.

¹⁴ Párrafo primero, guión primero.

¹⁵ Véase el sitio en Internet de la Asociación Gallega de Clubes de Orientación (AGaCO), ubicado en <http://usuarios.multimania.es/webagaco>.

II. LAS SERIES MUNDIALES Y EL CAMPEONATO DEL MUNDO DE CARRERAS DE AVENTURA

4. Desde este año 2010, las «Series Mundiales de Carreras de Aventura [*Adventure Racing World Series*]» forman un conjunto de doce pruebas, aunque no necesariamente tengan que estar activas todas ellas en la misma temporada. Las doce carreras (todas con su propio nombre, tendencialmente impactante [«desafío», «expedición», «monstruo», etc.]) se celebran en otros tantos países de tres continentes distintos, a saber: 1) en Europa, en Portugal («Portugal XPD [acrónimo artístico de “expedición”] Race») ¹⁶, España («Bimbache Extrem») ¹⁷, Francia («Raid in France») ¹⁸, Polonia («Poland Winter Challenge») ¹⁹, Inglaterra («Adidas TERREX», palabra esta última que en inglés se pronuncia, recuérdese, igual que «T-Rex») ²⁰ y Suecia («Explore Sweden Monster») ²¹; 2) en América, en los Estados Unidos («Untamed New England») ²², Costa Rica («Costa Rica Adventure Race») ²³, Brasil («Ecomotion») ²⁴, Ecuador («Huairasinchi»; al parecer, «palabra quechua que traducida al español significa “La Fuerza del Viento”») ²⁵ y Argentina («xtremo6000») ²⁶; y 3) por último, en Australia («XPD Australia») ²⁷. La coordinación de todas estas pruebas —que se celebran a caballo entre dos años naturales, durante un período de doce meses— corresponde a una empresa privada (la «Southern Traverse Ltd.»), que cuenta —al igual que las «Series», en cuanto tales— con su propio sitio en Internet ²⁸.

5. Por turno entre ellas, la última prueba de la temporada tiene el rango de «Campeonato del Mundo de Carreras de Aventura [*Adventure Racing World Championship*]» ²⁹, a celebrarse este año 2010 —en el que descansa la prueba portuguesa, que fue «Campeonato del Mundo» el pasado año 2009— precisamente en España, en Castilla y León, los días 30 septiembre a 9 octubre. Como es lógico, la inscripción en el «Campeonato del Mundo» —cualquiera que sea el país donde la prueba se celebre— tiene carácter restringido, existiendo hasta ocho criterios de prelación de «equipos cualificados [*qualified teams*]» ³⁰, de los que los cuatro primeros tienen que ver con la participación en carreras anteriores de la propia liga («entrada libre

¹⁶ Cfr. www.portugalxpdrace.com.

¹⁷ Cfr. www.raidbimbache.com.

¹⁸ Cfr. www.raidinfrance.com.

¹⁹ Cfr. <http://ar.npc.pl>.

²⁰ Cfr. www.adidas-ar.com.

²¹ Cfr. www.exploresweden.se.

²² Cfr. www.untamedne.com.

²³ Cfr. www.arcostarica.com.

²⁴ Cfr. www.ecomotion.com.br.

²⁵ Esta información, y mucha más, en www.elretoecuador.com.

²⁶ Cfr. www.xtremo6000.com.ar.

²⁷ Cfr. www.xpd.com.au.

²⁸ Cfr., respectivamente, www.arworldseries.com y www.southerntraverse.com.

²⁹ Véase artículo 1, párrafo segundo, de las «Provisional Regulations» de la prueba francesa.

³⁰ Al respecto, véase el enlace «Competitors» del recién citado sitio en Internet de las «Series Mundiales».

[*free entry*] para los equipos ganadores de todas las pruebas de las Series»; «siguiente, cualquier equipo que haya sido segundo en cualquier prueba de las Series»; «siguiente, cualesquiera equipos que hayan competido y completado 2 pruebas cualesquiera de las Series»; «siguiente, cualesquiera equipos que hayan competido y completado una de las pruebas de las Series»). La existencia de carreras de aventura de reconocido prestigio mediático, pero que no figuran entre las doce que conforman estas «Series Mundiales» —por ejemplo, la «Sabah Eco-challenge Adventure Race in Borneo»³¹, la «Búsqueda Primigenia [*Primal Quest*]» norteamericana³² o la «Bull of Africa expedition race»³³—, también se tiene en cuenta como último criterio de admisión para competir en dicho «Campeonato del Mundo», pues este criterio epilodal se refiere a «equipos que hayan ganado otras pruebas reconocidas [*other recognized events*] que no forman parte de las Series».

6. Aunque cada una de las doce carreras tenga su propio perfil, todas comparten los mismos caracteres técnicos comunes, deducibles de los «reglamentos» —cortados todos por un mismo patrón— a que tales carreras se ajustan. En primer lugar, su multi-disciplinariedad, en el sentido de que en estas pruebas no se trata sólo de completar un recorrido corriendo (como en la clásica «orientación a pie», a veces calificada aquí de «orientación técnica [*technical orienteering*]») ³⁴, sino también de realizarlo dominando otras muchas modalidades deportivas (bicicleta de montaña, esquí³⁵, trabajos con cuerdas, canoa y kayak³⁶, rafting³⁷, montañismo, escalada³⁸, topo-espeleología³⁹, equitación⁴⁰, patines en línea⁴¹, etc.), siempre con el límite de tratarse de modalidades «no motorizadas [*non-motorised*]» y siempre (al correr, escalar, patinar, etc.) «llevando consigo todo el equipamiento [*individual*] obligatorio»⁴² o «*kit bag*»⁴³. En segundo lugar, su dureza extrema, evidenciada por la distancia a recorrer (por ejemplo, 840 kilómetros)⁴⁴, por la altura del recorrido a realizar (por ejemplo, «en cotas de 2500» metros sobre el nivel del mar)⁴⁵, por lo inhóspito del terreno a cruzar (por ejemplo, volcanes, cavernas o selvas)⁴⁶, por la climatología imperante (la prueba polaca, por ejemplo, se desarrolla deliberadamente en invierno) y, sobre todo, por

³¹ Cfr. www.extremsport4u.com, utilizando el enlace «adventure racing».

³² Cfr. www.ecoprimalquest.com.

³³ Cfr. el enlace «Race Prizes» del citado sitio en Internet de la prueba australiana.

³⁴ Por ejemplo, en la prueba norteamericana.

³⁵ Por ejemplo, en la prueba polaca.

³⁶ Ambas, por ejemplo, en la prueba norteamericana.

³⁷ Por ejemplo, en la prueba costarricense.

³⁸ Por ejemplo, en la prueba polaca.

³⁹ Por ejemplo, en la prueba francesa.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Por ejemplo, en la prueba española.

⁴² Cfr., por ejemplo, el «Reglamento Oficial» de la prueba argentina.

⁴³ Esta denominación, por ejemplo, en la prueba inglesa.

⁴⁴ Es el caso de la prueba sueca.

⁴⁵ Es el caso de la prueba argentina. En el de la prueba ecuatoriana, se recomienda permanecer «4 días previos en Quito (2800 metros) para realizar aclimatación en montañas cercanas».

⁴⁶ Es el caso de la prueba brasileña.

tratarse de carreras «*non-stop*» (esto es, ininterrumpidamente de día y de noche), en las que se deja a discreción de los atletas (eso sí, con algún correctivo) determinar cuándo y cuánto deben descansar (venciendo, en su caso, los «monstruos del sueño [*sleepmonsters*])»⁴⁷. En tercer lugar, su naturaleza «mixta [*coeducational*])»⁴⁸, en el sentido de que todos los equipos participantes —invariablemente de cuatro atletas⁴⁹— han de estar formados por al menos un representante de cada sexo. En cuarto lugar, su mancomunidad —mucho más que el mero trabajo en equipo—, supuesto que «los integrantes del equipo deberán marchar siempre juntos y no podrá estar separado el primero del último más de 100 m.»⁵⁰. En quinto lugar, en fin, la necesidad de guiarse utilizando única y exclusivamente mapa y brújula⁵¹. Lógicamente, esta exigencia revela la conexión genética entre este tipo de carreras de aventura extremas y el deporte de orientación⁵², existiendo incluso en los reglamentos que venimos analizando pruebas concluyentes de maternidad —mejor que de paternidad—, que hacen bueno el aforismo romano de que la «madre siempre es cierta [*mater semper certa est*])» (en este concreto caso, a su pesar, precisamente la IOF), pues en uno de dichos reglamentos se indica que «las sanciones de equipo previstas por los “Reglamentos Anti-doping” de la IOF se aplicarán a todos los equipos participantes»⁵³.

III. EL PROFESIONALISMO EN LAS SERIES MUNDIALES Y EL CAMPEONATO DEL MUNDO DE CARRERAS DE AVENTURA

7. Entre los calificativos que se autoasignan las doce pruebas de estas «Series Mundiales», a un laboralista le atrae como un imán el relativo a la «profesionalidad» de las mismas (en la prueba norteamericana se habla, por ejemplo, de que el «circuito» constituye un «calendario de pruebas profesionales [*professional events*] alrededor del mundo»; y en la prueba brasileña, de que componen este calendario «los eventos más profesionales [*os eventos mais profissionais*] del planeta»). En los reglamentos y páginas web que venimos manejando, existen indicios positivos de la profesionalidad en cuestión, como los relativos a la necesidad de un entrenamiento previo muy exigente⁵⁴ (y en consecuencia

⁴⁷ Al respecto, véase el enlace «sponsors» del citado sitio en Internet de las «Series Mundiales».

⁴⁸ Utilizando la expresión «co-ed teams», por ejemplo, véase la prueba norteamericana.

⁴⁹ Salvo en el caso de la prueba argentina, que permite «2, 3, 4 Integrantes (1 Dama como mínimo)».

⁵⁰ Cfr. artículo 26 del «Reglamento Oficial» de la prueba argentina. Al respecto, en la sección 20 de las «Rules & Regulations» de la prueba norteamericana, se afirma todo lo siguiente: «Los miembros del equipo tienen que permanecer juntos [*Team members are to remain together*]; esto significa permanecer dentro de 100m unos de otros [*within 100m of each other*] en todo momento; algunos casos especiales (zonas de cuerdas o secciones de bicicleta & amarre) pueden hacer esto no razonable, y en el folleto de intrucciones de la carrera se destacarán estas circunstancias especiales. En los demás casos, permanezcan dentro de 100 metros unos de otros en todo momento».

⁵¹ En la prueba norteamericana, se permite la utilización de «mapas topográficos [*topographic maps*]), «brújulas [*compasses*]) y «altímetros [*altimeters*])». Por supuesto, la prohibición del uso del «GPS» es universal.

⁵² En las «Rules and Regulations» de la prueba costarricense, se afirma que dicha prueba está organizada y gestionada por la «Asociación Costarricense de Orientación Deportiva» (artículo 1, párrafo primero).

⁵³ Artículo 16.1 de las «Race Rules» de la prueba portuguesa.

⁵⁴ Al respecto, véase la ilustrativa lista de «administrative checks» contenida en el artículo 6C de las «Provisional Regulations» de la prueba francesa.

muy dedicado, que obligará a los atletas a detraer tiempo para la realización de actividades distintas, retribuidas o no), los elevadísimos costes de inscripción de cada equipo en las pruebas (por ejemplo, aparte un eventual «depósito» de dinero como garantía del uso correcto del material suministrado por la organización⁵⁵, «un pago inicial de 700 euros para validar la inscripción», «un segundo pago de 1.500 euros» y «un pago final de 1.000 euros», lo que arroja un coste total de inscripción por equipo de 3.200 euros, en dicha concreta prueba⁵⁶) o la crecida cuantía de los premios en metálico a repartir en cada prueba (por ejemplo, hasta «un total de 80.000 dólares americanos en premios»)⁵⁷. En mi opinión, sin embargo, el indicio positivo más potente y concluyente de «profesionalidad» se refiere al «patrocinio» (y por tanto, a los «patrocinadores [*sponsors*]]), tanto del organizador de cada concreta carrera de aventura como de cada uno de los equipos participantes en ella. Los reglamentos que venimos manejando tratan invariablemente el tema. Y lo tratan —sobre la base de las reglas, de puro sentido común, relativas a que «el patrocinio es una sociedad [*sponsorship is a partnership*]]», a que «están pagándote esencialmente por un servicio [*they are essentially paying you for a service*]]» y a que «no es una carrera gratis [*it isn't a free ride*]]»⁵⁸—, abordando tres tipos de cuestiones, a saber: 1) la regulación de las relaciones entre los patrocinadores de la prueba y los patrocinadores de los diversos equipos participantes en la misma, centrándolas alrededor de lo que podría denominarse publicidad «*on the job*» o en el tajo⁵⁹; 2) la regulación de los derechos de imagen de organizadores y competidores, focalizándola en el tema de la utilización de «imágenes y acciones fotografiadas, tomadas y/o sonidos registrados antes, durante y después de la prueba»⁶⁰; y 3) la regulación del asunto de la «asistencia [*support*]]» propia del equipo (o «asistencia externa»)⁶¹, cabiendo incluso la prohibición de la misma —con la mirada puesta en que «el resultado y la clasificación sean lo más justo posibles, y que no influyan en ésta ni las ayudas externas ni los equipos mejor o peor patrocinados»—, aunque la obligación de utilizar sólo la asistencia prestada por la organización (o «asistencia interna») incrementa para los equipos participantes, como es lógico, el precio a pagar por la inscripción en la prueba⁶².

⁵⁵ Por ejemplo, en el caso de la prueba sueca.

⁵⁶ Que es el caso de la prueba francesa.

⁵⁷ Por ejemplo, en el caso de la prueba española.

⁵⁸ Al respecto, sumamente clarificador, véase el enlace «Team Sponsorship for Geocentric Adventure Races» de la prueba australiana.

⁵⁹ Al respecto, el «Reglamento» de la prueba australiana afirma, por ejemplo, lo siguiente: «el nombre de su equipo puede colocarse después del de su patrocinador, se recomienda que los nombres se limiten a tres palabras»; «NINGÚN refuerzo de su patrocinador puede fijarse en el chaleco oficial de la carrera»; «se permite a los equipos adornar el resto de su vestuario y equipo con logos de patrocinadores».

⁶⁰ Cfr. artículo 2, párrafo antepenúltimo, de las «Provisional Regulations» de la prueba francesa. En esta misma prueba, se regula la figura del «periodista del equipo [*team reporter*]]».

⁶¹ Al respecto, en el artículo C6 del «Reglamento» de la prueba ecuatoriana se afirma lo siguiente: «Cada equipo deberá tener un grupo de asistencia de máximo 4 personas y 2 vehículos, que puedan circular por malos caminos, cuya función es el traslado de bicicletas, mochilas, comida, etc. a las Zonas de Transición. Tener más personas dentro del equipo de asistencia será motivo de eliminación del equipo».

⁶² Respecto de todo ello, véase el sitio de Internet de la prueba española (y especialmente, en el enlace «Noticias», la «carta» de Antonio DE LA ROSA, organizador del «Campeonato de Mundo» correspondiente a este año 2010).

8. Afinando un poco más en este tema del patrocinio y tomando como referente el punto de vista del Derecho del Trabajo español —que es, lógicamente, el mío prioritario—, parece que la calificación jurídica de la relación existente entre patrocinador y equipo patrocinado, en este tipo de carreras de aventura extremas, debería poder realizarse sólo con el auxilio de dos concretos preceptos legales. En primer lugar, el artículo 10 del Estatuto de los Trabajadores⁶³, supuesto que permite esclarecer que en este caso el «trabajador» no es ninguna persona física individual, sino un «grupo o equipo» de ellas (con su propio nombre, su trabajo mancomunado, según se vio, su jefe de equipo [frecuentemente llamado aquí «capitán [captain]»] o «líder [leader]»⁶⁴, etc.). En segundo lugar, supuesta la dependencia económica de ese «grupo» de «trabajadores» frente a su concreto patrocinador —si existiese, por ejemplo, un patrocinio económicamente muy potente, que implicase una dedicación a las carreras de aventura (entrenamiento, viajes, competición) muy exigente—, el artículo 11 del Estatuto del Trabajo Autónomo, allí donde afirma que «trabajadores autónomos económicamente dependientes ... son aquellos [aquí, eventualmente, los equipos de corredores de aventura, en cuanto que “grupos”] que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica [esto es, su “patrocinador”], denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos, el 75 por 100 de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales»⁶⁵.

9. No conozco decisiones judiciales relativas a estas «Series Mundiales»⁶⁶, aun cuando en los reglamentos que las rigen se aluda expresamente a la posible existencia de pleitos suscitados por ellas (por ejemplo, «en caso de litigio [*in the event of litigation*], sólo se aplicará la versión francesa [de este reglamento]»⁶⁷). De entre los litigios

⁶³ Sobre el contrato de trabajo de grupo, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X.M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), pág. 136.

⁶⁴ En el artículo 17 del «Reglamento Oficial» de la prueba argentina, por ejemplo, se afirma que «cada equipo debe designar un responsable que es el encargado de manifestar todas las inquietudes del equipo ante la Organización, como así también cualquier queja o apelación acerca de una penalización o recargo».

⁶⁵ Acerca de la importancia de este precepto, en su conexión con posibles pleitos relativos a deportistas profesionales, véase I. VIZCAÍNO RAMOS, «Notas acerca del impacto del Estatuto del Trabajo Autónomo (Ley 20/2007) sobre el deporte profesional autónomo», *Actualidad Laboral*, núm. 9 (2009), págs. 1031 y ss.

⁶⁶ En la jurisprudencia francesa, ha llegado a plantearse el tema de la distinción entre el contrato de patrocinio (*contrat de parrainage*) y el contrato de trabajo en sentido estricto (esto es, el de los trabajadores jurídicamente dependientes), a propósito de competiciones deportivas de algún modo similares. Es el caso enjuiciado por una Sentencia de la Sala de lo Social de la Corte de Casación de 7 noviembre 1995 (núm. de recurso 94-10284), relativa al patrocinio por una empresa automovilística de cierto piloto del «rallye París-Dakar», en la que se concluye que «habiéndose constatado, por una apreciación soberana de los elementos de prueba que le fueron sometidos, que M. X. había participado en el rallye París-Dakar en completa independencia con las únicas limitaciones inherentes a la organización de este tipo de prueba, la Corte de Apelación ha podido deducir de ello que no se justificaba ningún vínculo de subordinación con la sociedad Citroën después del desarrollo de esta prueba, y que ningún contrato de trabajo existía entre ellos» (Considerando tercero). Esta Sentencia resulta localizable a través de www.legifrance.gouv.fr. Sobre las potencialidades de este utilísimo portal jurídico, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, Netbiblo (A Coruña, 2007), págs. 6-7.

⁶⁷ Cfr., por ejemplo, artículo 2, párrafo último, inciso último, de las «Provisional Regulations» de la prueba francesa.

mencionados por estas normas, los más frecuentemente aludidos son los de carácter deportivo (relativos sobre todo a incidencias ocurridas durante la celebración de cada prueba, especialmente si susceptibles de generar «penalizaciones [*penalties*]»), que resuelve el propio organizador de la carrera de aventura⁶⁸ o, en su caso, un «jurado [*jury*]» designado por el correspondiente reglamento de la prueba⁶⁹, cuya decisión es siempre «definitiva [*final*]». Resulta concebible, sin embargo, la existencia de verdaderos pleitos o litigios «externos», a resolverse por las Cortes o Tribunales ordinarios del Estado que resulte territorialmente competente, teniendo en cuenta que dichos Tribunales —al menos en el caso español— podrían llegar a ser: 1) los Tribunales civiles, a propósito de pleitos entre el equipo de corredores de aventura y el organizador de la prueba, si suscitados por accidentes deportivos, aunque su probabilidad sea baja, pues en los reglamentos de estas pruebas —además de imponerse al equipo de corredores de aventura la obligación de contar con «una póliza de seguros que cubra accidentes personales [*an insurance policy that covers personal accidents*]»⁷⁰— se explicita (a veces, de manera brutal) la regla de que «todos los participantes compiten a su propio riesgo [*all participants compete at their own risk*]»⁷¹; 2) los Tribunales laborales, a propósito de pleitos entre un verdadero equipo «profesional» de corredores de aventura y su patrocinador potente, supuesto que en el ya citado Estatuto del Trabajo Autónomo —al igual que en la Ley de Procedimiento Laboral⁷²— se afirma que «los órganos jurisdiccionales del orden social serán los competentes para conocer las pretensiones derivadas del contrato celebrado entre un trabajador autónomo económicamente dependiente y su cliente»⁷³; y 3) asimismo los Tribunales laborales, pero ahora a propósito de pleitos sólo entre los atletas integrantes de un mismo equipo de corredores de aventura —suponiendo siempre que se trate de trabajadores autónomos económicamente dependientes⁷⁴—, haciendo así buena la tradicional regla de nuestra legislación procesal laboral, relativa a la competencia de los Tribunales laborales para conocer de los pleitos «entre los trabajadores del mismo o distintos empresarios»⁷⁵.

⁶⁸ Por ejemplo, en el caso de la prueba australiana.

⁶⁹ Por ejemplo, en el caso de la prueba portuguesa.

⁷⁰ Cfr., por ejemplo, artículo 2.7 de las «Race Rules» de la prueba portuguesa.

⁷¹ Cfr., por ejemplo, artículo XXIII, apartado 1, de las «Rules» de la prueba polaca. Con toda crudeza, en el artículo 16 del «Reglamento Oficial» de la prueba argentina se afirma lo siguiente: «Cada uno de los integrantes del equipo debe firmar obligatoriamente un Formulario donde asume que está físicamente apto para participar en la carrera, y que renuncia a todo tipo de acción legal en contra de la organización por cualquier circunstancia o motivo».

⁷² Cfr. su artículo 2, letra p).

⁷³ Artículo 17, apartado 1.

⁷⁴ Posible fuente de litigios entre ellos (con posible litisconsorcio activo del «patrocinador») podría ser, por ejemplo, la renuncia de uno de los integrantes del equipo, una vez formalizada la inscripción. En la prueba sueca, por ejemplo, se afirma que «se puede sustituir a uno o más miembros del equipo hasta el día de registro [*until the day of registration*]».

⁷⁵ Sobre esta regla —y sobre su pervivencia implícita, a partir de 1990—, véase X.M. CARRIL VÁZQUEZ, «La decadencia de una vieja modalidad contractual laboral: el contrato de trabajo de grupo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 128 (2005), págs. 461-463.

- Acción interdictal: 5-4.
 Acoso y derribo: 7-4.
 Actividad deportiva profesional: 4-5; 4-6.
 Acuerdo colectivo: 2-3; 2-5.
 Acuerdos de patrocinio: 7-6; 7-8.
 Aficionado/s: 1-6; 1-8; 7-4.
 Aficionados con contrato: 1-4; 1-6.
 Afiliación: 3-2.
 Afiliados: 3-2; 3-6; 3-7; 3-9; 6-5.
 Alemania: 1-7.
 Amateurismo: 1-8.
 Amateurismo compensado: 1-8.
 Amateurismo marrón: 1-8.
 Amateurs con contrato: 1-2; 1-4; 1-5; 1-6.
 Amateurs puros: 1-6.
 Animación competitiva femenina [*women's competitive cheerleading*]: 5-4; 5-5.
 Antidiscriminatorio: 5-9.
 Árbitros: 4-8.
 Argentina: 8-4.
 Asegurados: 4-5.
 Aseguramiento frente a los riesgos: 4-6.
 Asociación «AC 2000»: 2-3.
 Asociación de Baloncestistas Profesionales (ABP): 6-4; 6-5; 6-6; 6-8.
 Asociación de Clubes de Baloncesto (ACB): 6-4; 6-6; 6-8.
 Asociación de Futbolistas Españoles (AFE): 2-1; 2-2.
 Asociación de Jugadoras de Baloncesto (AJUB): 6-2; 6-3; 6-4; 6-5; 6-6; 6-7; 6-8; 6-9.
 Asociación Nacional de Baloncesto (NBA): 3-8; 3-9.
 Asociación Nacional de Baloncesto Femenino (ANBF): 6-2; 6-3; 6-4; 6-5; 6-6; 6-7; 6-8; 6-9.
 Asociación Nacional de Baloncesto Femenino (WNBA): 6-8.
 Asociación Nacional de Mujeres Jugadoras de Baloncesto (WNBPA): 6-7; 6-8; 6-9.
 Asociación Nacional Universitaria de Atletismo (NCAA): 5-4; 5-9; 5-11.
 Asociación Olímpica Británica (BOA): 7-8.
 Asociación Paralímpica Británica (BPA): 7-8.
 Asociaciones patronales: 2-2.
 Atletismo: 5-4; 5-5; 5-11.
 Australia: 8-4.
 Automovilismo: 3-7.
 Autonomía colectiva: 4-7.
 Autónomo: 1-9.
 Baloncesto: 2-3; 2-4; 2-6; 3-7; 5-9; 6-1; 6-5; 6-6; 6-7.
 Baloncesto profesional: 2-3; 6-1; 6-4.
 Baloncesto semiprofesional: 6-8.
 Béisbol: 3-7.

* El primer número remite al Capítulo y el segundo número al apartado en numeración arábiga dentro del propio Capítulo, de manera que 3-3 significa Capítulo Tercero, núm. 3.

- Bicicleta de montaña: 8-6.
 Boxeo: 5-9.
 Brasil: 8-4.
- Cámara de los Lores: 7-9.
 Campo a través: 5-5.
 Canoa: 8-6.
 Carrera de orientación en raid: 8-2.
 Carreras: 7-4.
 Carreras de aventura: 8-2.
 Carta del Fútbol Profesional: 2-4; 2-5; 2-6; 2-7; 2-8; 2-9.
 Casación: 1-1; 1-4.
 Cesión: 4-4.
 Ciclismo: 2-4; 2-6.
 Ciclistas profesionales: 2-3.
 Cláusula compromisoria: 4-8.
 Club Profesional de Fútbol Americano: 3-2.
 Club/es profesional/es: 2-3; 2-4; 3-2.
 Colegio arbitral: 4-8.
 Comisión de Mujer y Deporte del Comité Olímpico Español: 6-1.
 Comité Olímpico Internacional (COI-IOC): 7-8; 8-1.
 Comité Olímpico Nacional Italiano (CONI): 4-1.
 Comité Paralímpico Internacional (CPI-IPC): 7-8.
 Competiciones Profesionales de Baloncesto: 3-7.
 Competiciones Profesionales de Béisbol: 3-7.
 Competiciones Profesionales de Fútbol Americano: 3-7.
 Competiciones Profesionales de Hockey sobre Hielo: 3-7.
- Concurso: 7-2.
 Concurso completo: 7-4.
 Condiciones de empleo: 4-7.
 Condiciones de trabajo: 6-7.
 Conflicto colectivo: 2-1.
 Conflictos individuales de trabajo: 3-6.
 Conflictos laborales: 6-7.
 Consejo de Hombres Prudentes: 2-7.
 Consejo Superior de Deportes: 7-3; 8-2.
 Contrato: 1-5; 3-4; 3-6; 4-4; 4-6; 4-7; 4-9; 6-5; 8-9.
 Contrato atípico: 1-5.
 Contrato de arrendamiento de servicios: 1-5.
 Contrato de difusión publicitaria: 7-6.
 Contrato de patrocinio: 7-5; 7-6; 7-9.
 Contrato de publicidad: 7-5.
 Contrato de trabajo autónomo: 4-4; 4-5.
 Contrato de trabajo deportivo: 5-1.
 Contrato de trabajo subordinado: 4-4.
 Contrato de trabajo: 1-4; 1-5; 1-7; 4-7; 4-8; 6-6.
 Convenio colectivo: 2-1; 2-2; 2-3; 2-4; 2-5; 2-6; 2-8; 2-9; 3-1; 3-2; 3-8; 3-9; 4-6; 4-7; 6-1; 6-2; 6-3; 6-4; 6-5; 6-6; 6-7; 6-8; 6-9.
 Convenio colectivo de grupo unitario de empresas: 3-9.
 Convenio colectivo empresarial: 3-3; 3-8; 3-9.
 Convenio colectivo multiempresarial: 3-3.
 Corte de Apelación: 2-7.
 Corte de Apelaciones del Séptimo Circuito federal: 3-4.
 Corte de Casación francesa: 2-6; 2-7; 2-8; 2-9.
 Corte Federal de Distrito: 3-4; 5-1; 5-2; 5-4.

- Corte Suprema de los Estados Unidos: 3-3; 3-5; 3-6; 3-8; 3-9.
Costa Rica: 8-4.
Cotizaciones: 4-3; 4-5.
Cuestión prejudicial: 2-8; 2-9.
- Daño irreparable: 5-5.
Daños y perjuicios: 7-9.
Delegada sindical: 6-5.
Demanda: 1-3; 2-7; 3-4; 5-2.
Demandado/a: 1-2; 1-3; 1-4; 1-6; 5-2; 5-6; 5-11.
Demandante: 1-3; 2-7; 5-1; 5-6.
Denuncia: 6-6.
Deporte aficionado o amateur: 5-1.
Deporte de contacto: 5-9.
Deporte profesional: 2-1; 2-5; 3-1; 3-3; 4-2; 4-3; 6-1; 3-7.
Deporte profesional autónomo o por cuenta propia: 4-4.
Deporte profesional por cuenta ajena: 4-4; 4-7; 5-1.
Deportista aficionado: 1-7; 1-8.
Deportista/s semiprofesional/es: 5-7; 5-11.
Deportistas profesionales: 1-7; 2-4; 4-2; 4-3; 4-5; 4-6; 4-7; 4-8; 4-9.
Deportistas profesionales por cuenta ajena: 4-8.
Derecho de asociación sindical: 6-2; 6-3.
Derecho de huelga: 6-5.
Derechos de imagen: 8-7.
Descansos: 4-7.
Despido: 1-3; 3-6; 4-8; 5-2; 5-11.
Despido nulo: 3-6.
Despidos discriminatorios: 4-3.
Discriminación: 5-10.
- Doma: 7-2.
Doma clásica: 7-4.
Doma vaquera: 7-4.
Duración del contrato: 4-4.
- Ecuador: 8-4.
Eficacia general: 2-4.
Eficacia limitada: 2-3; 2-4.
Empleados: 2-2; 3-6.
Enganches: 7-4.
Entidad/es deportiva/s: 4-8; 4-9; 6-2; 6-6.
Equitación: 8-6; 7-2.
Equitación adaptada (*Paraequestrian*): 7-4.
Escalada: 8-6.
España: 1-7; 1-9; 2-1; 2-4; 3-1; 4-3; 4-9; 5-1; 5-2; 5-3; 6-1; 6-8; 7-3; 7-4; 7-5; 7-7; 8-3; 8-4; 8-5.
Esquí: 8-6.
Estados Unidos: 3-1; 3-3; 3-5; 3-6; 3-7; 3-8; 3-9; 5-2; 5-3; 5-7; 5-10; 6-1; 8-4.
Extinción del contrato profesional: 4-8.
- Fallo: 5-6.
Faltas: 4-7.
Federación Alemana de Fútbol (DFB): 1-4.
Federación Alemana de Gimnasia: 8-2.
Federación Ecuestre Británica (BEF): 7-7; 7-8; 7-9.
Federación Ecuestre Internacional (FEI): 7-1; 7-6; 7-8.
Federación Española de Baloncesto: 6-1; 6-6.
Federación Española de Orientación (FEDO): 8-2.
Federación Francesa de Carreras de Orientación: 8-2.

- Federación Francesa de Fútbol (FFF): 2-4; 2-6.
- Federación Internacional de Orientación (IOF): 8-1.
- Federación Italiana de Deporte de Orientación: 8-2.
- Federación Portuguesa de Orientación: 8-2.
- Federación Sueca de Orientación: 8-2.
- Federación/es: 2-2; 2-3; 2-4; 2-6; 7-5; 7-7.
- Federaciones Deportivas: 7-3.
- Federaciones Deportivas Nacionales: 4-2; 4-5; 4-6; 4-7.
- Federaciones Nacionales: 8-2.
- Fianza: 5-6.
- Football*: 3-1.
- Francia: 2-2; 2-3; 2-4; 8-4.
- Franquicia: 3-2; 3-6.
- Fútbol: 1-3; 1-4; 2-3.
- Fútbol americano: 3-1; 3-7; 5-9.
- Fútbol profesional: 2-1; 2-2; 2-3; 2-4; 2-5; 2-6; 2-8; 2-9; 4-1; 4-5.
- Futbolista profesional: 2-4.
- Gentlemen-riders*: 7-4.
- Golf: 5-4.
- Grupo de empresas: 3-6.
- Grupo unitario de empresas: 3-4; 3-5; 3-6; 3-8.
- Hípica: 7-1; 7-2; 7-3; 7-4; 7-5.
- Hockey sobre hielo: 3-7; 5-9.
- Horarios: 6-7.
- Horseball*: 7-4.
- Igualdad de género: 5-5.
- Incapacidad: 4-5.
- Incumplimiento contractual: 4-8.
- Incumplimiento del contrato: 7-9.
- Indemnización: 4-8.
- Indemnización de daños y perjuicios: 2-7.
- Indemnización por antigüedad: 4-6.
- Inglaterra: 8-4.
- Instrumento de regulación colectiva: 2-4.
- Interdicto: 5-5; 5-6.
- Italia: 4-1.
- Jordania: 7-1.
- Jornada/s: 4-7; 6-7.
- Jugador amateur: 1-4.
- Jugador con licencia: 1-4.
- Jugadoras semiprofesionales: 5-1.
- Jugadores/as profesionales: 3-1; 3-6; 6-2; 6-5; 6-6.
- Juicio oral: 5-2.
- Jurisdicción: 2-7.
- Jurisdicción laboral: 1-1; 1-3.
- Jurisprudencia: 1-6.
- Jurisprudencia contencioso-administrativa: 5-7.
- Jurisprudencia federal: 3-4; 5-5.
- Jurisprudencia laboral: 3-6; 4-8; 5-7.
- Juzgado de lo Social: 2-7.
- Kayak: 8-6.
- Legitimación estatutaria patronal: 2-2.
- Libertad sindical: 6-3.

- Licencias federativas: 7-3.
Liga de Deporte Profesional: 3-3.
Liga de Fútbol Profesional (LFP): 2-4; 2-6.
Liga Galega de Raids de Aventura: 8-3.
Liga Nacional de Baloncesto (LNB): 2-3.
Liga Nacional de Fútbol Americano (NFL): 3-1; 3-2; 3-3; 3-4; 3-5; 3-6; 3-7; 3-8; 3-9.
Liga Nacional de Fútbol Profesional: 2-2; 2-3.
Liga Nacional de Hockey sobre Hielo (NHL): 3-8; 3-9.
Liga Nacional de Rugby (LNR): 2-3.
Liga Principal de Béisbol (MLB): 3-9.
Liga Profesional: 2-3.
Liga Profesional de Automovilismo (NASCAR): 3-5.
Liga Profesional de Baloncesto Masculino (NBA): 3-5.
Liga Profesional de Hockey sobre Hielo (NHL): 3-5.
Liga Profesional de *Soccer* (MLS): 3-5.
Liga Profesional de Tenis Femenino (WTA): 3-5.
Liga Profesional de Tenis Masculino (ATP): 3-5.
Liga Profesional Masculina de Baloncesto: 3-5; 3-7.
Liga Profesional Masculina de Béisbol: 3-5; 3-7.
Liga Profesional Masculina de Fútbol Americano: 3-5.
Liga Profesional Masculina de Hockey sobre Hielo: 3-5; 3-7.
Liga Sagres: 2-4.
Lucha: 5-9.
Luxemburgo: 2-8; 2-9.
Marchas y turismo ecuestre: 7-4.
Mejoras voluntarias: 4-6.
Montañismo: 8-6.
Naturaleza jurídica: 2-6, 3-2; 6-3; 6-7.
Naturaleza jurídica mercantil: 3-9.
Negociación colectiva: 2-1; 2-3; 2-5; 3-3; 3-7; 4-7; 4-8; 6-7.
No-amateur con licencia: 1-4.
No-amateur sin licencia: 1-4.
No profesionales: 7-5.
Nulidad: 4-7.
Orden judicial interdictal: 5-5.
Organización laboral: 6-7.
Orientación: 8-1; 8-2; 8-3.
Orientación a pie: 8-1; 8-5.
Orientación de senda: 8-1.
Orientación en bicicleta de montaña: 8-1.
Orientación en esquí: 8-1.
Orientación técnica: 8-6.
Partes contratantes: 2-2; 2-6.
Patines en línea: 8-6.
Patrocinio: 8-7; 8-8.
Patrocinios múltiples: 7-9.
Patrocinios únicos: 7-9.
Patronal: 2-1; 2-2; 2-3; 3-2; 3-3; 3-8; 3-9.
Pensión: 4-3; 4-5.
Período de prueba: 4-7.
Personalidad jurídica: 2-3.
Poder de dirección: 1-6.
Póliza de seguros: 4-6; 8-9.

- Polonia: 8-4.
 Portugal: 8-4.
 Prestaciones: 4-6.
 Primera instancia: 1-1; 1-3.
 Principio de igualdad de mujeres y hombres: 5-9.
 Proceso interdicial: 5-2.
 Profesional/es: 1-8; 4-1; 7-4; 7-5; 8-9.
 Profesionalidad: 1-8; 8-7.
 Profesionalismo: 1-8; 7-4; 7-5; 7-7; 7-8; 7-9.
 Puesto de trabajo: 1-3.
- Quiebra: 3-6.
- Rafting: 8-6.
Raids: 7-4.
 Raids de aventura: 8-2.
 Real Federación Española de Fútbol (RFEF): 2-1; 2-2.
 Real Federación Española de Gimnasia: 7-3.
 Real Federación Española de Voleibol: 7-3.
 Real Federación Hípica Española: 7-3; 7-4; 7-5; 7-7.
 Recurso de apelación: 3-4.
 Recurso de casación para la unificación de doctrina: 1-7.
 Recurso de casación: 2-7; 1-2.
 Reining: 7-4.
 Reino Unido: 7-7.
 Relación de trabajo subordinado: 4-7.
 Relación laboral especial: 1-7; 4-2.
 Resolución/es judicial/es: 1-2; 5-2; 5-4; 5-5.
- Responsabilidad solidaria: 3-6.
 Retribución: 1-5; 1-6; 1-8; 1-9.
 Rugby: 2-2; 2-3; 2-4; 2-6; 5-9.
 Rugby profesional: 2-3.
- Salario/s: 1-8; 5-10; 6-7.
 Salario interprofesional: 1-8.
 Salario máximo: 6-8.
 Salario mínimo: 6-8.
 Salario mínimo interprofesional: 6-8.
 Salto: 7-2.
 Saltos de obstáculos: 7-4.
 Sanciones: 4-7; 4-8.
 Sanciones federativas: 7-9.
 Segunda instancia: 1-1; 1-3; 3-5; 3-6.
 Seguridad Social: 1-4; 4-3; 4-5; 4-6; 4-9.
 Sentencia: 1-1; 1-2; 1-6; 1-7; 1-8; 2-6; 2-7; 2-8; 2-9; 5-1.
 Series Mundiales de Carreras de Aventura: 8-4; 8-5; 8-7.
 Sindicato: 2-1; 2-2; 2-3; 3-1; 3-2; 3-5; 6-3; 6-4; 6-5; 6-6; 6-7; 6-8.
Soccer: 3-1; 3-7.
 Sociedades anónimas deportivas: 6-2; 6-6; 6-9.
 Sociedades deportivas: 4-2; 4-5; 4-6; 4-8.
Soft-law: 7-9.
 Solución de carácter extrajudicial: 4-8.
 Suecia: 8-3; 8-4.
 Suiza: 7-1.
 Suspensión del contrato: 4-7.
- Tenis: 3-7.
 Topo-espeleología: 8-6.

- Trabajador/es: 1-1; 1-2; 1-4; 1-5; 1-6; 1-7; 2-6; 2-7; 3-6; 4-9; 6-7; 8-8; 8-9.
- Trabajador asalariado: 1-9.
- Trabajador autónomo económicamente dependiente: 1-9; 8-8; 8-9.
- Trabajador irregular, sumergido o negro: 1-4; 6-6.
- Trabajadores económicamente dependientes: 1-5.
- Trabajo a tiempo completo: 5-11.
- Trabajos con cuerdas: 8-6.
- Trec: 7-4.
- Tribunal Central de Trabajo: 2-1.
- Tribunal Constitucional: 4-3.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea: 2-9.
- Tribunal de Luxemburgo: 2-8; 2-9.
- Tribunal de Trabajo alemán: 1-1.
- Tribunal Federal de Trabajo alemán: 1-1; 1-2; 1-4; 1-5; 1-6; 1-7; 1-9.
- Tribunal Supremo: 1-7; 1-8; 1-9.
- UK Sport: 7-8.
- Unión de Clubes Profesionales de Baloncesto (UCPB): 2-3.
- Unión de Clubes Profesionales de Rugby (UCPR): 2-3.
- Vacaciones: 4-7.
- Vínculo deportivo: 4-9.
- Voleibol: 5-1; 5-2; 5-4; 5-4; 5-6; 5-10; 5-11.
- Volteo: 7-4.

ÍNDICE DE SITIOS DE INTERNET CITADOS *

Alemania:

www.dfb.de: 1-4.

www.dtb-online.de: 8-2.

Argentina:

www.xtremo6000.com.ar: 8-4.

Australia:

www.xpd.com.au: 8-4.

Brasil:

www.ecomotion.com.br: 8-4.

Costa Rica:

www.arcostarica.com: 8-4.

Ecuador:

www.elretoecuador.com: 8-4.

España:

<https://sede.mir.gob.es/webasocia/asoAmbNacional.jsp>: 6-3.

<http://usuarios.multimania.es/webagaco>: 8-3.

www.csd.gov.es: 7-3.

* El primer número remite al Capítulo y el segundo número al apartado en numeración arábica dentro del propio Capítulo, de manera que 1-5 significa Capítulo Primero, núm. 5.

www.fedo.org: 8-2.
www.mujerydeporte.org: 6-1.
www.raidbimbache.com: 8-4.
www.rfhe.com: 7-4.
www.udc.es: 5-3.
www.universitarios.universia.es: 5-11.

Estados Unidos:

<http://mlbplayers.com>: 3-9.
<http://wnbpa.com>: 6-7.
www.abanet.org: 3-6.
www.dol.gov/olms/regs/compliance/cba/index.htm: 3-1.
www.ecoprimalquest.com: 8-5.
www.nbpa.com: 3-8.
www.ncaa.org: 5-4.
www.nfl.com: 3-1.
www.nflplayers.com: 3-1.
www.nhlpa.com: 3-8.
www.quinnipiac.edu: 5-3.
www.untamedne.com: 8-4.

Francia:

www.ffco.asso.fr: 8-3.
www.ffe.com: 7-3.
www.legifrance.gouv.fr: 7-6; 8-9.
www.lfp.fr: 2-4.
www.lnb.fr: 2-3.
www.lnr.fr: 2-3.
www.provale.net: 2-3.
www.raidinfrance.com: 8-4.
www.snbasket.com: 2-3.
www.uncp.net: 2-3.

Indonesia:

www.extremesport4u.com: 8-5.

Internacionales:

http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7000/: 2-9.

<http://europa.eu>: 2-9.

www.arworldseries.com: 8-4.

www.fei.org: 7-1.

www.orienteering.org: 8-1.

Italia:

www.coni.it: 4-1.

www.dirittocalcistico.it: 4-1.

www.fiso.it: 8-2.

Nueva Zelanda:

www.southerntraverse.com: 8-4.

Polonia:

<http://ar.npc.pl>: 8-4.

Portugal:

www.fep.pt: 7-4.

www.fpo.pt: 8-2.

www.portugalxpdrace.com: 8-4.

Reino Unido:

www.adidas-ar.com: 8-4.

www.bailii.org: 7-9.

www.bef.co.uk: 7-7.

Suecia:

www.exploresweden.se: 8-4.

www.orientering.se: 8-2.

