

Para más inri, es el propio Tribunal Federal Suizo quien establece que no es necesario siquiera la puesta en demora para que empiecen a computar los intereses, que estos empiezan desde el mismo momento en que se rescinde (decisión del Tribunal Federal Suizo del 4 de mayo 2005, en el caso con número de referencia 4C.67/2005).

## EL "CASO FC BARCELONA" Y LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES DE ACUERDO CON EL REGLAMENTO FIFA SOBRE EL ESTATUTO Y LAS TRANSFERENCIAS DE JUGADORES

Lucas Ferrer

Jordi López

### 1. INTRODUCCIÓN

El año 2014 marca un hito clave en el desarrollo del derecho deportivo con respecto al siempre polémico tema de la protección de los futbolistas menores de edad, a raíz del denominado "caso FC Barcelona". Dicho club, un referente mundial no sólo por sus éxitos deportivos sino también por el excelente y cuidado trabajo que realiza en la formación de jóvenes jugadores, devenía sancionado por FIFA tras una investigación iniciada meses atrás en relación con el cumplimiento de las disposiciones del Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia del Jugador de la FIFA (en adelante, "RETJ") en materia de inscripción de futbolistas menores de edad.

La aplicación realizada tanto por FIFA como en última instancia por el Tribunal Arbitral du Sport del tenor de determinadas reglas del RETJ, así como la contundente severidad de la sanción impuesta en este caso (además de una multa, la prohibición de inscripción de jugadores durante dos periodos de transferencia) revelan una vuelta a las más férreas posiciones de las instituciones en esta materia, y el alejamiento de ciertas líneas más aperturistas que parecían propugnarse por parte de otras decisiones recientes del propio TAS en la cuestión de las transferencias de menores, más flexibles y menos rigoristas en la exégesis de la norma.

En el presente trabajo se resumirá en primer lugar de una forma breve (por ser éste un tema ya extensamente tratado en la doctrina) el origen e historia de la protección de los futbolistas menores de edad, señalando las razones y circunstancias que condujeron a la redacción de los artículos 19, 19bis y Anexos 2 y 3 del RETJ tal y como los conocemos hoy. Posteriormente nos referiremos singularmente al caso del FC Barcelona antes mencionado, exponiendo las circunstancias del mismo, los pormenores de la sanción y los razonamientos seguidos por los órganos resolutorios para su imposición, así como los argumentos esgrimidos por el club en defensa de su actuación.

Por último, se pondrá tal caso en relación con otros casos de transferencias de menores que se han resuelto en los últimos años, con el fin de identificar la evolución y las tendencias actuales en la jurisprudencia deportiva sobre la protección de futbolistas menores de edad, que probablemente aconsejarían, como veremos, una enmienda en las disposiciones normativas aplicables, para adaptarlas a la realidad actual del mundo del fútbol.

## 2. LAS DISPOSICIONES DEL RETJ EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE MENORES. ORIGEN Y EVOLUCIÓN

Como es bien sabido, el surgimiento de las disposiciones que regulan la transferencia de futbolistas menores de edad obedece a la necesidad de dar réplica a un más que preocupante fenómeno que venía teniendo lugar en el mercado futbolístico a finales del siglo pasado.

En numerosas ocasiones, determinados clubes de fútbol, mayoritariamente europeos, reclutaban a un gran número de jugadores menores de edad procedentes de países más desfavorecidos con la idea de probar su valía y condiciones. Una vez tales jugadores habían sido desplazados de su lugar de origen (y en muchos casos, de su entorno familiar), ocurría con frecuencia que dichos clubes, al advertir tras su incorporación que un jugador no les interesaba, simplemente procedían a darlo de baja sin solución de continuidad y sin propuesta profesional, académica o vital alternativa, lo cual provocaba situaciones de abandono y desamparo de jóvenes jugadores que se veían residiendo en países extranjeros, apartados de sus familias y sin recursos económicos.

FIFA, como es lógico, no podía permanecer ajena a dicha indignante y deleznable realidad, y con el fin de poner remedio a la misma incluyó ya en su RETJ de 2001 disposiciones tendentes a regular las transferencias internacionales de jugadores menores de edad, de corte eminentemente proteccionista habida cuenta la gravísima situación expuesta en el párrafo anterior. En dicha versión del RETJ, y con mayor claridad si cabe en la siguiente del año 2005, FIFA impuso el principio de prohibición de transferencia internacional de menores de 18 años, salvo que concurran determinadas y limitadas excepciones<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> De acuerdo con el actual texto del artículo 19.2 RETJ se permiten las siguientes tres excepciones a la prohibición general de transferencias:

Si los padres del jugador cambian su domicilio al país donde el nuevo club tiene su sede por razones no relacionadas con el fútbol.

Si la transferencia se efectúa dentro del territorio de la Unión Europea (UE) o del Espacio Económico Europeo (EEE) y el jugador tiene entre 16 y 18 años de edad. El nuevo club debe cumplir las siguientes obligaciones mínimas: i. Proporcionar al jugador una formación escolar o capacitación futbolística adecuada, que corresponda a los mejores estándares nacionales. ii. Además de la formación o capacitación futbolística, garantizar al jugador una formación académica o escolar, o una formación o educación y capacitación conforme a su vocación,

Con esta prohibición general se buscaba proteger el desarrollo adecuado y sano de los futbolistas menores, un colectivo particularmente vulnerable a la explotación y abusos. La FIFA entendía que a pesar de que una transferencia internacional puede en ciertos casos tener efectos positivos en un jugador menor de edad, existen intereses superiores de dichos menores que merecen y requieren ulterior protección y justifican el régimen general de prohibición y taxativas excepciones previsto en el RETJ.

El propio Comentario al RETJ emitido en su día por FIFA ilustra sobre la antedicha situación de un modo realmente concluyente:

*The Regulations set strict conditions for the international transfer of minors, i.e. players under the age of 18, in order to provide a stable environment for the training and education of these players. The abuse to which minors have been exposed in the past must be prevented and all associations must help to make sure that this rule is effectively complied with.*

Las disposiciones del RETJ en materia de menores han sufrido determinados cambios con el paso de los años. Las modificaciones introducidas tienen que ver con aspectos tales como (i) la referencia a las academias de fútbol (artículo 19bis<sup>2</sup>, que se incluyó en el año 2009), (ii) el establecimiento

que le permita iniciar una carrera que no sea futbolística en caso de que cese en su actividad de jugador profesional. iii. Tomar todas las previsiones necesarias para asegurar que se asiste al jugador de la mejor manera posible (condiciones óptimas de vivienda en una familia o en un alojamiento del club, puesta a disposición de un tutor en el club, etc.). iv. En relación con la inscripción del jugador, aportará a la asociación correspondiente la prueba de cumplimiento de las citadas obligaciones.

Si el jugador vive en su hogar a una distancia menor de 50 km de la frontera nacional, y el club de la asociación vecina está también a una distancia menor de 50 km de la misma frontera en el país vecino. La distancia máxima entre el domicilio del jugador y el del club será de 100 km. En tal caso, el jugador deberá seguir viviendo en su hogar y las dos asociaciones en cuestión deberán otorgar su consentimiento.

2 Dicho artículo, en su versión 2015, reza como sigue:

1. Aquellos clubes que operen una academia con la cual tengan una relación de derecho, de hecho y/o económica deberán notificar la presencia de jugadores menores de edad que asisten a la academia a la asociación en cuyo territorio la academia desempeñe su actividad.
2. Cada asociación deberá asegurarse de que las academias que no tienen una relación de derecho, de hecho y/o económica con un club:
  - a) se constituyan en un club que participe en los campeonatos nacionales correspondientes; se deberá notificar la presencia de sus jugadores a la asociación en cuyo territorio desempeña su actividad la academia; o se deberá inscribir a los jugadores en dicho club; o bien
  - b) notifiquen la presencia de todos los jugadores menores de edad, que asisten la academia con el propósito de obtener una formación, a la asociación en cuyo territorio desempeña su actividad la academia.
3. Cada asociación deberá llevar un registro con los nombres y fechas de nacimiento de todos los jugadores menores de edad que le hayan sido notificados por clubes o academias.
4. Al notificar los nombres de sus jugadores, tanto la academia como los jugadores se comprometen a practicar el fútbol según los Estatutos de la FIFA y a observar y compartir los valores éticos del deporte del fútbol organizado.
5. La Comisión Disciplinaria de la FIFA impondrá sanciones conforme al Código Disciplinario de la FIFA en caso de cualquier violación de esta disposición.

de procedimientos específicos para solicitar la aplicación de las excepciones a la prohibición general de transferencias (artículo 19(4) y Anexo 2, que se incorporaron en el 2009 y supusieron la creación de la llamada "Subcomisión" como órgano que debe aprobar las transferencias internacionales de menores), o (iii) al margen del RETJ, el reconocimiento *de facto* de que un jugador menor extranjero que lleva viviendo 5 años de forma legal e ininterrumpida en el país donde se pretende inscribir sea considerado como un nacional de dicho país desde el punto de vista deportivo.

Sin embargo, debemos señalar que en las 6 revisiones del RETJ que se han sucedido desde 2001 (versiones 2005, 2008, 2009, 2010, 2012 y la más reciente de 2015), el tenor de la prohibición general de la transferencia de menores y de sus excepciones no ha variado, cuando como todos sabemos, sobre todo en los últimos 10 años han cambiado muchas cosas en el mundo del fútbol, lo cual obliga por lo menos a reflexionar sobre si el inmovilismo del sistema es adecuado o no a los actuales tiempos. En cualquier caso, sobre esta cuestión volveremos en la parte final de este trabajo.

### 3. EL CASO FC BARCELONA

#### A. GÉNESIS: LA INVESTIGACIÓN DE FIFA TMS Y LA REMISIÓN DEL CASO A LA COMISIÓN DISCIPLINARIA DE FIFA

El caso de referencia se remonta a principios del 2013, cuando FIFA inició, través del Departamento de Integridad y Cumplimiento de FIFA Transfer Matching System, GmbH ("FIFA TMS"), una investigación al FC Barcelona a raíz de determinadas supuestas irregularidades en el proceso de inscripciones de varios jugadores menores que militaban en sus filas.

Así, desde FIFA TMS se hicieron llegar al club una serie de solicitudes de información sobre el registro y/o transferencia de determinados jugadores menores extranjeros, que fueron debidamente atendidas por dicho club mediante la presentación de los oportunos escritos y documentación.

Finalizada la fase de investigación, FIFA TMS notificó al club y a su asociación nacional, la Real Federación Española de Fútbol (en adelante, "RFEF"), la decisión de la secretaria de la Comisión Disciplinaria de la FIFA de iniciar sendos procedimientos disciplinarios contra el FC Barcelona y la RFEF en vista de posibles infracciones de diversas disposiciones del RETJ en materia de inscripción y transferencia de jugadores menores de edad.

Por lo que respecta al FC Barcelona, tal procedimiento disciplinario desembocó en la Decisión de la Comisión Disciplinaria de FIFA de 28 de noviembre de 2013<sup>3</sup>, en que se declaró al club culpable de haber violado los artículos 5, 9, 19, 19bis y los Anexos 2 y 3 del RETJ, relacionados con la inscripción de jugadores y la transferencia de menores de edad, y se impuso al club una sanción de prohibición de inscribir jugadores a nivel nacional e internacional durante dos periodos de transferencia completos y consecutivos, una multa de CHF 450.000 y una reprobación. Algunas de las infracciones (en concreto las de los artículos 5 y 19 bis RETJ) se referían a todos los jugadores del expediente disciplinario (en concreto 31), mientras que otras únicamente afectaban a un número muy reducido de jugadores de dicho expediente.

#### B. SEGUNDA INSTANCIA: LA DECISIÓN DE LA COMISIÓN DE APELACIÓN DE FIFA

El FC Barcelona, disconforme con la resolución de instancia, interpuso recurso contra la misma ante la Comisión de Apelación de FIFA, y solicitó en el mismo escrito de formalización de recurso la medida cautelar consistente en la suspensión de la decisión apelada, que fue finalmente concedida y en méritos de la cual se permitió al FC Barcelona fichar y registrar jugadores durante el periodo de transferencias que comenzó el 1 de julio de 2014.

El club fundó el indicado recurso esencialmente en los argumentos que se sintetizan a continuación:

- La alegada infracción del artículo 5 RETJ (en méritos de la cual FIFA imputaba al club el no haber tenido inscritos en una asociación a los futbolistas objeto del expediente) nunca se produjo, pues todos los jugadores estuvieron en todo momento registrados en la asociación correspondiente, en este caso la Federación Catalana de Fútbol (en adelante "FCF"), única en la que podían inscribirse tales jugadores menores de edad (que jugaban competiciones a nivel meramente regional catalán) habida cuenta la normativa positiva española<sup>4</sup> existente en la materia, que el FC Barcelona debía inexcusablemente cumplir<sup>5</sup>.

3 Los fundamentos de la Decisión de la Comisión Disciplinaria de FIFA no se notificaron al club hasta el 2 de abril de 2014.

4 Normativa de rango legal emanada de los Parlamentos estatal español y autonómico catalán. Es decir, normativa no simplemente federativa.

5 La regulación interna española relativa a las inscripciones de futbolistas es fiel reflejo de la estructura y organización del Estado español. La Constitución Española de 1978 reconoce la existencia de 17 Comunidades Autónomas dentro del Estado español, a las que se dota de competencias específicas a ejercer dentro de su territorio, entre ellas la de promover y regular el deporte. Dicha circunstancia impacta en y se replica en la legislación deportiva estatal (Ley 10/1990, del Deporte, o Real Decreto 1835/1991, de Federaciones Deportivas), en la legislación

6. El art. 19 también se aplicará a la notificación de jugadores menores de edad que no sean ciudadanos del país en el que desean que se notifique su presencia.

Tales jugadores efectivamente no se hallaban inscritos ante la asociación nacional española, la RFEF, como FIFA sostenía. Pero es que de acuerdo con la norma nacional interna española, de obligado cumplimiento para el FC Barcelona, no podían estarlo de ninguna manera. La asociación, la única asociación, en la que podían y debían registrarse tales jugadores menores de edad era la FCF, y en ella estaban perfectamente registrados todos y cada uno de los jugadores objeto del expediente.

- Respecto a la infracción del artículo 19bis RETJ (que establece la obligación de reportar a la asociación la presencia de jugadores menores en las academias de los clubes), el club tampoco lo vulneró ya que en todo momento la asociación correspondiente tuvo cumplido conocimiento de la presencia de todos los menores objeto del expediente en las plantillas del FC Barcelona y/o en La Masia, su centro de formación de jóvenes jugadores. No en vano dicha asociación procedió a emitir las licencias correspondientes a tales jugadores, siendo ello prueba indubitada de tal conocimiento.
- En cuanto a la infracción del artículo 19 y los Anexos 2 y 3 RETJ (que establecen el régimen y trámites de las transferencias/ primeras inscripciones de futbolistas menores de edad), se esgrimió que:
  - El FC Barcelona actuó en la transferencia e inscripción de menores de edad siempre de conformidad con el proceso que le marcaba su asociación (la FCF) en cada momento, aportando todo cuanto se le solicitaba por ésta, y que aun admitiéndose pese a ello que en determinados casos singulares el club no cumplió con todos los trámites de orden administrativo que se establecen en el RETJ, su actuación estuvo siempre guiada por la confianza legítima de que su proceder era correcto y en todo caso validado

autonómica y en los propios Estatutos y Reglamentos de las federaciones deportivas (en el presente caso, los Estatutos y Reglamentos de la RFEF y la FCF).

Dichas disposiciones legislativas establecen, entre otras cosas, que las federaciones nacionales españolas deben actuar en coordinación con las federaciones autonómicas para la promoción general de su modalidad deportiva, y que las federaciones autonómicas son miembros de las federaciones nacionales y actúan como representantes de la federación nacional dentro de su respectiva comunidad autónoma. De acuerdo con ello, la FCF es miembro de la RFEF y representa a ésta dentro del territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Entre las normas que el FC Barcelona, como club necesariamente adherido a la FCF, debe cumplir figura el régimen de inscripciones y licencias de los futbolistas, que establece que aquellos jugadores que participen en competiciones de ámbito autonómico catalán (como ocurre en la mayoría de casos de futbolistas menores de edad) deberán estar inscritos ante la FCF y tener licencia emitida por la misma. Es sólo cuando los jugadores participan en competiciones de ámbito nacional que deberán registrarse ante la RFEF. La anterior circunstancia explica por qué los jugadores del FCB objeto del expediente estaban inscritos en la FCF.

a por las asociaciones que correspondían, lo cual por lo menos debía conllevar la atenuación de la sanción impuesta en primera instancia.

- Respecto a una serie de casos en particular (las transferencias y primeras inscripciones de jugadores menores de 12 años), FIFA y las asociaciones implicadas habían generado con su comportamiento y afirmaciones la impresión de que en dichos casos no debían cumplirse las formalidades establecidas en el artículo 19 y concordantes del RETJ<sup>6</sup>, por lo que no procedía sancionar al FC Barcelona por eventuales vulneraciones de la norma en tales casos.
  - En todo caso, la sanción impuesta se revelaba claramente inadecuada y desproporcionada, habida cuenta las circunstancias concurrentes en el caso, y en particular porque no concurría en modo alguno la circunstancia agravante de puesta en peligro de los menores por parte del FCB en base a la cual la Comisión Disciplinaria de FIFA había fundado la severísima sanción impuesta.
- Se argumentó en tal sentido que, contrariamente a lo que la Comisión Disciplinaria de FIFA sostenía en su decisión, el FCB cuida con mimo extremo y vela en todo momento por la formación personal, académica y deportiva de todos y cada uno de sus jóvenes jugadores, y que el club hace siempre primar el interés del menor sobre cualquier interés económico o deportivo del propio club.

Pese al despliegue del referido argumentario y a la amplia actividad probatoria desarrollada por el club para sustentarlo tanto en sus escritos como posteriormente en la audiencia celebrada ante la Comisión de Apelación de FIFA, dicho órgano resolvió desestimar el recurso y confirmar en su totalidad la resolución de instancia mediante Decisión de fecha 19 de agosto de 2014.

6 Dicha confusión generada por FIFA y las asociaciones tiene su origen en la existencia del artículo 9.4 RETJ, que establece que los jugadores menores de 12 años (10 años en la versión 2015 del RETJ) no necesitan el Certificado de Transferencia Internacional para inscribirse en una nueva asociación. Como una de las múltiples expresiones del confuisionismo creado baste citar el siguiente pasaje del Comentario de la propia FIFA al RETJ, que en su parte pertinente establece que "for players younger than 12, the Regulations do not provide for an obligation to issue an ITC for international transfers. This avoids placing a supplementary burden on the associations. Furthermore, any transfers before the age of 12 have no effect in relation to the provisions of the Regulations, since the training compensation and solidarity mechanism are calculated only as from this age".

### C. PROCEDIMIENTO ANTE EL TAS

El FC Barcelona no se aquietó a la mencionada Decisión de la Comisión de Apelación de FIFA y decidió recurrirla ante el TAS, reiterando de nuevo la posición mantenida ante el órgano de segunda instancia y complementándola en lo menester a la vista los motivos y consideraciones aducidos por la referida Comisión en su Decisión.

Pese a ello, el TAS resolvió el 30 de diciembre de 2014<sup>7</sup> desestimar la apelación presentada por el club y confirmar las decisiones de instancia y por ende, las sanciones impuestas al FC Barcelona.

No obstante la confirmación de las resoluciones previas, debe remarcarse que en el laudo emitido por el TAS se realizan una serie de consideraciones que resultan ciertamente de interés y que en algunos aspectos, se apartan de las valoraciones e interpretaciones realizadas por tales decisiones de instancia.

Así, por lo que respecta a las infracciones del artículo 19 RETJ, el laudo confirma en líneas generales los razonamientos esgrimidos por FIFA en las resoluciones de instancia. No obstante, el Panel realiza un matiz de extraordinaria trascendencia, que si bien, curiosamente, no acabó teniendo impacto en la graduación de la sanción impuesta al FC Barcelona, sí que devino por lo menos muy relevante desde un punto de vista reputacional y de prestigio del citado club: en diversos pasajes del laudo, el Panel discrepa claramente y rechaza las consideraciones de FIFA sobre la puesta en riesgo o en peligro de los jugadores objeto del expediente y/o de sus carreras por parte del FC Barcelona, afirma con rotundidad que en ningún momento se pone en cuestión la calidad de los servicios deportivos, académicos y formativos en general ofrecidos por el club a sus jóvenes jugadores y reconoce la excelente tarea del mencionado club en el desarrollo de éstos.

También resulta significativo que en cuanto al controvertido asunto de la inscripción de jugadores extranjeros menores de 12 años, el Panel reconoce que efectivamente FIFA pudo haber creado confusión respecto a su tratamiento y a la coordinación en la aplicación de los artículos 9.4 y 19.4 RETJ. Sin embargo, a la postre (y por qué no decirlo, sorprendentemente) el Panel no le atribuye ningún efecto a dicha confusa situación, y acaba concluyendo que pese a la misma, no procede aplicar efecto atenuador alguno de la sanción impuesta al club.

Finalmente, en relación con la infracción del artículo 5 RETJ, el laudo concluye con toda claridad que no puede afirmarse que el FC Barcelona hubiera violado tal artículo. No obstante lo anterior, el Panel afirma a reglón seguido que

7 Los fundamentos del laudo arbitral se notificaron no obstante a las partes el 24 de abril de 2015.

ello no quiere decir que el club hubiera actuado, en la inscripción de jugadores, de acuerdo con el mencionado artículo 5, sino que el club no podía cumplir con lo preceptuado por dicho artículo dadas las particulares circunstancias del sistema nacional español de registro de futbolistas.

### 4. CONTRASTE DEL CASO FC BARCELONA CON LA JURISPRUDENCIA DEL TAS EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE MENORES. TENDENCIAS

La decisión del TAS en el caso del FC Barcelona ha tenido una amplia relevancia y difusión en el mundo del deporte ya no sólo por referirse al club que se refiere, sino por ser la primera dictada en un procedimiento disciplinario masivo en materia de inscripción y transferencias de menores. Nunca antes se había visto un procedimiento de este tipo con tal complejidad e imbricaciones, y habrá que ver cómo se tratan las cuestiones dirimidas en tal decisión en otros procedimientos similares que muy probablemente van a desarrollarse contra otros clubes en los próximos meses, habida cuenta lo controvertido de muchas de los temas resueltos y las posibles consideraciones, matices e interpretaciones que sin duda admiten.

Lo que sí puede afirmarse es que la rigidez de los postulados y criterios interpretativos sostenidos en las distintas resoluciones recaídas en el caso FC Barcelona distan mucho de las tendencias más recientes en la jurisprudencia del TAS en materia de protección de menores, más favorable a un análisis finalista y profundo de las circunstancias concretas de cada caso y una interpretación más flexible de la normativa de FIFA.

Si nos remontamos a tiempos pretéritos, cierto es que la indignación causada por los excesos del pasado por parte de algunos clubes e intermediarios con el colectivo de los futbolistas menores de edad provocaron que inicialmente, no sólo FIFA, sino también el TAS, aplicaran e interpretaran la normativa en materia de menores de un modo sumamente estricto e inflexible.

Dicha tendencia inicial halló su más fiel reflejo en los casos que trataron sobre la excepción del artículo 19(2)(a) RETJ (traslado de los padres por motivos no relacionados con el fútbol), que en su primera época fue interpretada de un modo muy riguroso. El umbral probatorio exigido a los clubes y jugadores para poder aplicar esta excepción era considerablemente elevado, en evitación del uso de la excepción de un modo fraudulento o torticero (esto es, el establecimiento de un "motivo aparente" de traslado de la familia al país de destino, normalmente disfrazado en forma de empleo o estudios de los progenitores, cuando en realidad el interés en y el potencial del jugador menor era precisamente la razón del traslado familiar).

Esta fue la línea seguida por las instituciones deportivas en los primeros casos tratados al respecto, como el de Carlos Javier Acuña<sup>8</sup> (traslado del jugador de Paraguay a España para jugar en el Cádiz CF). En dicho asunto, el TAS, y previamente FIFA, concluyeron tras analizar la prueba practicada que el jugador y el club no lograron presentar una versión coherente de los hechos sobre los que basaban la concurrencia de la excepción ni mucho menos acreditar que realmente el jugador llegara a España debido a o por causa de una oportunidad laboral de su madre<sup>9</sup>, por lo cual se rechazó su solicitud de amparo en la excepción.

Otro caso perteneciente a dicha etapa y que concluyó con idéntico resultado denegatorio es el del jugador argentino Brian Oscar Sarmiento<sup>10</sup>, en el que el TAS rechazó la incorporación del futbolista al Real Club Racing de Santander por entender que no había quedado debidamente acreditada la concurrencia de la excepción, entre otros motivos, por el hecho de que el jugador hubiera viajado a España antes de que su padre lo hiciera e iniciara su nuevo trabajo en dicho país.

La misma postura estricta fue la seguida en el caso del jugador argentino Matías Nahuel Leiva<sup>11</sup>, en que pese a que los elementos probatorios aportados

8 CAS 2005/A/955 & 956 Cádiz C.F., SAD v. FIFA & Asociación Paraguaya de Fútbol, Carlos Javier Acuña Caballero v. FIFA & Asociación Paraguaya de Fútbol.

9 Este laudo del TAS, en su parte pertinente, dice:  
Was the move of the mother related to the transfer of her son to Cádiz? After having closely reviewed all the documents at hand and after having carefully listened to the witnesses, the Panel came to the conclusion that the Player's decision to move to Spain was made first and that the Player's mother decision to move to Spain was thus directly linked to the contract signed between the Player and the Club.

The Panels stresses that the witness statements were inconsistent with each other on several points and were inconsistent with previous documents or written statements [...]

The circumstances of the Player's mother job search are not clear and the Appellant's version is no convincing.[...]

Based on the foregoing, taking into account the various discrepancies between the statements of the witnesses as well as the lack of documented evidence as to the exact chronology of the steps taken by the Player's mother, the Panel considers that the Appellant failed to prove that the Player's mother was specifically looking for a job in Cádiz before her son was contacted by the Club.

10 CAS 2007/A/1403 Real Club Racing de Santander v. Club Estudiantes de la Plata.

11 CAS 2011/A/2345 Villareal CF v. FIFA., que en su parte pertinente dice:  
Resulta obvio, pues, que la naturaleza de la solicitud iniciada en abril de 2010 es distinta de la de la solicitud tramitada posteriormente en julio de 2010.

El Villareal primero instó la solicitud para la aprobación de la inscripción de un jugador que, según las propias manifestaciones de éste, pertenecía a una entidad deportiva afiliada a otra asociación a la que se debía solicitar, también en palabras del Jugador, la emisión del CTI. Y meses después, sin explicar ni menos acreditar la causa del cambio de criterio, instó una nueva solicitud para aprobación, pero no de transferencia internacional (como había hecho en el mes de abril), sino de "primera inscripción" del Jugador, es decir, como si dicho Jugador nunca antes hubiera estado inscrito en otra asociación nacional, con lo que, entre otros efectos, se hurtaba a tal asociación -en este caso la AFA- la posibilidad de intervenir en el proceso que le otorgan el artículo 19.4 del Reglamento y el artículo 6 del Anexo 2 del mismo.

Siendo esta la situación creada (por el propio Villareal), el Árbitro Único no puede considerar acreditada la corrección y adecuación del procedimiento seguido por el Club para obtener

por el club que pretendía la inscripción del jugador (el Villareal CF) parecían permitir estimar la concurrencia de la excepción prevista en el artículo 19.2a) RETJ, la misma fue denegada por haberse instado y posteriormente cancelado meses antes una solicitud de inscripción del jugador, pero bajo un título distinto (transferencia internacional en lugar de primera inscripción).

El mismo carácter implacable en la interpretación cabría predicar respecto al concepto de "padres" establecido en el mencionado artículo 19.2a) RETJ. Baste citar a modo de ejemplo el caso de Elmir Muhic<sup>12</sup>, en que el Panel concluyó que no cabía equiparar o asimilar el término "padres" con otro miembro de la familia (en este caso la tía del jugador que era con quien vivía el menor), aunque dicho miembro se ocupara y cuidara del jugador.

No obstante, desde el TAS poco a poco empezaron a surgir voces que ponían en cuestión la dureza e inflexibilidad del sistema y su aplicación indiscriminada. Así, por ejemplo, en el laudo del asunto CAS 2007/A/1403 antes citado, el Panel, pese a postularse a favor de la interpretación restrictiva de la norma habida en cuenta el entorno que se vivía en aquel momento, pone de relieve su posible inadecuación a determinados casos concretos, como es de ver en los párrafos que se transcriben a continuación:

*La norma contenida en el art. 19 del Reglamento que si bien pareciera bastante estricta, admitiendo tan solo tres excepciones, tiene sus raíces en graves situaciones ocurridas en el pasado con jugadores menores de edad donde hubo abusos serios por parte de clubes que buscando tan solo sus intereses económicos descuidaron de manera flagrante los intereses del menor de edad. Por ello FIFA establece esta norma, cuya aplicación reiterada y sistemática busca apaciguar de alguna forma estas situaciones de abuso y de eventual peligro para los jugadores menores de edad. Precisamente por ello la Formación entiende que el análisis e interpretación de las tres excepciones a la norma general del artículo 19 del Reglamento que prohíbe, no lo olvidemos, la transferencia de menores de edad, debe realizarse de forma restrictiva y teniendo en cuenta en todo momento que su fin no es otro que proteger un bien jurídico tan importante como es la seguridad de los menores de edad, aunque ello a veces nos lleve a situaciones difíciles de sostener o contradictorias.*

la aprobación de la inscripción del Jugador a su favor, a raíz de lo cual entiende que no puede accederse a la petición de inscripción del Jugador interesada por el Club. A juicio del Árbitro, no se ha acreditado por el Villareal que la tramitación de la solicitud que se debía seguir en este caso era la de primera inscripción y no la de transferencia internacional, ni las causas que provocaron del cambio de criterio del Club en julio de 2010 para pasar de una forma de inscripción a otra, ni por ende la eventual innecesidad de escuchar la postura de AFA (asociación de origen del Jugador según sus propias manifestaciones) en el procedimiento de aprobación de la solicitud. Así no puede tenerse por cumplido el procedimiento establecido en el Anexo 2 del Reglamento en este caso, lo cual debe llevarnos a la inadmisión de la inscripción del Jugador a favor del Club.

12 CAS 2011/A/2354 Elmir Muhic v. FIFA.

*El presente caso podría ser un buen ejemplo de lo dicho ya que evidentemente el jugador y su padre, con el contrato profesional firmado con el Racing, gozarían de una situación económica mucho mejor que la que ostentaban en Argentina, pudiendo incluso plantearse traer a la madre del jugador y a su hermano de Paraguay, todo lo dicho, además, con la felicidad añadida del joven jugador por poder hacer lo que más le gusta en la vida: jugar a fútbol.*

*Sin embargo, la norma aplicable y sus excepciones son igualmente claras y el Panel no tiene otro remedio que aplicarlas [...]*

En la misma línea, el Panel que trató el asunto CAS 2011/A/2494 FC Girondins de Bordeaux v. FIFA (traslado del jugador argentino Valentín Vada al indicado club francés) viene de algún modo a decir en su resolución que se lamenta de tener que aplicar la norma por la frustración que genera en el jugador y por la desconsideración del factor humano que resulta de la misma. En tal sentido, baste leer el siguiente pasaje del laudo:

*"La Formation a tenu compte des conséquences regrettables de cette sentence pour Valentin Vada, lequel se voit privé de licence alors même que ses deux frères peuvent, quant à eux, évoluer normalement au sein du FCGB. Il s'agit néanmoins de préciser que seul Valentin Vada tombe sous le coup de l'article 19 RSTJ, son frère aîné étant majeur et son frère cadet trop jeune pour devoir acquérir une licence. En outre, même si elle n'est bien entendue pas insensible à la frustration compréhensible que ressentira Valentin Vada, la Formation doit constater que ce seul facteur humain ne saurait à lui seul l'autoriser à faire fi des règles strictes imposées par l'article 19 RSTJ. Tout au plus peut-elle émettre le vœu que le jeune Valentin Vada conservera sa motivation ainsi que son talent et qu'il saura développer ce dernier jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge requis pour permettre à son club d'obtenir les autorisations nécessaires. En considérant les règles applicables, et en particulier celles applicables pour des joueurs européens, cette âge ne semble pas être situé trop loin dans le temps, d'ailleurs."*

Tales circunstancias han desembocado en que en los últimos tiempos, se haya significado dentro del TAS una corriente más aperturista en la aplicación de las normas de protección de menores de FIFA. En algunos casos recientes determinados Paneles se han inclinado por interpretaciones más flexibles de la norma que eviten que en el afán de proteger a los menores en general, se les termine perjudicando. Estas decisiones son sin duda más sensibles con la justicia del caso concreto y el espíritu de la norma, sin por otra parte contravenir su literalidad.

Un firme exponente de dicha tendencia reciente es el caso del jugador Alex Daniel Reneau (CAS 2013/A/3140 Alex Daniel Reneau v. Club Atlético de Madrid SAD & RFEF & FIFA). En el mismo, FIFA rechazó inicialmente la solicitud de autorización de inscripción del jugador bajo la excepción 19(2)(a) RETJ por entender no acreditada la concurrencia de tal excepción. No obstante

el TAS concluyó en su decisión dictada en apelación que, a pesar de que podían existir ciertas dudas sobre la evidencia y los argumentos presentados por el jugador en pos de la concurrencia de la excepción (incluso el Panel describe en el laudo una lista de elementos *pro* y *contra* la aplicación de la excepción), no había una relación causal suficiente para considerar que los padres del jugador se hubieran trasladado a España por motivos relacionados con el fútbol, produciéndose con ello una atenuación de los sumamente estrictos estándares de prueba usualmente aplicados por FIFA, en muchas ocasiones poco congruentes con el espíritu de la disposición concernida.

En igual sentido, en el caso del jugador Rodrigo Betancourt (CAS 2012/A/2839 Club X v. FIFA), el Panel del TAS dio una interpretación algo más flexible al término "padres" y permitió que se considerase a la madrastra del jugador y al padre del jugador conjuntamente como los "padres" del mismo<sup>13</sup>, y se afirmó sin tapujos en el laudo que las excepciones previstas en el artículo 19.2 RETJ deben aplicarse caso a caso "en el mejor interés de proteger y salvaguardar el bienestar del menor", dando pues una interpretación más finalista al precepto.

¿Sigue la resolución del FC Barcelona dicha tendencia aperturista y más acorde al espíritu de las disposiciones en materia de menores? Si uno analiza el resultado de la resolución, que confirma las severísimas sanciones impuestas por los órganos de instancia, debería inclinarse por un no rotundo. Es incontrovertido que han primado en tal decisión cuestiones procedimentales y errores administrativos sobre consideraciones acerca del bien jurídico protegido (el bienestar y desarrollo de los menores) y su respeto por parte del FC Barcelona. Ciertamente es que tal y como hemos indicado, el Panel reitera en diversos pasajes del laudo que los menores objeto del expediente jamás se vieron abandonados o desamparados tras llegar al FC Barcelona, ni se vieron privados de un desarrollo normal como otros niños de su edad, sino todo lo contrario. Pero el hecho de que de ello no se derive ninguna consecuencia en relación con la sanción, siquiera mitigadora, nos debe inclinar a pensar que la letra de la disposición ha pasado en este caso por encima de la *ratio* normativa, dándose con este caso un paso atrás en las líneas que propugnaban un menor inmovilismo y mayor flexibilidad en la aplicación de las disposiciones en materia de menores, atendiendo a las circunstancias específicas del caso concreto.

¿Resulta ello justo, equitativo y adecuado a nuestra realidad actual? ¿Qué nos deparará el futuro en la materia? Habrá que esperar a próximos pronunciamientos jurisprudenciales, habida cuenta que como ya hemos dicho, la

<sup>13</sup> Cabe señalar que en este caso, la madre del jugador había fallecido previamente, el padre del jugador se había casado con la madrastra del jugador y tuvieron 2 hijos, y la familia entera vivía junta.

norma base (artículo 19 RETJ), pese a todo lo enunciado, no ha sido modificada en la nueva versión del RETJ de 2015.

## 5. CONCLUSIONES

No cabe duda de que el establecimiento de normas de protección de los futbolistas menores de edad resulta absolutamente necesario. La indecente y reprochable situación que se vivió años atrás no puede volver a repetirse, y los notorios esfuerzos realizados por FIFA para revertir los graves abusos acaecidos no pueden caer en saco roto. El bien jurídico protegido por dicha normativa sigue siendo trascendental para el mundo del fútbol, que no debe cesar en su cruzada por la preservación del bienestar de los niños jugadores de fútbol cuando este se pone en riesgo por clubes y personas que sólo persiguen intereses económicos en detrimento de lo que realmente importa: el adecuado desarrollo de los futbolistas menores de edad en todos los campos de la vida.

No obstante, lo establecido en los apartados anteriores de este trabajo entendemos que debería, por lo menos, invitar a reflexionar (i) sobre la necesidad de reevaluar una normativa que, en sus aspectos esenciales, ha permanecido inmutable, o (ii) al menos, sobre racionalizar su aplicación.

Ha quedado patente que la aplicación taxativa y rigurosa de dicha normativa tal y como la conocemos hasta ahora ha producido en ocasiones resultados verdaderamente injustos y que a la postre han traído consigo consecuencias precisamente contrarias a lo que la norma pretende proteger. No sólo estaríamos hablando de casos en los que jugadores (e incluso sus entornos familiares) se han visto privados de acceder a un porvenir palmariamente más próspero en un nuevo país, sino de situaciones con resultados diametralmente opuestos a la buscada protección del bienestar y desarrollo del menor. Piénsese sin ir más lejos en el caso del FC Barcelona, en méritos de cuya resolución ha visto cómo jugadores perfectamente adaptados a su nuevo país y atendidos en unas condiciones inmejorables desde el punto de vista académico, personal y de desarrollo deportivo (tal y como el propio TAS ha reconocido en el laudo del presente caso), han tenido que o bien abandonar su idílico entorno y volver a sus países, o bien permanecer en España sin poder tomar parte en competiciones de fútbol federado hasta cumplir los 18 años, con las consecuencias que ello tiene para sus carreras y su desarrollo como personas.

Debemos convenir que nadie puede sensatamente objetar que el tema de la protección de menores deba tomarse muy en serio y tratarse con la oportuna firmeza, y podemos entender el temor del regulador (FIFA) de que interpretaciones de las reglas en materia de transferencias de menores de un modo extraordinariamente amplio o flexible puedan ser contraproducentes. Sin

embargo, es innegable que la inflexibilidad en la aplicación del actual marco normativo, o la exigencia de estándares de prueba de la concurrencia de las excepciones a la prohibición extraordinariamente rigurosos o incluso diabólicos, impiden en muchos casos el desarrollo de un futbolista hacia el más alto nivel y le niega los beneficios (económicos y de toda otra índole) que pueden surgir para el jugador y su familia como consecuencia de ese desarrollo. Y es obvio que la aplicación de la norma no debería llevar a que se alcance un resultado injusto.

Decisiones recientes en el seno del TAS parecen propugnar cierta apertura de miras en la materia, lo cual entendemos que debería ya haber tenido su reflejo en la regulación correspondiente. No obstante, de momento FIFA ha decidido no abordar tal cuestión en su normativa, como bien resulta de la nueva versión del RETJ aprobada hace unos pocos meses. Todos podemos entender que los pasos en esta materia deben ser medidos y dados con mucha cautela, por su especial sensibilidad. Sin embargo, lo que tampoco podemos negar es que la situación a fecha de hoy no es la misma que la que encontramos en la década de los noventa.

Hoy día, las nefandas prácticas que en su momento impulsaron el desarrollo del actual artículo 19 y concordantes RETJ ya no se producen, gracias en gran parte, y no nos duelen prendas reconocerlo, al trabajo y medios puestos por FIFA al efecto. Pero hace tiempo que ya llegó el momento de abordar la cuestión de las transferencias internacionales de los menores de otro modo. Con firmeza, qué duda cabe, pero de una forma coherente con el mundo del fútbol actual, en el que ya se han erradicado los abusos y excesos del pasado, y que necesita de normas cabales y adecuadas a la nueva situación.

Los términos del debate han cambiado, y pese a ello la norma sigue siendo en esencia la misma, lo cual no parece demasiado congruente. Probablemente haya llegado el momento de dar mayor relevancia al elemento subjetivo, a la valoración específica en cada caso acerca de si la transferencia beneficia al menor o puede por el contrario perjudicarlo. Dicho de otro modo, abandonar postulados abstractos y teóricos y descender más a lo concreto, y lograr un balance que permita un análisis guiado por el sentido común para así evitar resultados ilógicos (y hasta en algunos casos absurdos) como los que han surgido en el pasado, dejando a un gran número de jugadores menores sin poder participar en el deporte con el que tanto disfrutaban en el lugar que ellos querían.

Ya sea por vía normativa, ya sea por vía de desarrollo jurisprudencial, el fútbol necesita avanzar en este tema. Respetemos y conservemos lo que ha funcionado en el sistema, pero no tengamos miedo al cambio en aquellos aspectos que sabemos que chirrían y tienen margen de mejora.