



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

Maestría en Derecho de Empresas, III Promoción

TÍTULO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**El Régimen Jurídico Nacional y Comparado de la Sociedad Anónima
Deportiva y su Utilidad como Estructura Organizativa**

Previa a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho de
Empresa

Maestrante: Ab. Luis Alfredo Idrovo Murillo

Tutor

Dr. Christian Viteri

Guayaquil, 21 de Noviembre 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por Ab. Luis Alfredo Idrovo Murillo como requerimiento para la obtención del título de Magister en Derecho de Empresa

TUTOR (A)

f. _____

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Guayaquil, a los 21 días del mes de noviembre del año 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Ab. Luis Alfredo Idrovo Murillo

DECLARO QUE:

El examen complejo titulado “El Régimen Jurídico Nacional y Comparado de la Sociedad Anónima Deportiva y su Utilidad como Estructura Organizativa”, previo a la obtención del título de Magister en Derecho de Empresa, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 21 días del mes de noviembre del año 2016

EL AUTOR

f. _____
Ab. Luis Alfredo Idrovo Murillo



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. Luis Alfredo Idrovo Murillo

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo titulado “El Régimen Jurídico Nacional y Comparado de la Sociedad Anónima Deportiva y su Utilidad como Estructura Organizativa” cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 21 del mes de noviembre del año 2016

EL AUTOR

f. _____
Ab. Luis Alfredo Idrovo Murillo

Dedicatoria

A María Andreína y Luis Agustín, la suma de mis amores.

A mis padres y hermanos, por toda una vida volcada hacia mí.

A Juan Sebastián Mansouri Idrovo, el hijo que mi hermana me regaló.

A Nicolás Parducci Sciacaluga, Carlos de Tomaso Rosero, Gustavo Amador Delgado y Alexis Mera Giler, quienes dejando de lado mis limitaciones, me permitieron el honor de servirles.

Al Estudio Jurídico Romero Menéndez, por haberme formado como solo ellos saben hacerlo.

ÍNDICE

Resumen.....	VII
Abstract.....	IX
Introducción.....	11
1.-Acercamiento al tema.....	14
1.1.- La cuestión del “numerus clausus” y la “atipicidad societaria de segundo grado”	
1.2.- Sociedades Anónimas Deportivas. Consideraciones Introductorias y Características Particulares	16
1.3.- Sociedad Anónima Deportiva, ¿verdadera sociedad?. Discusiones respecto a su objeto social y a su carencia de animo de lucro subjetivo	
1.4.- Clubes Deportivos, ¿mercantiles por la actividad?. Repaso al principio de “actividad empresarial con carácter instrumenta”	
2.- Legislación nacional y comparada.....	23
2.1.- Ecuador.....	21
2.1.1.- Acercamiento al tema. Antecedentes Normativos y Régimen Actual	
2.2.- España.....	32
2.2.1.- Acercamiento al tema. Antecedentes	
2.2.2.- Estructura Jurídica de la Sociedad Anonima Deportiva. Particularidades mas relevantes	
2.2.3.- Objeto Social	
2.2.4.- Ejercicio Fiscal	
2.2.5.- Capital Social	
2.2.6.- Transferencia de Acciones. Limitaciones	
2.2.7.- Órganos de Administración	
2.2.8.- Repartición de Dividendos	
2.3.- Francia.....	45
2.3.1.- Acercamiento al tema. Antecedentes	
2.3.2.- La “entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée”, “La société anonyme à objet sportif” y la “Société anonyme sportive professionnelle”	
2.4.- Chile.....	48
2.4.1.- Antecedentes y actual marco normativo	
3.- Conclusiones.....	49
4.- Bibliografía.....	50

RESUMEN

Detrás del deporte subyacen por imperativo de varias legislaciones, como la nuestra, una institucionalidad que le sirve para su ejercicio organizado, denominada genéricamente clubes deportivos, que en primera instancia y casi sin excepciones, nacieron y se mantienen catalogadas como instituciones privadas sin fines de lucro y que como personas jurídicas distintas respecto de sus socios constituyentes, son los encargados de promover sus objetivos fundacionales, administrar el patrimonio afecto a su servicio y ser titular de derechos y obligaciones con terceros.

Los tiempos, cada vez más avocados al *“sentido mercantil”*, han cambiado, y con ellos, la realidad de las instituciones deportivas. Ya no resulta extraño observar como los clubes deportivos disponen de ingentes y cada vez mayores presupuestos anuales, dignos de cualquier empresa internacional, nutridos en no poca medida por millonarios contratos publicitarios, derechos de televisión y regalías por la comercialización de sus marcas, logotipos y nombres, con los que se avocan a un frenesí de gasto en jugadores, elevadas deudas y en inversiones de dudosa rentabilidad, que han ocasionado también un sentimiento generalizado de impunidad debido, en gran parte, al insipiente régimen de responsabilidades con el que cuentan las sociedades de este tipo.

Estos factores y muchos otros han resultado reveladores para algunas legislaciones que han establecido, no sin razón, que los presupuestos fácticos y jurídicos que sirvieron en su día para catalogar a los clubes deportivos como instituciones sin fines de lucro no se corresponden con sus actuales realidades, cada vez más mercantiles, lo que debe necesariamente corregirse.

Conscientes que las sociedades y las instituciones son de cada momento y han de saber responder a las exigencias que le imponen los tiempos en los que transitan, muchas legislaciones han buscado en el principio de realidad de los actos jurídicos una solución definitiva al acuciante divorcio entre el actual ropaje jurídico de las

instituciones deportivas y las actividades que realizan, y en función de ello, incorporaron paulatinamente en sus marcos normativos la figura de la Sociedad Anónima Deportiva, que al ser mercantil por la forma, se adecúa perfectamente a las actuales actividades de las instituciones deportivas y cuyas características fundamentales permiten un mayor control sobre el patrimonio social y la toma de decisiones.

Entonces, el objetivo fundamental del presente trabajo es estudiar con concisión y rigor académico, la figura jurídica de la Sociedad Anónima Deportiva en la legislación nacional y en otras tantas internacionales, y ofrecerla como una nueva estructura organizativa para el desarrollo de las actividades deportivas profesionales que reemplace a la vetusta sociedad sin ánimo de lucro.

Palabras claves

Deporte – Clubes Deportivos – Sociedad Anónima Deportiva – Sociedad Anónima –
Transformación

ABSTRACT

Behind the sport underlies by imperative of several legislations, like ours, an institution that serves for its organized exercise, generically called sports clubs, which in the first instance and with almost no exceptions, were born and maintained as non-profit private institutions and as legal persons different from their constituent partners, who are responsables for promoting their foundational objectives, administering the assets assigned to their service and being the owner of rights and obligations with third parties.

Times increasingly doomed to commercial sense have changed, and with them, the reality of sports institutions. It is no longer unusual to see such as sports clubs have huge and increasing annual budgets, worthy of any international company, nourished in no small measure by millionaires advertising contracts, television rights and royalties for the commercialization of their brands, logos and names, with which they invoke a frenzy of spending on players, high debts and investments of dubious profitability, which have also led to a generalized feeling of impunity, due in large part to the insipid regime of responsibilities of companies of this type.

These factors and many others have been developers for some laws that have established, not without reason, that the factual and legal assumptions that served in their day to catalog sports clubs as institutions non-profit do not correspond with current realities, increasingly commercial time, which must necessarily corrected.

Aware that societies and institutions are out of time and must know how to respond to the demands imposed on the times in passing, many laws have searched the reality principle legal acts a definitive solution to the urgent divorce between current legal garb of sports institutions and their activities, and accordingly gradually incorporated into their regulatory frameworks the figure of the sporting society, that being commercial by the way, perfectly suited to the current activities of sports institutions whose fundamental characteristics allow greater control over

the assets social and decision-making.

Then, the fundamental objective of this work is to study with concision and academic rigor, the legal form of the Corporation Sport in national legislation and in many other international, and offer it as a new organizational structure for the development of professional sports activities replace the very old non-profit society.

INTRODUCCION

El deporte ha sido, desde siempre, una poderosa herramienta para el desarrollo personal y social de los pueblos, en el que se ven reflejados los hombres sin privilegios ni distinciones en el marco del mutuo respeto y confraternidad. De él nacen los más excelsos sentimientos apreciados por el hombre y fomenta un inigualable elenco de valores personales que puestos a su servicio hasta la expropiación, permiten que alcance su desarrollo armónico y el enriquecimiento de la sociedad en la que se desenvuelve.

Con razón comenta al respecto el Preámbulo de la Ley española 10/1990, de 15 de octubre, que:

“el deporte es también un elemento fundamental del sistema educativo (bastaría recordar los tiempos de colegio, en los que el deporte era una asignatura puntuable) y su práctica es importante en el mantenimiento de la salud y, por tanto, es un factor corrector de desequilibrios sociales que contribuye al desarrollo de la igualdad entre los ciudadanos, crea hábitos favorecedores de la inserción social y, asimismo, su práctica en equipo fomenta la solidaridad. Todo esto conforma el deporte como elemento determinante de la calidad de vida y la utilización activa y participativa del tiempo de ocio en la sociedad contemporánea.” (Congreso de los Diputados de España, 1990)

Puesta en valor la importancia del deporte para la sociedad y sus individuos, es común que éste se practica en masas y por niveles, que dan cuenta de su profesionalismo; así, constan los niveles amateur o de base; profesional de ámbito estatal; y, finalmente, el federado.

Pero detrás del deporte no solamente residen las personas que los practican, sino también y en gran medida una muy marcada institucionalidad que le sirve

para su ejercicio organizado. Al respecto, dijo Pablo C. Barbieri que por fuera del deporte subyace una “verdadera institución deportiva, organizada como una persona jurídica y con un sinnúmero de cuestiones dignas de analizar” (Barbieri, 2011).

En la génesis del deporte organizado, aparecieron los clubes deportivos y aquellas instituciones deportivas de naturaleza análoga, que contaban, cuando no algo peor, con una estructura social muy rudimentaria, en los que primaban los principios altruistas que informaron su nacimiento, destacados anteriormente, y el beneficio social de sus actividades antes que el ánimo de lucro. Todo esto casaba con los reducidos recursos económicos que percibían tales instituciones por la práctica de sus actividades sociales fundacionales y con las muy limitadas relaciones jurídicas que mantenían con terceros. Por tales razones, muchas legislaciones comparadas reconocieron a los clubes deportivos como sociedades sin fines de lucro, porque en efecto lo eran.

Ésta situación contrasta con la actualmente vigente en la organización para la práctica deportiva. Hoy en día, la realidad de los clubes deportivos es, por desgracia, muy distinta. La globalización, que beneficia y afecta a todos, ha calado muy profundamente en la práctica del deporte y ha convertido a los clubes deportivos en verdaderas organizaciones volcadas a la generación de riqueza y con una muy marcada naturaleza mercantil, que se refleja en los ingentes recursos económicos que perciben cada año, en los nutridos contratos que suscriben con sus trabajadores y en las múltiples relaciones jurídicas que llevan a cabo con terceros, características que distan mucho de aquellas con las que fueron constituidas. Inclusive, existen clubes deportivos que producen y gastan mucho más dinero que las más potentes y arraigadas sociedades mercantiles del Ecuador.

Estos notables desajustes entre la figura jurídica con la que se reconocen a los clubes deportivos (sociedades sin fines de lucro) y las muy volátiles y cuantiosas relaciones que mantienen con terceros, ha sido un abono para que el mundo deportivo experimente una de sus más profundas crisis económicas, ocasionado en gran medida por la falta de un régimen de responsabilidades adecuado a las

actividades económicas emprendidas por las instituciones deportivas y al descontrol administrativo con la que contaba el ropaje jurídico utilizado hasta el momento, que no ofrecía mayores seguridades y en el que los socios, como verdaderos dueños del club, encontraban truncado su control e injerencia en la toma de decisiones trascendentales para la vida social de la institución. En definitiva, resulta indubitado que los clubes deportivos se acercan cada vez más a una sociedad mercantil que a una institución sin fin de lucro.

Este descontrol imperante en el sector deportivo ha puesto en tela de duda si la actual forma social con la que transitan los clubes deportivos en el tráfico jurídico, es del todo compatible con su muy marcada naturaleza mercantil, o si por el contrario, ante la caducidad de tal figura, es necesario otorgarles una nueva institucionalidad, como la Sociedad Anónima Deportiva, que vuelva más segura y fiable, desde el punto de vista económico y organizacional, el ejercicio de sus actividades deportivas, que como sabemos, trascienden al campo comercial.

1.- ACERCAMIENTO AL TEMA

1.1.- La cuestión del “numerus clausus” y la “atipicidad societaria de segundo grado”.

Las leyes societarias traen establecidos en sus textos un elenco de figuras societarias, prefiguradas en compañías, llamados “tipos societarios”, de los cuales los agentes económicos en función de su “voluntad electora de tipo”, escogen la más adecuada y acorde a sus necesidades empresariales. Entre ellas están, como es natural, las sociedades anónimas, de responsabilidad limitada, comanditarias y la colectiva. A este elenco de tipos de sociedades, rígido en cuanto a su contenido, la doctrina la ha venido en llamar “numerus clausus”. Contrario a ésta, cierta parte de la doctrina ha identificado el principio del “numerus apertus”, que permite a los socios, en ejercicio de su libertad contractual y de asociación, crear tipos societarios distintos a los advertidos en el elenco, lo que debe decirse en rigor que no ha sido del todo aceptado por la mayoría de la doctrina que ha visto en él taras de peligrosidad normativa. Ángel Rojo y Aurelio Menéndez han establecido que el principio del “numerus apertus” resulta altamente perturbador, ya que:

“si se permitiese la invención de nuevos tipos sociales los terceros con los que la sociedad contrata o en general entre en relación so sabrían a que atenerse, en especial en cuanto a su régimen de responsabilidad: la proliferación de figuras societarias nuevas generaría una confusión tal en el tráfico societario que lo colocaría al borde del colapso.” (Rojo, 2012)

De otra parte, resulta de suyo lógica la conclusión de que los tipos sociales que forman parte del numerus clausus no están del todo correspondidos con los actuales tiempos económicos, que mutan con más facilidad y rapidez que los ordenamientos jurídicos que los regulan. Para la solución de este inconveniente, la doctrina a señalado que en vez de modificar el elenco de tipos sociales,

resultaría más provechoso y menos gravoso la creación de “subtipos”, frutos de la introducción de especialidades en el tipo básico.

Dicho lo anterior, el hecho indiscutible de que los clubes deportivos, bajo el ropaje de sociedades sin ánimo de lucro, reguladas por las normas de derecho civil, hayan transitado en el tráfico jurídico con un eminente y cada vez mayor “sentido de mercantilidad”, supuso un acalorado debate entorno al divorcio existente entre la realidad de los hecho y la figura jurídica adoptada por la ley; en definitiva, una disociación entre el factor externo (estructura) y el interno (actos mercantiles), lo que significó estar frente a una “atipicidad societaria” de los clubes deportivos.

Para Luis Fernández de la Gándara estos casos suceden en los supuestos en que:

“la estructura interna de la sociedad no se corresponde a su forma exterior dando lugar a una ruptura del binomio <forma-contenido> mediante el expediente de desnaturalizar sus rasgos y funciones esenciales. Dentro de este último grupo quedarían incluidas las sociedades deportivas o, en consideración a su objeto, las sociedades profesionales, las familiares o las que operan dentro del mercado de valores”. (Gándara, 2010)

Esta “ruptura” a la que nos referimos anteriormente encuentra su respuesta, en no pequeña medida, en la imposibilidad de que la ley se adecúe en término oportuno a las realidades sociales por las que transita y a las que está llamada a regular. Es desde cierto punto de vista entendible y aceptable por la sociedad que la ley, rígida en su formación y mutación, no puede adecuarse a las realidades tan cambiantes de la sociedad y del mercado; siempre irá en visible desventaja y retraso. La realidad referida adquiere mayores niveles de impacto en el ámbito societario, donde el catálogo legal de tipos sociales (elenco de sociedades habilitadas al “voluntad electiva del tipo social”) no se corresponden ni se mutan correctamente a las exigencias económicas de los agentes económicos.

Lo dicho produce una anomalía societaria denominada “atipicidad societaria”, que concurre cuando existe tensión “entre el derecho y la realidad y con ello la inadecuación de las normas legales a las necesidades siempre cambiantes del tráfico económico” (Gándara, 2010). Este fenómeno, que doctrinariamente se representa en dos variantes, opera en los clubes deportivos en su segundo grado, que viene referido a:

“figuras societarias que si bien operan en el tráfico mercantil como sociedades externas, no se corresponden de suyo con ninguno de los tipos societarios mercantiles o, encajando en algunos de éstos últimos, se utilizan fuera del marco funcional reservado por el legislador o finalmente incorporan cláusulas estatutarias que desvirtúan los elementos caracterizadores de la forma adoptada.” (Gándara, 2010)

La solución, a criterio del autor citado, es “una permanente renovación del catálogo legislativo para atender las exigencias del tráfico empresarial y financiero, puestas en buena medida de manifiesto por la pérdida de aptitud fundacional de las formas mercantiles tradicionales.” (Gándara, 2010)

Esta “patología societaria” quisimos ponerla en valor para efectos del presente trabajo, en aras de señalarla como un acuciante problema que experimentaron los clubes deportivos por décadas, que se solucionó con la adopción de la sociedad anónima deportiva como solución de conciliación entre la forma y la actividad mercantil de las instituciones deportivas.

1.2.- Sociedades Anónimas Deportivas. Consideraciones Introductorias y Características Particulares.

Ninguna legislación, con excepción de la chilena, ha decidido acuñar el concepto de sociedad anónima deportiva, seguramente por considerarla un “subtipo societario”. Algunas de ellas, como la nuestra, se han limitado solamente a permitir el uso de esta figura societaria en competencias deportivas profesionales de ámbito estatal, sin identificar, siquiera por insinuación o mera

referencia, el régimen jurídico aplicable a la misma, mientras que otras han avanzado a identificar sus principales características.

Chile ha establecido por Ley 20.019 del 2005, que “son sociedades anónimas deportivas profesionales aquellas que tienen por objeto exclusivo organizar, producir, comercializar y participar en actividades deportivas de carácter profesional y en otras relacionadas o derivadas de ésta.”

En cualquier caso, es pacífica la doctrina en señalar que la sociedad anónima deportiva no fue concebida para que exista en el tráfico jurídico como un “tipo social” nuevo e independiente, que goce de márgenes de autonomía en el catálogo legal, sino que por el contrario sea catalogada como un “subtipo societario”, ya que se encuentra supeditado en gran medida al régimen jurídico de su germen, la sociedad anónima. Fernández de la Gándara menciona al respecto que:

“junto a este proceso de creación de nuevas figuras se ha llevado a cabo un crecimiento sostenido de subtipos o estructuras organizativas atípicas caracterizados ante todo por la adopción de elementos configuradores procedentes de distintos tipos legales. Examinados de cerca los llamados <nuevos subtipos societarios> no son por lo general estructuras organizativas originales sino <invenciones> derivadas de las formas legales ya existentes.” (Gándara, 2010)

La sociedad anónima deportiva nace para dar solución al “problema de estructuras”¹ que reinaba en los clubes deportivos a causa de su “atipicidad societaria”, a la que nos hemos referido en líneas anteriores. La adopción instrumental de la sociedad anónima deportiva pretende, en palabras de Cabanellas de las Cuevas:

“establecer un claro régimen de responsabilidad económica, así como de contabilidad empresarial. La transformación de los clubes profesionales

¹ Concepto atribuido a Luis Fernández de la Gándara

en sociedades anónimas deportivas supone, no sólo la determinación de un principio de responsabilidad limitada de estas entidades, sino que además, y lo que es más importante, la existencia de mecanismos que facilitan la percepción de la situación de la entidad y favorecen la transparencia, lo que ayuda a crear un clima de garantía en las relaciones jurídicas y económicas que surjan con terceros.” (Cuevas, 2014)

Referida su génesis, podemos indicar, como primera consideración, que la sociedad anónima deportiva es mercantil en razón de la forma adoptada, lo que se apiada con los fundamentos que informaron las legislaciones que dieron paso a esta particular figura jurídica. Si la finalidad de los ordenamientos jurídicos fue acercar al tráfico mercantil con estructuras correctas a los clubes deportivos, resulta de suyo razonable que este acercamiento tenía que producirse utilizando esquemas propios del derecho mercantil, como el ropaje que ofrece las compañías mercantiles. Halperín mencionó al respecto que “ha resultado que, en ese punto, la ley es lógica consigno misma porque adoptó el criterio de la comercialidad por la forma” (Halperín, c.p. Guillermo Cabanellas de las Cuevas, 2014, p.154)

Luego, el objeto social de este tipo de sociedades es único y exclusivo, encaminado privativamente al ejercicio y la práctica deportiva profesional de ámbito estatal. Esta limitación del objeto social a disciplinas deportivas profesionales tiene su respuesta en el hecho de que son precisamente en dichas actividades (profesionales) en donde los clubes deportivos se avocan a generar, por el mismo ejercicio de su actividad, una serie de relaciones jurídicas de muy diversa índole y de elevadas cuantías que han merecido la pena ser protegidas por el derecho; por tanto, la práctica del llamado “deporte de base”, entendido por tal aquel que se realiza de forma rudimentaria y lúdica, no forma parte de las actividades del objeto social de este subtipo societario.

Junto con las actividades sociales principales del objeto social, anteriormente citadas, se permiten actividades anexas y complementarias, en las que se encuadran los actos de comercio ejecutados por las sociedades anónimas

deportivas, tales como los contratos publicitarios e inclusive sus cotizaciones en bolsa.

En lo demás, están sometidas como se dijo al principio, al régimen de las sociedades anónimas.

1.3.- Sociedad Anónima Deportiva, ¿verdadera sociedad?. Discusiones respecto a su objeto social y a su carencia de ánimo de lucro subjetivo.

No ha sido poco el debate aún inacabado de cierta parte de la doctrina que ve en la sociedad anónima deportiva una aparente simulación de contrato, cuando no algo peor. Muchos han indicado que la práctica y ejercicio de actividades deportivas profesionales de ámbito estatal, actividades que conforman el objeto social único y exclusivo de las sociedades anónimas deportivas, no están catalogadas por el estatuto mercantil como actividades de esa naturaleza, y por lo tanto, resulta inadecuado utilizar un ropaje mercantil para actividades que no ostentan tal calidad. Cierta jurisprudencia española ha mencionado que “los fines y objetivos de las entidades deportivas exceden de los estrictamente comerciales, ya que dichas asociaciones civiles cumplen funciones de carácter social, cultural y de formación física y mental, siendo invaluable complemento de la actividad estatal” (c.p. Guillermo Cabanella de las Cuevas, 2014, p.152).

Entonces, según la doctrina citada, es sobre dichas realidades de gran acervo y heredad cultural que deben transitar este tipo de entidades deportivas, que al no tener realmente un objeto dedicado a actividades mercantiles, no pueden ser consideradas verdaderas sociedades y por tanto, deben mantener sus figuras sociales primigenias, como asociaciones sin fines de lucro.

Abordando este asunto desde un lugar de defensa a la tesis contraria, Luis Daniel Crovì señaló que:

“para un sector minoritario de la doctrina, la figura de la asociación bajo la forma de sociedades se trataría de un acto simulado lícito o de un negocio indirecto. Dentro del primer enfoque existiría una simulación lícita,

expresamente permitida en la ley, que en principio a nadie perjudica. Es lícita la existencia de una asociación que no tenga por objeto la producción o intercambio de bienes y servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas porque a nadie perjudica, y además es lícita porque el propio ordenamiento las permite. Como negocio indirecto se trataría de la utilización de una figura lícita para facilitar la obtención de un resultado que esencialmente es propio de otra figura jurídica, es decir para quienes distinguen el negocio indirecto del simulado, aquí no hay engaño, no acto disimulado sino sólo la utilización de otra figura jurídica para obtener un resultado permitido por la ley” (Cuevas, 2014).

Creemos, por nuestro lado, que no existe ningún argumento de peso respecto al tema propuesto. Las sociedades son mercantiles por la forma adoptada, sin consideración del objeto al que se dediquen y por tanto, las sociedades anónimas mercantiles ostentarán tal calidad sin consideración que las actividades de su objetos social (práctica del deporte) sean civiles o inclusive sociales o culturales. Este trabajo, sin embargo, presenta otra tesis en favor de la sentido mercantil del objeto social de las sociedades anónimas deportivas y por tanto, de la correcta adopción del subtipo societario. La mercantilidad del los sujetos económicos que trafican en el comercio se aprecia, de forma prácticamente unánime, por la aplicación de tres criterios: el objetivo, subjetivo y mixto. El primero pone en valor el acto por encima del sujeto que lo practica; entonces, en términos generales, serán mercantiles aquellos sujetos que realicen operaciones catalogadas como mercantiles según los estatutos correspondientes. Por su parte, el criterio subjetivo prioriza el factor externo al interno; así, serán mercantiles sin importar la actividad que realicen aquellos que transiten en el ámbito económico por intermedio de tipos societarios, como las sociedades. El sistema mixto, de gran aplicación en Colombia, prescribe que “la presencia de un solo acto mercantil en el objeto social hace que la compañía sea de esa naturaleza, aunque ese acto no sea la principal actividad de la compañía” (Villamizar, 2009)

Dicho lo anterior, la aplicación del sistema mixto resulta ser harto aplicable en la defensa de la mercantilidad del objeto social de las sociedades anónimas

deportivas y por tanto en el uso de la figura societaria propuesta, ya que el primero permite bajo el abanico de los actos accesorios a su actividad principal, el ejercicio de actos de comercio en estricto sentido, tales como la suscripción de contratos publicitarios o actividades relacionadas con el uso y promoción de su imagen.

Otro asunto digno de revisar es la ausencia de ánimo de lucro subjetivo en las sociedades anónimas deportivas, que para muchos, la alejan de una verdadera sociedad. El lucro es, sin duda ninguna, uno de los elementos gravitantes de todo contrato de sociedad; inclusive se ha establecido que su ausencia en los instrumentos jurídicos constitutivos de compañías conlleva su nulidad. En el derecho societario, el ánimo de lucro encuentra plena justificación, ya que por una parte, el contrato de sociedad no es de aquellos desinteresados desde el punto de vista económico, sino que por lo contrario, los socios pretenden obtener ganancias repartibles entre ellos como retribución por los capitales aportados, mientras que por otro, la asunción del llamado “riesgo de la empresa” legitima que los empresarios se apropien “de las ganancias que eventualmente se obtengan en el ejercicio de la actividad empresarial.” (Rojo, 2012).

El lucro se manifiesta principalmente de forma subjetiva, a lo que hemos venido en llamar “ánimo de lucro subjetivo” que según Reyes Villamizar se refleja “en primer lugar en el incremento patrimonial que acaece en la sociedad y, en segundo término, en la efectiva distribución que se efectúa entre los asociados, conforme a los balances de fin de ejercicio que son aprobados por el máximo organismo social.” (Villamizar, 2009)

Dicho lo anterior, es abundante la doctrina, inclusive ecuatoriana, que propugna que las utilidades, de haberlas, que reporten las sociedades anónimas deportivas deberán reinvertirse en ella misma, y por tanto, no podrán estar disponibles para sus accionistas. Esta prohibición, muy propia de otras figuras jurídicas tan distintas de la tratada, como las asociaciones o mutualistas, difiere en mucho de la esencia misma de las sociedades de capital. Al respecto, comenta Néstor Humberto Martínez Neira que “caracterizada una convención jurídica como sociedad, no es posible desnaturalizar el acuerdo jurídico

excluyendo a todos o algunos de los socios de su derecho al dividendo” (Villamizar N. H., 2010). Junto con el tratadista comentado advierte el nacional Víctor Cevallos Vásquez que “en caso de las compañías anónimas o deportivas, las utilidades preferentemente o totalmente deberán ser destinadas para el cumplimiento de la finalidad deportiva de los mismos”. (Vásquez, 2013).

1.4.- Clubes Deportivos, ¿mercantiles por la actividad?. Repaso al principio de “actividad empresarial con carácter instrumental.”

En sentido contrario a lo expresado en el apartado anterior, en el que se dejó señalado y esperamos también superada la problemática respecto a la disociación del objeto social de las sociedades anónimas deportivas, que para muchos contempla actividades civiles y no comerciales y el ropaje mercantil que para su ejercicio se intentaba imponerles, otro sector planteó la siguiente duda: ¿los clubes deportivos que no adopten una figura mercantil y se mantengan, por tanto, como asociaciones sin fines de lucro, y que continúen ejerciendo junto con sus actividades deportivas otras tantas mercantiles, podrán ser catalogados como sujetos mercantiles por la actividad?

Con esta pregunta se pretende entender el otro lado de la moneda; encontrar una respuesta soportada en la ley y la doctrina respecto a que si los clubes deportivos pueden continuar haciendo actividades mercantiles sin que por ese hecho se les consideren sujetos mercantiles.

La incógnita planeada presenta, al menos, dos respuestas, una más soportada que la otra. La primera, que desarrollaremos en esta oportunidad, es decididamente afirmativa. La doctrina española ha previsto junto con la existencia de la mercantilidad por la forma, expresada anteriormente, la mercantilidad por la actividad, que se resumen en que la actividad de los sujetos repercute en su categorización dentro del estatuto mercantil. Así, los prestadores de servicios, los industriales² y los empresarios comerciantes propiamente

² Para muchos doctrinarios, el industrial es un mero comerciante revendedor de mercancías transformadas. Ver Aurelio Méndez y Ángel Rojo, Lecciones de Derecho Mercantil, Volúmen I, página 47.

dichos, son siempre mercantiles por la actividad. Traída esta premisa a la realidad económica de los clubes deportivos, resulta indubitable que todos o muchos de ellos caen, por hecho o por defecto, en cualquiera de las actividades mercantiles nombradas. Así, por ejemplo, es público y notorio que muchos clubes deportivos, generalmente europeos, mantienen industrias propias para confeccionar los implementos deportivos que impregnados con su marca, venden luego al público, actividad en la que concurren las figuras de comerciante industrial y empresario comercial.

Luego, otro aspecto de mayor peso es la llamada “mercantilidad con carácter instrumental”, en la que se encuadran los clubes deportivos al acometer, junto con su actividad principal relativa a la práctica deportiva, actos mercantiles relacionados con la misma. Ángel Rojo y Aurelio Méndez han sido notablemente precisos en señalar que “otras personas jurídicas distintas de las sociedades mercantiles (como, por ej., las asociaciones y las fundaciones) pueden ejercer la actividad empresarial con carácter instrumental respecto de los fines que les son propios, y adquirir, por consiguiente, esa condición.” (Rojo, 2012)

2. LEGISLACIÓN NACIONAL Y COMPARADA

2.1.- Ecuador.

2.1.1.- Acercamientos al tema. Antecedentes Normativos y Régimen Actual.

La legislación ecuatoriana ha dado tímidos pero importantes pasos en materia de regulación de la sociedad anónima deportiva y en dos muy lacónicos artículos constante en la vigente Ley que regula la práctica del deporte en el país, ha abierto la posibilidad de que los clubes deportivos se manejen como verdaderas compañías, pero sin ningún resultado práctico a la vista.

En el Ecuador no ha existido mayor debate respecto a la figura jurídica de los clubes deportivos. Las opiniones, hasta hace poco, han sido siempre armónicas

en conferirle a las instituciones deportivas dedicadas a la práctica del deporte profesional una naturaleza eminentemente social, apartada visiblemente del ánimo de lucro. Ante la falta de norma expresa que regule el deporte profesional en los años 1983, los primeros reconocimientos de la personalidad jurídica de los clubes deportivos profesionales se los hacía en base a las normas previstas para las personas jurídicas del Código Civil. Entonces, a los clubes deportivos se les otorgaba la categoría y el tratamiento inherente a las fundaciones sin fines de lucro, pues se entendía, en ese momento más que ahora, que la práctica del deporte de cualquier nivel se realizaba con fines eminentemente sociales por sobre los propósitos comerciales, y además, porque así lo dictaban los tiempos y los momentos de entonces. Luego sobrevino la Ley del Deporte, Cultura Física y Recreación de 1978, que en vez de aportar claridad respecto al esquema estructural definido para la práctica del deporte, aporó muy pocas luces.

La ambigüedad textual que reinaba en la Ley Educación Física, Deportes y Recreación de 1978 fue notablemente aclarada por la aquella que la derogó tácitamente. Fue la Ley de Educación Física, Deportes y Recreación de 1990 (Congreso Nacional del Ecuador , 1990) que estableció, esta vez sin márgenes de interpretación equivocadas o sesgadas, que el deporte profesional debía necesariamente llevarse a cabo a través de instituciones benéficas, con marcada ausencia de lucro en el ejercicio de sus actividades. Así, el artículo 13 de la referida Ley establecía que “el deporte profesional es el practicado por individuos que reciben una remuneración económica, organizado y dirigido por personas y entidades que persiguen una función social”.

Esa fue la realidad jurídica imperante en la legislación ecuatoriana aplicable a los clubes deportivos, que no tenían otra posibilidad que constituirse en sociedades sin fines de lucro a pesar de que en aquel entonces, de modo un poco más pasivo tal vez, ya los clubes deportivos manejaban abundantes recursos económicos con un inigualable deseo de lucro.

Esta situación se mantuvo hasta el año 2005, cuando la Ley Cultura Física, Deportes y Recreación (Ecuador, 2005) de aquel año vislumbró, con altura de miras, la posibilidad de que los clubes deportivos puedan manejarse como

sociedades mercantiles. El artículo 46 de la referida Ley señalaba que “los clubes que tienen en su actividad algún deporte profesional, podrán dirigirlo y administrarlo constituyendo sociedades mercantiles u otras formas societarias que se regirán por las normas establecidas en la Ley de Compañías y sus reglamentos.”

Como puede observarse sin mella ni defecto de texto legal reproducido, la posibilidad de constituirse en sociedades mercantiles nunca fue una imposición de la ley a los clubes deportivos, ya que al utilizar el verbo “podrá”, se dejaba a salvo la decisión de que las instituciones deportivas puedan mantenerse como se venían manteniendo hasta entonces, es decir, como instituciones sin fines de lucro, o escoger cualquier otra tipología permitida por la Ley, lo que a nuestro criterio constituyó un error, ya que a la luz de las realidades propias de aquellos tiempos, en los que ya los clubes se manejaban considerables cantidades de dinero con fines de lucro y mantenían altos importes de deudas proveniente de asuntos laborales y comerciales, incompatibles con sus naturaleza benéfica, hubiera resultado deseable que la Ley ya les imponga con carácter obligatorio una figura societaria para el ejercicio de sus actividades, a todas o a aquellas que, como en el ejemplo español que más adelante se estudiará con detenimiento, cumplan determinados preceptos reconocidos en el ordenamiento jurídico.

Debemos reconocer que el articulado usado por el legislador en el año 2005 no fue del todo generoso y a pesar de reconocer con clara la posibilidad de constituir compañías mercantiles para la práctica deportiva profesional, cometió un error que desde el punto de vista jurídico y práctico, representó no pocos inconvenientes. Decía el artículo en comento que los clubes podrán constituirse en “sociedades mercantiles u otras formas societarias”, cuando la única forma societaria permisible para el ejercicio de la actividad profesional desde un tipo societario era sin duda la figura anónima, que de suyo es la que ofrece un marco regulatorio más adecuado con el funcionamiento de los clubes deportivos. El resto de tipos sociales son manifiestamente incompatibles con la naturaleza propia de la actividad deportiva y con las características propias de su funcionamiento y organización. Así, a modo de ejemplo, resultaría imposible que

un club deportivo adopte la figura de sociedad de responsabilidad limitada, que por propia naturaleza de sociedad “cerrada” y de “personas”, traería para sus socios visibles problemas de todo orden, entre ellos, la limitación en cuanto al número de participantes en el capital social de la compañía, reducidos a 15, y la imposición a cada socio de la obligación de obtener el consentimiento de sus pares para desvincularse de su participación de la sociedad.

Sobre los alcances jurídicos del artículo 46, también existen opiniones contrarias a lo mencionado en este apartado, como la de Víctor Cevallos Vásquez que esgrimen, a nuestro criterio sin razón, que el artículo comentado “limita la adopción de tipos societarios mercantiles para los clubes deportivos, únicamente para la administración no para que asuman la propiedad de los clubes” (Vásquez, 2013)

El artículo 46 fue posteriormente desarrollado por el artículo 51 del Reglamento a la Ley sub examine, expedido por Decreto Ejecutivo número 833, del 22 de noviembre (González, 2005), que aportó cuestiones de suyo novedosas, que merecen también una cuidadosa revisión.

Relata el artículo 51:

“Art. 51.- Los clubes que tienen en su actividad algún deporte profesional, podrán dirigirlo y administrarlo constituyendo sociedades mercantiles u otras formas societarias, que se regirán por las normas establecidas en la Ley de Compañías y sus reglamentos.

Las distintas disciplinas del deporte profesional, su promoción comercial de imagen, ventas de taquillas y demás contratos mercantiles podrán llevarse a cabo a través de las antedichas sociedades mercantiles que para el efecto constituyan los clubes sobre la base de la decisión de su máximo organismo administrativo, de conformidad con sus estatutos.

La emisión de acciones y la promoción pública de las mismas, sean éstas ordinarias o preferidas; la emisión de obligaciones por parte de dichas

sociedades así como de papel comercial, se registrarán por las disposiciones de la Ley de Mercado de Valores y demás reglamentos que para el efecto haya expedido o expida el Consejo Nacional de Valores.

La titularización y los fondos colectivos de inversión, constituyen mecanismos jurídico-financieros que podrán ser acogidos por las sociedades mercantiles que para el efecto hayan constituido los clubes.

Una vez constituida una sociedad mercantil por parte de un club deportivo, se dará aviso inmediato a la SENADER y se registrará en dicho organismo para fines de publicidad formal en el ámbito deportivo. El control de la sociedad mercantil que tenga por objeto social alguna actividad económica de lucro ligada con determinado deporte profesional, corresponderá a la Superintendencia de Compañías de conformidad con la Ley de Compañías. El Consejo Directivo de SENADER dictará el o los reglamentos específicos que complementen la aplicación de estos preceptos, sujetándose estrictamente a la jerarquía normativa y preeminencia que en materia específicamente societaria y mercantil tiene la Ley de Compañías y las resoluciones de la Superintendencia de Compañías.

En ningún caso la constitución de sociedades mercantiles por parte de los clubes los exonerará del cumplimiento de las disposiciones previstas en la Ley de Cultura Física, Deportes y Recreación y demás reglamentos aplicables en materia deportiva por parte de los organismos competentes.”

En nada llama la atención los primeros dos incisos del artículo señalado, ya que regulan lo natural y obvio en lo referente a las facultades inherentes a las sociedades mercantiles en la administración de los negocios sociales. Dice el artículo que podrán llevarse a cabo a través de las compañías constituidas como reemplazo de los clubes deportivos la promoción comercial de imagen, venta de taquilla y demás contratos mercantiles según los lineamientos y decisiones de su máximo organismo administrativo. Eso sí, el artículo en estudio comete el

mismo error que el de la Ley, en el sentido de que no clarificó, como era de esperarse, que la única forma societaria admisible para los clubes deportivos que quieran constituirse en sociedades mercantiles, era la anónima, por las consideraciones antes reseñadas.

Luego, el tercer inciso del artículo en estudio si trae consigo precisiones que son importante resaltar, de las que podríamos inferir, prima facie, que la constitución de las compañías anónimas para el ejercicio de la actividad deportiva únicamente puede realizarse únicamente de forma sucesiva. A esa conclusión arribamos cuando al inicio del tercer párrafo del artículo se lee “la promoción pública de acciones”, que al tenor de lo previsto en el artículo 148 de la Ley de Compañías, es natural de este tipo de forma de constitución de compañía.

Como segunda consideración, señala el artículo que las compañías deportivas pueden emitir obligaciones, titulaciones y participar en bolsa como una mecanismo de financiamiento de sus actividades. Sobre estos asuntos, que en definitiva permiten la capitalización de las empresas, comentaremos pausadamente más adelante.

Posterior a la Ley del 2005, y a su Reglamento, sucedió un hecho manifiestamente beneficioso para la figura jurídica de la sociedad anónima deportiva. I es que como nunca antes en la historia, la Constitución de la República sufragó la autonomía de las organizaciones deportivas, que nunca antes habían sido recogidas en una norma de rango constitucional, lo que abonó en buen grado a la consolidación de ésta figura en la Ley del 2010.

A este respecto, señala el artículo 382 de la Constitución de la República (Ecuador A. N., 2008) que “se reconoce la autonomía a de las organizaciones deportivas y de la administración de los escenarios deportivos y demás instalaciones destinadas a la práctica del deporte, de acuerdo con la ley.”³

La autonomía de las organizaciones deportivas de la que habla la Constitución, al entenderlo en su modo más extenso, abarca todos los ámbitos de su gestión, y por supuesto, reconoce el derecho de los asociados de escoger, dentro del *numerus clausus* de figuras jurídicas permitidas por el ordenamiento jurídico, la que más les convenga a sus intereses, sin ninguna otra limitación que la ley y la propia Carta Fundamental; ergo, se reconoce tácitamente a nivel constitucional la sociedad anónima deportiva.

En función de lo antes reseñado, la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación (Ley del Deporte, 2010) del año 2010⁴, actualmente vigente, reconce en su artículo 16 la existencia de la sociedad anónima deportiva como una forma de gestión del deporte profesional, en los siguientes términos:

“Art. 16.- De la gestión del deporte profesional.- Las organizaciones que participen directamente en el deporte profesional podrán intervenir como socios o accionistas en la constitución de sociedades mercantiles u otras formas societarias, con la finalidad de autogestionar recursos que ingresen a la organización deportiva para su mejor dirección y administración. Al efecto, dichas sociedades se regirán por la Ley de Compañías, su Reglamento y demás normas aplicables.”

En relación a este artículo, Cevallos afirmaba que “ el campo de acción de los clubes se reduciría a invertir en sociedades de comercio para autogestionar sus recursos, no ya para la administración de los mismos”. (Vásquez, 2013)

Seguimos estando en desacuerdo. Como primera consideración, autogestionar equivale a administrar por cuenta propia, y en tal virtud, en respeto el sentido natural y obvio de las palabras consignadas en el artículo 16 en comento, lejos de limitar la intervención de los socios en la administración de la sociedad, la reconoce expresamente; y, porque los clubes deportivos, como socios de la compañía, tienen reconocido por imperativo de la Ley de Compañías (Ecuador, Ley de Compañías, 1999), el derecho fundamental, “del cual no se les puede

privar”, a integrar los órganos de administración o de fiscalización de la compañía si fueren elegidos en la forma prescrita por la ley y los estatutos”⁵, de suerte tal que mal haría el artículo 16 en privarles un derecho inalienable propio de cada accionista.

Por otra parte, el mismo error conceptual advertido en la Ley del Deporte del 2005, respecto a los tipos sociales aplicables a los clubes deportivos, se reproduce casi fielmente en la Ley vigente. Así, menciona el artículo 16 de la actual Ley, en su parte pertinente, que “las organizaciones que participen directamente en el deporte profesional podrán intervenir como socios o accionistas en la constitución de sociedades mercantiles u otras formas societarias”, lo que a simple vista parecería ser correcto, sin serlo, ya que la oración reproducida, con un visible grado de generalidad, no especifica expresamente el tipo social aplicable a los clubes deportivos, de suerte tal que los consorciados podrían escoger cualquiera dentro del numerus clausus reconocido por la ley.

⁵ **Art. 207.-** Salvo lo dispuesto en el artículo innumerado que le sigue al Art. 221 de esta Ley, son derechos fundamentales del accionista, de los cuales no se le puede privar:

1. La calidad de socio;
2. Participar en los beneficios sociales, debiendo observarse igualdad de tratamiento para los accionistas de la misma clase;
3. Participar, en las mismas condiciones establecidas en el numeral anterior, en la distribución del acervo social, en caso de liquidación de la compañía;
4. Intervenir en las juntas generales y votar cuando sus acciones le concedan el derecho a voto, según los estatutos. El Registro Mercantil, previo a inscribir la escritura de constitución de una compañía, verificará que se especifique la forma de ejercer este derecho. La Superintendencia de Compañías y Valores, de oficio o a petición de parte, podrá controlar que este particular conste tanto en el contrato de constitución, como en las reformas que se hagan a los estatutos, en ejercicio de sus facultades de control ex post de las compañías constituidas. El accionista puede renunciar a su derecho a votar, en los términos del artículo 11 del Código Civil.
5. Integrar los órganos de administración o de fiscalización de la compañía si fueren elegidos en la forma prescrita por la ley y los estatutos;
6. Gozar de preferencia para la suscripción de acciones en el caso de aumento de capital;
7. Impugnar las resoluciones de la junta general y demás organismos de la compañía en los casos y en la forma establecida en los Arts. 215 y 216. No podrá ejercer este derecho el accionista que estuviere en mora en el pago de sus aportes; y,
8. Negociar libremente sus acciones.

Pues bien, la nota de generalidad a la que nos hemos referido es, por demás, innecesaria, ya que el 65 de la Ley vigente⁶ señala que para que un club de deporte especializado dedicado a la práctica del deporte profesional debe cumplir, entre otros requisitos para obtener su personalidad jurídica, estar conformado por 50 socios naturales o jurídicos, como mínimo. Esto da la pauta de que los socios de un club deportivo profesional, al ser como mínimo 50, no podrían adoptar la compañía limitada como tipo social, sino únicamente la anónima; entonces, esa nota de generalidad que la ley ofrece en el artículo 16, queda en palabras vacías e innecesarias.

En paralelo, debe revisarse las prescripciones del artículo 21 de la mencionada Ley, que lo entendemos del todo aplicable a la Sociedad Anónima Deportiva. Dicho artículo establece que salvo casos especiales, todas las organizaciones deportivas deberán tener como organismos de administración y gobierno, una Asamblea General, un Directorio y las demás instancias de acuerdo a su Estatuto.

En colofón, el artículo 50 del Reglamento General a la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación (Delgado, 2011) vigente indica, sin aportar nada nuevo a la materia en estudio, que:

“Art. 50.- De la creación de las sociedades mercantiles.- Las organizaciones señaladas en el artículo 16 de la Ley, deberán presentar ante el Ministerio Sectorial la resolución de su Asamblea General, reflejando la voluntad de constituir sociedades mercantiles u otras formas societarias, para autogestionar recursos.”

⁶ **Art. 65.-** Requisitos del Club de Deporte Especializado.- El Club de Deporte Especializado dedicado a la práctica del deporte profesional deberá cumplir los siguientes requisitos para obtener personería jurídica:

- a) Estar conformado por 50 socios, naturales y/o jurídicos, como mínimo;
- b) Estar orientado a la participación en torneos profesionales;
- c) Justificar su participación en al menos un deporte profesional;
- d) Mantener una sede social; y,
- e) Todos los demás requisitos que determine la Ley y su Reglamento.

Una vez aprobada su personería jurídica solicitará la afiliación a la Federación Ecuatoriana de su Deporte.

2.2.- España.

2.2.1.- Acercamiento al tema. Antecedentes.

España fue, como en muchos otros aspectos jurídicos, la pionera en regular con notable precisión dentro de su marco jurídico la existencia de la sociedad anónima deportiva como medida de salvataje para concluir el divorcio cada vez más marcado entre los clubes deportivos y sus actividades mercantiles, tendencia que finalmente recogieron en sus legislaciones otros tantos países, fundamentalmente europeos y algunos latinoamericanos.

En el país ibérico, la vigente Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte (Congreso de los Diputados de España, 1990), ante los cada vez más visibles y apremiantes problemas económicos de los clubes deportivos ocasionados por el equivocado ropaje jurídico con el que transitaban antes de la promulgación de la Ley, que no se compadecía con sus reales actividades, propuso establecer un “modelo de responsabilidad jurídica y económica para los Clubes que desarrollan actividades de carácter profesional” mediante “la conversión de los Clubes profesionales en Sociedad Anónimas Deportivas, o la creación de tales Sociedades para equipos profesionales de la modalidad deportiva que corresponda, nueva forma jurídica que inspirada en el régimen general de las Sociedades Anónimas, incorpora determinadas especificidades para adaptarse al mundo del deporte”, que reemplace a la figura de “asociaciones privadas con personalidad jurídica y capacidad de obrar”, con la que hasta entonces operaban los clubes deportivos.

A su tiempo, la Ley en comento derogó la Ley 13/1980, de 31 de marzo, General de la Cultura Física y del Deporte (España, Ley 13/1980, de 31 de marzo, General de la Cultura Física y del Deporte, 1980), “no tanto por el tiempo transcurrido desde su publicación como por las exigencias derivadas de la interpretación pactada del proceso autonómico y por la propia evolución del fenómeno deportivo”, según lo indica en su Preámbulo la primera.

Con la promulgación de la nueva Ley del Deporte, los poderes públicos intentaron, algunos indican sin éxito, dar con la adopción de la sociedad anónima deportiva una pronta y eficiente respuesta a los problemas de suyo apremiantes por los que atravesaban por causa de las deficientes administraciones de los clubes deportivos, que se traslucían en deudas impagables e inversiones de dudosa rentabilidad que repercutían negativamente en la opinión pública e incluso en el erario nacional, que más de una vez se vio obligado a salvar con dinero público los problemas de las organizaciones deportivas.

Al respecto, Xavier-Albert Canal Gomara afirmó que:

“los clubes, principalmente los que participaban en competiciones llamadas profesionales, baloncesto y, principalmente, fútbol, se habían avocado a unos gastos desenfrenados en fichajes, remodelación de estados, por el fiasco del Mundial de futbol de 1982 celebrado en España, etc., añadiendo a ello una gestión poco profesionalizada.” (Gomara, 2010)

De paso, para muchos tratadistas, la antigua Ley del Deporte prescribía un régimen de responsabilidad de las administraciones sociales de los clubes de suyo lacónico e insuficiente frente a las realidades económicas y jurídicas que experimentaban, que favorecían una sensación de irresponsabilidad por las deudas que generaban.

Entre ellos toma renombre la opinión de Antonio Millán Garrido que aseveró que:

“en definitiva, como ha puesto de manifiesto Palomar Olmeda, las causas que motivaron en 1990 la reforma del modelo y la implantación de la sociedad anónima deportiva fueron, en síntesis, el deficitario estado económico de los clubes, su situación –en muchos casos- de absoluta insolvencia (con la correspondiente crisis social e, incluso, política), un modelo de gestión obsoleto e inadecuado, la real posición de impunidad de los directivos y una excesiva dependencia del sistema deportivo tradicional, poco acorde con las exigencias de una actividad radicalmente mercantilizada.” (Garrido, 2010)

Ahora bien, si bien el legislador concibió la Ley del Deporte con la finalidad principal de “regular el marco jurídico en que debe desenvolverse la práctica deportiva en el ámbito del Estado”⁷, la adopción obligatoria de la sociedad anónima deportiva como tipo social no fue puesta al servicio de cualquier actividad o individuo social sino que por el contrario quedó limitado únicamente para las actividades y organismos deportivos que lo practiquen de forma profesional y en competiciones de ámbito estatal y que no se encuentren inmersos en los presupuestos económicos y administrativos fijados por la misma Ley.

Por ejercicio de descarte y excepción, quedaron por fuera de la esfera de la sociedad anónima deportiva, aquellas actividades e instituciones deportivas que se practiquen de forma amateur o lúdica, que como tales no generan grandes repercusiones económicas o jurídicas que merezcan de la Ley una protección especial.

No obstante, la figura jurídica de la sociedad anónima deportiva y su aplicación a las instituciones deportivas españolas desató no pocos debates doctrinales dignos de estudiar.

El primero de ellos tuvo relación con el término “transformación” utilizada por la Ley actual para identificar la obligación de los Clubes Deportivos de adoptar el tipo social de SAD para su giro en el tráfico jurídico. Entre los detractores, toma renombre Vincet Chuliá⁸.

Otro aspecto ampliamente debatido radicó en que la medida de transformación de los clubes deportivos en sociedades anónimas deportivas afectaba a la

⁷ Preámbulo de la Ley

⁸ “Dictamen sobre la constitucionalidad de la Ley del Deporte, de 15 de octubre de 1990, en la regulación de las Sociedades Anónimas Deportivas, a petición de la Junta Directiva del Valencia Club de Fútbol”, en Revista General del Derecho, número 571, abril 1992, p. 2873.

mayoría de éstos y no a todos, lo que para muchos supuso un conflicto constitucional entre la norma legal y el principio de igualdad.

Por imperativo de las Disposiciones Adicionales Séptima y Octava⁹ de la Ley 10/1990, aquellos clubes deportivos cuyas auditorías correspondientes al año

⁹ Séptima.

Los Clubes que, a la entrada en vigor de la presente Ley, participen en competiciones oficiales de carácter profesional en la modalidad deportiva del fútbol, y que en las auditorías realizadas por encargo de la Liga de Fútbol Profesional, desde la temporada 1985-1986 hubiesen obtenido en todas ellas un saldo patrimonial neto de carácter positivo, podrán mantener su actual estructura jurídica, salvo acuerdo contrario de sus Asambleas, con las siguientes particularidades:

1. El presupuesto anual será aprobado por la Asamblea. El proyecto de presupuesto se presentará a la Asamblea acompañado de un informe que emitirá la Liga Profesional en el plazo que reglamentariamente se determine.

Los Clubes que cuenten con varias secciones deportivas profesionales o no profesionales formarán un presupuesto separado para cada sección, que formará parte del presupuesto general del Club. Los presupuestos de cada sección deportiva profesional se acompañarán de un informe que emitirá la Liga Profesional correspondiente.

2. Los Clubes que cuenten con varias secciones deportivas, profesionales o no profesionales, llevarán contabilidad especial y separada para cada una de ellas.

3. La Liga Profesional, el Consejo Superior de Deportes y, en su caso, la Comunidad Autónoma correspondiente podrán determinar los Clubes que deberán someterse a una auditoría complementaria realizada por auditores designados por las mencionadas Entidades.

4. Los miembros de las Juntas Directivas de estos Clubes responderán mancomunadamente de los resultados económicos negativos que se generen durante el período de su gestión. Tales resultados serán ajustados teniendo en cuenta las salvedades de las auditorías. El ejercicio económico comenzará el 1 de julio de cada año y terminará el 30 de junio siguiente. Antes de comenzar cada ejercicio, la Junta Directiva deberá depositar, a favor del Club y ante la Liga Profesional, aval bancario que garantice su responsabilidad y que alcance el quince por ciento del presupuesto de gasto.

El aval será ejecutable por la Liga Profesional y exigible anualmente durante todo el período de su gestión. La acción de responsabilidad podrá ser ejercitada:

Por el Club, mediante acuerdo de su Asamblea, obtenido por mayoría simple de los asistentes.

Subsidiariamente, por socios que representen el cinco por ciento del número total de los mismos.

En todo caso, transcurridos cuatro meses después del cierre de ejercicio económico por la Liga Profesional correspondiente y por el Consejo Superior de Deportes.

Por vía reglamentaria se determinarán las condiciones y supuestos en que las Juntas Directivas, dentro del período de sus mandatos y siempre que éstos sean consecutivos, podrán compensar los avales satisfechos con los resultados económicos positivos de los ejercicios anteriores o subsiguientes o aquéllos en los que se hubiesen producido pérdidas.

El cómputo de las compensaciones aludidas en este apartado se realizará desde el inicio de la práctica de las auditorías realizadas bajo el control de la Liga Profesional.

5. Los Clubes Deportivos que se amparen en la presente Disposición ajustarán la contabilidad de sus secciones deportivas profesionales a las normas que regulan o en el futuro puedan regular la de las sociedades anónimas deportivas y estarán sometidas a las mismas obligaciones que se establezcan para éstas conforme al artículo 26.1 de esta Ley respecto a la información periódica que deben remitir al Consejo Superior de Deportes.

Octava.

1. Las mismas reglas contenidas en la Disposición anterior serán aplicables a los Clubes que, a la entrada

1985-1986 hubiesen obtenido resultados patrimoniales netos positivos, estaban exentos de convertirse en sociedades anónimas deportivas, pudiendo mantener sus actuales figuras jurídicas o convertirse en sociedades anónimas deportivas si así lo desearan; las demás, es decir, aquellas instituciones deportivas con resultados patrimoniales negativos, debían en todo rigor cumplir el proceso de transformación, sin que la transformación acarree cambio de la personalidad jurídica.¹⁰

Este régimen de excepción no resulta del todo descabellado, pues al ser la ultima ratio de la Ley la corrección y saneamiento de las finanzas de las instituciones deportivas mediante la adopción de la figura de la sociedad anónima deportiva, hubiera resultado poco entendible que la misma se aplique a aquellas que en cumplimiento de correctos estándares administrativos y financieros, mantengan sus deudas y patrimonios saneados.

Al tratar este asunto, Luis Fernández de la Gándara señaló que el Tribunal Constitucional por auto del 5 de julio de 1995 “consideró que, aunque pudieran existir otros criterios más adecuados que el del saldo patrimonial positivo para revelar la buena gestión de tales entidades, no se trata de una medida que vulnere el principio de igualdad constitucionalmente reconocido” (Gándara, 2010).

La medida también fue puesta a prueba al contrastarla contra el principio de asociación reconocido constitucionalmente. A instancias del Valencia Club de Fútbol, se impugnó la medida ante el Tribunal Constitucional alegando que limitaba ostensiblemente el derecho de los partícipes de las organizaciones deportivas de adoptar por intermedio de los organismos sociales competentes la figura que más estimen conveniente a sus intereses para transitar en el tráfico

en vigor de la presente Ley, participen en competiciones oficiales de carácter profesional en la modalidad de baloncesto.

2. Para la aplicación de las reglas precedentes, los Clubes deberán realizar una auditoría, con la supervisión de la Asociación de Clubes de Baloncesto, referida a las cuatro temporadas precedentes, y demostrar que han obtenido en todas ellas un saldo patrimonial neto de carácter positivo.

¹⁰ Disposición Transitoria Octava del Real Decreto 1084/1991, de 5 de Julio, que regula la transformación de clubes o asociaciones de equipos profesionales a sociedades anónimas deportivas.

jurídico. El debate finalmente concluyó con la opinión del Alto Tribunal que indicó mediante Auto número 162/1995 de 5 de junio de 1995 que:

“no hay nada en el texto del artículo 33 CE que autorice a entender que el derecho de asociación esté investido de una dimensión prestacional, en virtud de la cual las asociaciones puedan exigir del Estado que facilite cierta actividad al objeto de facilitar el cumplimiento de los fines perseguidos por los mismos. Contenido: opción del legislador de exigir a los Clubes de Fútbol su transformación en Sociedades Anónimas Deportivas para participar en competiciones oficiales en nada afecta al contenido constitucionalmente protegido del derecho reconocido en el artículo 22 CE.”

Cabanellas de la Cuevas determino, en igual sentido, que no existe violación del derecho de asociación debido a que “la transformación de los clubes en sociedades anónimas deportivas no se produce ope legis, sino en virtud de un acuerdo voluntario adoptado a tal efecto por cada uno de los clubes interesados.” (Cuevas, 2014)

De otra parte, a mi criterio, la transformación de los clubes a sociedad anónima deportiva no amenaza en forma ninguna el derecho de asociación, ya que la decisión de transformación proviene de la libre voluntad de los miembros de los clubes deportivos expresada por medio de los organismos sociales correspondientes de cada institución, criterio con el que comulga parte de la doctrina española, que consideró como Fernández de la Gándara que “la conversión de los clubes deportivos profesionales en SAD deriva de un acuerdo voluntario adoptado a tal efecto en cada uno de ellos por los órganos competentes”. (Gándara, 2010)

Por último, otro aspecto controvertido de la Ley fue la presunta incompatibilidad de la sociedad anónima de lucro con la carencia de su ánimo de lucro, problema al que me he referido y abordado en capítulos anteriores.

2.2.2.- Estructura jurídica de las Sociedad Anónima Deportiva. Particularidades más relevantes.

Luego de revisado con detalle los antecedentes que fundamentaron la creación de las sociedades anónimas deportivas en España, es preciso ahora comentar acerca de las particularidades de su estructura jurídica.

Como primera consideración, es obligado indicar que la sociedad anónima deportiva no es un tipo societario ex novo, ya que por imperativo del artículo 19 de la Ley del Deporte, ésta se regula y queda sometida a las prescripciones propias y régimen de la Sociedad Anónima, con las particularidades contenidas en la Ley. Por tanto, el propósito de este apartado será centrar el debate en aquellos rasgos únicos y diferenciadores que la Ley concede a la sociedad anónima deportiva frente a su germen, la sociedad anónima propiamente dicha.

Luego, es preciso también señalar que las regulaciones acerca de la sociedad anónima deportiva en España encuentran residencia y desarrollo tanto en la Ley 19/1990, del Deporte, antes mencionada, como en los Reales Decretos 1251/1999, del 16 de julio, y 1084/1991, de 5 de julio, que en ese orden regula el régimen jurídico de las sociedades anónimas deportivas y la transformación de clubes o adscripciones de equipos profesionales a dicha figura.

2.2.3.- Objeto Social.

Dicho lo anterior, empezaremos por el nombre o razón social a emplearse en este tipo de sociedad. La Ley del Deporte dispone en el artículo 19.2 y en la Disposición Transitoria Primera que la denominación social de estas sociedades será compuesta por la razón social que hayan usado hasta la fecha cada una de ellas, seguido por las siglas "SAD" y en tratándose de casos ex novo de constitución, por el nombre que decidan sus constituyentes más la abreviación aplicable a este tipo de compañías, antes mencionado.

De otra parte, el objeto social de este tipo de sociedades debía reconocer y permitir, ahora con aristas de legalidad y bajo el ropaje societario correcto, las

actividades mercantiles que ejecutaban con irregularidad subjetiva los clubes deportivos siendo asociaciones privadas sin fines de lucro. Por tal motivo, los objetos sociales de las sociedades anónimas deportivas, a pesar de ser únicos y limitantes al ejercicio de la actividad deportiva, permiten y reconocen con sufragio legal la posibilidad de que éstas realicen actividades mercantiles relacionadas con sus fines y objetivos institucionales.

Esto supuso un giro de tuerca respecto del objeto social limitante al que estaban obligados anteriormente los clubes deportivos al amparo de la Ley 13/1980, que los gobernaba, que establecía que al ser éstos asociaciones privadas sin fines de lucro que según lo prescribía el artículo 18, “no podían destinar sus bienes a fines industriales, comerciales, profesionales o de servicio, ni ejercer actividades de igual carácter con la finalidad de repartir beneficios entre los socios, porque estos ingresos se aplican íntegramente a la conservación de su objeto social y los beneficios obtenidos al desarrollo de actividades físicas y deportivas de sus asociados.”

Por tanto, el artículo 19.3 de la Ley del Deporte señala que las sociedades anónimas deportivas tendrán como objeto social la “participación en competencias deportivas de carácter profesional y, en su caso, la promoción y desarrollo de actividades deportivas, así como otras actividades relacionadas o derivadas de dicha práctica”.

Otro aspecto relevante del objeto social es que se encuentra supeditado a una condición de existencia, ya que al estar limitado exclusivamente al ejercicio de actividades deportivas profesionales, en caso de que una determinada modalidad deportiva no se practique de esta manera conllevará la imposibilidad de constituir para su ejercicio una sociedades anónimas deportivas.

2.2.4.- Ejercicio fiscal

En lo que al ejercicio fiscal de las sociedades anónimas deportivas se refiere, el artículo 20.3 de la Ley del Deporte establece que éste guardará correspondencia y por lo tanto iniciará y concluirá con el inicio y finalización del calendario

deportivo de que se trate según la modalidad deportiva, lo que dista mucho del régimen financiero de las Sociedades Anónimas, cuyo ejercicio se encuentra supeditado al calendario gregoriano. Lo dicho permite, respecto de las sociedades anónimas deportivas, que un ejercicio fiscal tenga menos de 12 meses.

2.2.5.- Capital Social.

Un estudio pormenorizado, aparte y especial requiere el capital social mínimo de las sociedades anónimas deportivas, que representa el aspecto más gravitante y extenso de este tipo social. Como primera consideración, la Ley del Deporte guarda notable silencio respecto a esta cuestión, remitiendo su desarrollo a normativa secundaria. Únicamente dispone que el capital social de las sociedades anónimas deportivas, al estar supeditado al régimen general de las Sociedades Anónimas, en ningún caso podrá ser inferior al establecido en la Ley de Sociedades Anónimas y, en cualquier caso, jamás inferior también al 50 por 100 del capital social vigente al momento de producirse la transformación. De otro lado, la Ley también prescribe en el numeral 2 del artículo 21 que la aportación tiene que pagarse en su totalidad y en especies dinerarias, de lo que se concluye que no existen desembolsos mínimos del valor de las acciones como en el caso ecuatoriano, lo que permitió que las sociedades anónimas deportivas nazcan capitalizadas mediante el pago de la aportación de sus socios y hacer frente con esa inyección de recursos económicos con los problemas financieros que fundamentaron la imposición de la medida.

Respecto a la cuantía del capital social mínimo, el Real Decreto 1251/1999 establece que éste será el resultado de las siguientes adiciones:

- 1.- Del calculo del 25 por 100 del promedio de los gastos de la institución; y,
- 2.- De los saldos patrimoniales netos negativos que arrojen los balances.

Cuando el primer sumando sea inferior al segundo, el capital social mínimo será el doble del segundo.

2.2.6.- Transferencia de acciones. Limitaciones.

Junto con las reglas del capital social de las sociedades anónimas deportivas, deben igualmente observarse las reglas acerca de las participaciones y sus transferencias, que paso de inmediato a revisar.

En un ejercicio de transparencia frente a la imperante opacidad que reinaba en los clubes deportivos, las sociedades anónimas deportivas tendrán su capital social representado en acciones nominativas prefiguradas en títulos de acción o en anotaciones en cuenta. En práctica de ese mismo ejercicio, la Ley del Deporte y sus normativas secundarias disponen que cualquier transferencia de una participación significativa de una sociedades anónimas deportivas deberá ser comunicada al Consejo General de Deportes para que defina los alcances e implicaciones de la transferencia comunicada, a efectos de prevalecer el derecho de las minorías y la independencia social de la institución frente a transferencias que desean tomarse el control total de ella.

A los extremos de la misma Ley, se entienden por participación significativa aquella “que comprenda acciones u otros valores convertibles en ellas o que puedan dar derecho directa o indirectamente a su adquisición o suscripción, de manera que el adquirente pase o deje de tener, junto con los que ya posea, una participación en el capital social de la sociedad igual o múltiplo del cinco por ciento”¹¹

Luego, en tratándose de transferencias de participaciones significativas que permitan a determinada persona el control del 25 por 100 o más del capital social de una sociedad anónima deportiva, la obligación de notificación al Consejo General de Deportes se modifica por una obligación de autorización cuya omisión, a criterio de Luis Fernández de la Gándara “no provoca la nulidad de la adquisición pero puede constituir una infracción muy grave en materia de SAD.” (Gándara, 2010)

¹¹ Artículo 22.1. de la Ley 10/1999, de 15 de octubre, del Deporte.

Esta limitación a la transferencia y enajenación de las participaciones significativas responde a un deseo de protección de las minorías que, en todo caso, no siempre ha tenido los efectos esperados.

Este novedoso régimen de transferencia de participaciones significativas que impone obligaciones de notificación y autorizaciones difiere en gran medida del régimen general aplicable en la misma materia a las Sociedades Anónimas, en las que por ser sociedades en las que importa más el capital de las personas que las personas mismas, gobierna el principio de libre negociabilidad de las acciones.

Junto con las políticas restrictivas de adquisición de acciones en las sociedades anónimas deportivas, existe una última que impide a los clubes deportivos y a las sociedades anónimas deportivas formar parte en el accionariado de otra sociedad que compita en la misma disciplina deportiva profesional, regulación no del todo feliz y completa ya que se ha criticado “la ausencia de una prohibición a la inversa, es decir, que una SAD pueda ser asociada o socia de un club constituido como asociación privada, así como la no inclusión de la infracción de esta norma en las conductas constitutivas de infracción muy grave del artículo 76.6 LD.” (Gándara, 2010)

2.2.7.- Órganos de administración.

La administración de la sociedad anónima deportiva en comparación con aquella prevista por la Ley de Sociedades de Capital para la sociedad anónima ha sufrido, para bien, una considerable disminución de sus instituciones y boato, reduciéndolas prácticamente a dos.

La primera institución social a cargo de la efectiva administración de la sociedad anónima deportiva será su Consejo de Administración, que estará conformado a raíz de la reforma introducida por la Ley 50/1998, por las personas que dispongan sus Estatutos en vez de las 7 que anteriormente se prescribía,

quienes están sujetos a un estricto régimen de incompatibilidades regulado por el artículo 24 de la Ley del Deporte.¹²

Lo dicho impide la conformación de comisiones especiales o ejecutivas destinadas al tratamiento y administración de ciertos asuntos de interés de la sociedad anónima deportiva, ya que a pesar de que las atribuciones de administración que la Ley del Deporte confiere al Consejo de Administración, a pesar de ser exclusiva, no impedía la conformación de organismos sociales de inferior jerarquía supeditados al Consejo.

En otro asunto relacionado, si bien la administración y la figura jurídica de los clubes deportivos que hubieren reportado saldos patrimoniales positivos en los ejercicios 1985 y 1986 no variaba al no estar obligados a transformarse a sociedad anónima deportiva, si se modificó sustancialmente el régimen de responsabilidades de sus administradores mediante la incorporación de la figura del aval.

El aval constituye una caución anual de obligatorio cumplimiento de los miembros de la Junta Directiva del Club Deportivo que se trasluce en un depósito en las cuentas del Club de un importe correspondiente al 15 por 100 del presupuesto de gastos previsto para cada ejercicio económico contra el que se

¹² **Artículo 24**

1. El órgano de administración de las sociedades anónimas deportivas será un Consejo de Administración compuesto por el número de miembros que determinen los Estatutos.

2. No podrán formar parte del Consejo de Administración:

a) Las personas señaladas en la Ley de Sociedades Anónimas y demás normas de general aplicación;

b) Quienes en los últimos cinco años hayan sido sancionados por una infracción muy grave en materia deportiva;

c) Quienes estén al servicio de cualquier Administración Pública o sociedad en cuyo capital participe alguna Administración Pública siempre que la actividad del órgano o unidad a la que estén adscritos estén relacionada con la de las sociedades anónimas deportivas;

d) Quienes tengan o hayan tenido en los dos últimos años la condición de alto cargo de la Administración General del Estado y de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ella, en los términos señalados en el artículo 1.2 de la Ley 12/1995, de 12 de mayo, siempre que la actividad propia del cargo tenga relación con la de las sociedades anónimas deportivas.

3. Los miembros del Consejo de Administración y quienes ostenten cargos directivos en una Sociedad Anónima Deportiva no podrán ejercer cargo alguno en otra Sociedad Anónima Deportiva que participe en la misma competición profesional o, siendo distinta, pertenezca a la misma modalidad deportiva.

costrarán las pérdidas que éste reporte. Con la finalidad de no ser gravoso el ejercicio de las funciones administrativas, la Ley prevé la figura de la compensación de los avales cuando la institución, producto de una administración prudente y diligente, reportará ejercicios económicos positivos, el monto de tales avales podrá enjuagarse con las ganancias reportadas, reduciendo el valor de la garantía del año siguiente.

2.2.8.- Repartición de dividendos.

Antes de 1998, la legislación española prohibía, igual que la mayoría de sus pares, que las sociedades anónimas deportivas repartan beneficios o utilidades a sus socios sino que, por el contrario, en caso de existir, éstas debían reinvertirse en la sociedad. Con arreglo a la disposición final quinta de la ley del Deporte, introducida por Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (España, 1998), las sociedades anónimas deportivas modificaron el régimen prohibitivo de reparto de utilidades por uno que autorizada la distribución de dividendos a favor de los accionistas, lo que según Fernández de la Gándara, “hizo más atractiva la inversión en este tipo de sociedades.” (Gándara, 2010)

Esto se debió a que dicha disposición final quinta dispuso que transcurrido tres años de la entrada en vigor de la Ley 50/1998, el régimen de las sociedades anónimas, incluido naturalmente la repartición de los beneficios, era del todo aplicable a las sociedades anónimas deportivas.

2.3.- Francia.

2.3.1.- Acercamiento al tema. Antecedentes.

La realidad francesa en materia de organización de instituciones deportivas no dista mucho de la española, aunque sus antecedentes resultan, a simple vista, disímiles. El deporte francés no conoció el descontrol administrativo y organizacional que experimentó su vecino ibérico, pero la evolución de las formas de su financiamiento y su eventual profesionalización dieron paso a la

transformación de las figuras deportivas. En primera instancia, las instituciones deportivas francesas se organizaban como simples asociaciones, que encontraban en las subvenciones, asignaciones de presupuestos públicos y la venta de billetes de lotería las principales fuentes de su financiamiento. Esta realidad cambió sustancialmente en ingresos por medios de comunicación y una imponente expansión a mercados internacionales de capital, lo que motivó la solución de que los clubes se gestionaran como verdaderas compañías de capital.

La transformación de las asociaciones deportivas francesas llegó con el artículo L.122-1 del Código del Deporte, que bajo estándares económicos relativos a los ingresos percibidos y a sus gastos en remuneraciones obligaba a los que se encuadren en los mismos su transformación a sociedades mercantiles. Así, aquellas instituciones deportivas que en los tres últimos años hayan reportado ingresos superiores a 1.2 millones de euros y hayan egresado por concepto de sueldos la cantidad de 800 mil euros, debían transformarse en sociedades mercantiles. Este factor motivador de cambio significó una ruptura del modelo español, que a contrario sensu estableció como factor determinante para la transformación de sus clubes deportivos que sus patrimonios en los ejercicios económicos correspondientes a los años 1985-1986, hayan sido positivos.

Un tema novedoso respecto de otras legislaciones resulta la obligatoriedad de que la asociación deportiva y la sociedad que haya constituido deben celebrar un convenio respecto a los bienes comunes y a sus mutuas prestaciones recíprocas. Al respecto, señala Loic Lerouge que:

“este convenio debe precisar los siguientes puntos: la definición de las actividades ligadas al sector aficionado y las actividades ligadas al sector profesional de los que la asociación y la sociedad son respectivamente responsables, el reparto entre asociación y la sociedad de las actividades ligadas a la formación de deportistas, las condiciones en las que los terrenos, los edificios y las instalaciones serán utilizados por una y otra parte, las condiciones y especialmente la contrapartida de la concesión o de la cesión de la denominación, de la marca o de los otros signos

distintivos de la asociación, la duración del convenio, que debe acabar hasta el final de la temporada deportiva sin poder superar los cinco años, y las modalidades de renovación del convenio.” (Lerouge, 2010)

De lo dicho por el autor citado se concluye que la obligación que impone la legislación francesa a los clubes deportivos que subsumen sus finanzas a las condiciones establecidas en la misma se reduce a constituir una sociedad mercantil para el ejercicio de su actividad deportiva, manteniendo su figura jurídica de asociación. Es decir, que la medida legislativa no obliga la desaparición de los clubes deportivos como asociaciones civiles, sino que les impone la obligación de constitución de una sociedad mercantil y la celebración de un convenio que regule sus relaciones mutuas en diferentes y muy variados aspectos, como se lo acabó de señalar.

2.3.2.- La “entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée”, la “société anonyme à objet sportif” y la “société anonyme sportive professionnelle.”

Francia es el único Estado en el que su legislación permite la coexistencia de tres figuras societarias aplicables a los clubes deportivos, indicados en el título del presente acápite, cada una con diferentes particularidades que permiten al sujeto económico escoger entre las tres, la que mejor se adapte a sus necesidades empresariales. La primera de ellas es la entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EUSRL), llamada en castellano empresa unipersonal deportiva con responsabilidad limitada. Esta figura societaria es la comúnmente llamada “tipo de base” o “asociación de apoyo”. Fue introducida por Ley número 99-1124 de 28 de diciembre de 1999 y mantiene un reducido capital operativo y social valorado en 7.500 euros y dispone de un único socio. Sobre esta sociedad en particular Loic Lerouge sostuvo que

“la opción de una EURSL depende de las orientaciones de los dirigentes de la asociación. Este modelo corresponde a dirigentes que, de un lado quieren conservar un nexo de dependencia muy estrecho entre la sociedad comercial y la asociación, y de otro no quieren tener socios financieros para gestionar su actividad profesional.” (Lerouge, 2010)

Este “tipo base”, al ser el más rudimentario de los tres tipos societarios, permite no solo la coexistencia de la sociedad con la asociación sino que dicha relación entre ellas, representa una condición sine qua non para la constitución de la primera.

El segundo tipo social, la *société anonyme á objet sportif* (SAOS), traducida como sociedad anónima con objeto deportivo, fue creada por Ley número 84-610 de 16 de julio de 1984 y entre sus principales particularidades podemos advertir que sus administradores no pueden ser remunerados y que los accionistas están prohibidos de recibir dividendos, que por tanto no pueden ser repartidos entre ellos sino reinvertidos en la misma sociedad, efectos que revisamos anteriormente al revisar la ausencia del ánimo de lucro subjetivo de las sociedades mercantiles.

La última sociedad anónima prevista en la legislación francesa es la ***société anonyme sportive professionnelle (SASP)***, denominada sociedad anónima deportiva profesional, que a diferencia de la segunda, si permite que sus administradores sean remunerados y la distribución de las utilidades entre los accionistas. Por este último hecho, esta es la sociedad mejor vista por los inversionistas, que en caso de existencia de utilidades, ven asegurado el retorno de sus inversiones.

2.4.- Chile.

2.4.1.- Antecedentes y actual marco normativo.

Como en otros tantos países, Chile no fue la excepción en catalogar, prima facie, a los clubes deportivos como organizaciones o corporaciones sociales. La vuelta de tuerca de la figura vino con la Ley 20.019, defendida arduamente por el ex Presidente de dicho país, Sebastián Piñera, que creó la figura de la sociedad anónima deportiva profesional. Las principales aristas de esta figura son las relativas a su objeto social, a su denominación y a los organismos encargados de su administración.

Igual que como ocurre en España, el objeto social de este tipo de compañías en Chile es único y exclusivo, dedicado a “organizar, producir, comercializar y participar en actividades deportivas de carácter profesional y en otras relacionadas o derivadas de ésta.” De otra parte, este tipo de compañías transitan en el tráfico jurídico bajo el nombre o la razón social que decidan sus constituyentes, a la que deberá incorporarse la expresión “Sociedad Anónima Deportiva Profesional” o las siglas “SADP”.

Por último, en cuanto a la conformación de sus órganos administrativos, se prevé la existencia de un Directorio como instancia social encargada de la administración de la sociedad, cuyos directores, no menores a cinco, serán nombrados por la Junta General de Accionistas.

3. CONCLUSIONES

La actividad deportiva de hoy en día tiene marcados vicios de mercantilidad, que no se apiadan con sus actuales estructuras externas, lo que ha provocado no pocos inconvenientes de carácter administrativo, de control y por sobre todo económico. Para brindar una correcta solución a este inconveniente jurídico, las legislaciones han echado mano de la figura de la Sociedad Anónima Deportiva, que al menos hasta ahora, es la figura jurídica que más se corresponde con la actual realidad económica y administrativa de los clubes deportivos. Ella permite, en otros grandes avances, un adecuado y mayor control administrativo de las instituciones deportivas, una notable inyección de capital mediante la suscripción y capitalización de acciones en su capital social e inclusive, la cotización en la bolsa de valores.

La figura propuesta representa una nueva estructura social que reemplaza a las actuales sociedades sin ánimo de lucro, que en el tránsito jurídico, no dieron

respuesta adecuada a las actividades de los clubes deportivos. La sociedad anónima deportiva tiene, sin duda, carencias dignas de superar, como una mayor participación e instrumentos de defensa de los accionistas minoritarios frente a las mayorías, pero hasta ahora, con todos sus defectos, nadie ha inventado una solución mejor al acuciante problema de encontrar un correcto ropaje jurídico a las entidades deportivas que al tiempo sea flexible en su manejo administrativo. Muchos son los detractores de la figura propuesta, que la tachan inclusive de un contrato de sociedad simulado; otros, en cambio, propugnan por volver a los tiempos anteriores de las sociedades sin ánimo de lucro, con matices y reformas que permitan adecuar las instituciones deportivas a sus realidades sociales y económicas.

Pero, en definitiva, el colofón de este trabajo es poner en valor la figura de la sociedad anónima deportiva por sobre las sociedades de ánimo de lucro y desarrollar, en los términos propuestos en el mismo, sus características particulares.

Bibliografía

- Barbieri, P. C. (2011). *Régimen Jurídico, Administración y Gestión de los Clubes Deportivos*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Gándara, L. F. (2010). *Derecho de Sociedades*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Cuevas, G. C. (2014). *Derecho del Deporte*. Buenos Aires: Heliasta S.R.L.
- Villamizar, F. R. (2009). *Derecho Societario*. Bogotá: Temis S.A.
- Congreso Nacional del Ecuador . (14 de mayo de 1990). Ley de Educación Física, Deporte y Recreación. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial .
- Congreso de los Diputados de España. (1990). Ley 10/1990, del 15 de octubre, del Deporte. Madrid, Comunidad de Madrid, España: Boletín Oficial del Estado.
- Vásquez, V. C. (2013). *Nuevo Compendio de Derecho Societario*. Quito, Pichincha, Ecuador: Jurídica del Ecuador.
- González, A. P. (2 de diciembre de 2005). Reglamento a la Ley del Deporte, Cultura Física y Recreación. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.
- Ley del Deporte, E. F. (11 de agosto de 2010). Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.
- Gomara, X.-A. C. (2010). *LA reforma del régimen jurídico del deporte profesional*. Madrid, Comunidad de Madrid, España: Reus, SA.
- Garrido, A. M. (2010). *La reforma del régimen jurídico del deporte profesional*. Madrid, Comunidad de Madrid, España: Reus, SA.
- Rojo, A. M. (2012). *Lecciones de Derecho Mercantil*. Pamplona: Aranzadi, SA.

Villamizar, N. H. (2010). *Cátedra de Derecho Contractual Societario*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrotto S.A.

Lerouge, L. (2010). *La reforma del régimen jurídico del deporte profesional*. Madrid, Comunidad de Madrid, España: Reus, S.A.

España, C. d. (31 de diciembre de 1998). Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Público. *Boletín Oficial del Estado*. Madrid, Comunidad de Madrid, España: Boletín Oficial del Estado.

Ecuador, C. N. (10 de agosto de 2005). Ley de Cultura Física, Deportes y Recreación. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.

Delgado, R. C. (1 de abril de 2011). Reglamento General a la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.

Ecuador, C. N. (5 de noviembre de 1999). Ley de Compañías. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.

Ecuador, A. N. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.

España, C. d. (12 de abril de 1980). Ley 13/1980, de 31 de marzo, General de la Cultura Física y del Deporte. *Boletín Oficial del Estado*.



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Luis Alfredo Idrovo Murillo**, con C.C: # **0918802935** autor del trabajo de titulación: "El Régimen Jurídico Nacional y Comparado de la Sociedad Anónima Deportiva y su Utilidad como Estructura Organizativa", previo a la obtención del grado de **MAGISTER EN DERECHO DE EMPRESA** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 21 de noviembre del 2016

f. _____
Nombre: **Luis Alfredo Idrovo Murillo**
C.C: # **0918802935**



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	El Régimen Jurídico Nacional y Comparado de la Sociedad Anónima Deportiva y su Utilidad como Estructura Organizativa		
AUTOR(ES)	Luis Alfredo Idrovo Murillo		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Dr. Christian Viteri		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD	Maestría en Derecho de Empresa		
GRADO OBTENIDO:	Magister en Derecho de Empresa		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	21 de noviembre del 2016	No. DE PÁGINAS:	53
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Deportivo, Sociedad Anónima		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Deporte – Clubes Deportivos – Sociedad Anónima Deportiva – Sociedad Anónima – Transformación		

RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):

Detrás del deporte subyacen por imperativo de varias legislaciones, como la nuestra, una institucionalidad que le sirve para su ejercicio organizado, denominada genéricamente clubes deportivos, que en primera instancia y casi sin excepciones, nacieron y se mantienen catalogadas como instituciones privadas sin fines de lucro y que como personas jurídicas distintas respecto de sus socios constituyentes, son los encargados de promover sus objetivos fundacionales, administrar el patrimonio afecto a su servicio y ser titular de derechos y obligaciones con terceros.

Los tiempos, cada vez más avocados al “*sentido mercantil*”, han cambiado, y con ellos, la realidad de las instituciones deportivas. Ya no resulta extraño observar como los clubes deportivos disponen de ingentes y cada vez mayores presupuestos anuales, dignos de cualquier empresa internacional, nutridos en no poca medida por millonarios contratos publicitarios, derechos de televisión y regalías por la comercialización de sus marcas, logotipos y nombres, con los que se avocan a un frenesí de gasto en jugadores, elevadas deudas y en inversiones de dudosa rentabilidad, que han ocasionado también un sentimiento generalizado de impunidad debido, en gran parte, al insipiente régimen de responsabilidades con el que cuentan las sociedades de este tipo.

Estos factores y muchos otros han resultado reveladores para algunas legislaciones que han establecido, no sin razón, que los presupuestos fácticos y jurídicos que sirvieron en su día para catalogar a los clubes deportivos como instituciones sin fines de lucro no se corresponden con sus actuales realidades, cada vez más mercantiles, lo que debe necesariamente corregirse.

Conscientes que las sociedades y las instituciones son de cada momento y han de saber responder a las exigencias que le imponen los tiempos en los que transitan, muchas legislaciones han buscado en el principio de realidad de los actos jurídicos una solución definitiva al acuciante divorcio entre el actual ropaje jurídico de las instituciones deportivas y las actividades que realizan, y en función de ello, incorporaron paulatinamente en sus marcos normativos la figura de la Sociedad Anónima Deportiva, que al ser mercantil por la forma, se adecúa perfectamente a las actuales actividades de las instituciones deportivas y cuyas características fundamentales permiten un mayor control sobre el patrimonio social y la toma de decisiones.

Entonces, el objetivo fundamental del presente trabajo es estudiar con concisión y rigor académico, la figura jurídica de la Sociedad Anónima Deportiva en la legislación nacional y en otras tantas internacionales, y ofrecerla como una nueva estructura organizativa para el desarrollo de las actividades deportivas profesionales que reemplace a la vetusta sociedad sin ánimo de lucro.

ADJUNTO PDF:	<input type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono:0997679496	E-mail: lidrovomurillo@yahoo.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Peralta Moarry Salma Pierina	
	Teléfono: 0985979088	
	E-mail: maestriaderechodempresas@gmail.com	
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA		
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):		
Nº. DE CLASIFICACIÓN:		
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		