



**UNIVERSIDAD DE CHILE  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD  
SOCIAL**

**EL NUEVO ESTATUTO JURÍDICO LABORAL DEL JUGADOR  
PROFESIONAL DE FÚTBOL Y DE LOS TRABAJADORES QUE  
DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS INTRODUCIDO POR LA LEY N°  
20.178: FIN DE UNA DISCRIMINACIÓN**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Felipe Eduardo Navarrete Peña

Profesor Guía: Luis Lizama Portal

Santiago, Chile

2008

*A mi familia y  
“a todos los que sienten a Colo Colo  
como parte importante de sus vidas,  
de sus alegrías y de sus éxitos”*

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO</b> .....	9
1.1.- Definiciones .....	9
1.1.1.- La FIFA .....	9
1.1.2.- La ANFP.....	13
1.1.3.- Las entidades deportivas.....	16
1.1.4.- El estatuto del jugador y el pase. ....	16
1.1.5.- Temporada y Campeonato.....	26
1.1.6.- El SIFUP.....	27
<b>CAPÍTULO II. ANÁLISIS NORMATIVO DE LA LEY N° 20.178</b> .....	29
2.1.- Modificación al artículo 22 del Código del Trabajo .....	29
2.2.- Modificación al artículo 38 del Código del Trabajo .....	36
2.3.- Creación de un nuevo Capítulo VI en el Título II del Libro I del Código del Trabajo.....	40
2.3.1.- Del ámbito de aplicación .....	41
2.3.2.- De las definiciones .....	45
2.3.2.1.- Del deportista profesional .....	45
2.3.2.2.- Del trabajador que desempeña actividades conexas .....	46
2.3.2.3.- De la entidad deportiva.....	48

2.3.2.4.- De la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva .....	52
2.3.2.5.- De la temporada .....	53
2.3.3.- De la forma, contenido y duración del contrato de trabajo .....	57
2.3.4.- De la duración de los contratos .....	60
2.3.5.- Del primer contrato de profesional y de los derechos de formación .....	66
2.3.6.- Del uso y explotación comercial de la imagen de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas.....	72
2.3.7.- De las sanciones .....	80
2.3.8.- De la periodicidad en el pago de las remuneraciones.....	81
2.3.9.- De las cesiones temporales y definitivas .....	84
2.3.9.1.- Aspectos comunes.....	86
2.3.9.2.- De las cesiones temporales .....	87
2.3.9.3.- De la cesión definitiva o indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo.....	91
2.3.10.- Del derecho de información y pago por subrogación.....	96
2.3.11.- Del reglamento interno de orden, higiene y seguridad.....	100
2.3.12.- De las infracciones .....	103
2.4.- De la fecha de entrada en vigencia.....	103
<b>CAPÍTULO III. EFECTOS DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY N°</b>	
<b>20.178.</b> .....	104
3.1.- El fin de las figuras jurídicas discutibles.....	104
3.1.1.- los contratos prorrogables.....	104
3.1.2.- los contratos de jugador aficionado ex cadete y jugador ex cadete profesionalizado.....	117

2.1.3.- Las primas y los premios no imponibles .....	122
3.2.- El rol de la Dirección del Trabajo .....	133
3.2.1.- De la Dirección del Trabajo. Marco conceptual.....	133
3.2.2.- De la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo .....	135
3.2.3.- De la labor interpretativa de la Dirección del Trabajo. ....	140
3.2.3.1.- De la fijación del ámbito de aplicación de la ley N° 20.178.....	142
3.2.3.2.- De los contratos prorrogables .....	146
<b>CONCLUSIÓN</b> .....	155
1.- De la constatación de la veracidad de las hipótesis.....	155
2.- Propuestas de mejoras a la legislación actual .....	158
2.1.- Del ámbito de aplicación .....	158
2.2.- Del trabajador que desempeña actividades conexas.....	159
2.3.- De las entidades deportivas .....	160
2.4.- De la temporada.....	161
2.5.- De la duración mínima de los contratos .....	161
2.6.- De las cesiones temporales y definitivas .....	162
3.- Conclusiones .....	163
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	167



## INTRODUCCIÓN

Durante la década de los noventa, el fútbol profesional chileno tuvo un gran auge deportivo y económico.

Las cifras millonarias que manejaban los clubes más importantes contrastaban con el pésimo manejo institucional, situación que comenzó a precipitar los efectos que hacía años se arrastraban pero que hasta el momento no se habían manifestado cabalmente.

El desfaldo económico llevó a que muchos clubes, incluidos los más representativos, cayeran en una situación de insolvencia y posterior quiebra que acarreó consecuencias tanto deportivas como laborales.

Ante el prácticamente nulo marco regulatorio existente en la época, se hacía imposible delimitar las responsabilidades en el manejo financiero de los clubes del fútbol profesional y por ende, la situación no pudo sino empeorar.

Para la cabal comprensión del fenómeno, debemos remontarnos al año 1970, año del que data el D.F.L. N°1 del Ministerio de Defensa Nacional y que constituía el estatuto normativo del futbolista profesional.

El estatuto en cuestión, además de caer en la obsolescencia por el paso del tiempo, merced a su poca flexibilidad, fue paulatina y tácitamente derogado por otros cuerpos normativos, como la Ley del Deporte y sobre todo, por el D.L. N° 3.500 de la década de los ochenta en su aspecto previsional.

Precisamente este último punto desató un descalabro de los clubes respecto de las instituciones previsionales: la normativa no era orgánica y no existía claridad respecto de qué

cuerpo regulaba la situación previsional de los futbolistas profesionales. La situación es crítica hasta el día de hoy, en torno a la denominada “deuda histórica del fútbol profesional”.

A este respecto, el Ejecutivo, informando al Senado del proyecto de ley que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, señaló que “(...) paralelamente, se ha revisado el tema de la deuda previsional histórica del sector. Explicó que durante mucho tiempo se efectuaron las cotizaciones previsionales de estos trabajadores en las Cajas de Previsión actualmente fusionadas en el Instituto de Normalización Previsional, sobre la base de remuneraciones artificialmente bajas, factores de cálculo mal ponderados y pagos efectuados en unidades que no correspondía aplicar, tales como sueldos vitales. Lo anterior generó una deuda histórica de proporciones, a lo cual se sumó la circunstancia de que estos trabajadores no fueron traspasados al nuevo sistema previsional, tal como lo exigía el nuevo régimen legal vigente. Dicha situación, persistió en el entendido de que estos trabajadores tenían un estatuto especial derivado del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Defensa Nacional, de 1970, que los autorizaba a mantener ese régimen de cotizaciones, situación que se prolongó hasta el año 2002.

A raíz de lo anterior, la recopilación de las cotizaciones previsionales del sector es altamente conflictiva, puesto que la informalidad de las mismas -derivada de la informalidad contractual-, condujo a una falta considerable de acumulación de fondos previsionales. Las cifras involucradas, según acotó, demuestran la magnitud del problema.

Agregó que el Ejecutivo a este respecto ha sostenido que el decreto con fuerza de ley N° 1, de 1970, que contenía el Estatuto de los Deportistas y que permitía el entero de las cotizaciones previsionales en el antiguo sistema de previsión, se entendió tácitamente derogado en el año 1981 al entrar en vigencia el nuevo régimen previsional del decreto ley N° 3.500, de manera tal que los contratos celebrados con posterioridad a dicho año, no podrían haber dado lugar a cotizaciones previsionales en el antiguo sistema previsional y, por tanto, éstas debían ser enteradas en las Administradoras de Fondos de Pensiones. Dicha opinión, destacó, ha sido refrendada por reiterados fallos de nuestros Tribunales de Justicia.

Todo lo anterior, esto es, la inexistencia o error de cálculo de las cotizaciones sumado a la informalidad de los contratos de trabajo, generó una deuda previsional que, en la actualidad, alcanza a los 4.000 millones de pesos.”<sup>1</sup>.

Con todo, no sólo el aspecto previsional se vio afectado por la falta de una normativa orgánica en relación al deporte profesional.

La mala administración por parte de los clubes de fútbol, unido al hecho de no existir responsabilidades delimitadas por la Ley, convirtió en una constate el no pago de remuneraciones ni de beneficios adicionales, tales como las primas, premios por logros deportivos, etc.

Es dentro de este marco de alta desregulación, precariedad e informalidad que el Ejecutivo “implementó una política pública destinada a definir con precisión cada una de las partes –empleadora y trabajadora- de esta relación laboral, estableciendo un régimen legal aplicable a cada una de ellas y el consiguiente conjunto de derechos y obligaciones que les asiste.”<sup>2</sup>.

De esta manera, se promulgó en una primera instancia la Ley N° 20.019 que regula las Sociedades Anónimas Deportivas Profesionales, es decir, el marco regulatorio de la parte empleadora de esta relación laboral con caracteres especiales y específicos.

Restaba, por tanto, normar en relación a la parte trabajadora, situación que en la actualidad es una realidad a través de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.178 que regula “La relación laboral de carácter especial de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas”, publicada en el Diario Oficial con fecha 25 de Abril del 2007.

---

<sup>1</sup> SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>2</sup> Ibídem.

Este trabajo buscará determinar, centrándose en el fútbol profesional, el por qué durante tantos años existió un marco regulatorio laboral muy beneficioso para el empleador en desmedro de los trabajadores profesionales del deporte, en contraposición al estatuto laboral general en que imperan los principios rectores del Derecho del Trabajo como son el de protección, realidad y pro-operario.

La realidad indica que la relación laboral que se da en el seno de la actividad del deporte profesional tiene sus particularidades, mas dicha situación por sí sola no supone que se discrimine negativamente a una actividad que es tanto o más productiva que cualquier otra.

Si bien existe un Código del Trabajo que regula la relación laboral en general, no es menos cierto que dentro del mismo podemos encontrar normas específicas y especiales que regulan actividades o aspectos de las mismas cuando las circunstancias y realidades de una actividad determinada así lo ameritan. Ejemplos de esta situación los apreciamos en el caso de los trabajadores embarcados y sus jornadas de trabajo y descanso especiales, entre otras.

Lo que se pretende con el cuerpo normativo en comento es restablecer la el equilibrio necesario entre las partes de la relación laboral derivada del ejercicio de una actividad deportiva profesional, dado que hasta antes de su dictación de advertía claramente cómo la legislación beneficiaba en demasía a la parte empleadora, la que a su vez no se regía por regulación alguna, situación que propiciaba una serie de instituciones consuetudinarias no sólo al margen de la Ley, sino derechamente contrarias a ella y a principios básicos del Derecho del Trabajo.

La Ley N° 20.178 se ocupa de aspectos tales como definiciones de conceptos básicos que se dan en torno a la relación laboral de carácter especial derivada de la práctica del deporte profesional<sup>3</sup>; la jornada de trabajo y el régimen de descansos especiales, modificando en esta parte las normas de carácter general contenidas en los artículos 22 y 38 del Código de Trabajo; la duración del contrato de trabajo, tema que será analizado en extenso dada su particularidad; el pago de derechos de formación, institución de amplio desarrollo en el Derecho Comparado y

---

<sup>3</sup> Así, define lo que debe entenderse por “deportista profesional”, “trabajador que desempeña actividades conexas”, “entidad deportiva”, “entidad superior de la respectiva disciplina deportiva chilena” y “temporada”.

que adecúa la normativa chilena a los estándares internacionales; traspaso definitivo o cesión temporal de jugadores, ambas instituciones de vital importancia en el desarrollo profesional del deportista profesional y que suponen beneficios para la parte empleadora, asimismo; la responsabilidad subsidiaria de la entidad superior respecto de las obligaciones laborales y previsionales que no cumpliera el empleador; la regulación en torno al derecho de imagen de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas; y finalmente, de los temas que dicen relación con los aspectos disciplinarios derivados de la potestad de mando del empleador en relación al trabajador, considerando las particularidades de la actividad deportiva profesional en este ámbito.

Se trata, como se advierte, de un cuerpo normativo bastante completo, que abarca prácticamente todos los aspectos relevantes de la relación empleador-trabajador que se da en el seno de la práctica deportiva profesional, con disposiciones que se hacen cargo de las particularidades de la actividad que regulan.

Un aspecto a resaltar y que en buena parte explica el alto grado de complejidad y suficiencia alcanzado por la Ley, al menos desde la óptica del análisis normativo, es el hecho de que tanto los representantes de la parte empleadora –ANFP<sup>4</sup>, ANFA<sup>5</sup> y DIMAYOR<sup>6</sup> - cuanto de la trabajadora –SIFUP<sup>7</sup>- hayan colaborado mancomunadamente durante la tramitación de la misma, llegando a acuerdos y consensos en prácticamente todos los temas abarcados por ésta.

Si bien la norma en comento tiene por finalidad regir la relación laboral derivada de la práctica del deporte profesional en general, veremos que ya durante su etapa de discusión parlamentaria se advirtió que el marco legal propuesto sería sólo aplicable al ámbito del fútbol profesional.

Esta situación tiene dos explicaciones:

---

<sup>4</sup> Asociación Nacional de Fútbol Profesional.

<sup>5</sup> Asociación Nacional de Fútbol Amateur.

<sup>6</sup> División Mayor, entidad superior del básquetbol profesional de Chile.

<sup>7</sup> Sindicato Interempresas de futbolistas profesionales de Chile.

En primer lugar, existen una serie de deportes de carácter *individual* en que las entidades superiores son instituciones internacionales, como en el caso de la ATP respecto del tenis o de la OMB en relación al boxeo. Estas entidades superiores tienen sus propias normas y sistemas de previsión, por lo cual la relación laboral se da entre ellas y el trabajador deportista profesional de manera directa. Desde luego, quedarán exentas del análisis en este trabajo, dadas sus especificidades propias.

En segundo lugar, en nuestro país sólo la actividad del fútbol rentado alcanza ribetes de profesionalización, a pesar de los serios problemas diagnosticados.

En menor medida, el básquetbol es sólo una actividad parcialmente profesional en nuestro país.

La DIMAYOR, presentando sus comentarios al entonces proyecto de Ley en su etapa de discusión en el Senado, sostuvo que “[e]n cuanto a los tipos de contratos que actualmente se registran en este ámbito, agrega que se distinguen los siguientes:

El de deportistas profesionales contratados por la temporada, esto es, jugadores que tienen como actividad laboral y profesional el básquetbol, y que representan el 40% del total de jugadores inscritos en la competencia.

El de deportistas contratados a honorarios, que tienen otras actividades principales y que representan el 30% del universo total de jugadores.

El de jugadores estudiantes universitarios, los que actúan a cambio de la obtención de becas y por el pago de los aranceles de estudio. En esa situación se encuentran alrededor del 15%.

Por último, se registra un 15% de jugadores amateur, no mayores de 18 años, y que junto con la actividad del básquetbol están cursando sus estudios de enseñanza media. Añade que estos jugadores que provienen de la cantera de formación de cada club, perciben

emolumentos no superiores al ingreso mínimo mensual, sin contrato y su pago se efectúa por concepto de honorarios.”<sup>8</sup>.

De esta manera, se advierte que las normas de la ley en comento no son enteramente aplicables a la práctica -semiprofesional- del básquetbol en nuestro país, por desarrollarse éste en una realidad mixtura de amateurismo y profesionalismo.

En seguida, los demás deportes que se practican en nuestro país no alcanzan siquiera los grados de semiprofesionalismo del básquetbol, por lo que con menor razón podría aplicárseles el estatuto de que trata este trabajo.

Entendido el contexto de la práctica del deporte en Chile, podríamos señalar que *a priori*, sólo el fútbol rentado alcanza los niveles (y apenas suficientes) de profesionalización necesarios para la aplicación óptima del estatuto laboral en cuestión.

Por las razones antedichas, y porque además es el deporte más popular en nuestro país y el que concita la mayor cantidad de aficionados, es que he decidido circunscribir el análisis de la normativa de la Ley N° 20.178 al ámbito del fútbol profesional en Chile.

Este trabajo se dividirá, además de esta introducción, en tres grandes capítulos y un apartado para las conclusiones.

En el primer capítulo, se analizará el marco conceptual necesario para un acabado entendimiento de los conceptos utilizados a lo largo del trabajo y se darán las pautas sobre las que gira la relación laboral derivada de la práctica del fútbol profesional en nuestro país.

En el segundo capítulo, se analizará pormenorizadamente la ley N° 20.178, en cuanto a su composición normativa y doctrinal, así como los principios que la informan y el desarrollo de la discusión en el Congreso.

---

<sup>8</sup> MINUTA DE LA COMISIÓN DE LA DIVISION MAYOR DEL BASQUÉTBOL DE CHILE. Anexo al SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

Se estudiará su ámbito de aplicación, sus efectos jurídicos y prácticos y los posibles defectos que se detecten, tanto en el aspecto estrictamente normativo cuanto en su implementación práctica.

En el tercer capítulo, se evaluará en qué consiste en la práctica y cuáles serán los efectos del nuevo estatuto laboral del jugador profesional de fútbol y de los trabajadores que realizan actividades conexas.

Especialmente se tocarán los temas relativos al fin de las prácticas amparadas por los organismos rectores de la actividad que se encuentran en franca oposición a los principios que informan la ley N° 20.178.

Igualmente, se estudiará cuál es el rol que le toca cumplir a la Dirección del Trabajo en este nuevo marco legal.

Finalmente, en el apartado de las conclusiones se verificará si la hipótesis sustentada resulta acertada o falaz, al tiempo que se propondrán mejoras a la normativa en comento en cuanto sea posible dado el escaso tiempo que llevará en vigencia y se efectuará una conclusión final.

# **CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO**

## **1.1.- Definiciones**

Antes de iniciar el análisis normativo laboral introducido por la ley N° 20.178 es necesario realizar una aproximación a las instituciones vinculadas con la práctica profesional del fútbol y al estatuto reglamentario propio del deporte en cuestión.

### **1.1.1.- La FIFA**

De acuerdo al artículo 1° de sus Estatutos, la FIFA (*Fédération Internationale de Football Association*, por sus siglas en francés) “es una asociación inscrita en el Registro comercial de acuerdo con los arts. 60 y ss. del Código Civil Suizo.

La sede de la FIFA se encuentra en Zúrich, Suiza. Puede trasladarse sólo por decisión del Congreso.”.

Sus principales objetivos están mencionados en el artículo 2° de los estatutos en cuestión y son:

- “a) mejorar el fútbol y entregarlo al mundo, considerando su carácter universal, educativo y cultural, así como sus valores humanitarios, concretamente mediante programas de desarrollo y juveniles;
- b) organizar competiciones internacionales propias;
- c) elaborar reglamentos y disposiciones que garanticen su implementación;

- d) controlar todas las formas del fútbol, adoptando aquellas medidas adecuadas para evitar la violación de los Estatutos, reglamentos y decisiones de la FIFA, así como de las Reglas de Juego;
- e) impedir que ciertos métodos o prácticas pongan en peligro la integridad de los partidos o competiciones, o den lugar a abusos en el deporte del fútbol asociación.”.

Por su parte, el artículo 22 señala los órganos que componen la FIFA:

“El Congreso es el órgano legislativo supremo.

El Comité Ejecutivo es el órgano ejecutivo.

La secretaría general es el órgano administrativo.

Las comisiones permanentes y especiales aconsejan y asisten al Comité Ejecutivo en el cumplimiento de sus deberes. Sus atribuciones se establecen en los presentes Estatutos, y su composición, funcionamiento, y tareas complementarias en reglamentos específicos.”.

Particular interés en nuestro caso presenta el Comité Ejecutivo, que de acuerdo al artículo 5º “establece el estatuto de los jugadores y las modalidades de transferencia en un reglamento aparte.”.

La remisión a un reglamento aparte debe entenderse hecha al Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores (en adelante, el Reglamento) de la misma entidad.

El cuerpo normativo citado reviste trascendental importancia para este trabajo, pues es el que establece los estándares mínimos que las Asociaciones miembros (en nuestro caso, la ANFP) deben respetar en cuanto a los aspectos laborales de las relaciones que se dan al alero de la práctica del fútbol profesional.

Señala en su artículo 1º del “ámbito de aplicación” que “[e]ste reglamento establece las normas mundiales y obligatorias concernientes al estatuto de los jugadores y su elegibilidad para participar en el fútbol organizado, así como su transferencia entre clubes de distintas asociaciones.

La transferencia de jugadores entre clubes de una misma asociación está sujeta a un reglamento específico, redactado por la asociación correspondiente conforme al art. 1 apdo. 3 del presente reglamento, el cual debe ser aprobado por la FIFA. Dicho reglamento establecerá las disposiciones para la resolución de disputas entre clubes y jugadores, de acuerdo con los principios estipulados en el presente reglamento.

Asimismo, establecerá un sistema para recompensar a los clubes que invierten en la formación y la educación de jugadores jóvenes.

a) Las siguientes disposiciones son obligatorias en el ámbito nacional y deben incorporarse sin modificación al reglamento de la asociación:

art. 2 – 8, 10, 11, 18 y 18bis.

b) Cada asociación deberá establecer en su reglamento los medios apropiados para proteger la estabilidad contractual, con el debido respecto a la legislación nacional obligatoria y a los convenios colectivos. En particular, deberían considerarse los siguientes principios:

– art. 13: El principio del cumplimiento obligatorio de los contratos;

– art. 14: El principio de que cualquier parte puede rescindir un contrato sin consecuencias en el caso de una causa justificada;

– art. 15: El principio de que un jugador profesional puede rescindir un contrato por causa deportiva justificada;

– art. 16: El principio de que los contratos no pueden rescindirse en el transcurso de la temporada;

– art. 17 apdo. 1 y 2: El principio de que en caso de rescisión de un contrato sin causa justificada se deberá pagar una indemnización que se estipulará en el contrato;

– art. 17 apdo. 3 – 5: El principio de que en caso de rescisión de un contrato sin causa deportiva justificada se impondrán sanciones deportivas a la parte infractora.

El presente reglamento se aplica a la liberación de jugadores para los equipos representativos de las asociaciones, así como a su elegibilidad para jugar en tales equipos, conforme a las disposiciones de los anexos 1 y 2, respectivamente. Estas disposiciones son vinculantes para todas las asociaciones y clubes.”.

El artículo consagra los principios de obligatoriedad, responsabilidad y de estabilidad laboral de los contratos aplicados al ámbito del fútbol profesional. Desde esta perspectiva, el Reglamento no violentaría los principios de orden público de nuestro ordenamiento jurídico.

En su artículo segundo, el Reglamento divide a los jugadores en profesionales y aficionados, señalando que Jugador profesional “es uno que tiene un contrato escrito con un club y percibe un monto superior a los gastos que realmente efectúa por su actividad futbolística. Cualquier otro jugador se considera aficionado.”.

La definición no resulta del todo afortunada, ya que establece un parámetro formal para la determinación de la profesionalidad de un jugador, cuál es el tener un contrato escrito con un club. Desde luego, debe atenderse que este reglamento no puede pretender abarcar la gran variedad de estatutos laborales propios de cada país y por lo tanto la definición entregada debe ser considerada como referencial.

Por su parte, el artículo quinto establece que “[u]n jugador debe inscribirse en una asociación como profesional o aficionado, conforme a lo estipulado en el artículo 2. Sólo los jugadores inscritos son elegibles para participar en el fútbol organizado.

Mediante la inscripción, el jugador se obliga a aceptar los Estatutos y reglamentos de la FIFA, las confederaciones y las asociaciones.”.

El Reglamento aborda, posteriormente, otros tópicos como la cesión y préstamo de jugadores, el mecanismo de solidaridad en razón de la formación de jugadores, la elegibilidad de los jugadores para representar a sus combinados nacionales y otros, que serán analizados con oportunidad del estudio de las figuras particulares.

### 1.1.2.- La ANFP.<sup>9</sup>

La Asociación Nacional de Fútbol Profesional (ANFP) es la entidad superior rectora del balompié profesional en Chile. De acuerdo al artículo transitorio único de sus Estatutos es la “continuadora legal de la Asociación Central de Fútbol para todos los efectos legales y reglamentarios, como lo señala el Decreto Supremo N° 1.034, de 23 de Octubre de 1987, del Ministerio de Justicia, que le concedió personalidad jurídica y aprobó sus Estatutos.”.

De acuerdo al artículo 1° de sus Estatutos es una “(...) Corporación de Derecho Privado, cuyos objetivos son :

- a) Regir y Fomentar la práctica del fútbol entre sus asociados;
- b) Organizar torneos entre los clubes asociados;
- c) Velar por la disciplina deportiva de sus socios, dirigentes, jugadores, árbitros, entrenadores, y todas aquellas personas sujetas a este Estatuto y su Reglamento;
- d) Ordenar y coordinar las relaciones deportivas entre sus asociados y las de éstos respecto de la Asociación y la Federación de Fútbol de Chile;
- e) Velar por los aspectos físico, mental y social de los miembros de los clubes asociados, creando para ello los organismos necesarios;
- f) Fomentar los vínculos deportivos internacionales y representar y defender internacionalmente a sus asociados y su patrimonio;
- g) Exigir y fiscalizar un adecuado comportamiento económico de sus asociados, conforme a los fines de la Asociación;
- h) Hacer cumplir los estatutos y Reglamentos de la Asociación, y;
- i) Organizar, administrar y supervisar todo lo relacionado con las Selecciones Nacionales tanto en Chile, como en el exterior, en sus aspectos deportivos económicos e institucionales.”.

---

<sup>9</sup> Se obviará el organismo intermedio, la Confederación Sudamericana de Fútbol (CONMEBOL) por no presentar aspectos doctrinales importantes, remitiéndose en sus funciones a servir de nexo entre las Asociaciones del subcontinente americano y la FIFA y a organizar las competencias deportivas continentales.

Complementando lo anterior, el artículo 1° del Reglamento de la ANFP agrega que: “La Asociación Nacional de Fútbol Profesional es una Corporación de Derecho Privado, distinta e independiente de los clubes que la integran y es socia de la Federación de Fútbol de Chile.

A través de la Federación de Fútbol de Chile se relaciona con el Comité Olímpico de Chile, con la Confederación Sudamericana de Fútbol y con la *Fédération Internationale de Football Association*, FIFA, acatando sus Estatutos, Reglamentos y Reglas del Juego promulgadas por la *International F.A. Board*.

Las normas reglamentarias dictadas por la *Fédération Internationale de Football Association*, FIFA, y las Reglas del Juego promulgadas por la *International F.A. Board*. las que son obligatorias para la Asociación y rigen desde su dictación.

La Asociación ejerce la supervigilancia deportiva y correccional sobre todos los clubes que la conforman y actúa como órgano contralor de los mismos.”.

Su domicilio legal se encuentra en Santiago de Chile, se rige por sus Estatutos y Reglamentos y en lo no previsto por ellos, por las disposiciones del Título XXXIII del Libro I del Código Civil y demás legislación complementaria (art. 2° del Estatuto).

Su artículo 4° establece los requisitos habilitantes para ser socio, señalando al respecto que “[p]odrán ser socios de la Asociación, personas jurídicas sin fines de lucro, como también sociedades anónimas. Respecto de las sociedades anónimas, sólo podrán ser accionistas de las mismas las personas naturales chilenas o domiciliadas en Chile y las personas jurídicas constituidas en el país en cuyo capital la participación extranjera no sobrepase el treinta y cinco por ciento. Ninguno de los accionistas de una de estas sociedades podrá poseer, directa o indirectamente y en forma simultánea, acciones en dos o más sociedades de este tipo.

Asimismo, ningún director, dirigente o persona sujeta a vínculo de subordinación o dependencia con una sociedad, sus filiales y coligadas, podrá poseer acciones en otra sociedad afiliada a la Asociación. Ninguna sociedad anónima podrá tener participación alguna en la propiedad de otro club ni ser dueña de más de un equipo de fútbol profesional. A fin de

acreditar el cumplimiento de este requisito, en el mes de abril de cada año el directorio o el gerente de la sociedad deberá enviar una copia del registro de accionistas del Club al Gerente de la Asociación.”.

De acuerdo a la descripción, los socios de la ANFP ocupan jurídicamente la posición de empleadores en la relación laboral derivada de la práctica del fútbol profesional y son los clubes de Primera y Segunda División del fútbol chileno.

El artículo 7° de los Estatutos, complementado por el artículo 5° del Reglamento, señala los órganos que componen la ANFP, cuáles son:

- a) El Consejo de Presidentes, o simplemente Consejo, que es la autoridad máxima de la Asociación y está formado por los Presidentes de los clubes de Primera División y Primera B, que se denominarán Consejeros. Los Presidentes podrán ser subrogados por el Vicepresidente o por el Presidente o el Vicepresidente de la Rama de Fútbol o por el Gerente General, en caso de sociedades anónimas, o por quien lo reemplace según los Estatutos;
- b) El Directorio, que está compuesto por el Presidente y seis Directores, entre los cuales se asignarán los cargos de Vicepresidente, 2° Vicepresidente, Secretario General y Tesorero. Dos integrantes del Directorio, a lo menos, deben ser representantes de clubes de Primera B al momento de ser elegidos;
- c) El Presidente, que es el representante legal de la Asociación;
- d) El Tribunal de Disciplina.
- e) El Tribunal de Asuntos Patrimoniales.
- f) El Tribunal de Honor.
- g) La Comisión Revisora de Cuentas.
- h) Las Comisiones Permanentes y Transitorias, conforme al Reglamento.

A este respecto, el artículo en comento prescribe que “[l]os órganos y oficiales de la Asociación deben observar y respetar los Estatutos, reglamentos, directrices, decisiones y el Código Ético de la FIFA, de la Conmebol, y de la Asociación en el desempeño de sus actividades.”.

La ANFP es socia de la Federación Chilena de Fútbol, y es a través de esta última que se relaciona con la FIFA y demás organizaciones deportivas internacionales.

### **1.1.3.- Las entidades deportivas.**

Un análisis acabado se realizará con ocasión del análisis jurídico de las normas de la ley N° 20.178, específicamente en lo que respecta a las definiciones formuladas por el artículo 152 bis B.

Con todo, cabe señalar que se utilizarán indistintamente las expresiones “entidad deportiva”, “club deportivo”, “club”, “empleador” y “equipo” para referirse a la parte empleadora de la relación laboral derivada de la práctica de fútbol profesional.

### **1.1.4.- El estatuto del jugador y el pase.**

Esta materia es de cardinal importancia, pues se trata de una de las instituciones más particulares del fútbol profesional y que la diferencia profundamente de las relaciones laborales comunes.

Para el caso que nos interesa, los cuerpos normativos reglamentarios que rigen la materia son el Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores de la FIFA y el Título XIV del Estatuto del Jugador del Reglamento de la ANFP, artículos 117 y siguientes.

Uno de los aspectos más propios del fútbol profesional es la pertinencia de un jugador al club que representa, de manera tal que la libertad de trabajo resulta restringida pues en ningún caso un jugador puede actuar por dos clubes en un mismo Campeonato y en principio, no puede actuar en más de dos clubes en una Temporada.

De acuerdo al artículo 6° del Reglamento pertinente de la FIFA, “[u]n jugador podrá inscribirse durante uno de los dos periodos anuales de inscripción fijados por la asociación

correspondiente. Una excepción a esta regla la constituye el jugador profesional cuyo contrato ha vencido antes del fin del periodo de inscripción y quien podrá inscribirse fuera de dicho periodo de inscripción. Las asociaciones están autorizadas para inscribir a tales jugadores profesionales siempre que se tenga en consideración la integridad deportiva de la competición correspondiente. En el caso de que exista una causa justificada para la rescisión de un contrato, la FIFA podrá adoptar medidas provisionales a fin de evitar abusos, conforme al art. 22.

El primer periodo de inscripción comenzará tras la finalización de la temporada y terminará, por regla general, antes del inicio de la nueva temporada. Este periodo no debe durar más de doce semanas. El segundo periodo de inscripción comenzará a mediados de temporada y no deberá durar más de cuatro semanas. Los dos periodos de inscripción de la temporada deben comunicarse a la FIFA, al menos con 12 meses de antelación antes de que entren en vigor. La FIFA fijará las fechas de los periodos de cualquier asociación que no los comunique.

Los jugadores sólo podrán inscribirse – sujetos a la excepción prevista en el art.6 apdo. 1 – si el club somete una solicitud a la asociación correspondiente durante un periodo de inscripción.

Las disposiciones sobre los periodos de inscripción no se aplican a competiciones en las que participan sólo aficionados. Para tales competiciones, la asociación correspondiente establecerá los periodos de inscripción de los jugadores, teniendo en cuenta la integridad deportiva de la competición en cuestión.”.

La restricción a la libertad de trabajo en el ámbito del fútbol profesional está relacionada con la norma transcrita, que establece períodos determinados dentro de cada temporada para la inscripción de jugadores, lo que permite otorgar una estabilidad a los trabajadores y seguridad para el empleador de que el contrato suscrito se cumplirá a cabalidad.

El fundamento de períodos determinados dentro de cada temporada aptos para inscribir jugadores es la globalización del fútbol profesional.

Así, sólo mediante la fórmula utilizada es posible coordinar calendarios de competiciones internacionales tanto a nivel de clubes cuanto de selecciones y se posibilita la contratación internacional de jugadores, toda vez que los períodos de inscripción son comunes en todo el mundo.

De no existir el sistema de “un jugador, una inscripción y un club por campeonato” se producirían una serie de inconvenientes en la práctica del fútbol rentando. A modo de ejemplo, podemos decir que los clubes económicamente poderosos podrían contratar a los mejores jugadores de los cuadros rivales durante el transcurso de un campeonato, a fin de disminuir el nivel de aquél y aumentar el propio; asimismo, se imposibilitaría la tarea de proyección de rendimiento deportivo de la temporada, ya que en cualquier momento podría otro club, nacional o extranjero, contratar a un jugador del plantel que se intenta proyectar.

La norma en cuestión establece el principio subyacente a la norma en la forma de “considerar la integridad deportiva de la competición correspondiente”, lo que se traduce en los casos ejemplares señalados *supra*.

La manera en que se materializa la norma de “un jugador, una inscripción” es a través del “pase”.

El pase reconoce varias acepciones:

En primer lugar, en su aspecto económico, el pase es un documento representativo emitido por la respectiva Asociación el cual hace fe en el sentido de que el detentador del mismo, durante la vigencia del lapso de tiempo expresado en el contrato cuya inscripción le dio origen, posee los derechos económicos derivados de éste, los cuales por regla general se expresan a través de la obligación legalmente reconocida de indemnizar a un club cuando otro contrata a un jugador con contrato vigente con el primero, lo que común e impropriamente se

denomina “transferencia o venta de jugadores”<sup>10</sup>. Es, en este sentido, la representación económica del contrato de trabajo suscrito entre el jugador y el club.

En segundo lugar, el pase es sinónimo de autorización de transferencia. El Reglamento de la ANFP en su artículo 151° define al pase como “la formalidad de ordenamiento consistente en la autorización escrita otorgada por un club, una Liga, una Asociación, o una Federación, para que un jugador inscrito en los registros correspondientes por la institución cedente, pueda inscribirse y actuar por otra.

Hay tres clases de pases:

- a) Pase interno, que es aquél que se concede a los jugadores de clubes afiliados a la Asociación para actuar por otro club de la misma Asociación.
- b) Pase externo, que es aquél que se concede a los jugadores de clubes afiliados a una Asociación chilena para que puedan ser inscritos por clubes de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional.

---

<sup>10</sup> De acuerdo a la ANFP, este intangible sería objeto de una especie de propiedad, razón por la cual quedaría amparado por la protección establecida en los números 21° y 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Concordante con dicha tesis, la ley N° 20.178 resultaría inconstitucional al disponer el término de la figura de los contratos prorrogables y, consecuente con lo cual, los jugadores que se encontraban vinculados contractualmente con sus clubes bajo dicha figura quedarían en libertad de acción, situación que sería contraria al derecho de propiedad sobre los derechos económicos del futbolista, pues dichos contratos establecían una vinculación entre jugador y club por un número determinado de temporadas, pero el club tenía unilateralmente el derecho de resolver al final de cada una de ellas si el respectivo contrato permanecía vigente o no para la siguiente.

La exposición de la interpretación descrita fue efectuada por la ANFP el 13 de noviembre de 2007 al evacuar el traslado conferido por la Dirección del Trabajo ante consulta del SIFUP de 23 de octubre de 2007 “para que determine si la cláusula tipo del formulario del “contrato prorrogable de jugador profesional de fútbol 2007” propuesto por la Asociación Nacional de Fútbol Profesional se encuentra ajustada a Derecho”. Dicho traslado señaló que “[s]abido es que los futbolistas tienen un valor económico que no necesariamente está vinculado a su relación laboral con el club. Dicho intangible, que la ley en comento reconoce cuando obliga a un club a indemnizar a otro cuando contrata a un jugador con contrato vigente, es de propiedad de los clubes y constituye el eje central de la actividad económica que realiza.

El desconocimiento de dicho derecho constituye claramente una infracción a los artículos 19 N° 21 y N° 24 de la Constitución Política de la República, en cuanto se priva a los clubes de la propiedad de un derecho legítimamente adquirido y que forma parte de su patrimonio y actividad económica.”.

Se volverá sobre este punto cuando se analice el rol de la Dirección del Trabajo a partir de la dictación de la ley N° 20.178.

Con todo, la Dirección del Trabajo declinó referirse a los aspectos de constitucionalidad de la norma en cuestión, por carecer de competencia para ello.

c) Pase internacional, que es aquél que se concede a los jugadores de Asociaciones afiliadas a la Federación de Fútbol de Chile para que puedan ser inscritos por clubes afiliados a Federaciones extranjeras, en conformidad a las disposiciones de la FIFA.

Está prohibida, bajo pena de nulidad absoluta, la cesión de pases, contratos o transferencias de jugadores en favor de personas naturales, sociedades, empresas o entidades que no sean clubes que intervengan directamente en las competencias de fútbol.”.

En tercer lugar, el pase sería sinónimo del pasaporte a que alude el artículo 7° del Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores Profesionales de la FIFA señalando que “[l]a asociación que realiza la inscripción tiene la obligación de entregar al club en el que se ha inscrito el jugador un pasaporte del jugador con los datos relevantes de este último. El pasaporte del jugador indicará el club o los clubes en que el jugador ha estado inscrito desde la temporada en que cumplió 12 años. Si el cumpleaños de un jugador es entre temporadas, se inscribirá al jugador en el pasaporte del jugador para el club en el que estaba inscrito en la temporada siguiente a su cumpleaños.”.

Las situaciones que pueden darse en relación al pase son variadas<sup>11</sup>:

Durante la vigencia del contrato, el jugador es contratado por otro club, previo pago de una indemnización a la entidad deportiva respectiva por concepto de término anticipado de contrato. El pase queda ahora en poder del nuevo club por el lapso de tiempo estipulado en el contrato. Durante la vigencia del contrato, éste se renueva y el pase sigue perteneciendo al club, ahora por el nuevo lapso de tiempo fijado.

Durante la vigencia del contrato, el jugador es cedido temporalmente a otro club. Los derechos económicos –el pase- siguen perteneciéndole al club de origen, pese a encontrarse, para todos los efectos laborales y previsionales, vinculado con otro empleador.

---

<sup>11</sup> El análisis en profundidad de cada figura se efectuará al analizar jurídicamente la ley N° 20.178

Durante la vigencia del contrato, el jugador y el club pueden, de mutuo acuerdo, determinar la libertad de acción del primero. El pase quedará en poder del jugador (art. 150 del Reglamento de la ANFP).

El contrato se extingue por el vencimiento del plazo convenido. El jugador queda en libertad de acción y el pase queda en su poder, por lo que puede negociar libre e independientemente su contratación con el mismo club con que finalizó su relación u otro.

El jugador puede acogerse a la figura del autodespido mientras el contrato con su club se encuentra vigente, quedando en consecuencia en libertad de acción. El pase, entonces, le pertenecerá.<sup>12</sup>

Puede darse el caso de que la entidad deportiva con la cual se vinculará el profesional sea de otro país y por ende, pertenezca a otra Asociación.

Para estos efectos, la FIFA contempla la figura del Certificado de Transferencia Internacional (CTI), y se refiere a ella en el artículo 8° del Reglamento de jugadores en el sentido de que “[l]os jugadores inscritos en una asociación podrán registrarse en una nueva asociación sólo cuando esta última haya recibido un certificado de transferencia internacional (en adelante, CTI) de la asociación anterior. El CTI se expedirá gratuitamente, sin condiciones ni plazos. Cualquier disposición en contra se considerará nula y sin efecto. La asociación que expide el CTI remitirá una copia a la FIFA. Los procedimientos administrativos para la expedición del CTI se encuentran definidos en el anexo 3 del presente reglamento.

Los jugadores menores de 12 años no necesitan un CTI.”.

El CTI, comúnmente denominado *transfer* internacional, es un certificado a nivel de asociaciones y no involucra a jugadores ni entidades deportivas. Es el equivalente al pase internacional definido por el Reglamento de la ANFP (en los artículos 156 y 157 de dicho Reglamento se regulan las formalidades en materia).

---

<sup>12</sup> En los últimos tres casos, se aplica la norma del artículo 154° del reglamento de la ANFP que señala: “Todo jugador en libertad de acción puede solicitar al Secretario Ejecutivo de la Asociación que certifique este hecho bajo su firma”.

En otro orden de ideas, el artículo 122 del Reglamento de la ANFP estipula que “[l]os clubes podrán habilitar, para cada competencia oficial, del Registro General, a lo menos 12 jugadores profesionales, de los cuales hasta siete pueden ser extranjeros, tanto para clubes de Primera División y de Primera B. Este número máximo de jugadores profesionales extranjeros, se permitirá a cada club en la medida que ese club cumpla con los requisitos establecidos en los artículos 19 y 20 del Código del Trabajo. Asimismo, en las divisiones menores los clubes podrán tener hasta un máximo de siete jugadores extranjeros, los que podrán ser distribuidos en las diferentes categorías de acuerdo al criterio de cada club.”.

Esta norma implica una discriminación positiva a favor de los futbolistas chilenos para actuar en las competencias oficiales organizadas por la ANFP en relación al estatuto laboral del trabajador común, ya que establece un tope de siete extranjeros, en circunstancias que la norma legal del artículo 19 del Código del Trabajo exige que el ochenta y cinco por ciento (a lo menos) de los trabajadores que sirvan a un mismo empleador deban ser chilenos, por lo que el quince por ciento restante podría ser extranjero, sin contemplar topes al respecto. Además, el Reglamento no considera para estos efectos las hipótesis del artículo 20 del mismo cuerpo legal que dan reglas para el cómputo de los porcentajes aludidos.<sup>13</sup>

Por su parte, el artículo 128 del Reglamento de la ANFP estipula que “[a]l momento de solicitar la inscripción de jugadores profesionales, los clubes deberán presentar a la Asociación un certificado emanado conjuntamente de su Tesorero y Gerente General, en el sentido de que no adeuda sueldos a sus jugadores, el que será requisito necesario para que la Asociación proceda a la inscripción, debiendo rechazar las inscripciones del club que no lo presente previamente. El certificado no podrá tener una antigüedad superior a 15 días contados desde el día en que se solicite el registro. Si a la fecha de otorgamiento el certificado es anterior, se entenderá que no ha sido presentado y, en consecuencia, se rechazará la inscripción.”.

En sintonía con la norma reglamentaria transcrita debe considerarse lo señalado en las Bases de campeonatos nacionales Apertura y Clausura de Primera División 2008 / Primera B/

---

<sup>13</sup> No por tener justificación práctica (fomentar la contratación de jugadores chilenos) la norma reglamentaria es ajustada a Derecho, ya que infringe abiertamente los preceptos legales de los artículos 19 y 20 del Código del Trabajo y el principio de igualdad ante la ley consagrado en el número 2º del art. 19 de la Constitución Política de la República.

2008 en su artículo 3° acápite 2): “[u]n jugador está reglamentariamente inscrito desde el momento en que el directorio acepta su inscripción (...) debiendo para tal efecto encontrarse finiquitado de su club anterior”.

La materia en cuestión fue objeto de un recurso judicial por parte del SIFUP, quien a favor de todos los jugadores profesionales de fútbol socios de dicha organización sindical recurrió de protección en contra de la ANFP “(...) por privar, perturbar y amenazar sus garantías constitucionales de Libertad de Trabajo e Igualdad Ante la Ley, al establecer en las Bases de Campeonatos Nacionales de Apertura y Clausura del año 2008 (publicadas en su página Web y fechadas el 10 de enero de 2008), la exigencia arbitraria e ilegal de que los clubes profesionales con los cuales su relación laboral terminó deben otorgar finiquito al jugador respectivo para que este pueda ser inscrito en la ANFP, y por lo tanto jugar, por un nuevo equipo, en circunstancias que el artículo 152 bis I.- inciso sexto del Código del Trabajo, establece expresamente que la terminación del contrato de trabajo produce la libertad de acción de los deportistas profesionales, impidiendo de ese modo que puedan ejercer su libertad de trabajo jugando por otro club de fútbol profesional (...)”.

Desde la perspectiva del SIFUP, “(...) los derechos establecidos por las leyes laborales son de orden público, es decir, en el caso de autos, no pueden ser derogados, limitados o condicionados en su ejercicio por las referidas BASES de campeonatos de fútbol profesional. Pretender lo contrario, sería revestir a esta entidad en un poder legislador, con capacidad de instituir su propio estatuto jurídico laboral, al margen del Código del Trabajo. La normas de bases que exigen finiquito del club empleador anterior implican una verdadera derogación por vía de hecho del señalado art. 152 bis I del C. del Trabajo. En otras palabras, la ANFP está ‘legislando’”.

Ahonda señalando en el mencionado recurso que “(...) considerando el carácter convencional del finiquito, que requiere la concurrencia de un ex empleador con un trabajador que ya no le presta servicios, la exigencia de su otorgamiento para poder jugar por un nuevo club empleador, implica que la libertad de acción contractual queda sujeta a la voluntad de aquel, infraccionando de ese modo el aludido art. 152 bis I del Código del Trabajo, sino (sic) que también las garantías constitucionales de Libertad de trabajo e Igualdad ante la ley.

Mas aun (sic), la exigencia de finiquito de su ex club empleador, considerando su carácter de convención (acto Jurídico bilateral) significará en la práctica que un jugador puede quedar permanente y definitivamente impedido de ejercer su libertad de contratación con otros clubes, no obstante que su relación jurídica laboral terminó, si su ex club empleador no consiente en otorgar dicho finiquito.”

“En efecto, puesto en el trance de tener que suscribir finiquito con su ex club empleador, a fin de poder ser inscrito por un nuevo club empleador, el jugador se verá ilegítimamente presionado a aceptar renunciar a remuneraciones u otras prestaciones laborales que se le adeuden. Así, los jugadores afectados simplemente quedaran “entre la espada y la pared”, por la precitada norma de bases de campeonato 2008, arbitraria e ilegal, que se impugna.

Esta circunstancia es particularmente grave en fútbol profesional, atendido que es un sector que registra incumplimientos reiterados en el cumplimiento de las más elementales obligaciones, tales como el pago de remuneraciones y cotizaciones provisionales, como es público y notorio.”<sup>14</sup>.

La Corte de Apelaciones de Santiago se pronunció respecto del recurso de protección en comento el veintidós de abril de dos mil ocho, en causa rol 604-2008, en autos caratulados “Sindicato Interempresa de Futbolistas Profesionales de Chile contra Asociación Nacional de Fútbol Profesional”, rechazándolo.

Basó sus argumentos, eminentemente formales, en que “(...) de los antecedentes aparece que la acción impetrada fue deducida el 31 de enero de 2008, en contra de las Bases de los Campeonatos Nacionales de Apertura y Clausura del año 2008, según arguye la recurrente, publicadas el 10 de enero de 2008 en la página web de la recurrida, circunstancia que aparece disonante con el mérito de autos, que da cuenta que desde hace 5 años a la fecha, esto es, desde el año 2003 existe la exigencia de finiquito por el club anterior para que proceda

---

<sup>14</sup> La transcripción completa del recurso puede consultarse [en línea] en <<http://www.sifup.cl/wb/pages/posts/carlos-soto-los-jugadores-no-son-rehenes584.php?p=10&g=0>> [consulta : 20 marzo 2008].

reglamentariamente la inscripción de un nuevo contrato. Más aún, la propia Ley N°20.178, publicada en el Diario Oficial el 25 de abril de 2007, que agregó el artículo 152 bis al Código del Trabajo, cuya entrada en vigencia fue el 1 de junio de 2007 (artículo 2° Ley 20.178), **configuró la extemporaneidad de la acción invocada, toda vez que la situación que se impugna aparece consignada en las exigencias que señalan las Bases de la Competencia del año 2007, de Primera División y de la Primera B, normativa que entró en vigencia al momento de la dictación de la Ley N° 20.019** (Diario Oficial 7 de mayo de 2005).”

Añade “[q]ue, del mismo modo, es posible inferir que la actora tomó conocimiento de la circunstancia que debía cumplirse con la obligación de acreditar mediante un finiquito suscrito por la ex empleadora de los jugadores de fútbol, para que procediese la inscripción de un nuevo contrato en dicha actividad deportiva por parte de la A.N.F.P., puesto que de los antecedentes se confirma que la exigencia era conocida, incluso, desde el año 2003, oportunidad en la cual tanto en el Campeonato de Apertura como en el de Clausura de Primera de División, se estableció una norma en la cual constaba la exigencia de encontrarse el jugador finiquitado de su club anterior.”

Concluye con un argumento de fondo, “[q]ue, sin perjuicio de lo anterior y sólo a mayor abundamiento, resulta concluyente igualmente destacar que no existe la vulneración de las garantías constitucionales impetradas por la recurrente de esta acción cautelar, toda vez que por resultar más beneficioso para el jugador de fútbol que se respeten sus derechos laborales y previsionales con su empleador anterior, norma que al parecer, tiene por objetivo resguardar a los propios jugadores recurrentes, de forma tal que de manera alguna es posible inferir que dicha reglamentación pudiera ser vulneratoria de las garantías constitucionales del derecho a la libertad de trabajo e igualdad ante la ley.”<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Puede consultarse el fallo [en línea] en <http://www.poderjudicial.cl/causas/esta402.php?rowdetalle=AAANoPAAOAABdjeAAB&consulta=100&causa=604/2008&numcua=47928&secre=ESPECIAL> [consulta : 26 de abril de 2008]. El destacado es mío. Resta por conocer el pronunciamiento de la Corte Suprema, elevados los autos en apelación por la recurrente.

El fallo es, a nuestro parecer, deficiente por cuanto se pronuncia rechazando el recurso por un aspecto formal (extemporaneidad) y porque cuando se refiere al fondo, no es contundente al señalar que la “norma, **al parecer** (...)”.

El recurso se basó en lógicas que de facto ocurren en el ámbito del fútbol profesional y que son de público conocimiento, por lo que resulta un contrasentido que se apele al supuesto resguardo que la parte empleadora deseó otorgar a los trabajadores con la norma objeto de la reclamación, en circunstancias que el principal efecto de ella es establecer un requisito adicional a los señalados por la ley para la inscripción de jugadores, pues de acuerdo al tenor de ésta basta el término de la relación laboral que produce el efecto de la libertad de acción por parte del jugador para poder ser inscrito por otro club. A mayor abundamiento, los procesos de inscripción de jugadores son acotados en el tiempo como se ha detallado anteriormente, por lo que este tipo de trabas resultan especialmente graves en la industria de que se trata.<sup>16</sup>

Finalmente, en lo que respecta al estatuto del jugador, el análisis de las otras normas protectoras contempladas en el Reglamento del jugador de la FIFA, como las que dicen relación con la estabilidad contractual entre jugadores y sus clubes (artículos 13 al 18 bis, ambos inclusive); la protección de los menores de edad (artículos 19); y la indemnización por formación y el mecanismo de solidaridad (artículos 20 y 21) y en el Reglamento de la ANFP, se efectuará cuando correspondiere a la materia de que versa este trabajo, si la ley nacional hace referencia directa o indirectamente a ellas.

#### **1.1.5.- Temporada y Campeonato.**

Un análisis acabado se realizará con ocasión del análisis jurídico de las normas de la ley N° 20.178, específicamente en lo que respecta a las definiciones formuladas por el artículo 152 bis B, que reproduce en este respecto la normativa reglamentaria de la ANFP.

---

<sup>16</sup> Posteriormente se verá como la ANFP durante casi tres décadas y al amparo del DFL N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional prácticamente reguló, con las normas por ella misma dictadas, el fútbol profesional en nuestro país y las nefastas consecuencias de dicha práctica.

### **1.1.6.- El SIFUP.**

El Sindicato Interempresas de Futbolistas Profesionales de Chile es el ente gremial que defiende los intereses de los futbolistas profesionales en nuestro país.

Los inicios del movimiento sindical del fútbol profesional se remontan al año 1957, cuando los jugadores que participarían en el Torneo Sudamericano de aquel año exigieron a los dirigentes un trato de respeto basado en los derechos laborales que les asistían, igualdad de condiciones para los titulares y suplentes y el pago de premios.

En el inicio de la década de los sesenta y de la mano del entonces jugador de Colo Colo Caupolicán Peña (1960-1962), la entidad adquirió institucionalidad y se destacan como los mayores logros de su mandato “(...) el establecimiento de un servicio médico y la creación de un centro de salud para los jugadores”<sup>17</sup>, la abolición de la bolsa de jugadores e instaurar una serie de derechos, pero el mayor avance consistió en “(...) hacer que los jugadores tomaran conciencia de que su trabajo es igual que cualquier otro y que merece el mismo trato y respeto, cosa que en los años sesenta no se obtenía por parte de los dirigentes del fútbol.”<sup>18</sup>. Durante esta época destaca asimismo, la primera huelga de los futbolistas profesionales.

La década de los ochenta vio resurgir el sindicato, en plena dictadura militar, período en el cual destaca la presidencia de Benjamín Valenzuela, que contó con el apoyo de las figuras futbolísticas más importantes de la época, como Carlos Caszely, Leonardo Véliz, Adolfo Nef y Leopoldo Vallejos.

Posteriormente, durante la presidencia de Gabriel Rodríguez (1985-1988) se consiguieron importantes avances gracias al apoyo de la Central Unitaria de Trabajadores y comenzó el proceso de rescate de dineros impagos de los futbolistas. Los hitos más importantes de este período son el haber obtenido beneficios médicos, la suscripción de un convenio con la

---

<sup>17</sup> SIFUP. Cuarenta años de lucha sindical. [en línea] <<http://www.sifup.cl/wb/pages/sifup/historia.php>> [consulta : 30 marzo 2008]

<sup>18</sup> *Ibidem*.

Compañía Aseguradora EuroAmérica y la creciente preocupación por el aspecto previsional de la relación laboral de los jugadores.

Asimismo, se inició la cooperación internacional con otros sindicatos del ramo, como el uruguayo y el argentino.

Luego asume la presidencia Raúl Ormeño y bajo su mandato destaca la suscripción de un convenio con la empresa SALO –ligada a los álbumes de figuras-, el cual reporta hasta el día de hoy beneficios a la entidad gremial.

Los años 1994 a 1997, período encabezado por Carlos Toro, están marcados por una fuerte disputa entre la entidad gremial y los clubes de fútbol y es así como en 1997 se produce una nueva huelga general de trabajadores que paraliza la actividad. Se sientan las bases para un nuevo estatuto laboral del jugador profesional de fútbol.

A partir del año 1998 y hasta la fecha, Carlos Soto encabeza el sindicato.

Destacan durante su gestión la consolidación de los derechos de imagen como pertenecientes al futbolista y la preponderancia adquirida por la entidad en relación a las decisiones adoptadas en el seno de la actividad, pero sin duda que el hito más importante es haber impulsado y colaborado mancomunadamente con la ANFP por el establecimiento de un nuevo estatuto laboral del futbolista profesional y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas, situación que se ha hecho patente a partir de la entrada en vigencia de la ley N° 20.178.

## **CAPÍTULO II. ANÁLISIS NORMATIVO DE LA LEY N° 20.178**

En este apartado se realizará un análisis normativo del articulado introducido en el Código del Trabajo por la ley N° 20.178.

Se estudiará cada artículo por separado, revisando su historia fidedigna, verificando sus aspectos doctrinarios más salientes, explicando su relación –y diferenciación- con el régimen laboral común contemplado en el Código y señalando sus efectos.

Para ello se recurrirá sobre todo a la discusión parlamentaria del entonces proyecto de ley y a los comentarios efectuados por la ANFP a las normas en cuestión, sin perjuicio de consultar material doctrinario laboral referido al régimen común cuando se trate de establecer paralelos y a la jurisprudencia administrativa o judicial, según sea el caso.

### **2.1.- Modificación al artículo 22 del Código del Trabajo**

La primera modificación introducida por la ley N° 20.178 al Código del Trabajo es a su artículo 22° -que regula la jornada de trabajo-, agregando un inciso final del siguiente tenor:

“La jornada de trabajo de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñen actividades conexas se organizará por el cuerpo técnico y la entidad deportiva profesional correspondiente, de acuerdo a la naturaleza de la actividad deportiva y a límites compatibles con la salud de los deportistas, y no les será aplicable lo establecido en el inciso primero de este artículo”.

La referencia a la no aplicación de lo establecido en el inciso primero del artículo en cuestión debe entenderse referido al límite semanal de horas de trabajo de 45 horas semanales para la jornada ordinaria de trabajo.

Siguiendo al profesor Lizama<sup>19</sup>, “[l]a jornada es el tiempo de trabajo que el trabajador debe al empleador y que puede ser determinado por horas al día, a la semana o al mes.

El CT (art. 21) define la jornada laboral y establece que esta puede ser activa, en el caso del *tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad al contrato*, o bien, puede ser pasiva, tratándose del *tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables*.”.

En cuanto a los límites, “[l]a jornada de trabajo tiene un límite temporal. Este límite temporal de la prestación de los servicios tiene implicancias de orden económico, fisiológico y religioso. Desde el punto de vista de la eficiencia económica no es conveniente extender el límite porque el rendimiento del trabajador decrece a partir de determinado número de horas laboradas. Existen razones médicas que aconsejan que el tiempo se distribuya de tal modo que no reste espacio para el descanso, la recreación y el sueño. En materia espiritual las religiones *abrahámicas* obligan a sus fieles a descansar un día a la semana que se consagra a Dios.

Nuestro CT, en concordancia con la OIT (C-1 y C-30 [Convenios, *N. del R.*]) ha establecido una jornada ordinaria semanal de 48 horas (art. 22-1) y una jornada ordinaria diaria que no puede exceder de 10 horas (art. 28-2).

De esta manera, la **jornada ordinaria de trabajo** tiene una extensión máxima legal que no puede exceder en la semana de 48 horas y en el día de 10 horas. Recuérdese, que el límite de 48 horas semanales será reducido a 45 horas a contar del 1 de enero de 2005.”.

---

<sup>19</sup> LIZAMA PORTAL, LUIS. Capítulo 5, El tiempo y el lugar del trabajo. En su: Derecho del Trabajo, Lexis Nexis, Chile, 2003. Puede consultarse el Capítulo específico [en línea], Santiago, Chile <<http://lizamaportal.blogspot.com/2006/05/jornada-de-trabajo.html>> [consulta: 20 marzo 2008].

Establecido que el deportista profesional (y el trabajador que desempeña actividades conexas) no está sujeto a la jornada ordinaria de trabajo, resta esclarecer si es que se encuentra sujeto a alguna jornada de trabajo especialísima o simplemente, no tiene jornada de trabajo.

De acuerdo al autor citado, “(...) el CT (art. 22) contempla que determinadas categorías de trabajadores quedan excluidos de los límites temporales de la jornada laboral.

Aunque el Código del Trabajo utiliza la expresión “*quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo*” nuestra jurisprudencia ha interpretado esta disposición en el sentido que las categorías de trabajadores en ella mencionados, lisa y llanamente, no tienen jornada laboral. Por ello, se ha sostenido que tales trabajadores no tienen la obligación de registrar su asistencia para determinar las horas trabajadas, no tienen derecho al pago de horas extraordinarias ni es posible que puedan registrar atrasos.

Las siguientes categorías de trabajadores no tienen jornada laboral:

**Los trabajadores que prestan servicios a distintos empleadores.**

**Los gerentes, administradores y apoderados con facultades administrativas.** Es gerente aquel que tiene el control y gestión de la empresa, es administrador aquel que toma decisiones en la administración de la empresa, como por ejemplo, selecciona y despide personal.

**Los que trabajan sin fiscalización superior inmediata,** entendiéndose por tal, aquellos que se encuentran sujetos a la supervisión o control de los servicios prestados ejercida en forma continua o cercana por trabajadores de mayor rango o jerarquía dentro de la empresa (Dictamen DT N°6.761/315 de 17 de noviembre de 1994). Un caso es el siguiente: los dependientes que trabajan sin un control directo sobre las faenas que ejecutan puesto que no existe jerarquías entre ellos y que incluso son responsables de la programación de las labores que realizan (Dictamen DT N°8.004/322 de 11 de diciembre de 1995).

**Los trabajadores a domicilio,** esto es, aquellos que prestan sus servicios en forma habitual en su propio hogar o en un lugar libremente elegido por ellos.

**Los agentes comisionistas y de seguros, vendedores viajantes, cobradores y demás similares que no ejerzan sus funciones en el local del establecimiento.** En este caso, por ejemplo, se encuentran los vendedores que trabajan fuera del centro de trabajo.

**Los trabajadores que se desempeñen a bordo de naves pesqueras, y**

**Los teletrabajadores**, esto es, aquellos trabajadores contratados para que presten sus servicios preferentemente fuera del lugar o sitio de funcionamiento de la empresa, mediante la utilización de medios informáticos o de telecomunicaciones.

En general, los criterios que permiten establecer si un trabajador está o no sujeto a jornada laboral, tienen que ver con el control, gestión y administración de la empresa, la autonomía e independencia del trabajador para la ejecución de sus labores y respecto del lugar físico en que presta sus servicios personales.”.

El criterio ordenador en la materia es la obligación de registrar asistencias y sujetarse a una jornada predefinida, la cual no podrá exceder de las 45 horas semanales.

En el caso que nos ocupa, los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas sí deben registrar asistencias obligatorias a determinadas horas y durante intervalos de tiempo indeterminados *a priori*, pero definidos en concreto y para cada caso específico por el cuerpo técnico respectivo y la entidad deportiva correspondiente.

Por lo tanto, en primer lugar debemos descartar que la hipótesis contemplada en el nuevo inciso quinto del artículo 22 del Código del Trabajo sea subsumible en lo preceptuado en el inciso segundo de la norma en comento.

Surge, entonces, la duda de a qué se refiere la excepción de aplicación de la norma del inciso primero.

Nuestra opinión es que la excepción contemplada en el nuevo inciso quinto del artículo 22 del Código del Trabajo supone una jornada *sui generis*, pues por una parte los trabajadores aludidos sí tienen jornada laboral –descartándose entonces que se trate de la hipótesis de trabajadores sin jornada de trabajo del inciso segundo–, y por otra parte tampoco están sujetos al límite de las 45 horas semanales contemplado en el inciso primero.

El asunto adquiere importancia ya que el incumplimiento por parte de los trabajadores de la jornada laboral determinada por el cuerpo técnico y la entidad deportiva correspondiente conlleva la posibilidad de aplicación a su respecto de la causal N° 3 del artículo 160 del Código del Trabajo, como causal de despido justificado.

La justificación de esta nueva categoría de jornada de trabajo viene dada por las especiales características derivadas de la naturaleza de la actividad en cuestión.

Así, el legislador ha recogido las especificidades de la materia laboral regulada, haciéndose cargo de la flexibilidad necesaria para alcanzar los óptimos rendimientos deportivos.

Un aspecto a resaltar de la redacción de la norma es su capacidad de adaptarse a cualquier disciplina deportiva, toda vez que deja entregada la jornada de trabajo a la planificación que el empleador realiza a través de su cuerpo técnico.

Si bien se observa un alto grado de autorregulación entregado al empleador en la materia, no puede desconocerse una cuestión primordial: un abuso de la facultad concedida al susodicho en este sentido sólo redundará en su directo perjuicio, ya que el rendimiento deportivo de los trabajadores será acorde con su preparación física, y por lo tanto, la imposición unilateral y arbitraria por parte del empleador de una jornada de trabajo demasiado larga y extenuante impedirá que el trabajador alcance su óptimo rendimiento, perjudicando de manera directa los intereses del empleador.

De esta manera, y atendida las especialísimas características de la actividad que se regula, es que el legislador ha creído conveniente –de manera acertada a nuestro entender– entregar un marco de gran flexibilidad al respecto.

Uno de los aspectos que suscitó algún grado de controversia durante la discusión del entonces proyecto de ley tenía relación con la aplicación de la norma analizada respecto de los trabajadores que desempeñan actividades conexas, ya que en relación de los deportistas profesionales no existía duda alguna.

La cuestión se zanjó a favor de la actual redacción, que excluye a los trabajadores que desempeñan actividades conexas del régimen de la jornada ordinaria de trabajo, toda vez se acotó al máximo el ámbito de aplicación de este concepto.

La discusión pasaba porque en el proyecto original el concepto de trabajador que desempeña actividades conexas tenía un ámbito de aplicación mayor al que en definitiva se aprobó, lo que permitía que bajo dicha figura se amparara un uso indiscriminado de la exclusión de la jornada ordinaria de trabajo, permitiendo eventuales abusos por parte del empleador y sin que este fuera el ánimo de la ley.

En concreto, el proyecto de ley original señalaba que trabajador que desempeña actividades conexas era “aquel que, en forma remunerada, ejerce como entrenador, auxiliar técnico o cualquier otra calidad directamente vinculada a la práctica del deporte profesional, como también el que colabora con sus conocimientos especializados al aprendizaje, preparación o conducción del deportista”.

Precisamente la frase “como también el que colabora con sus conocimientos especializados al aprendizaje, preparación o conducción del deportista” se prestaba para interpretaciones amplias y no deseadas del ámbito de aplicación de la norma en el aspecto personal, por lo que finalmente fue desestimada y no se contempló en la redacción final de la ley N° 20.178.

Acotado el concepto de trabajadores que desempeñan actividades conexas, se entendió que estos deben quedar excluidos, asimismo, de la jornada ordinaria de trabajo, ya que desempeñan funciones a la par de los deportistas propiamente tales, si bien en un ámbito distinto, pero relacionado con el alcance por parte de éstos de sus óptimos rendimientos.

Existe, finalmente, un tercer grupo de trabajadores que se desempeñan en una entidad deportiva y que no quedan comprendidos en ninguno de los grupos analizados.

Estos trabajadores -que quedan sometidos al régimen común de jornada laboral del Código del Trabajo- son todos aquellos que contribuyen al correcto y normal funcionamiento de

la entidad deportiva, pero que no guardan relación con el desarrollo de la actividad deportiva propiamente tal, como por ejemplo, el personal de aseo, de seguridad, administrativo, etc.

En conclusión, la norma en comento reúne dos aspectos dignos de destacar:

Por una parte, es lo suficientemente flexible para, y considerando las especiales características de la actividad normada, adecuarse a las técnicas deportivas (y a su evolución) que permiten alcanzar los mayores óptimos de rendimiento, lo que va en directa relación del empleador cuanto del trabajador. Atendidas las características de la actividad es que se permite un alto grado de autorregulación en el sector y se justifica la exclusión de aplicación de la rígida norma general de la jornada ordinaria de trabajo contemplada en el Código del Trabajo en su artículo 22° inciso primero.

Por otro lado, es una norma que evita interpretaciones abusivas a partir de la eliminación de la frase “como también el que colabora con sus conocimientos especializados al aprendizaje, preparación o conducción del deportista”<sup>20</sup> al definir el concepto de trabajadores que desempeñan actividades conexas, delimitando claramente los tres tipos trabajadores que existen al interior de una entidad deportiva y el régimen de jornada de trabajo que deba aplicárseles a cada uno de ellos.

Finalmente, y como una cuestión meramente formal, es un avance que la técnica legislativa adoptada a este respecto sea la de inclusión de la excepción en la norma general del tema (artículo 22° del Código del Trabajo) y no en el capítulo nuevo del Código en que se fija el estatuto en su totalidad, siguiendo la tendencia legislativa actual conforme a la cual las disposiciones especiales se incorporan a las normas existentes que tratan de la materia específica.

---

<sup>20</sup> Si bien se trata de otra norma, la discusión legislativa en cuestión se produjo a propósito de lo que venimos tratando, es decir, del eventual abuso del ámbito de aplicación de la jornada de trabajo especial que se introduciría. La discusión puede verse reproducida en su totalidad en SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

Con todo, vale aclarar que no se trata de una remisión a la norma contenida en el inciso segundo del artículo en cuestión como contraposición a la explícita excepción referida a la no aplicación de lo dispuesto en el inciso primero: se trata de una tercera categoría, especialísima, de jornada de trabajo.

## **2.2.- Modificación al artículo 38 del Código del Trabajo**

La segunda modificación introducida al Código del Trabajo por la ley N° 20.178 tiene relación con el régimen de “descanso semanal” contemplado en el Párrafo 4° del Capítulo IV del Título I del Libro I.

La materia se encuentra tratada en los artículos 35 y siguientes del Código de Trabajo, estableciendo el mentado artículo la norma general al señalar que “[l]os días domingo y aquellos que la ley declare festivos serán de descanso, salvo respecto de las actividades autorizadas por ley para trabajar en esos días.

Se declara Día Nacional del Trabajo el 1° de mayo de cada año. Este día será feriado”.

De acuerdo a la doctrina, el descanso semanal “tiene por objeto que el trabajador se reponga del desgaste ocasionado en los días de trabajo y, además, se le permite que desarrolle su vida privada y que comparta con su familia y su entorno social. Es un día de descanso laboral y de recuperación anímica.

Este reposo tiene origen religioso y descansa en la idea de que un día a la semana debe estar consagrado a Dios (Ex 20,9s): el sábado (*sabbat*) para los judíos, el domingo (*dies dominica*) para los cristianos (Mt 28,1 – Mc 16,2) y el viernes (el día de la reunión) para los musulmanes (El Corán 62, 9). Para conciliar estos intereses religiosos, la OIT (C-14) ha sostenido que este descanso coincidirá, siempre que sea posible, con los días consagrados por la tradición o las costumbres del país o de la región.

Este reposo ha sido de tal importancia en nuestra legislación que la primera regulación laboral aprobada fue precisamente la ley N°1.990, de 29 de agosto de 1907, sobre descanso dominical o de un día a la semana, la que fue posteriormente modificada -debido a su excesiva rigidez- por la ley N°3.321 de 5 de noviembre de 1917, cuyo reglamento se encuentra actualmente vigente.

El CT (art. 35) establece que los días domingo y aquellos que la ley declare festivos serán de descanso, salvo respecto de las actividades autorizadas por ley para trabajar en esos días. De este modo, se establece un mínimo de 1 día de descanso a la semana, que corresponderá, por regla general, al domingo, a menos que el trabajador preste servicios en algunas de las actividades expresamente excluidas del descanso dominical por el CT (art. 38).<sup>21</sup>.

A su vez, el artículo 38 del cuerpo normativo en comento establece las hipótesis de categorías de trabajadores que se encuentran exceptuados del descanso semanal en días domingo y festivos, es decir, se trata de trabajadores que deben, por obligación legal, prestar sus servicios en días domingo y festivos, pero esta circunstancia no implica que no deban gozar de un día de descanso semanal, pues el séptimo día -al cabo de seis días trabajados- será su día de descanso semanal.

De nuestro interés, por ser modificación introducida por la ley N° 20.178, resulta el numeral 8° del artículo en cuestión, que establece: “[e]xceptúanse de lo ordenado en los artículos anteriores los trabajadores que se desempeñen:

(...) 8.- en calidad de deportistas profesionales o de trabajadores que desempeñan actividades conexas.”.

Acorde con lo anterior, los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas se encuentran exceptuados del régimen general de descanso semanal.

---

<sup>21</sup> LIZAMA PORTAL, LUIS. Capítulo 5, El tiempo y el lugar del trabajo. En su: Derecho del Trabajo, Lexis Nexis, Chile, 2003. Puede consultarse el Capítulo específico [en línea], Santiago, Chile <<http://lizamaportal.blogspot.com/2006/05/jornada-de-trabajo.html>> [consulta: 20 marzo 2008].

La explicación a la excepción es sencilla, ya que es de público conocimiento que la mayoría de las competencias oficiales se desarrollan en días domingo y festivos, a fin de facilitar la concurrencia masiva de personas a ellas.

El problema que se suscita en torno a la modificación introducida es que la norma contemplada en el inciso tercero del artículo 38 del Código del Trabajo que regula la manera en que se otorgará el descanso semanal respectivo en reemplazo del día domingo o festivo trabajado para los casos de trabajadores exceptuados del descanso semanal común contemplados en el inciso primero de la norma, no resulta del todo aplicable al caso del deportista profesional y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas.

En efecto, la actividad deportiva y su desarrollo contemplan fórmulas técnico-científicas para alcanzar los óptimos rendimientos, dentro de las cuales las cargas de trabajo y los descansos se distribuyen de manera diferenciada de acuerdo a la disciplina de que se trate.

El descanso, en el caso de la actividad deportiva profesional, además de un derecho laboral constituye una verdadera obligación para quien lo practica a fin de alcanzar el óptimo de su rendimiento.

De esta manera, el empleador que desea ser eficiente debe entregarse a la planificación que el cuerpo técnico determine en orden a establecer las cargas de trabajo y de descanso que se consideren adecuadas.

Así entendido el descanso en la práctica del deporte profesional, esto es, como un derecho pero a la vez como una obligación, la norma en cuestión no resulta lo suficientemente flexible para adecuarse a la realidad que pretende regular, pues si bien exceptúa a los deportistas profesionales del régimen general de descanso semanal, nada señala respecto de la obligación que establece el inciso tercero del artículo 38.

Lo ideal en este caso hubiese sido apelar a la autorregulación tal como se hizo respecto de la jornada ordinaria de trabajo, en el entendido de que la flexibilidad normativa en este

aspecto resulta vital para su eficacia, entregando la estipulación de las jornadas de descanso a la planificación que efectúa el cuerpo técnico.

La realidad indica que en el caso del fútbol profesional, los cuerpos técnicos recurren a las denominadas “concentraciones”, que son espacios de tiempo, normalmente previos a los partidos, en que el jugador queda a disposición del cuerpo técnico, el que determina la rutina de alimentación, ejercicios y descanso a fin de afrontar los compromisos con una preparación óptima.

Asimismo, es de común práctica que el día lunes se efectúe el denominado “trabajo regenerativo” y posteriormente se conceda el día libre a los trabajadores.

El uso de estas técnicas de rendimiento deportivo es una cuestión que tiene que ver con la evolución de la ciencia del deporte y por lo tanto, se ha aplicado aún antes de la dictación de la normativa actualmente vigente, demostrando que la autorregulación en este punto resulta altamente eficiente.

Al respecto, durante la tramitación del entonces proyecto de ley que nos ocupa y contestando una inquietud del Honorable Senador Letelier en el sentido de cómo se regulaba el régimen de descanso de la actividad a normar, el Ejecutivo, a través del asesor del Subsecretario del Trabajo, señaló que “se aplica un régimen de pactos entre las partes, tanto para la distribución de la jornada laboral como para la definición de los descansos, régimen en el cual el elemento ordenador es la salud física del trabajador porque está en directa relación con su rendimiento, es decir, se produce una suerte de autorregulación necesaria.”<sup>22</sup>.

Como aparece manifiesto, ya en la discusión parlamentaria se advirtió lo que venimos señalando, por lo que resulta particularmente inentendible que mientras en relación a la jornada de trabajo se apelara a la autorregulación, en una materia íntimamente ligada a la misma, como

---

<sup>22</sup> ALARCÓN, ALEJANDRO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

es el régimen de descanso, no se dispusiera una norma similar que impidiera la referencia a la norma general contemplada para el régimen de excepción del descanso semanal regulada en el inciso tercero del artículo 38 del Código del ramo.

Finalmente, y tal como ocurrió con la norma referida a la excepción de la jornada ordinaria de trabajo para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, se decidió por incluir la norma de excepción en el cuerpo general del Código del Trabajo y no en el capítulo dedicado exclusivamente al estatuto de esta clase de trabajadores, siguiendo así la tendencia actual de técnica legislativa.

### **2.3.- Creación de un nuevo Capítulo VI en el Título II del Libro I del Código del Trabajo**

La tercera modificación introducida por la ley N° 20.178 al Código del Trabajo es la agregación al mismo de un nuevo Capítulo, el VI, dentro del Título II del Libro I, denominado “[d]el contrato de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas”.

Esta modificación supone el grueso de la ley y viene a llenar un vacío legal en varios aspectos de importancia para el deportista profesional y trabajadores que desempeñan actividades conexas.

Llama la atención que mientras el nombre del Capítulo hace referencia en general a los deportistas profesionales (y trabajadores que desempeñan actividades conexas), el artículo 152 bis A –el primero del Capítulo en cuestión- parece regular exclusivamente el ámbito del fútbol profesional.

Analizaremos a continuación y en profundidad, las normas que contempla el nuevo Capítulo VI del Título II del Libro I del Código del Trabajo, introducido por la ley N° 20.178.

### 2.3.1.- Del ámbito de aplicación

El artículo 152 bis A incorpora una norma tan básica como necesaria al establecer el tipo de relación laboral al que el nuevo estatuto se aplicará.

Señala el artículo en cuestión que “[e]l presente Capítulo regula la relación de trabajo, bajo dependencia o subordinación, entre los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional y aquellos que desempeñan actividades conexas, con su empleador.”.

El Código del Trabajo en su artículo 7º define los elementos integrantes de la relación individual de trabajo de la siguiente manera: “[c]ontrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada.”.

De acuerdo a la definición legal expuesta, a la doctrina y a las jurisprudencias laborales administrativas y judiciales, los elementos definitorios de la relación individual de trabajo son los siguientes:

- a) Prestación de servicios personales: el contrato de trabajo requiere del compromiso personal e indelegable de la persona del trabajador de prestar servicios a otra. De este modo, no es posible que operen en este contrato las sustituciones o delegaciones de funciones ni ninguna figura similar.

De este requisito se deriva, igualmente, que el contrato de trabajo termina por la muerte del trabajador.

Finalmente, que la prestación sea de servicios personales excluye el trabajo de animales, de personas jurídicas, de máquinas, etc.

- b) Existencia de una remuneración: la existencia de un contrato de trabajo supone que los servicios no tengan un carácter gratuito, sino que precisamente el objeto del acto jurídico sea el cambio de trabajo por remuneración.
- c) Relación de subordinación y dependencia: la posición jurídica de las partes en la relación individual de trabajo no es igualitaria, pues el empleador debe asumir el control

de los servicios mediante el ejercicio de la potestad de dirección y el trabajador tiene el deber de sujeción.

Doctrinariamente, se distingue entre el alcance de los conceptos de subordinación y dependencia, ya que mientras el primero apunta a una sujeción jurídica, el segundo se refiere al aspecto patrimonial de la relación.

- d) Continuidad: se trata de un requisito introducido por la jurisprudencia administrativa y judicial y tiene relación con que el contrato de trabajo subsiste aunque cambie el dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, dado que dicho cambio no alterará los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos de trabajo individuales y colectivos. Del mismo modo se pronuncia el artículo 4º del Código del Trabajo.
- e) Ajeneidad: el trabajo debe desarrollarse por cuenta ajena, lo cual diferencia el contrato de trabajo, por ejemplo, del contrato de sociedad en comandita, pues en tal contrato, el socio comanditario aporta y soporta, es decir, participa del riesgo de la empresa. El trabajo es adquirido por el empleador desde que comienza a desarrollarse y debe ser por cuenta y riesgo del empleador.
- f) Acuerdo de voluntades: deben concurrir las voluntades del empleador y del trabajador en orden a establecer una relación individual de trabajo, pues caso contrario podría tratarse de la figura de trabajo forzado (ausencia de voluntad del trabajador).

Satisfechos los requisitos exigidos que se señalaron anteriormente, se configura la relación individual de trabajo.

Con todo, hasta antes de la dictación de la ley N° 20.178 subsistieron otras formas de contratación al margen del marco del derecho laboral<sup>23</sup>.

Es por esta razón que el legislador ha querido dejar explícita constancia en el artículo 152 bis A del Código del Trabajo que, dándose los requisitos señalados, se configura la relación

---

<sup>23</sup> Específicamente, las figuras del jugador ex cadete y del ex cadete profesionalizado, analizadas con mayor profundidad en este trabajo con oportunidad del fin de las instituciones controvertidas impulsado por la ley N° 20.178.

individual de trabajo, cuyo marco normativo es el contemplado en los artículos 152 bis A y siguientes, y en subsidio, las normas generales del mencionado cuerpo legal.

De esta forma, se entiende que los requisitos para encontrarnos en presencia de una relación individual de trabajo en el seno del deporte profesional son los contemplados en general en el artículo 7º del Código del Trabajo y la función del artículo 152 bis A es la de delimitar el ámbito de aplicación del estatuto contemplado en los artículos que le siguen a los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional y aquellos que desempeñan actividades conexas, con su empleador.

Podría criticársele a la redacción del artículo 152 bis A que sólo haga eco de uno de los requisitos necesarios para dar por configurada la relación individual de trabajo –la relación de dependencia o subordinación-, pero este defecto queda salvado si se considera que dicho artículo está inserto dentro del Código del Trabajo y que el objeto del estatuto especial contemplado a continuación aquél es otorgar un marco jurídico laboral acorde con la naturaleza y características especiales de la materia que regula y no la de excepcionar al futbolista profesional y a los trabajadores que desempeñan actividades conexas de protección legal. Entendido así, la norma general del artículo 7º del Código del Trabajo recibe plena aplicación.

La interpretación que realiza la ANFP de la norma en comento está en concordancia con lo dicho, pues señala que “[e]s indispensable hacer presente que cada vez que se reúnan los requisitos de un contrato de trabajo, es decir, prestación de servicios personales bajo vínculo de subordinación o dependencia, y existencia de una remuneración, se configura la relación laboral que necesariamente debe dar lugar a escriturar un contrato de trabajo. Esto lo deben tener presente los clubes cada vez que incorporen jugadores a participar en forma permanente con el equipo profesional.”<sup>24</sup>.

En otro orden de cosas, y tal como se adelantó, resulta evidente la disparidad en el alcance del estatuto en cuestión propugnado en primer término por el encabezado del capítulo al

---

<sup>24</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

pretender abarcar a los “deportistas profesionales” y el del artículo específico de que se está tratando, que circunscribe su aplicación a los “futbolistas profesionales” (y a quienes desarrollan actividades conexas).

La razón de fondo es que el proyecto original contenía un inciso a continuación del que venimos citando, del siguiente tenor: “También se aplicarán las disposiciones de éste capítulo a los demás trabajadores deportistas, en la medida que resulten compatibles con las características de la actividad que desarrollan.”.

Sin embargo, al seno de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado se instauró la idea, bastante fundada por cierto, de que actualmente en Chile sólo el fútbol satisface los estándares de profesionalización exigidos intrínsecamente por la ley para ser eficaz.

De esta manera, “[l]os miembros de la Comisión, tras lo señalado [el debate en torno al grado de profesionalización de las restantes ramas deportivas en nuestro país], estimaron pertinente la eliminación del inciso segundo de la norma en análisis, dejando constancia de que dicho inciso segundo se suprime en vista de que, posteriormente, se analizaría la pertinencia de un estatuto legal que se avenga con las características propias de las restantes disciplinas deportivas que se desarrollan en nuestro país.”<sup>25</sup>.

En conclusión, y pese al encabezado del Capítulo, el estatuto en cuestión sólo será aplicable en el ámbito del fútbol profesional.

Con todo, las normas introducidas por la ley N° 20.178 relativas a jornada de trabajo y a régimen de descanso semanal deben entenderse aplicables en sentido amplio, es decir, a la práctica del deporte profesional en general, ya que han sido concebidas como normas de excepción al régimen general del Código precisamente para que la protección legal que se propone otorgar no resulte ineficaz por no considerar las particularidades de la actividad que se pretende regular y, por otra parte, los fundamentos esgrimidos por el legislador para eliminar el

---

<sup>25</sup> SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

inciso que hacía ampliable el estatuto contemplado en los artículos 152 bis A y siguientes a todos los trabajadores deportistas no son aplicables en la especie.

### **2.3.2.- De las definiciones**

El artículo 152 bis B del Código del Trabajo efectúa una definición legal, y por tanto oficial, de algunas de las expresiones usadas en el Capítulo, facilitando la interpretación y aplicación de las normas en él contenidas.

En consecuencia, establece que: “[p]ara los efectos de la aplicación del presente capítulo, las expresiones que a continuación se indican tendrán el significado que para cada caso se señalan: (...)”.

#### **2.3.2.1.- Del deportista profesional**

El artículo 152 bis B, en su letra a), lo define como “(...) toda persona natural que, en virtud de un contrato de trabajo, se dedica a la práctica de un deporte, bajo dependencia y subordinación de una entidad deportiva, recibiendo por ello una remuneración.”.

El legislador define en este caso a una de las partes de la relación individual de trabajo, a saber, el trabajador.

Para ello, recurre a enumerar las características ya reseñadas anteriormente de toda relación individual de trabajo, especificando el objeto de la prestación en el caso particular, cual es la dedicación a la práctica de un deporte.

Un aspecto importante a considerar resulta del tenor literal de la norma en el sentido que el empleador deba ser simplemente una entidad deportiva y no una profesional.

La cuestión adquiere relevancia pues amplía el ámbito de aplicación del estatuto en cuestión en dos sentidos: por un lado, genera un mayor espectro laboral para el profesional del deporte, al permitírsele ser contratado por una entidad deportiva no profesional; por otro lado, permite que al prestar servicios a una entidad no profesional, como podría ser el caso de un club amateur o de Tercera División, mantenga las prerrogativas legales que el estatuto en cuestión le provee.

Este fue el objetivo perseguido por el legislador al no incluir el calificativo “profesional” a continuación de “entidad deportiva” como lo sugería una correcta relación entre la ley que venimos tratando y la N° 20.019 que regula las sociedades anónimas deportivas profesionales.

Cabe precisar que, sin perjuicio de lo señalado precedentemente, para el evento de que un deportista profesional sea contratado por entidades no deportivas, como por ejemplo colegios, municipalidades, etc., la relación laboral debe regirse por las normas generales del Código del Trabajo, ya que la ley es clara en este aspecto: la aplicación del estatuto en comento supone que el empleador sea una entidad deportiva, profesional o no.

#### **2.3.2.2.- Del trabajador que desempeña actividades conexas**

Lo define la letra b) del art. 152 bis B como “(...) aquel que en forma remunerada ejerce como entrenador, auxiliar técnico, o en cualquier otra calidad directamente vinculada a la práctica del deporte profesional”.

Se trata del segundo sujeto objeto de protección laboral en la relación individual de trabajo que se regula, además del deportista profesional.

El legislador fue especialmente cauteloso en su definición, ya que un concepto demasiado amplio podría prestarse para interpretaciones no deseadas de la ley, haciendo posible la aplicación del estatuto en cuestión a trabajadores que de acuerdo a las funciones que realizan, deben quedar sometidos al régimen común establecido en el Código del Trabajo.

La enumeración efectuada debe entenderse a modo meramente ejemplar, pues en definitiva el estándar que fija el ámbito de aplicación de la norma es que el trabajador realice una actividad remunerada directamente vinculada a la práctica del deporte profesional.

La alta complejidad alcanzada por el deporte competitivo propone que la norma deba ser flexible para ser eficaz.

En efecto, si bien antiguamente el cuerpo técnico de un equipo de fútbol profesional quedaba restringido a la figura del director técnico, en la actualidad se reconoce la necesidad de una serie de trabajadores que en conjunto conforman el *staff* técnico, que incluye a modo meramente ejemplar al director técnico, preparador físico, preparador de arqueros, ayudante de campo, etc.

Sin embargo, y pese a la flexibilidad requerida por la norma para abarcar distintos casos, el abanico de posibilidades debía restringirse en algún punto a fin de evitar los riesgos anteriormente señalados.

De acuerdo a estas consideraciones, el legislador estimó conveniente suprimir la última frase que contenía el entonces proyecto de ley en este apartado específico y que era del siguiente tenor: “quienes colaboran con sus conocimientos especializados al aprendizaje, preparación o conducción del deportista.”<sup>26</sup>.

Una problemática que se suscita en relación a los trabajadores que desempeñan actividades conexas es que, respecto de los deportistas profesionales, el ámbito de aplicación de la norma es menor.

En efecto, la frase final de la definición legal de trabajador que desempeña actividades conexas señala que debe tratarse de trabajos directamente vinculados a la “práctica del deporte profesional”.

---

<sup>26</sup> SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

Bajo esta definición, un entrenador de un club amateur o de Tercera División no quedaría amparado por el estatuto en cuestión, puesto que dichos clubes no practican el deporte en forma profesional.

El problema de fondo es que, dándose los supuestos que configuran la relación individual de trabajo, no existe motivo por el cual no deba aplicarse la normativa laboral vigente: en otras palabras, son las características de la prestación laboral las que determinan su carácter profesional, no la calidad de la entidad deportiva a la cual se prestan.

Este criterio fue el que se adoptó al momento de definir al deportista profesional y no existe razón alguna que sustente una interpretación menos favorable respecto del trabajador que desempeña actividades conexas.

Sin duda se trata de un error legislativo que una interpretación armónica del estatuto en cuestión puede salvar.

### **2.3.2.3.- De la entidad deportiva**

El artículo 152 bis B letra c) la define como “(...) la persona natural o jurídica que utiliza los servicios de un deportista profesional, o de un trabajador que desempeña actividades conexas, en virtud de un contrato de trabajo”.

La norma hace referencia al sujeto empleador de la relación individual de trabajo de que se trata.

Esta parte empleadora de la relación individual de trabajo posee su propio estatuto jurídico, cual es la ley N° 20.019 que regula las sociedades anónimas deportivas profesionales.

Cabe señalar que pareciera faltar armonía entre el marco jurídico de la ley N° 20.079 y el estatuto propugnado por la ley N° 20.178, en tanto la primera se refiere a las sociedades anónimas deportivas profesionales, mientras que la segunda define al sujeto empleador simplemente como entidad deportiva.

La razón subyacentemente en esta aparente contradicción es la misma esgrimida a propósito de la definición de deportista profesional y no es otra que ampliar el espectro laboral a la vez que otorgarle un resguardo jurídico a un mayor número de trabajadores, al posibilitar que el estatuto en cuestión pueda ser aplicado cuando se dan los supuestos que hacen procedente entender configurada la relación individual de trabajo, pese a que el empleador no sea una entidad deportiva profesional.

Otro punto que llama la atención en la definición en comento es su referencia tanto a personas naturales como jurídicas como posibles de ser el sujeto empleador en la relación individual de trabajo en cuestión.

Pues bien, nadie discute que el empleador en la relación que venimos hablando pueda ser una persona jurídica, máxime si se considera lo que al respecto señala el artículo 4° de la ley N° 20.019, al tenor de: “[l]as organizaciones deportivas profesionales tendrán el carácter de corporaciones, fundaciones o sociedades anónimas deportivas profesionales. Se integrarán a las respectivas federaciones deportivas nacionales, asociaciones o ligas, según los dispongan los estatutos de estas últimas”.

A su vez, nada obsta a que las entidades deportivas no profesionales puedan adoptar estas figuras jurídicas, ya que se ha dotado de este marco jurídico a la parte empleadora en esta relación laboral específica a fin de resguardar de mejor manera los derechos laborales de la parte trabajadora, estableciendo la obligatoriedad de creación de una estructura responsable para soportar las cargas laborales derivadas de la relación laboral individual del deporte profesional, y en específico, del fútbol profesional.

La idea subyacente aquí no es restringir el ámbito de protección en perjuicio de los trabajadores, sino que se ha entendido que sólo a las entidades deportivas profesionales (por participar en el fútbol profesional) es dable exigirles un marco con los estándares propuestos, de tal manera que si una entidad deportiva no profesional (por participar en el fútbol amateur o de Tercera División) logra satisfacer dichos estándares, nada impide –e incluso es deseable- que se organice como sociedad anónima deportiva profesional.

Lo que sí resulta discutible es la inclusión de la posibilidad de que el empleador pueda ser una persona natural.

Ya ha quedado establecido, cuando se analizó el artículo 152 bis A del Código del Trabajo, que el estatuto creado por la ley N° 20.178 estaba orientado principalmente hacia el fútbol profesional, por ser la única actividad deportiva de nuestro país que alcanza los ribetes y exigencias del profesionalismo.

Entendido esto, debemos consultar la regulación interna de la ANFP, que es el órgano rector del fútbol profesional en Chile.

La entidad en cuestión señala en el artículo 4° de su Reglamento que “[p]odrán ser socios de la Asociación los clubes que se encuentren constituidos como personas jurídicas sin fines de lucro o como sociedades anónimas, en conformidad con la legislación chilena, y que cumplan con los requisitos señalados en los Estatutos y en el presente Reglamento.”.

La norma es bastante explícita: en ningún caso se permite que una persona natural sea socio de la ANFP, y por consiguiente, mal podría ser considerado una entidad deportiva profesional.

A su vez, el Estatuto de la ANFA (por sus siglas, Asociación Nacional de Fútbol Amateur) establece en su artículo 3° que “[p]ara cumplir con sus objetivos y para la práctica del fútbol, ANFA estará conformada en sus bases por Clubes, que al agruparse darán vida a las Asociaciones Locales, las que a su vez integrarán y formarán Asociaciones Regionales: por consiguiente, la Asociación Nacional de Fútbol Amateur de Chile, ANFA, tendrá autoridades de carácter local, regional y nacional. Los Clubes podrán estar integrados además, por diversas ramas deportivas, Fútbol Femenino, Fútbol de Cinco u otros reconocidos por FIFA, Confederación Sudamericana y Federación de Fútbol de Chile. Las Competencias de Cuarta y Tercera División, que son paso obligado al Fútbol Profesional, admitirán que sus planteles estén integrados por amateurs, profesionales, o una combinación de ambos. Aquellas Instituciones que descendan del sector profesional se acogerán a estas disposiciones. Los Clubes para

pertenecer a ANFA deberán incorporarse a través de una Asociación local y Regional respectivamente.

Por consiguiente, los socios de la ANFA serán las asociaciones locales y regionales. Respecto de las asociaciones locales, el Estatuto ANFA es enfático en señalar en su artículo 4° que “[t]odas las Asociaciones que deseen incorporarse a la ANFA, deberán solicitarlo por escrito a través de la Asociación Regional respectiva, y acreditar tener Personalidad Jurídica vigente y contar con ocho Clubes, a lo menos, que también tengan Personalidad Jurídica vigente. Salvo causas muy justificadas, que en todo caso calificará el Directorio, se podrá incorporar a ANFA, una Asociación que tenga menos Clubes.”.

De la reglamentación expuesta puede desprenderse categóricamente que sólo las personas jurídicas son aptas para ser consideradas como entidades deportivas, tanto en el ámbito profesional cuanto en el amateur.

Resta por aclarar, entonces, por qué la ley N° 20.178 hace referencia a las personas naturales como susceptibles de ser consideradas entidades deportivas.

Dos hipótesis son plausibles:

En primer lugar, como ya se ha dicho anteriormente, la ley N° 20.178 originalmente pretendía regular todo el deporte profesional en Chile. Sin embargo, del análisis de la realidad deportiva de nuestro país resultó que sólo el fútbol alcanza el grado de profesionalización deseado. A raíz de esta situación, el artículo 152 bis A del Código del Trabajo delimitó el ámbito de aplicación del estatuto contemplado a continuación a los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional y aquellos que desempeñan actividades conexas, con su empleador.

Por lo tanto, la posibilidad de que una persona natural pueda ser considerada entidad deportiva a la luz de lo señalado en el artículo 152 bis B letra c), respondería a la idea original del entonces proyecto de ley y no a su redacción definitiva tal como la conocemos hoy y que se encuentra plasmada en el Código del Trabajo. Se trataría, por tanto, de un olvido del legislador.

Una segunda interpretación posible es que el legislador estimó ampliar al máximo posible el ámbito de aplicación de la ley N° 20.178, razón por la cual decidió incluir en la definición de entidades deportivas tanto a personas jurídicas cuanto naturales. Con todo, al tenor de la reglamentación vigente en el ámbito del fútbol profesional y amateur, la referencia a las personas naturales resulta letra muerta.

#### **2.3.2.4.- De la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva**

La define la letra d) del artículo 152 bis B del Código del Trabajo como “(...) aquellas entidades que organizan las competencias deportivas profesionales de carácter internacional, nacional, regional o local.”.

En nuestro país y en el ámbito del fútbol profesional, la ANFP es la entidad superior respectiva al tenor de la definición señalada.

El artículo 1° de los Estatutos de la ANFP es claro al respecto, al señalar que: “[c]onstitúyese la Asociación Nacional de Fútbol Profesional como una Corporación de Derecho Privado, cuyos objetivos son:

- a) Regir y Fomentar la práctica del fútbol entre sus asociados;
- b) Organizar torneos entre los clubes asociados;
- c) Velar por la disciplina deportiva de sus socios, dirigentes, jugadores, árbitros, entrenadores, y todas aquellas personas sujetas a este Estatuto y su Reglamento;
- d) Ordenar y coordinar las relaciones deportivas entre sus asociados y las de éstos respecto de la Asociación y la Federación de Fútbol de Chile;
- e) Velar por los aspectos físico, mental y social de los miembros de los clubes asociados, creando para ello los organismos necesarios;
- f) Fomentar los vínculos deportivos internacionales y representar y defender internacionalmente a sus asociados y su patrimonio;
- g) Exigir y fiscalizar un adecuado comportamiento económico de sus asociados, conforme a los fines de la Asociación;
- h) Hacer cumplir los estatutos y Reglamentos de la Asociación, y;

i) Organizar, administrar y supervisar todo lo relacionado con las Selecciones Nacionales tanto en Chile, como en el exterior, en sus aspectos deportivos económicos e institucionales.”.

A nivel internacional, la referencia debe entenderse hecha a la Conmebol (nivel sub-continental) y a la FIFA (nivel mundial).

Al respecto, cabe citar los Estatutos de la FIFA, que en su artículo 2º señalan que “[l]os principales objetivos de la FIFA son:

- a) mejorar el fútbol y entregarlo al mundo, considerando su carácter universal, educativo y cultural, así como sus valores humanitarios, concretamente mediante programas de desarrollo y juveniles;
- b) organizar competiciones internacionales propias;
- c) elaborar reglamentos y disposiciones que garanticen su implementación;
- d) controlar todas las formas del fútbol, adoptando aquellas medidas adecuadas para evitar la violación de los Estatutos, reglamentos y decisiones de la FIFA, así como de las Reglas de Juego;
- e) impedir que ciertos métodos o prácticas pongan en peligro la integridad de los partidos o competiciones, o den lugar a abusos en el deporte del fútbol asociación.”.

A nivel legal, la definición en comento tiene importancia por cuanto es la entidad deportiva superior la que define la duración del concepto de temporada que influye en la determinación de la duración mínima del contrato por tiempo determinado que debe celebrarse entre el deportista profesional o el trabajador que desempeña actividades conexas, y el empleador.

#### **2.3.2.5.- De la temporada**

El concepto lo define la letra e) del artículo 152 bis B del Código del Trabajo como “(...) el período en el cual se desarrollan el o los campeonatos Oficiales organizados por la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva. Se entiende que el término de la

temporada, para cada entidad deportiva, es la fecha en que ésta disputó su última competición oficial.”.

En primer lugar, debe destacarse el acierto legislativo que supone distinguir entre los términos “temporada” y “campeonato” (“[e]n ciertos juegos y deportes, certamen o contienda en que se disputa el premio.”<sup>27</sup>), muchas veces entendidos como sinónimos, pero que apuntan a dos cosas distintas.

Durante la discusión parlamentaria del entonces proyecto de ley, el entonces presidente electo de la ANFP Harold Mayne-Nicholls, exponiendo en calidad de invitado, distinguió ambos conceptos aclarando “(...) que una temporada es aquella que se extiende, por ejemplo, de febrero a noviembre de cada año, en tanto que un campeonato es un torneo, el que se extiende hasta que uno de los equipos en competencia levanta la copa del triunfo o trofeo.”<sup>28</sup>.

La importancia de la definición de este concepto es que está íntimamente ligado a la duración del contrato de trabajo de los deportistas y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas.

En efecto, en una primera instancia el entonces proyecto de ley propuesto por el Ejecutivo contemplaba la obligatoriedad de celebrar contratos a plazo fijo de como mínimo un año y como máximo cinco años.<sup>29</sup>

Posteriormente, y mediante un acuerdo logrado entre la ANFP y el SIFUP, se decidió apelar al concepto de temporada para fijar la extensión mínima del contrato de trabajo, atendida la flexibilidad que para este uso prestaba.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <[http://buscon.rae.es/draeI/SrvltGUIBusUsual?TIPO\\_HTML=2&TIPO\\_BUS=3&LEMA=campeonato](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltGUIBusUsual?TIPO_HTML=2&TIPO_BUS=3&LEMA=campeonato)> [consulta : 20 marzo 2008].

<sup>28</sup> MAYNE-NICHOLLS, HAROLD. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>29</sup> MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile.

Otro aspecto jurídicamente relevante que plantea la definición de temporada tiene relación con la determinación del término de la misma. A estos efectos, la norma señala que el término de la temporada, para cada entidad deportiva, es la fecha en que ésta disputó su última competición oficial.

Se trata de una norma muy ventajosa para el empleador, por lo que no deja de sorprender en el contexto del estatuto instaurado por la ley N° 20.178.

En términos prácticos, supone que la estabilidad laboral queda relativizada por los éxitos deportivos de la entidad deportiva a la que el trabajador presta sus servicios y además, hace partícipe a aquél de los riesgos de ésta, situación que la normativa laboral no permite.

La situación adquiere ribetes preocupantes si se considera que es la entidad deportiva superior la que determina la extensión de la temporada y sus distintas fases, lo cual en los hechos implica que la ley entrega la regulación de la materia a un reglamento de una institución privada que aglutina y representa los intereses de los empleadores en el ámbito del fútbol profesional, cual es la ANFP.

Un ejemplo aclarará mejor la situación.

En la actualidad, la temporada del fútbol profesional comprende la realización de dos torneos, Apertura y Clausura<sup>31</sup>.

Cada uno de estos torneos se estructuran sobre la base de una fase regular en que cada equipo disputa diecinueve partidos, en el entendido de que participan veinte equipos y debe enfrentarlos a todos.

Ahora bien, al término de la fase regular, ocho equipos continúan disputando lo que se denomina fase de *play-offs*<sup>32</sup>, etapa que finalmente determina al campeón.

---

<sup>30</sup> Un análisis en profundidad acerca del tema se realiza en este trabajo cuando se habla del fin de las figuras conflictivas a partir de la dictación de la Ley N° 20.178, específicamente cuando se toca el tema del fin de los contratos prorrogables.

<sup>31</sup> Se habla de la Primera División A del fútbol profesional de Chile.

El asunto es que de acuerdo a la definición legal, los equipos que sólo alcanzaron a disputar la fase regular del campeonato y que por motivos deportivos no clasificaron a los *play-offs*, se entienden haber finalizado su temporada, consecuentemente con lo cual los trabajadores contratados para esa temporada ven finalizado su vínculo contractual.

Como se observa, en la industria del deporte profesional el éxito deportivo es el factor riesgo que asume el empleador, y en este caso específico, dicho riesgo recae netamente en los trabajadores.

Una redacción adecuada del artículo en cuestión y que considere los aspectos mencionados anteriormente debiera fijar el término de la temporada para todas las entidades deportivas en la fecha en que se disputó la última competición oficial, prescindiendo del éxito deportivo de cada una.

La amplia autorregulación entregada a los empleadores en esta materia queda de manifiesto si se considera que la ANFP, por acuerdo de sus socios, podría cambiar las bases del torneo y establecer, por ejemplo, un único campeonato anual de dos ruedas y bajo el sistema “todos contra todos”, con partidos de ida y vuelta, al término del cual el equipo que sume más puntos será el campeón.

Bajo el ejemplo propuesto, todos los clubes finalizarían su temporada en la misma fecha -situación que se considera ideal- pero como se ha señalado, ello queda entregado a la reglamentación establecida por los propios empleadores a través de la ANFP y es tal cuestión la que la norma laboral no debe permitir.

Se trata sin duda de un punto negro dentro de una regulación que recoge en gran medida el principio pro-operario que debe imperar en la normativa laboral.

---

<sup>32</sup> A estos efectos, no interesa saber las condiciones que dan derecho a participar en esta fase.

### **2.3.3.- De la forma, contenido y duración del contrato de trabajo**

El artículo 152 bis C del Código del Trabajo establece que “[s]in perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9º, el contrato de trabajo se firmará en triplicado, entregándose un ejemplar al deportista profesional o trabajador que desempeñe actividades conexas, en el acto de la firma; otro quedará en poder del empleador y el tercero se registrará, dentro del plazo de 10 días hábiles de suscrito el contrato, ante la entidad superior correspondiente.

Dicho contrato mencionará todo beneficio o prestación que reciba el deportista profesional, y que tenga como causa el contrato de trabajo.”.

Pese a la aparente trivialidad de la norma, esta reviste enorme trascendencia dentro del deporte profesional toda vez que consagra la obligación legal de celebrar el contrato por escrito y de que se mencione en él todo beneficio o prestación laboral que tenga por causa el mencionado contrato.

La informalidad contractual era una práctica reinante en el ámbito del fútbol profesional, situación que unida a otros factores derivó en la crisis generalizada del sector. Se llegó a hablar de los “contratos en servilletas de papel”, pues la falta de regulación en la materia posibilitaba celebrar contratos subvalorados o simulados y el verdadero alcance de los mismos quedaba pactado de palabra entre el empleador y el trabajador.

Cabe destacar que el proyecto original del Ejecutivo contemplaba la obligación de registrar el contrato suscrito ante la Inspección del Trabajo correspondiente<sup>33</sup>, pero durante la discusión del mismo en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados, el presidente del SIFUP -invitando a exponer- acotó “(...) que no comparten [los futbolistas profesionales] la idea, incorporada en el Mensaje de S.E. el Presidente de la República de exigir el registro de los contratos en la Dirección del Trabajo, puesto que en el medio futbolístico

---

<sup>33</sup> MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile.

chileno todos los jugadores son extremadamente celosos de guardar reserva de sus ingresos y condiciones de contratación.”<sup>34</sup>.

Finalmente primó este último criterio y es la razón por la cual la norma tiene su redacción actual y si bien podría parecer un privilegio de los futbolistas profesionales en relación al régimen contemplado por el Código del Trabajo respecto del trabajador común, lo cierto es que este cuerpo normativo no exige el registro del contrato de trabajo común ante la Inspección del Trabajo por lo que mal podríamos hablar de un privilegio, ya que en este aspecto la normativa del deportista profesional es más rigurosa, rigurosidad que por otra parte se justifica atendida la informalidad imperante en este ámbito hasta antes de la entrada en vigor de la ley N° 20.178.

En cuanto al plazo mencionado, este es perentorio y para estos efectos, son hábiles todos los días a excepción de los domingos y festivos. La sanción al incumplimiento del plazo es una multa cursada por la correspondiente Inspección del Trabajo<sup>35 y 36</sup>.

El segundo inciso de la norma en comento también merece atención, en cuanto establece la obligación de mencionar todo beneficio o prestación que reciba el deportista profesional cuya causa sea el contrato de trabajo.

Para entender la real importancia de esta norma debemos remontarnos al anterior estatuto de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, propiciado por el D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional.

---

<sup>34</sup> SOTO, CARLOS. INFORME DE LA COMISION DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL [de la Cámara de Diputados], RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Boletín N° 3014-13.

<sup>35</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

<sup>36</sup> Una interpretación pro-operario de la perentoriedad del plazo implica que este lo sea sólo respecto del empleador. Bajo esta perspectiva, la ANFP no podría negarse a registrar un contrato pasado el término fatal, sin perjuicio de las multas que se impongan al club negligente. En caso contrario, el mayormente perjudicado sería el trabajador y no es tal el espíritu de la norma.

El artículo 7º de la norma en cuestión establecía que “[l]as remuneraciones de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas, pueden comprender además de las que se precisan en el artículo 139º del Código del Trabajo, una bonificación especial permanente que no formará parte del sueldo y que podrán estipular las partes.

Esta bonificación especial permanente no será imponible.”.

La particularidad de la norma radicaba en la bonificación especial permanente que no formaba parte del sueldo y que podían estipular las partes, situación que propiciaba los anteriormente descritos “contratos de papel servilleta”.

Asimismo, la última frase que señalaba que dicha bonificación especial no era imponible suscitó una serie de irregularidades contractuales y evasiones tributarias, pues se interpretó que la bonificación señalada no era imponible como impuesto a la renta de segunda categoría, en circunstancias que la norma se refería a que la no imponibilidad para efectos previsionales.

Pues bien, amparados en esta bonificación especial no imponible, los contratos de los deportistas profesionales solían contemplar sueldos relativamente bajos, en tanto que el grueso de la remuneración era asignado bajo el rótulo de “prima” que supuestamente permitía la norma en comento.<sup>37</sup>

A partir de la dictación de la ley N° 20.178 esta situación no es posible, ya que la norma que venimos comentando es explícita en la materia y señala que debe mencionarse todo beneficio o prestación laboral que tenga como causa el contrato de trabajo. Ahí radica la verdadera importancia del segundo inciso del artículo 152 bis C del Código del Trabajo.

---

<sup>37</sup> Un análisis detallado y en profundidad sobre la materia se efectuará con ocasión del fin de las figuras discutibles en la relación individual de trabajo a partir de la dictación de la ley N° 20.178, específicamente cuando se trate del fin de las primas.

Explicando la norma en cuestión, la ANFP señala que “[e]n el respectivo contrato de trabajo deben (sic) incorporarse toda contraprestación que otorgue el empleador al trabajador que se considere dentro de la remuneración. Incluso los premios deben estar incorporados en cada contrato de trabajo, pudiendo hacerse como una nexa del mismo, una vez que se determinen.”<sup>38</sup>.

El propósito subyacente de la norma citada es poner fin a la informalidad y simulación contractual, abogando por la transparencia de los contratos al poner fin a la polémica institución de la “prima” o bonificación especial permanente no imponible que contemplaba el estatuto anteriormente vigente y que propiciaba estas indeseables consecuencias.

#### **2.3.4.- De la duración de los contratos**

El artículo 152 bis D del Código del Trabajo establece que “[e]l contrato de trabajo de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas se celebrará por tiempo determinado.

La duración del primer contrato de trabajo que se celebre con una entidad deportiva no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado, ni superior a cinco años.

La renovación de dicho contrato deberá contar con el acuerdo expreso y por escrito del trabajador, en cada oportunidad, y tendrá una duración mínima de seis meses.”.

Se trata sin lugar a dudas de una de las reformas más importantes introducidas por la ley N° 20.178 en beneficio de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas ya que supone el fin de la discutida figura del contrato prorrogable, en

---

<sup>38</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

virtud del cual el empleador tenía a su favor una cláusula unilateral de opción de renovación del vínculo contractual, sin necesidad de contar con la aprobación del trabajador y aún contra su voluntad.<sup>39</sup>

Además del término de los contratos prorrogables, la norma en comento presenta otros alcances.

En primer lugar, al determinar el artículo en cuestión que el contrato de trabajo se celebrará por tiempo determinado, excluye la posibilidad de celebrar contratos por tiempo indefinido, lo que constituye una excepción dentro del régimen general del Código del Trabajo que promueve vínculos laborales de dicho tipo.

En el mismo sentido, la expresión “tiempo determinado” implica que los contratos deben considerarse siempre como de plazo fijo.

La razón del uso de la mencionada expresión, como ya se ha señalado anteriormente, es que el legislador, al optar por la fórmula variable de temporada para determinar la mínima extensión legal del contrato de trabajo, lo ha hecho a favor de una fórmula técnico-deportiva a fin de flexibilizar el estatuto que venimos comentando para propiciar su adecuación a la realidad de la práctica del deporte profesional en nuestro país, especialmente en lo que respecta al fútbol.

De esta manera, durante la discusión parlamentaria del entonces proyecto de ley, “[e]l señor asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social destacó que, precisamente, esta es una de las razones por las cuales resulta más apropiado que el contrato de trabajo sea por tiempo determinado por cuanto, siendo de plazo fijo, no se distingue entre un campeonato y otro. Reiteró que este tema fue materia de una larga discusión parlamentaria, particularmente en cuanto a si el contrato debía extenderse por una temporada o un campeonato, parámetros que, de por sí, son muy variables al interior del propio fútbol chileno, presentándose además el problema de las competencias internacionales -por ejemplo, la Copa Libertadores de América o

---

<sup>39</sup> Un análisis detallado y en profundidad sobre la materia se efectuará con ocasión del fin de las figuras discutibles en la relación individual de trabajo a partir de la dictación de la ley N° 20.178.

la Copa Sudamericana-, lo que plantea la interrogante de si es necesario suscribir un contrato distinto por tratarse de otro torneo.”<sup>40</sup>.

En sintonía con lo expuesto, la ANFP se ha manifestado en el mismo sentido, comentando que “[a]l señalar la ley, que los contratos de trabajo son de tiempo determinado, debe considerarse que siempre son de plazo fijo. No pueden celebrarse, a partir del 1 de junio de 2007, contratos de plazo indefinido.”<sup>41</sup>.

En segundo lugar, y relacionado con lo anterior, el artículo en cuestión establece en su inciso segundo la duración mínima y máxima del contrato de trabajo del que venimos hablando.

En cuanto a la extensión mínima, opta por la fórmula variable de temporada a la que ya hemos hecho alusión reiteradamente.

Con todo, la redacción de la norma nos parece deficiente ya que permite la celebración de contratos, al amparo de la frase “no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta”, por un tiempo muy breve y tal no es el espíritu que subyace en ella.

Un ejemplo aclarará mejor la situación cuestionada.

Durante una temporada del fútbol profesional existen al menos dos instancias para inscribir a un jugador: al inicio de la misma y a la mitad, lo que en el actual formato de dos campeonatos por temporada se traduce en que cada club puede inscribir jugadores tanto al inicio del Torneo de Apertura cuanto al de Clausura.

---

<sup>40</sup> DEL RÍO, FRANCISCO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>41</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

Complementando lo anterior, las Bases de Campeonatos Nacionales Apertura y Clausura “BancoEstado” Primera División 2008 de la ANFP, señalan en su artículo 4° numeral 1° que “[e]l plazo de inscripción de jugadores vence a las 19:00 horas del día hábil anterior a la quinta fecha de la Etapa Clasificatoria de cada Campeonato.”, a la vez que el numeral 4° del mismo artículo establece que “[e]l plazo para inscribir jugadores se reabrirá al término del Campeonato de Apertura, y se cerrará definitivamente conforme a lo establecido en el N° 1 de este artículo. Los clubes que no se encuentren al día en el pago de las remuneraciones de los jugadores y Cuerpo Técnico, no podrán hacer uso de la facultad establecida precedentemente. En este caso la Asociación Nacional de Fútbol Profesional, a través de su Directorio, rechazará sin más trámite la inscripción y comunicará dicha situación al club, dentro de las 24 horas siguientes, decisión que será inapelable.”.

Pues bien, al tenor de las Bases descritas y de lo preceptuado por la norma del artículo 152 bis D del Código del Trabajo, un trabajador podría ser contratado e inscrito para participar en el Campeonato de Clausura de una temporada hasta el límite establecido en el artículo 4° numeral 1° de las mentadas Bases y por lo que reste de ésta, lo que en los hechos significará que el jugador apenas quede vinculado por un par de meses con el club empleador.

Como se observa, la flexibilidad de la norma, si bien constituye una característica deseable, debió contemplar mecanismos de resguardo a favor del trabajador como una duración mínima temporal legal del mismo, de por ejemplo, seis meses o un año a fin de evitar situaciones como la descrita.

En sintonía con lo señalado, durante la discusión del entonces proyecto de ley en comento, “[e]l Honorable Senador señor Letelier advirtió que cuando un concepto se define en base a factores variables, el legislador tiende a consagrar medidas de resguardo para la protección de los trabajadores y, en este caso, lo haría definiendo un plazo mínimo.”<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> LETELIER, JUAN PABLO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

La propuesta, en definitiva, no fue acogida por cuanto “[e]l señor Jefe de Gabinete del Subsecretario del Trabajo recordó que el acuerdo en este orden se gestó a petición de los propios trabajadores, esto es, por el SIFUP, quien instó por la definición de temporada en razón de los campeonatos organizados por la entidad superior. Lo anterior, porque la entidad superior, cuando organiza los torneos, debe hacerlo ajustándose a la normativa de la FIFA, y de la cual, en ningún caso, puede apartarse. Ello representaría un resguardo para los intereses de los jugadores y demás trabajadores del sector.”<sup>43</sup>.

En otro orden de ideas, pero respecto del mismo inciso, debe entenderse que la norma es aplicable a cada primer contrato que un jugador celebre con una entidad deportiva. Comentando la norma respectiva, la ANFP señala que “[a]l mencionar el término primer contrato que se celebre con una entidad deportiva, debe entenderse que se refiere a cada primer contrato de trabajo que un jugador determinado celebre con un club.”<sup>44</sup>.

En tercer lugar, el inciso tercero la norma en cuestión establece que la renovación del contrato que venimos comentando debe contar con el acuerdo expreso y por escrito del jugador y tendrá una duración mínima de seis meses.

Se trata evidentemente de una forma explícita de terminar con la institución del contrato prorrogable.

En cuanto a la duración mínima de la renovación, esto es seis meses, la norma se aparta del criterio de flexibilidad otorgado por el parámetro de temporada.

---

<sup>43</sup> JULIO, PEDRO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>44</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

Esta norma fundamenta una interpretación *pro-operario* del inciso segundo, en el entendido de que si la renovación del vínculo contractual debe durar como mínimo seis meses, mal podría el vínculo inicial ser celebrado por un período de tiempo inferior.

Igualmente, la norma no es especialmente clara al respecto y sin dudas puede ser mejorada a fin de despejar las dudas que surgen de su redacción no del todo afortunada, considerando sobre todo que se trata de uno de los aspectos más importantes del nuevo estatuto laboral del jugador profesional de fútbol y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas.

Otro aspecto importante de la renovación de los contratos de que venimos tratando, dice relación con la posibilidad de transformar el vínculo laboral en uno por tiempo indefinido, de acuerdo al régimen común del Código del Trabajo.

El artículo 159 del cuerpo normativo en comento señala las causales de terminación del contrato de trabajo. De nuestro interés es el numeral 4º, que establece como causal de término el “[v]encimiento del plazo convenido en el contrato. La duración del contrato de plazo fijo no podrá exceder de un año.”.

El inciso tercero de la norma en cuestión establece una duración excepcional del plazo fijo máximo posible de convenir de dos años, tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico.

A su vez, los incisos segundo y cuarto contemplan las hipótesis típicas en que el contrato de plazo fijo pasa a convertirse en uno por tiempo indefinido.

Establece el primero de dichos incisos que “El trabajador que hubiere prestado servicios discontinuos en virtud de más de dos contratos a plazo, durante doce meses o más en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presumirá legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida.”.

El segundo de los mencionados incisos señala, por su parte, que “El hecho de continuar el trabajador prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo, lo transforma en contrato de duración indefinida. Igual efecto producirá la segunda renovación de un contrato de plazo fijo.”.

Ninguna de dichas hipótesis se aplica al régimen especial de los artículos 152 bis A y siguientes, ya que los contratos regidos por el estatuto del jugador profesional de fútbol y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas siempre deberán ser de plazo fijo (o tiempo determinado).<sup>45</sup>

### **2.3.5.- Del primer contrato de profesional y de los derechos de formación**

El artículo 152 bis E está dirigido a la protección de las entidades deportivas más débiles y a las que en general se dedican a la formación de los jugadores de fútbol profesional.

Sin perjuicio de dicha orientación, es una norma de aplicación general cumplidos los supuestos en ella establecidos, por lo cual puede beneficiar a cualquier entidad deportiva sin importar su poderío económico.

Señala la norma referida que “[c]uando un deportista celebre su primer contrato de trabajo en calidad de profesional con una entidad deportiva distinta a la o las participantes en su formación y educación, aquélla deberá pagar a estas últimas una indemnización en razón de la labor formativa realizada, de acuerdo a las normas fijadas por la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva.

Dicho pago estará dirigido únicamente a compensar la formación del deportista, y deberá tener en cuenta, al fijar la referida indemnización, la participación proporcional entre las distintas entidades deportivas participantes en la formación y educación de estos deportistas.”.

---

<sup>45</sup> Un análisis detallado y en profundidad sobre la materia se efectuará con ocasión del fin de las figuras discutibles en la relación individual de trabajo a partir de la dictación de la ley N° 20.178.

Cabe hacer una primera precisión en torno a esta norma: los derechos de formación no dependen del éxito deportivo ni del rendimiento que *a posteriori* pueda tener el jugador de que se trate, por lo tanto, el “costo” de formación de cada uno de ellos es invariable y se encuentra fijado de antemano por una tabla, que en el caso del fútbol profesional, está determinada en el Estatuto del Jugador de la FIFA.

Esta norma viene a amparar legalmente una práctica bastante institucionalizada en el ámbito del fútbol profesional, debido a que encuentra consagración en el Estatuto del Jugador de la FIFA. Sin embargo, su aplicación se daba básicamente en el ámbito de la contratación internacional, es decir, cuando un jugador era contratado por una entidad deportiva de un país distinto de la que lo formó.

Por lo tanto, a partir de su consagración legal en nuestro país, esta institución adquiere carácter de obligatoriedad en el ámbito de la contratación interna, amparando fundamentalmente a instituciones de carácter amateur que se dedican a la formación de futbolistas que luego son contratados por entidades deportivas profesionales sin pagar ningún tipo de indemnización por la labor formativa realizada.

Cabe precisar que en el proyecto original del Ejecutivo de la ley en comento, no existía obligatoriedad en el pago de los derechos de formación, puesto que la frase final del primer inciso era “(...) **se podrá** pactar que aquella pague una indemnización a estas últimas.”<sup>46</sup>. Sin embargo, la obligatoriedad en el pago fue una cuestión de amplio consenso durante la discusión parlamentaria del entonces proyecto de ley, por lo que no fue difícil arribar a su redacción actual.

En este sentido, “[e]l señor asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social indicó que tanto la ANFP como el SIFUP están contestes en la necesidad de pagar estos derechos y,

---

<sup>46</sup> MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile. El destacado es mío.

más aún, solicitan que dicho pago se establezca en la ley con carácter obligatorio y no facultativo, como figura actualmente en el proyecto.”<sup>47</sup>.

En cuanto a su alcance, la redacción del inciso primero de la norma en cuestión puede prestarse a equívocos.

En efecto, la norma señala que “[c]uando un deportista celebre su primer contrato de trabajo en calidad de profesional con una entidad deportiva distinta a la o las participantes en su formación y educación (...)”, debe hacerse el referido pago por derechos de formación, lo que podría llevar a la interpretación de que cada vez que celebre su primer contrato con entidades distintas a la formadora, deberán cancelarse dichos derechos, lo cual no es correcto.

El pago de los derechos de formación tiene una aplicación bastante delimitada y son dos los supuestos copulativos los que hacen procedente dicho pago:

- a) El deportista debe celebrar su primer contrato de trabajo en calidad de profesional; y
- b) Dicho contrato debe celebrarse con una entidad distinta a la o las participantes en su formación y educación.

Sólo concurriendo ambos requisitos conjuntamente procede la institución del pago de los derechos de formación.

El referido pago, en consecuencia, no procede si un jugador celebra su primer vínculo con una entidad deportiva distinta a su formadora habiendo ya celebrado otro contrato profesional previamente, es decir, la hipótesis legal sólo se satisface cuando el jugador pasa adquirir por primera vez la calidad de profesional.

La interpretación señalada tiene importantes efectos, puesto que si no se le da el alcance correcto a la norma, esta supondría más bien una traba en la contratación de jugadores profesionales, puesto que sería demasiado onerosa.

---

<sup>47</sup> DEL RÍO, FRANCISCO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

El caso presentado ya tuvo una primera aplicación práctica que pasaremos a analizar.

Al inicio de la temporada del fútbol profesional 2008, Colo Colo contrató al jugador profesional José Pedro Fuenzalida, quien se encontraba en dicho momento desvinculado de su club de origen, Universidad Católica (por haber finalizado el vínculo contractual que los unía), por lo que el contrato sólo tuvo como partes involucradas a la entidad deportiva Colo Colo y al jugador profesional en cuestión.

Universidad Católica amenazó con recurrir a la ANFP impugnando el contrato celebrado entre Colo Colo y José Pedro Fuenzalida, alegando que dicha entidad deportiva no pagó los derechos de formación pertinentes.

Es del caso señalar que fue Universidad Católica la entidad deportiva que formó profesionalmente al jugador.

Sin embargo, José Pedro Fuenzalida ya había adquirido la calidad de futbolista profesional al celebrar su primer contrato con su entidad formadora, Universidad Católica, vínculo que a la postre terminó por la llegada del plazo estipulado, sin que se renovase.

En este contexto, el pago de los derechos de formación no procede, ya que si bien el jugador celebró su primer vínculo profesional con Colo Colo, este no constituía el primer vínculo profesional de su carrera, por lo que uno de los dos requisitos copulativos exigidos por la norma en comento no se satisfacía.

Universidad Católica basaba su petición en el tenor literal del artículo 152 bis E del Código del Trabajo y ciertamente dicho artículo se presta para una interpretación del tipo. La cuestión de fondo aquí es que el artículo en comento tiene por finalidad proteger a la entidad deportiva que formó a un futbolista profesional cuando este, cumplida la etapa de formación, celebra un vínculo con una entidad deportiva distinta, estableciendo un pago indemnizatorio obligatorio por entender el legislador que se trata de una función –la de la entidad formadora– socialmente deseable y digna de resguardo legal.

Un argumento de historia fidedigna de la ley parece ser decisivo a la hora de sustentar la interpretación que venimos señalando como correcta.

El texto aprobado en general por el Senado del entonces proyecto de ley, contenía un inciso segundo (entre los dos actuales, de manera que el segundo de la redacción actual era el tercero) del siguiente tenor: “[e]sta indemnización podrá pactarse también con la nueva entidad deportiva con la cual contrate el deportista profesional, una vez terminado el contrato de trabajo por expiración del plazo estipulado y sin que se haya pagado la indemnización a que se refiere el inciso precedente.”<sup>48</sup>.

De acuerdo al inciso transcrito, podría haberse sustentado la interpretación que Universidad Católica otorga a la norma en comento, mas a partir de su supresión por parte de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Senado ello no es posible.

El asunto es de vital importancia, ya que de aceptarse la interpretación propuesta por Universidad Católica para la norma en cuestión, cada vez que un jugador celebre su primer vínculo con entidades deportivas diversas y distintas a su formadora, deberían indemnizar aquéllas a ésta de la manera propuesta, lo que supondría un desincentivo para la contratación de jugadores, escenario que no es el propósito del artículo en comento.

Aún más, debe considerarse lo establecido por el inciso final de la norma, que perentoriamente circunscribe el pago de la indemnización de que tratamos a la compensación de la formación del deportista, por lo tanto, de acogerse la interpretación que propone Universidad Católica, la reiteración del pago supondría un enriquecimiento sin causa de la entidad formadora (en el entendido de que recibiera el pago por derechos de formación tantas veces cuantos vínculos con entidades deportivas diferentes celebre el deportista de que se trata).

En otro orden de ideas, el inciso segundo de la norma en comento parece redundante respecto del primero.

---

<sup>48</sup> PRIMER INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

Un análisis más fino, sin embargo, develará que se trata de una norma complementaria a la contenida en el inciso primero.

Por una parte, delimita la indemnización en cuestión a la compensación por la formación del deportista profesional, como se explicó anteriormente.

Por otro lado, establece la proporcionalidad en el pago de la referida indemnización para el caso de que hayan sido dos o más las instituciones formadoras y educadoras de un mismo deportista.

Lo señalado fue considerado por la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Senado al estudiar el entonces proyecto de ley. Así, “[e]l Honorable Senador señor Longueira hizo presente que lo novedoso que contiene el señalado inciso en relación a lo ya acordado, es que dispone la proporcionalidad en el pago de estos derechos en el evento de que en la formación del jugador hayan intervenido más de una institución deportiva”, al tiempo que “[e]l Honorable Senador señor Pizarro señaló que la mención a una regla de proporcionalidad amerita, de por sí, la permanencia del inciso en cuestión, aunque en lo restante aparezca como redundante.”<sup>49</sup>.

Otro aspecto interesante del artículo en comento dice relación con la referencia a las normas fijadas por la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva en orden a la determinación de la suma a indemnizar.

Como se ha dicho, la referencia debe entenderse efectuada las normas fijadas por la FIFA en su calidad de entidad superior mundial del fútbol, en este caso, y específicamente a su Estatuto del Jugador, misma interpretación que sustenta la ANFP, la cual comentando la norma en cuestión señala que “[e]n este caso del pago de los derechos de formación del jugador, para determinarlos debe estarse al Estatuto del Jugador de FIFA, donde se indica la forma en qué

---

<sup>49</sup> LONGUEIRA, PABLO y PIZARRO, JORGE. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

(sic) se paga atendiendo a los períodos de tiempo y a la clasificación del club formador y del que adquiere al jugador.”<sup>50</sup>.

La norma ha optado por esta fórmula a fin de evitar fijaciones arbitrarias y eventualmente excesivas por parte de los clubes formadores de los costos de formación de un futbolista en especial, lo que en definitiva podría significar trabas no deseadas e incluso provocar la abstención del club interesado en los servicios de éste de celebrar el vínculo contractual, situación que redundaría en un perjuicio para el trabajador desvirtuándose el objetivo de la norma, que si bien busca proteger a los clubes formadores, no pretende hacerlo a costa de los deportistas.

En consecuencia, se trata de una norma importante que adecúa nuestra legislación laboral en lo que respecta a los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas a los estándares internacionales en la materia, sin perjuicio de los ríspios señalados en su redacción, salvables mediante una interpretación armónica y que se condiga con los fines perseguidos por norma de que se trata.

### **2.3.6.- Del uso y explotación comercial de la imagen de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas**

El artículo 152 bis F del Código del Trabajo se refiere a un aspecto muy sensible y de creciente interés a nivel mundial, ya que el uso comercial de la imagen de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas involucra altísimas sumas de dinero, al ser los deportistas “rostros” de las grandes marcas (no sólo deportivas) a nivel internacional y de sus campañas publicitarias.

---

<sup>50</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

Señala la norma en comento que “[e]l uso y explotación comercial de la imagen de los deportistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas, por parte de sus empleadores, para fines distintos al objeto principal de la prestación de servicios, y en cada caso en que ésta deba ser utilizada, requerirá de su autorización expresa.

En cuanto a los beneficios pecuniarios para el trabajador, se estará a lo que se determine en el contrato individual o instrumento colectivo, según corresponda.”.

La norma reproducida ofrece varios puntos de interés que pasaremos a analizar.

En primer lugar, de acuerdo al tenor literal del inciso primero, sólo se requerirá de la autorización expresa del deportista profesional o del trabajador que desempeñe actividades conexas cuando el empleador haga uso o explote comercialmente la imagen de éstos para fines distintos al objeto principal de la prestación de servicios.

Por lo tanto, no cualquier uso o explotación comercial de la imagen de los trabajadores por parte del empleador requiere autorización de aquéllos, sino sólo cuando se trate de fines distintos al objeto principal de la prestación de servicios.

Con todo, se requiere la autorización expresa del trabajador en cada caso en que su imagen deba ser utilizada para fines distintos al objeto principal de la prestación de servicios.

La actual redacción de la norma –y consecuentemente, su alcance- resulta muy diferente a la del proyecto original enviado por el Ejecutivo, que en lo pertinente establecía que “[e]l uso y explotación comercial de la imagen del deportista profesional por parte de las entidades deportivas, requerirá la autorización expresa de éste. De dicha autorización deberá dejarse constancia en el respectivo contrato de trabajo.”<sup>51</sup>.

---

<sup>51</sup> MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile.

Como se observa, el proyecto original tenía un alcance distinto a la norma actual en dos aspectos:

- Por una parte, requería la autorización expresa del trabajador para cualquier uso y explotación comercial de su imagen y no sólo para cuando se tratara de fines distintos al objeto principal de la prestación de servicios.
- Pero por otro lado –y aquí residía el disvalor de la redacción- la autorización debía darse *a priori* por el jugador profesional (o trabajador que desempeña actividades conexas) y en general en el respectivo contrato de trabajo, lo que en los hechos significaría que el empleador sería el beneficiario del uso y la explotación comercial de la imagen del trabajador.

La primigenia redacción sólo aparentaba ser más beneficiosa para el trabajador, mas en los hechos se traduciría en un beneficio directo para el empleador.

Posteriormente, el mismo Ejecutivo presentó una indicación para reemplazar la antigua redacción por la que en definitiva se aprobó y que actualmente es la norma en comento, señalando “(...) que este nuevo texto propuesto reproduce íntegramente el acuerdo logrado en esta materia entre los representantes de la ANFP y del SIFUP.”<sup>52</sup>.

En la materia, el SIFUP fue quien se opuso a la redacción en principio planteada por el Ejecutivo basándose en un recurso de protección acogido por la Corte Suprema a favor del mencionado sindicato interempresa y que sienta las bases del tema que estamos tratando.

El fallo en comento, señala en la parte pertinente que:

“(...) 3º) Que, en el presente caso, ha acudido en busca de amparo constitucional por la presente vía, don Carlos Soto Olivares, dirigente sindical, en representación del Sindicato Interempresa de Futbolistas Profesionales, en favor de los jugadores profesionales de fútbol y

---

<sup>52</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

socios de dicha entidad sindical, don Cristián Alvarez Valenzuela y otros, contra la empresa Panini Chile S.A., por usar sus nombres e imagen sin autorización en la comercialización de un álbum y láminas, perturbando su derecho de propiedad. Expresa que el día 6 de abril último, la empresa recurrida lanzó al mercado un Sticker Album denominado Liga Italiana y Nuestras Estrellas, cuya distribución se realizó en un periódico de esa misma fecha, y la venta de sobres con cinco cromos o láminas impresas cada uno, utilizando el nombre e imagen de los afectados, tanto al interior del álbum como en las láminas, sin contar con su autorización. Hace presente que los derechos de imagen de los afectados fueron cedidos a favor del Sindicato recurrente para la publicación de álbum y láminas de la empresa Salo S.A., y que la empresa Panini S.A. trató, sin éxito, de celebrar contrato para la utilización de tales derechos de los futbolistas en cuyo favor se recurre. Finalmente, estima vulnerado el derecho de propiedad de los deportistas afectados;

4°) Que, al informar la empresa recurrida, básicamente argumenta que su derecho emana de contratos válidamente celebrados y actualmente vigentes, habiendo prestado los futbolistas de que se trata su imagen y libre colaboración personal en sesiones fotográficas realizadas, en virtud de dichos contratos;

5°) Que, en las condiciones señaladas, debe recordarse que el artículo 19 de la Constitución Política de la República dispone que ‘La constitución asegura a todas las personas:... 24° El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales’. Sobre esta materia, y tal como este tribunal ya ha tenido ocasión de precisar, en un caso análogo al presente, la imagen corporal y el nombre constituyen atributos de la persona, y por lo tanto es indudable que únicamente compete a ella el manejo de su reproducción por cualquier medio, con fines de publicidad y, por ende, lucrativos;

6°) Que tales atributos conforman un derecho incorporal que se encuentra protegido por la señalada disposición constitucional, especialmente en el presente caso, en que se trata de futbolistas profesionales ampliamente conocidos por la comunidad, cuya fama y prestigio en el medio en que se desempeñan han sido laboriosamente conseguidos mediante su propio esfuerzo individual, en el terreno del deporte, especialidad futbolística. Por consiguiente, la utilización de la imagen de las personas en cuyo favor se recurre debería tener una influencia decisiva en el público al que está dirigido el señalado álbum de láminas, el que redundará, en las actuales condiciones, sólo en beneficio económico para la empresa que lo produce, que de tal manera

podrá usufructuar de las utilidades que genere la venta de dicho producto, y en claro detrimento del derecho de los afectados;

7º) Que, en virtud de lo expuesto, la empresa recurrida, previo al lanzamiento del referido producto al mercado, ha debido contar con la autorización de las personas cuya imagen sería utilizada, quienes poseen la facultad de otorgarla o negarla y, en caso de darla, a ellos corresponde fijar las circunstancias en que ello puede ocurrir, o acordar los términos con la empresa que desea utilizarlas como base del álbum mencionado;

8º) Que, en la especie, quien recurre ha negado que los afectados hayan prestado su autorización para los fines ya señalados, como ha sostenido la empresa recurrida, y dicha circunstancia, sin perjuicio de que el problema de fondo pueda discutirse en otras instancias, amerita que esta Corte otorgue la protección que es menester, dada la urgencia del asunto. Ello, porque el artículo 20 de la Carta Fundamental prescribe que los tribunales deben adoptar las providencias que juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que puedan hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes;

9º) Que lo previamente manifestado conduce al acogimiento del recurso. En conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República, y el Auto Acordado de esta Corte, sobre tramitación del Recurso de Protección de garantías constitucionales, se revoca la sentencia apelada, de diez de junio del año en curso, escrita a fs.31, y se declara que se acoge el recurso de protección de lo principal de la presentación de fs.1, y se dispone que la empresa recurrida Panini Chile S.A. debe cesar inmediatamente en la venta del álbum y láminas en que se utiliza el nombre y/o imagen de las personas en cuyo favor se recurre en estos autos. Regístrese y devuélvase, con sus agregados (...).”<sup>53</sup>.

De acuerdo a la jurisprudencia precedente, cada persona tiene el derecho de propiedad respecto de su imagen y por lo tanto, su uso por terceros con fines comerciales requiere de su autorización expresa, específica y determinada en tal sentido.

---

<sup>53</sup> CORTE SUPREMA. Recurso de protección, autos caratulados Sindicato interempresas de futbolistas profesionales contra Panini Chile S.A., causal rol N° 3.064-2005, resolución N° 14.582, 14 de julio de 2005 [en línea] Santiago, Chile.  
<<http://www.poderjudicial.cl/causas/esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAAAbVhAAD&consulta=100&causa=3064/2005&numcua=14582&secre=UNICA>> [consulta : 20 marzo 2008].

Así, el presidente del SIFUP expuso en relación al artículo que comentamos que “(...) sólo es posible normar en este ámbito consagrando legalmente el criterio jurisprudencial antes señalado, en cuanto a que cualquier autorización sobre la materia debe ser específica, para actividades determinadas y concretas, previamente definidas y, en ningún caso, con carácter general, indeterminado o amplio, atendido el riesgo de disposición ilimitada por parte de terceros de la imagen de un jugador, privando a éste, en los hechos, del derecho de propiedad que le asiste sobre su imagen y facilitando abusos contractuales.

Más improcedente aún, enfatizó, es la norma que señala que mediante una cláusula del contrato del trabajo, podrá autorizarse el uso y explotación de la imagen, toda vez que esa es una materia de carácter civil del todo ajena a las prestaciones que debe regular un contrato individual de trabajo.”<sup>54</sup>.

Las razones esgrimidas derivaron en la redacción actual de la norma, pero resta aún esclarecer por qué se exige la autorización expresa del trabajador sólo para los casos de uso y explotación comercial de su imagen cuando se trate de fines distintos al objeto principal de la prestación de servicios.

El motivo subyacente en este aspecto es que el uso y explotación comercial de la imagen de las personas –en este caso, de los futbolistas profesionales y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas- se relaciona más con el Derecho Comercial que con el Laboral, por lo tanto, sólo se reguló la materia a *grosso modo*, estableciendo garantías mínimas a favor del trabajador.

En tal contexto, lo que pretende impedir la norma es que el empleador, amparado en la relación comercial del uso y explotación de la imagen del trabajador, imponga a este último obligaciones laborales a consecuencia de las de orden comercial, como si por ejemplo, comprometiera la asistencia del trabajador a programas de televisión, a sesiones fotográficas, a

---

<sup>54</sup> SOTO, CARLOS. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

charlas técnicas a instituciones, etc., desvirtuándose el contenido propio de la relación laboral derivada de la práctica del deporte profesional.

Por otra parte, se otorga el derecho, en principio, al empleador para hacer uso comercial de la imagen del jugador profesional de fútbol (o del trabajador que desempeña actividades conexas) para fines directamente relacionados con el objeto de la prestación de servicios, como por ejemplo, la promoción de actividades deportivas del club, sin perjuicio de que –y por ello se habla sólo de un derecho en principio- las partes puedan convenir libremente que también en estos casos se requerirá la autorización expresa por parte del trabajador.

La ANFP, comentando la norma en cuestión, señaló que “[l]a imagen de los jugadores puede ser utilizada por el club siempre con fines deportivos o de promoción de actividades deportivas del club.

En el evento de tratarse de actividades con fines comerciales se requiere la autorización expresa del jugador en cada caso. Las autorizaciones genéricas o generales no cumplen con dicha exigencia, y por lo tanto no facultan a usar a imagen del jugador.”<sup>55</sup>.

En conclusión, la norma descansa en los siguientes presupuestos:

- Se reconoce a nivel legal el derecho de propiedad sobre la imagen propia;
- Se reconoce que el derecho en cuestión es disponible, disposición que se rige por las normas del Derecho Comercial;
- Sin perjuicio de lo anterior, no pueden imponérsele al trabajador, por parte del empleador, obligaciones laborales a consecuencia del uso y explotación comercial de su imagen, sin su consentimiento;
- Se reconoce, en principio, que el empleador puede usar y explotar la imagen comercial del trabajador para fines directamente relacionados con el objeto

---

<sup>55</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

principal de la prestación de servicios, cual es la práctica deportiva profesional, mas esto también puede ser objeto de acuerdo entre las partes;

- La autorización que otorgue el trabajador para el uso y explotación comercial de su imagen por parte del empleador debe ser expresa, específica y determinada y debe ser otorgada en cada caso; y
- Se prohíben las cláusulas de disposición general o genéricas dadas *a priori*.

En segundo lugar, la norma en cuestión, en su inciso segundo, establece la manera en que se determinarán los beneficios pecuniarios para el trabajador, esto es, a través del contrato individual o del instrumento colectivo correspondiente.

Lo que persigue la redacción de la norma es conciliar dos intereses, cuales son los de los trabajadores con menor poder de negociación y los de aquellos que gozan de la suficiente autonomía para negociar personalmente sus condiciones.

En efecto, la norma pretende que por medio de los instrumentos colectivos se establezcan garantías mínimas e irrenunciables en beneficio de los trabajadores, de manera que incluso aquellos que gozan de escaso poder de negociación frente a sus empleadores vean resguardados sus intereses.

Con todo, el éxito de la norma en este aspecto dependerá en gran medida de la buena gestión sindical efectuada al interior de cada entidad deportiva y por lo que haga a nivel nacional el SIFUP.

A su vez, no puede desconocerse la realidad de los jugadores profesionales (y, en ocasiones, también de los trabajadores que desempeñan actividades conexas) más famosos, de mejor rendimiento deportivo y con mayor arraigo popular, quienes se encuentran en una situación de privilegio para negociar con su empleador los términos de sus contratos en lo que respecta al uso y explotación comercial de su imagen.

De esta manera, podemos concluir que el segundo inciso de la norma en comento presenta un apreciable grado de flexibilidad para adaptarse a las distintas realidades

convivientes en el fútbol profesional, pese a que en gran medida el grado de protección dependerá de la buena gestión sindical del sector.

### **2.3.7.- De las sanciones**

El artículo 152 bis G del Código del Trabajo viene a explicitar nuevamente que bajo la nueva normativa, no podrán utilizar subterfugios para ocultar o simular beneficios o prestaciones laborales cuya causa sea el contrato de trabajo.

El tenor del artículo es el siguiente: “[l]a entidad deportiva que utilizando cualquier subterfugio, oculte o simule beneficios o prestaciones laborales que tengan como causa el contrato de trabajo, será sancionada de conformidad a lo establecido en el artículo 152 bis L.”.

Por su parte, el artículo 152 bis L del Código del Trabajo se remite, a efectos de determinar las sanciones aplicables, a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 478 del cuerpo normativo en comento, estableciendo que “[l]as infracciones a lo dispuesto en el presente Capítulo serán sancionadas con las multas señaladas en el inciso segundo del artículo 478 de este Código.”.

En consecuencia, resta por señalar cuáles son las sanciones establecidas en el inciso segundo del artículo 478 del Código del Trabajo. Señala dicho inciso: “[e]l que utilice cualquier subterfugio, ocultando, disfrazando o alterando su individualización o patrimonio y que tenga como resultado eludir el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que establece la ley o la convención, será sancionado con una multa a beneficio fiscal de 10 a 150 unidades tributarias mensuales, aumentándose en media unidad tributaria mensual por cada trabajador afectado por la infracción, cuyo conocimiento corresponderá a los Juzgados de Letras del Trabajo, con sujeción a las normas establecidas en el Título I de este Libro.”.

Es claro, entonces, que la función del artículo 152 bis G del Código del Trabajo es poner el acento nuevamente en la necesidad de formalización de los vínculos laborales, atendido

el hecho de que hasta antes de la dictación de la ley en comento reinaba la informalidad en el mundo del deporte profesional, lo que de acuerdo al entonces asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social “(...) se manifestaba, por ejemplo, en contratos simulados o subvalorados, lo cual era posible atendida la falta de control en esta materia.”<sup>56</sup>.

En otro orden de ideas, resta por esclarecer qué debe entenderse por beneficios y qué por prestaciones laborales que tengan como causa el contrato de trabajo.

Durante la discusión en la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado surgió la duda sobre este punto, siendo aclarado el sentido de ambas expresiones por el “(...) señor asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social [quien] indicó que el término “beneficios” está referido a las remuneraciones propiamente tales, en tanto que la expresión “prestaciones laborales” alude a todo aquello que, sin corresponder a remuneraciones, es una contraprestación que tiene su origen en el contrato de trabajo como, por ejemplo, el arrendamiento de una casa habitación.”<sup>57</sup>.

Finalmente, en cuanto a los plazos de prescripción en la materia la ley N° 20.178 no se pronuncia al respecto, pero si consideramos la remisión efectuada al artículo 478 del Código del Trabajo, nada obstaría a aplicar lo preceptuado en el inciso final de dicha norma que al respecto señala que “[e]l plazo de prescripción que extinga las acciones y derechos a que se refieren los incisos precedentes, será de cinco años contados desde que las obligaciones se hicieron exigibles.”.

### **2.3.8.- De la periodicidad en el pago de las remuneraciones**

---

<sup>56</sup> DEL RÍO, FRANCISCO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>57</sup> DEL RÍO, FRANCISCO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

La norma contemplada en el artículo 152 bis H del Código del Trabajo regula dos situaciones.

En su primer inciso, regula la periodicidad máxima permitida para pagar las remuneraciones estipuladas en el contrato de trabajo.

Por su parte, el inciso segundo regula la oportunidad para pagar los premios o incentivos por logros deportivos.

Señala la norma en comento que “[l]as remuneraciones se pagarán con la periodicidad estipulada en el contrato de trabajo, pero los períodos que se convengan no podrán exceder de un mes.

Con todo, los emolumentos que las partes convengan en calidad de incentivos o premios por el logro de objetivos deportivos, deberán ser pagados dentro de los noventa días siguientes a la ocurrencia del hecho que los originó. En todo caso, si el contrato de trabajo termina con anterioridad a la llegada de este plazo, los emolumentos pactados como premios e incentivos deberán pagarse a la fecha de terminación del contrato.”.

El inciso primero no supone novedad alguna pues prácticamente repite lo dispuesto en el artículo 55 inciso primero del Código del Trabajo que establece el régimen común en la materia. De esta manera, sólo se explica la reiteración de dicha norma como una forma de enfatizar la periodicidad máxima permitida para el pago de las remuneraciones, habida cuenta de que éste fue durante mucho tiempo uno de los aspectos más infraccionados por los empleadores del sector y, además, para hacer aplicables las sanciones dispuestas en el artículo 152 bis L en caso de incumplimiento.

El inciso segundo contempla dos situaciones perfectamente diferenciables referidas a un mismo tema, cual es el de los emolumentos que las partes convengan en calidad de incentivos o premios por el logro de objetivos deportivos.

Primero, se refiere al plazo máximo legal para el pago de estos emolumentos.

En este aspecto, el plazo máximo original contemplado en el proyecto enviado por el Ejecutivo era de treinta días.

Sin embargo, durante la tramitación del entonces proyecto de ley en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Senado, el “señor Subsecretario del Trabajo hizo presente que las modificaciones que propone esta indicación [aumentar a noventa días el plazo máximo], también son producto del acuerdo alcanzado entre la ANFP y el SIFUP. Agregó que, según los argumentos sostenidos al respecto por la dirigencia del fútbol, los premios internacionales demoran más de treinta días en ser pagados, razón por la cual se aumenta a noventa días el plazo contemplado para tales efectos.”<sup>58</sup>.

En este mismo orden de cosas, el Honorable Senador Letelier “solicitó que se deje constancia en este informe de que el espíritu de la disposición es que el pago se haga hasta cierto plazo máximo, y que si los fondos están disponibles para el club antes de ese tiempo, éste, a su vez, los entregará al jugador sin esperar el vencimiento de plazo alguno.”<sup>59</sup>.

Pese a que se trató de un plazo consensuado entre los representantes de los empleadores y de los trabajadores del sector, como ya se señaló, y que obedece a la tardanza con que las entidades superiores internacionales remesan los dineros con cargo a los cuales se efectuarán los pagos pertinentes por parte de los clubes, no cabe sino considerar como excesivo el plazo máximo de noventa días estipulado por la ley al respecto pues sólo fomenta la irresponsabilidad de los empleadores en un tema que ha sido históricamente abordado con distensión por ellos.

La segunda cuestión abordada por el inciso segundo de la norma en comento es de gran trascendencia, ya que establece una excepción al plazo máximo de noventa días para el pago de

---

<sup>58</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>59</sup> LETELIER, JUAN PABLO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

los emolumentos pactados como premios o incentivos para el caso de que termine el contrato de trabajo con anterioridad a la llegada de dicho plazo.

La situación es del todo lógica y apunta a que no subsistan obligaciones entre las partes una vez finalizado el vínculo contractual.

Comentando la ANFP la norma en cuestión, señala que “[c]omo ya está dicho, los premios deben incorporarse en el contrato de trabajo, como un anexo del mismo.”<sup>60</sup>

(...) se establece un plazo de 90 días para pagarlos contados desde el día en que acaeció el hecho que los genere, es decir, por ejemplo, la fecha del partido en que se alcanzó el respectivo objetivo.

En el caso de término de contrato, deben pagarse conjuntamente con el finiquito del mencionado contrato, aún cuando no hubiere vencido el mencionado plazo de 90 días.”<sup>61</sup>.

### **2.3.9.- De las cesiones temporales y definitivas**

En el artículo 152 bis I del Código del Trabajo se regulan las que son, quizás, las formas de contratación más particulares del mundo del deporte profesional, como son los traspasos entre clubes y los préstamos de jugadores.

Un sector importante de la población se siente, acaso justificadamente, violentada cuando se habla del traspaso, compra o préstamo de personas como si se tratara de mercancías.

---

<sup>60</sup> Esto a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 152 bis C del Código del Trabajo, latamente analizado.

<sup>61</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

Sin embargo, debemos aclarar que las fórmulas jurídicas involucradas en los contratos de que se trata son mucho más conocidas de lo que se piensa y sólo a partir del mal uso del lenguaje –o más bien, a partir del uso de un lenguaje escasamente técnico e inapropiado- se producen estas confusiones conceptuales, indeseables por cierto.

Señala el artículo en comento que “[d]urante la vigencia del contrato, la entidad deportiva podrá convenir con otra la cesión temporal de los servicios del deportista profesional o una indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo, para cuyos efectos deberá contar con la aceptación expresa de éste. El contrato respectivo deberá otorgarse por escrito.

La cesión temporal suspende los efectos del contrato de trabajo entre la cedente y el trabajador, pero no interrumpe ni suspende el tiempo de duración pactado en dicho contrato. Cumplido el plazo de la cesión temporal, el deportista profesional se reincorporará al servicio de la entidad deportiva cedente.

En virtud del contrato de cesión temporal, la entidad cedente responderá subsidiariamente por el cumplimiento de las obligaciones económicas del cesionario, hasta el monto de lo pactado en el contrato original.

Se entiende por indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo, el monto de dinero que una entidad deportiva paga a otra para que ésta acceda a terminar anticipadamente el contrato de trabajo que la vincula con un deportista profesional, y que, por tanto, pone fin a dicho contrato.

A lo menos un diez por ciento del monto de esta indemnización le corresponderá al deportista profesional.

La terminación del contrato de trabajo produce la libertad de acción del deportista profesional.”.

Trataremos sistemática, pero separadamente, ambas instituciones.

### **2.3.9.1.- Aspectos comunes**

El inciso primero del artículo en comento indica los dos requisitos esenciales para la celebración de los contratos de que se trata a continuación.

En primer lugar, se requiere la aceptación expresa del deportista involucrado, garantía mínima laboral toda vez se trata de un pacto que involucra para él condiciones laborales nuevas, en un ambiente distinto y con aspiraciones deportivas diferentes a las cuales podrían negarse toda vez que tiene contrato vigente con su empleador.

Por lo tanto, en ningún caso se trata de un acuerdo exclusivamente a nivel de empleadores, pues siempre se requiere la aceptación expresa del deportista involucrado.

En segundo lugar, señala la norma que el contrato deberá otorgarse por escrito, garantía que supone una formalidad para la manifestación de voluntad por parte del trabajador.

Se trata de una norma de resguardo que impide que alguna de las partes altere las condiciones en que se acordó la cesión, sea definitiva o temporal.

Finalmente, debemos señalar que de acuerdo al tenor literal de la norma, ésta sólo sería aplicable tratándose de deportistas profesionales, pues nada se dice respecto de los trabajadores que desempeñan actividades conexas.

Con todo, creemos que esta redacción se debe a que en la generalidad de los casos las cesiones versan sobre jugadores profesionales y no sobre los trabajadores que desempeñan actividades conexas, pero pese a ello, nada impediría que la norma fuera aplicable también a estos últimos.

Piénsese por ejemplo en un club que decide ceder temporalmente a algún técnico –con su aprobación- a otra entidad deportiva a fin de que sume experiencia laboral y contribuyendo, al mismo tiempo, con la entidad deportiva cesionaria al pagar una parte de su remuneración.

Otra situación que ocurre habitualmente es que una entidad deportiva se interesa en los servicios de un técnico (que para estos efectos, es un trabajador que desempeñe actividades conexas) que se encuentra actualmente vinculado laboralmente con otro club.

En ambos casos no habría impedimento alguno para aplicar la norma en cuestión, ya que ambos casos descansan en los mismos supuestos inspiradores de dicha norma, por lo que la redacción actual debemos atribuirla a un olvido del legislador ya que como hemos dicho, estas instituciones generalmente versan en relación a jugadores profesionales y no sobre los trabajadores que desempeñan actividades conexas.

### **2.3.9.2.- De las cesiones temporales**

La cesión temporal es lo que vulgarmente se conoce como “préstamo de jugadores”. El artículo 152 bis I del Código del Trabajo no define lo que debe entenderse por cesión temporal y se limita a regular sus efectos.

Se trata de una figura muy relevante en el ámbito del deporte profesional ya que su utilización correcta implica un beneficio para las tres partes involucradas.

En cuanto a la entidad deportiva cedente, generalmente se trata de instituciones grandes que tienen contratados más deportistas profesionales de los que efectivamente participan en las competencias deportivas en que se encuentran inscritos.

El beneficio para la entidad deportiva cedente es que revaloriza al deportista profesional no alterándose la vigencia del vínculo contractual entre ambos y disminuye costos operativos, pues la entidad cesionaria por lo general se hace cargo de toda o parte de la remuneración del trabajador cedido.

Respecto del trabajador deportista profesional, la institución lo beneficia pues le permite adquirir experiencia profesional al competir con mayor regularidad y poder ser considerado a futuro por su institución de origen o por otra que en definitiva le entregue mejores condiciones laborales.

Con relación a la entidad cesionaria, el beneficio viene dado por la circunstancia de acceder a bajo costo a deportistas profesionales de buen nivel o con alta proyección, ya que por tratarse en la generalidad de los casos de instituciones pequeñas o que tienen un presupuesto moderado les sería imposible, de no ser por esta figura, contar con deportistas de excelencia en sus filas.

Jurídicamente hablando, la figura en cuestión presenta aparentes similitudes con la subcontratación y con el suministro de trabajadores.

El código del Trabajo se refiere a la subcontratación en su artículo 183-A, señalando que “[e]s trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este Párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.

Del tenor del artículo transcrito se desprende que en el contrato de cesión temporal de jugadores entre entidades deportivas no se cumplen los supuestos establecidos para tener por configurada la relación laboral en régimen de subcontratación.

En efecto, en el régimen de subcontratación la relación laboral se da entre el subcontratista y el trabajador (sin perjuicio de la solidaridad de la empresa principal) pero el trabajo lo adquiere un tercero, la empresa principal, en cambio en la cesión temporal se produce un vínculo laboral temporal entre la cesionaria y el jugador que se extiende por la duración de ésta, es decir, entre el trabajador y la entidad deportiva que obtiene para sí el trabajo, sin perjuicio de que el vínculo laboral entre el jugador y la entidad deportiva cedente no se interrumpa ni se suspenda en cuanto al tiempo de duración pactado en el contrato entre ambas partes aunque se encuentre temporalmente suspendido en sus efectos, es decir, el trabajador sigue estando ligado a la cedente por el plazo estipulado en su contrato laboral.

Consecuencia de lo anterior es que en la cesión temporal la responsabilidad del cedente en relación a las obligaciones laborales respecto del trabajador es subsidiaria, pues no obtiene directamente como beneficio el trabajo del deportista profesional, en cambio en el régimen de subcontratación, la responsabilidad de la empresa principal es solidaria, pues sí obtiene para sí el fruto del trabajo pese a no encontrarse laboralmente vinculada con el trabajador.

Así lo expuso “[e]l señor Subsecretario del Trabajo, [quien] por su parte, indicó que cuando el club de destino no paga e incumple sus obligaciones laborales y previsionales para con el jugador en préstamo, éste necesita contar con un respaldo legal por cuanto no puede quedar en la indefensión en virtud de una convención celebrada entre dos entidades deportivas. Añadió que, si bien el jugador debe prestar su aceptación a la transferencia, no es menos cierto que ella no puede, en definitiva, perjudicarlo. Para tales efectos, puntualizó, resulta apropiado consagrar la responsabilidad subsidiaria en referencia.”<sup>62</sup>.

Otro aspecto diferenciador es que en la subcontratación, la empresa principal conviene con la subcontratista la ejecución por parte de esta de obras o la prestación de servicios determinados, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia a cambio de una contraprestación, en cambio en la cesión temporal el cedente no siempre recibe esta contraprestación directa por la cesión del jugador, pese a que eventualmente pueda darse dicha situación como lo expuso “[e]l señor asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social [al hacer] presente que el criterio básico de la subcontratación también se cumple, en cierto modo, en la cesión temporal de jugadores. En efecto, explicó, cuando el club cede temporalmente a uno de sus deportistas, lo hace para potenciar en él sus habilidades futbolísticas -con las que luego obtendrá mejores resultados-, o lo hace, normalmente, en virtud de una contraprestación económica. Es decir, igual hay un servicio que se presta y un beneficio para el club de origen. Además, añadió, lo más relevante en la cesión temporal es que el vínculo contractual con el empleador principal no se extingue.”<sup>63 y 64</sup>.

---

<sup>62</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>63</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto

Por lo tanto, y pese a que en determinadas circunstancias y cumpliéndose ciertos supuestos ambas instituciones presenten similitudes, no es correcto señalarlas como sinónimas y el legislador ha hecho bien en establecer un régimen en la materia propio para el deporte profesional en la forma de la cesión temporal de jugadores que venimos señalando.

En cuanto a la responsabilidad subsidiaria de la entidad cedente se trata de una innovación introducida por la ley N° 20.178 en la materia.

Como ya se ha dicho, se optó por la fórmula de la responsabilidad subsidiaria y no por la solidaridad, atendida la premisa básica de que el sujeto que mayormente se ve beneficiado por la cesión temporal de deportistas profesionales es la entidad deportiva cesionaria, razón por la cual es dable exigirle en primer lugar a ésta el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales para con el jugador profesional, que por otra parte ha adquirido temporalmente para sí, mientras dure la cesión.

Sin perjuicio de ello, normalmente las entidades deportivas cesionarias son aquellas de menos recursos económicos y esta es la razón por la cual se establece una responsabilidad subsidiaria del cedente, a fin de resguardar los derechos laborales del trabajador y las condiciones en que contrató originalmente.

En conclusión, en lo que respecta a esta institución nos parece que la ley N° 20.178 ha hecho una regulación correcta, pues además de la responsabilidad subsidiaria del cedente debe considerarse la institución de pago por subrogación general del artículo 152 bis J del Código del Trabajo, que analizaremos oportunamente.

---

laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>64</sup> Si bien puede pactarse entre los clubes que la cesión sea onerosa y conmutativa, ello no es de la esencia del contrato.

Por otra parte, la contraprestación para el cedente que podría derivar de una gran valorización del jugador cedido (lo que luego irá en beneficio del cedente), es apenas una eventualidad y no una condición ni una consecuencia necesaria de la cesión, por lo no puede asimilarse en este respecto a la subcontratación que por definición exige una contraprestación por parte de la empresa principal.

Sin embargo, hubiese sido deseable que se definiera legalmente el contrato de cesión temporal de jugadores a fin de evitar equívocos en su interpretación, pues se trata de una institución *sui generis* propia del deporte profesional y que se ha desarrollado de manera consuetudinaria por las entidades deportivas profesionales.

### **2.3.9.3.- De la cesión definitiva o indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo**

La denominación vulgar a esta figura, compraventa de jugadores, sin duda resulta ofensiva e inaceptable.

En primer lugar, porque se trata de una mercantilización de la persona del trabajador asimilable a la esclavitud y en segundo lugar, porque se trata de una incorrección terminológica grave.

La hipótesis típica del caso en cuestión la propone el inciso cuarto del artículo 152 bis I del Código del Trabajo que define acertadamente la institución en comento como indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo.

A diferencia del trato legal otorgado a la cesión temporal, el legislador sí ha definido conceptualmente lo que debe entenderse como terminación anticipada del contrato de jugadores en la norma en comento como “el monto de dinero que una entidad deportiva paga a otra para que ésta acceda a terminar anticipadamente el contrato de trabajo que la vincula con un deportista profesional, y que, por tanto, pone fin a dicho contrato.”.

En cuanto a la definición utilizada del concepto, “[e]l señor Subsecretario del Trabajo hizo presente que este Párrafo, si bien en su texto trata de las cesiones temporales y definitivas, **tras una revisión del mismo se ha preferido contemplar la normativa como una regulación de las cesiones temporales y la terminación anticipada del contrato, toda vez que esa es la terminología utilizada en este orden por la reglamentación de la FIFA.** Agregó que dicha

terminología ha sido recogida en la indicación en análisis, además, por resultar más acorde con la materia que se regula.”<sup>65</sup>.

Para entender el verdadero alcance de esta norma, debemos remitirnos a lo ya analizado respecto de la temporalidad de los vínculos contractuales entre los deportistas profesionales y las entidades deportivas, los cuales deben extenderse obligatoriamente por, a lo menos, una temporada (o lo que reste de ella si ya ha comenzado) y como máximo, por cinco años.

Por lo tanto, y tal como lo define la norma, el “precio” que se “paga” por un jugador es en verdad una indemnización por término anticipado de su contrato con el club con el que actualmente se encuentra vinculado.

Con todo, la redacción de la norma no es feliz cuando habla de “monto de dinero” como sinónimo de indemnización, pues perfectamente se puede pactar otra forma de pago entre los clubes y el jugador, por lo que una redacción más acertada habría sido del tenor “monto de dinero u otra forma de pago equivalente y avaluable en dinero”. Cabe destacar que es importante que la forma de pago alternativa sea avaluable en dinero, a fin de calcular el porcentaje de la indemnización que por ley le corresponde al jugador.

En efecto, el inciso quinto de la norma en comento señala que “[a] lo menos un diez por ciento del monto de esta indemnización le corresponderá al deportista profesional.”.

La fijación del diez por ciento de la indemnización que le corresponderá al jugador se debe a varios factores: Originalmente, el Mensaje del Ejecutivo fijaba un quince por ciento correspondiente al jugador, señalando la norma pertinente que “[d]urante la vigencia del contrato, la entidad deportiva podrá convenir con el deportista profesional la cesión definitiva de sus servicios a otra entidad deportiva nacional o extranjera.

---

<sup>65</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13. El destacado es mío.

En tal caso, le corresponderá al trabajador, a lo menos, el quince por ciento del monto total acordado a pagar en la cesión definitiva.”<sup>66</sup>.

Posteriormente, durante la discusión del entonces proyecto de ley en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Senado, expusieron en calidad de invitados tanto el entonces presidente electo de la ANFP cuanto el presidente del SIFUP y mientras la primera entidad proponía que el cinco por ciento del valor de la transferencia, la segunda abogaba por mantener el quince por ciento. Sin embargo, ambas entidades llegaron a un consenso respecto de la que ahora es la cifra definitiva, esto es, un diez por ciento.

En relación con lo anterior, cabe señalar también que en un primer momento se trató de un diez por ciento fijo, es decir, la redacción de la norma era imperativa y rígida al respecto y hablaba de “[u]n diez por ciento del monto de esta indemnización le corresponderá al deportista profesional.”.

Con ocasión de la discusión parlamentaria que venimos hablando, se advirtió que no había necesidad de fijar en un diez por ciento de la indemnización lo que le correspondería al jugador, sino más bien debía tratarse de una norma de mínima garantía que no obstara a fijar un eventual porcentaje mayor a pagar al deportista si las partes así lo determinaban, pero en ningún caso menos.

De esta suerte, “[e]l señor Subsecretario del Trabajo expresó que, si bien los interesados convinieron ese 10% [el consenso alcanzado entre el SIFUP y la ANFP al que aludimos anteriormente], no se advierte inconveniente para que las partes puedan acordar un porcentaje mayor y, por consiguiente, coincidió con la propuesta de anteponer en el penúltimo inciso de la norma en análisis, la frase “a lo menos”.<sup>67</sup>, indicación que fue en definitiva aceptada por el

---

<sup>66</sup> MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile.

<sup>67</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

legislador, arribándose de esta manera a la redacción final de la norma, tal como la conocemos hoy.

El acuerdo alcanzado en torno al diez por ciento de la indemnización que se pague por concepto de término anticipado del contrato de trabajo que le corresponde al jugador nos parece correcto, pues al establecerse como un mínimo legal permite su mejoramiento cuando las partes así lo acuerden. Además, se trata de un porcentaje que hace viables las operaciones de este tipo dentro de una realidad como la chilena, en que la mayoría de los clubes no son portentosas económicamente hablando, por lo que un porcentaje superior al diez por ciento habría, con bastante probabilidad, producido el efecto no deseado de desincentivar las transferencias entre clubes al encarecerse las mismas, con el consiguiente perjuicio para los futbolistas profesionales.

Resta por analizar cuál será la entidad deportiva que debe pagarle este diez por ciento al jugador: si aquella con la que tenía contrato vigente (pagadero al recibir la indemnización), o aquella que será su nueva empleadora (deduciéndolo de la cifra a pagar por la indemnización y entregándoselo directamente al trabajador).

Nos parece que una interpretación *pro trabajador* nos lleva a optar por que deba ser la entidad con la que termina su relación laboral el jugador profesional, básicamente por criterios prácticos:

- Resulta habitual que entidades deportivas extranjeras sean las que deseen contar con los servicios de jugadores que se desempeñan en nuestro país, y que por lo tanto cancelan la indemnización en cuestión. Pues bien, no existe ninguna forma para exigir legalmente el cumplimiento de la norma en comento aplicándola extraterritorialmente, pero sí puede exigírsele a la entidad deportiva chilena; y
- Si consideramos que el pago que debe efectuársele al trabajador constituye una obligación laboral, quedaría amparado entonces por la garantía del pago por subrogación establecido en el artículo 152 bis J del Código del Trabajo.

En otro orden de ideas, el inciso final del artículo en comento establece el efecto propio del deporte profesional de la terminación del contrato de trabajo, cual es la libertad de acción del deportista.

La libertad de acción del deportista es la facultad que se le concede a éste para negociar un contrato de trabajo, su duración y condiciones con una entidad deportiva directamente, toda vez que no posee contrato vigente con una tercera cuya aprobación sería requerida normalmente.

La institución de la libertad de acción es de primera importancia en el ámbito del fútbol profesional, ya que la FIFA establece en el artículo 18 N° 2 de su Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores, que “[u]n club que desee concertar un contrato con un jugador profesional debe comunicar por escrito su intención al club del jugador antes de iniciar las negociaciones con el jugador. **Un jugador profesional tendrá la libertad de firmar un contrato con otro club si su contrato con el club actual ha vencido o vencerá dentro de un plazo de seis meses.** Cualquier violación de esta disposición estará sujeta a las sanciones pertinentes.” (el destacado es mío).

Por cierto que la llegada del plazo estipulado en el contrato supone la terminación de éste y la consecuente libertad de acción para el trabajador, pero también son aplicables las hipótesis típicas contempladas en los artículos 159 y 160 del Código del Trabajo, en lo que resulten pertinentes.

Respecto de la posibilidad de aplicación de la causal genérica de necesidades de la empresa contemplada en el artículo 161 del Código del Trabajo no existe claridad, pues en lo estrictamente jurídico no hay motivos que proscriban su aplicación en desmedro del régimen general, pero por otro lado la causal en comento se convertiría rápidamente en el argumento principal de los despidos en el ámbito del deporte profesional atendida su flexibilidad.

Finalmente, la figura del autodespido contemplada en el artículo 171 del Código del Trabajo resulta totalmente aplicable en la materia.

Comentando la materia de la que venimos tratando, la ANFP ha señalado que “[e]ste último inciso es de mucha importancia para los clubes, ya que habla que la terminación del contrato de trabajo produce la libertad de acción del deportista profesional, pudiendo éste firmar un nuevo contrato de trabajo con otro club, nacional o extranjero, sin derecho para el antiguo club de percibir suma alguna por término anticipado del contrato. Es importante considerar por ejemplo, que la figura del autodespido por no pago de remuneraciones, además de provocar la terminación del contrato, en virtud de esta ley provoca la inmediata libertad de acción del jugador.”<sup>68</sup>.

### **2.3.10.- Del derecho de información y pago por subrogación**

El artículo 152 bis J del Código de Trabajo es de cardinal importancia pues, por una parte, pone fin a la situación de informalidad en el pago de las obligaciones laborales y previsionales que durante años reinó en el sector y por otra, establece un sistema eficaz de resguardo a favor de los trabajadores para el cumplimiento efectivo de dichas obligaciones.

Señala el artículo en comento que “[l]a entidad superior de la respectiva disciplina deportiva chilena deberá ser informada, por las entidades deportivas que participan en las competencias que organiza, sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que a éstos correspondan respecto de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas que laboren para ellas.

En el caso que la entidad deportiva no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de esas obligaciones, la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva, a requerimiento del o los trabajadores afectados, deberá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquélla las sumas que se adeuden y pagar por subrogación al deportista profesional o trabajador que desempeña actividades conexas o institución previsional acreedora.

---

<sup>68</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

El monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales a que se refiere el inciso primero de este artículo, será acreditado en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 183-C de este Código.”.

El inciso primero y final se refieren a la obligación que existe de parte de las entidades deportivas de informar, en el caso del fútbol, a la ANFP del monto y del estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales.

La manera de efectuar la información se remite al inciso del artículo 183-C del mismo cuerpo normativo, que en lo pertinente señala que “(...) deberá ser acreditado [el monto y el estado del cumplimiento] mediante certificados emitidos por la respectiva Inspección del Trabajo, o bien por medios idóneos que garanticen la veracidad de dicho monto y estado de cumplimiento. El Ministerio del Trabajo y Previsión Social deberá dictar, dentro de un plazo de 90 días, un reglamento que fije el procedimiento, plazo y efectos con que la Inspección del Trabajo respectiva emitirá dichos certificados.

Asimismo, el reglamento definirá la forma o mecanismos a través de los cuales las entidades o instituciones competentes podrán certificar debidamente, por medios idóneos, el cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de los contratistas respecto de sus trabajadores.”.

El objetivo de la norma en comento es que en las competencias deportivas oficiales no participen entidades deportivas que, en su calidad de empleadores, no cumplan con sus obligaciones laborales y previsionales como durante tanto tiempo ocurrió en nuestro fútbol.<sup>69</sup>

En el inciso segundo se contempla una de las mayores novedades introducidas por la ley N° 20.178, el pago por subrogación.

---

<sup>69</sup> Un análisis más detallado sobre la materia se efectuará con ocasión del fin de las figuras controvertidas a partir de la dictación de la ley N° 20.178, especialmente en el apartado referido al término de las “primas”

Esta institución implica que cuando una entidad deportiva determinada no cumpla con sus obligaciones laborales y previsionales, el trabajador podrá ocurrir a la entidad superior de la respectiva disciplina -que en el caso del fútbol es la ANFP- a fin de que ésta le pague con cargo a las obligaciones que tiene a su vez respecto de la entidad deportiva morosa.

El fundamento de la misma es que “[e]n el producto de la actividad que desarrolla un deportista, hay dos entidades que perciben un beneficio, por una parte la entidad deportiva a la que pertenece el jugador y, por la otra, la entidad superior que organiza los torneos y competencias”<sup>70</sup>, de tal suerte que resulta apropiado establecer un pago por subrogación respecto de la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva pues también obtiene un beneficio del trabajo del deportista profesional.

La relevancia de la norma radica en que es la ANFP la entidad que recauda los dineros derivados de los derechos de televisión por transmisión de los eventos deportivos, de la venta de entradas de los mismos, entre otros ítemes, y luego las distribuye entre sus socios, los clubes.

Cabe destacar que la norma en comento emplea el vocablo “deberá”, lo que denota un mandato legal a la ANFP en el sentido de la retención y del posterior pago. En este sentido “[e]l señor Subsecretario del Trabajo acotó que, en lugar de una facultad, más bien se establece como una verdadera obligación de la entidad superior, lo que imprime a esta responsabilidad el carácter de subsidiaria. En efecto, explicó, la norma en comento señala que la entidad superior deberá retener de las obligaciones que tenga a favor de la entidad deportiva, las sumas que se adeuden, y pagar al deportista profesional o trabajador que desempeña actividades conexas o institución previsional acreedora, según corresponda.”<sup>71</sup>.

---

<sup>70</sup> DEL RÍO, FRANCISCO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>71</sup> LUKSIC, ZARKO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

Con todo, es la misma norma la que se resta eficacia al establecer la obligatoriedad de la retención “a requerimiento del o los trabajadores afectados”, en circunstancias que debido a la aplicación del inciso primero del artículo en cuestión –que consagra el derecho de información–, será la misma entidad superior de la respectiva disciplina la que podrá determinar los clubes que se encuentran en situación de morosidad respecto del pago de sus obligaciones laborales y previsionales.

Nos parece que el requerimiento que deben hacer el o los trabajadores afectados es un requisito innecesario para la eficacia de la norma en comento y en este sentido, la ANFP debería tener la obligatoriedad de retener dineros a la entidad morosa y pagar por subrogación siempre, sin necesidad de requerimientos de ningún tipo, al trabajador afectado por el incumplimiento.

Sin perjuicio de lo anterior, nos parece que se trata de un gran paso la consagración a nivel legal de una práctica consuetudinaria, como lo señaló “[e]l señor asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social [quien] hizo presente que este pago por subrogación ha sido una práctica recurrente al interior de la actividad deportiva profesional, justamente como una forma de hacer frente y dar cierto orden a la informalidad contractual de que se adolecía en este ámbito.”<sup>72</sup>.

Por su parte, la ANFP, comentando respecto del artículo en cuestión señaló que “[e]s importante hacer presente respecto del pago por subrogación que en este caso debiera hacer la ANFP por mandato de la ley, que el monto de éste será eventualmente hasta la cifra que la ANFP deba pagar al club en cuestión, por cualquier concepto. Es decir, no es por el monto que el club adeude a sus jugadores, sino hasta la cifra que la ANFP deba pagar al club, de acuerdo al concepto señalado”<sup>73</sup>, lo que nos parece una interpretación errada, pues como ya se ha dicho, el fundamento del pago por subrogación es el beneficio que también obtiene la entidad superior de

---

<sup>72</sup> DEL RÍO, FRANCISCO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

<sup>73</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

la respectiva disciplina deportiva por el desempeño de los deportistas profesionales (y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas).

De acuerdo a lo expuesto, la ANFP debiera pagar por subrogación ciertamente hasta el monto que a su vez retenga en perjuicio de la entidad deportiva morosa, pero sin perjuicio de una nueva retención *a posteriori* para solventar la diferencia que no se pagó en su momento por falta de fondos, en el entendido de que las remesas de dinero efectuados a -y por parte de- la ANFP se realizan por parcialidades de tiempo.

### **2.3.11.- Del reglamento interno de orden, higiene y seguridad**

El artículo 152 bis K del Código del Trabajo hace aplicable el régimen general de dicho cuerpo normativo a las relaciones laborales en torno a la práctica del deporte profesional en lo relativo a la obligatoriedad de la confección de un reglamento interno de orden, higiene y seguridad.

Señala el artículo en cuestión que “Las entidades deportivas estarán obligadas a confeccionar un reglamento interno de orden, higiene y seguridad que contenga las obligaciones y prohibiciones a que deben sujetarse los deportistas profesionales y los trabajadores que desempeñan actividades conexas, en los términos establecidos en el Título III, del Libro I.

En ningún caso podrán imponerse sanciones por situaciones o conductas extradeportivas. Tampoco podrán imponerse sanciones que consistan en la reducción de las vacaciones o cualquier descanso, así como la exclusión de los entrenamientos con el plantel profesional.

Los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas tendrán derecho a manifestar libremente sus opiniones sobre temas relacionados con su profesión.”.

La norma regula tres situaciones bien diferenciables.

En primer lugar, lo dispuesto en el inciso primero de la norma en comento señala que la confección y alcances del reglamento interno de orden, higiene y seguridad debe sujetarse a lo dispuesto en el régimen general del Código del Trabajo, en concordancia con las tendencias actuales sobre ciudadanía laboral o de la empresa.

En segundo lugar, en su inciso segundo, el artículo 152 bis K establece la prohibición de sanciones por parte del empleador al trabajador cuya fuente sean situaciones o conductas extradeportivas.

Qué deba entenderse por conductas extradeportivas es una cuestión de hecho que no puede delimitarse claramente en este trabajo, pero debemos presente que no toda actividad que el jugador realice fuera del recinto de la entidad deportiva queda abarcado como situación o conducta extradeportiva y por tanto, no sancionable, pues el comportamiento que el jugador profesional tenga en su vida personal sí puede tener implicancias en su rendimiento deportivo y en consecuencia, podrían aplicársele sanciones.

Se establece, asimismo, la limitante en cuanto a la imposición de sanciones en torno a que éstas no podrán consistir en reducción de vacaciones o de cualquier descanso, lo cual es lógico atendido el hecho de que se trata de deportistas profesionales para los cuales el descanso es esencial para su óptimo rendimiento.

Por último, se prohíbe a nivel legal una situación que fácticamente se daba mucho en los equipos profesionales, cual era la sanción consistente en separar al jugador del plantel.

La razón de fondo de esta prohibición legal es que, como en el régimen común de trabajo, el deportista no sólo tiene el deber de prestar sus servicios a su empleador, sino también el derecho a una ocupación efectiva.

La ocupación efectiva en el ámbito del fútbol rentado pasa por un entrenamiento acorde al profesionalismo, por lo que la norma en comento no exige que el jugador deba ser utilizado

de manera efectiva en las competencias oficiales<sup>74</sup>, sino sólo que se le permita entrenar profesionalmente.

Comentando la ANFP esta norma, señaló que “[e]s importante señalar que de acuerdo a los términos aquí planteados por la ley, no es posible recurrir a la medida disciplinaria que en algunas circunstancias se adoptó por los clubes en orden a separar del plantel profesional a un jugador, y enviarlo a entrenar con las divisiones menores. A partir del 1 de junio de 2007, tal circunstancia la prohíbe la ley.”<sup>75</sup>.

En tercer lugar, el inciso final del artículo en comento establece otra limitante a la potestad de mando del empleador al señalar que los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas tiene el derecho a manifestar libremente sus opiniones sobre temas relacionados con su profesión, lo cual implica una prohibición al empleador en el sentido de restringir este derecho.

La norma en comento busca evitar la imposición de sanciones a los jugadores por comentar decisiones técnicas o ventilar públicamente asuntos relaciones con los premios, estado de las remuneraciones, etc., que podrían derivar en su exclusión del plantel o en otro tipo de sanciones, situación que en la actualidad no es posible.

Se trata, en todo caso, de una norma clarificadora aunque no indispensable, como lo señaló el presidente del SIFUP al calificar como “innecesaria la norma que establece en favor del deportista su “derecho a manifestar libremente sus opiniones sobre temas relacionados con su profesión”. Lo anterior, porque la Constitución Política de la República consagra la garantía de la libertad de expresión.”<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> Ello es resorte exclusivo del cuerpo técnico a cargo.

<sup>75</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

<sup>76</sup> SOTO, CARLOS. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

### **2.3.12.- De las infracciones**

El artículo 152 bis L establece las multas con que serán sancionadas las infracciones al estatuto que venimos comentando, señalando que “[l]as infracciones a lo dispuesto en el presente capítulo serán sancionadas con las multas señaladas en el inciso segundo del artículo 478 de este Código.”.

El alcance de esta norma fue analizado con ocasión del estudio del artículo 152 bis G, por lo que nos remitimos a ello.

### **2.4.- De la fecha de entrada en vigencia**

El artículo 2º de la ley N° 20.178 establece la fecha a partir de la cual entrará en vigencia la misma y, en consecuencia, el período de vacancia legal.

Señala al respecto “[l]a presente ley entrará en vigencia el día 1 del mes subsiguiente al de su publicación en el Diario Oficial”, lo que para efectos prácticos se tradujo en su entrada en vigor a partir del 1 de junio 2007.

Finalmente, resta por decir que habría sido deseable dictar normas transitorias que regulasen el paso de un estatuto legal a otro, a fin de evitar los inconvenientes prácticos que se suscitaron a partir de la entrada en vigencia de la ley que venimos señalando y que serán analizados oportunamente.

## **CAPÍTULO III. EFECTOS DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY N° 20.178**

### **3.1.- El fin de las figuras jurídicas discutibles**

En este apartado se tratarán con profundidad las tres figuras jurídicas más polémicas y discutidas que se daban al alero del antiguo D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional, cuáles son los contratos prorrogables, los contratos de jugador aficionado ex cadete y jugador ex cadete profesionalizado, y las primas y premios no imponibles, y cómo el nuevo estatuto laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas creado por la ley N° 20.178 vino a ponerles fin.

Se analizará cada figura por separado, explicando los fundamentos para sostenerlas durante más de treinta años y de qué manera el nuevo estatuto viene a reestablecer la igualdad ante la ley violentada por ellas, si consideramos el estatuto del trabajador común y el del trabajador del deporte profesional.

#### **3.1.1.- los contratos prorrogables**

La figura del contrato prorrogable ha sido una de las más polémicas por su implicancia discriminatoria (negativa) en perjuicio del profesional del fútbol respecto del trabajador común.

Favorablemente, ha sido eliminada de nuestro ordenamiento a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.178, por lo que hoy no es posible acogerse a esta institución altamente beneficiosa para el empleador, pero que respecto del trabajador, resultaba seriamente perjudicial.

Un acercamiento doctrinal al problema sugiere que el nombre preciso de la institución en comento es el de cláusula de opción unilateral a favor del empleador.

Resulta necesario un análisis a esta figura, a fin de entender el beneficio que supone su proscripción actual.

En primer lugar, debemos señalar que la cláusula de opción unilateral a favor del empleador es, en principio, indeseable para la FIFA. Sin perjuicio de ello, el ente rector del fútbol mundial posibilita su inclusión en los contratos de trabajo, pero sujetándola a condiciones restrictivas y *pro-operario*.

En segundo lugar, cabe destacar que esta cláusula tiene amplia y exclusiva aplicación en el concierto sudamericano.

La cláusula de opción unilateral a favor del empleador consiste en este se reserva el derecho unilateral de prorrogar o extender el contrato una vez finalizado el plazo original del mismo sin requerir para esta prórroga de la aprobación del jugador, y aún contra su voluntad, o bien, de ponerle fin a la relación laboral sin tener la obligación de pagar suma alguna por concepto de indemnización, siempre que en total, la duración de la relación –considerados el plazo inicial y las prórrogas- no sobrepase las cuatro temporadas.

La situación, como se aprecia, resultaba del todo ventajosa para el empleador y perjudicial a los intereses del trabajador, pues este último queda supeditado a la voluntad del empleador por un lapso de cuatro temporadas.

Algunos ejemplos aclararán mejor la situación descrita.

Supongamos que un jugador, durante la vigencia de un contrato con la cláusula en comento, tiene una gran temporada y merced a su excelente rendimiento deportivo, recibe mejores ofertas laborales. Si aceptamos la validez de la cláusula de opción unilateral a favor del empleador, seguramente este último la hará efectiva al término del plazo estipulado, con lo que el trabajador no podrá vincularse con otro club ya que ello representaría una violación del contrato vigente.

Por el contrario, si se estima que la cláusula contraviene el derecho laboral y se determina su invalidez, el jugador, al término del plazo originalmente estipulado, será considerado como jugador libre y podrá negociar por su cuenta con otro club interesado en sus servicios, con las consecuentes mejores condiciones laborales.

Por otro lado, el empleador no asume riesgo alguno en la contratación de un trabajador, ya que si éste no rinde –por causas imputables o no a él- le basta no hacer uso de la cláusula, quedando el trabajador absolutamente desamparado y sin posibilidad de ser indemnizado.

Como se aprecia, la cláusula de opción unilateral a favor del empleador le es siempre beneficiosa, mientras que para el trabajador supone una desigualdad en el trato que carece de fundamento y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico en que la misión del derecho laboral es precisamente restablecer el equilibrio entre las partes contratantes, a saber, empleador y trabajador.

Bajo esta óptica, la cláusula comentada no sólo carece de amparo legal en nuestro país, sino que derechamente vulnera el espíritu que inspira la legislación laboral, aún la más básica. Pese a ello, se mantuvo como una cláusula tipo en casi todos los contratos celebrados en Chile hasta la entrada en vigencia de la ley N° 20.178.

A mayor abundamiento, la entidad superior del fútbol profesional chileno, la ANFP, contemplaba un contrato prorrogable modelo que en su cláusula quinta establecía: “[e]l presente contrato comenzará a regir el \_\_\_\_\_ y durará hasta \_\_\_\_\_. **Si este contrato es por un plazo inferior a cuatro temporadas, y a su término no hay acuerdo ente jugador y club para firmar uno nuevo en condiciones distintas, el Club podrá prorrogarlo en los mismos**

**términos de éste. En todo caso, el Club podrá prorrogarlo hasta completar la duración máxima de cuatro temporadas.** Al cabo de la cuarta temporada de prórroga de este contrato en las mismas condiciones, el jugador quedará en libertad de acción, pudiendo entonces optar por un nuevo contrato prorrogable o por uno de plazo fijo. **A mayor abundamiento, las partes convienen en que a la llegada del plazo de término de este contrato, señalado en el encabezamiento de esta cláusula, el denominado <<pase>>, en los términos a que alude el artículo 124 del Reglamento de la ANFP, pertenecerá \_\_\_\_\_.”<sup>77</sup>.**

Como ya se ha dicho, la cláusula de opción unilateral a favor del empleador es aceptada, bajo determinadas condiciones, por la FIFA<sup>78</sup>. Con todo, en Chile ni siquiera se respetaban los estándares mínimos propuestos por dicho organismo a fin de celebrar un contrato con la cláusula cuestionada.

De acuerdo a una pericia legal solicitada por la FIFA a la Universidad de Zurich, se establecieron los criterios mínimos que posibilitan la celebración de un contrato que incluya la cláusula comentada. El estándar fijado por el informe es el de que de la cláusula “no resulte una vinculación excesiva del empleado.”<sup>79</sup>.

Para calificar si un vínculo resulta o no excesivo, siguiendo los criterios del informe mencionado, deben considerarse los siguientes puntos:

---

<sup>77</sup> Extracto del contrato prorrogable tipo de jugador profesional de fútbol de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional ANFP. El destacado es mío.

<sup>78</sup> En estricto rigor, el Derecho- FIFA no contempla norma alguna relativa al tema. Con todo, la pericia solicitada dice relación con la admisibilidad de la cláusula en comento desde el punto de vista del Tribunal Arbitral del Deporte, el CAS (*Court of Arbitration for Sport*, por sus siglas en inglés), que resuelve los conflictos internacionales en el mundo del deporte y que tiene domicilio en Suiza. Si bien el CAS resuelve los conflictos aplicando la ley de fondo estatal convenida entre las partes o, en ausencia de acuerdo sobre el derecho aplicable, el derecho con el cual el asunto litigioso esté lo más conectado, el derecho internacional suizo exige que dicha ley de fondo no viole ni el Orden Público ni una norma coercitiva del derecho suizo. Bajo estos supuestos, el informe establece los parámetros mínimos para que la ley de fondo aplicable al conflicto cumpla con los estándares requeridos por el derecho internacional suizo para ser considerada por el CAS. Dicho de otra forma, sólo será admisible para el CAS una cláusula de opción unilateral a favor del empleador si se cumplen los requisitos que se señalan en el informe, lo que en el fondo supone una aceptación tácita de la FIFA de la cláusula de opción unilateral a favor del empleador, siempre y cuando se cumplan los supuestos que el informe señala.

<sup>79</sup> PORTMANN, Wolfgang. Pericia legal a favor de la FIFA con relación a la cláusula de opción unilateral, Zúrich, Universidad de Zúrich, 10 de febrero de 2006. 19 p.

- a) La vinculación debe ser proporcional con respecto al factor tiempo. Así, es aceptable que la prórroga unilateral sea limitada a un máximo de un año y sea otorgada, como máximo, dos veces.
- b) La opción debe ser ejercida con suficiente anticipación. La justificación de este criterio viene dada para que el empleado tenga la posibilidad de continuar con su carrera y trabajo sin interrupción con otro empleador, en caso de que el empleador anterior (aún vigente) no quiera prorrogar el contrato. La suficiencia de plazo estaría dada, en nuestro caso, por el plazo general de preaviso de término de contrato contemplado en el Código del Trabajo, esto es, de 30 días. El informe en comento señala que para la primera prórroga el plazo razonable sería de un mes, mientras que para el segundo año, sería de dos meses.
- c) Una parte (el trabajador) no puede estar a la merced de la otra parte (empleador) con relación a la determinación del contenido del contrato. Así, no sería admisible que el empleador tuviese el derecho en el contrato original a determinar y especificar parcial o totalmente las condiciones de trabajo para el tiempo de la prórroga al momento de verificarse ésta. De esta manera, las condiciones laborales para la eventual prórroga deben estar determinadas en el contrato original y no podrían ser nunca peores que las de este último. Sólo así, determinando de antemano el contenido de la relación laboral durante la prórroga, ésta no resultaría una intromisión inadmisibles al derecho personal del empleado.
- d) Debe existir una compensación económica adecuada a favor del empleado. La compensación económica adecuada no es posible definirla de antemano, pero en todo caso, debe ser un porcentaje del salario anual pagado al momento de firmarse el contrato original. Esta limitante obedece a dos fines. Por una parte, se trata de una verdadera indemnización anticipada que se paga al trabajador por renunciar a la libertad contractual (pues la opción de prórroga es unilateral en favor del empleador), y por otra, se busca de esta manera desincentivar este tipo de cláusulas, que no por ser admisible bajo determinados supuestos, es deseada.
- e) La cláusula de opción unilateral a favor del empleador deberá siempre aparecer en el contrato en el último numeral y en negrita, antecediendo la firma del jugador. Esta limitante es de gran importancia, pues pone a resguardo de una posible objeción por parte del trabajador de no haber leído, entendido o comprendido la cláusula cuestionada.

Es igualmente deseable que en dicha cláusula se establezca que el jugador ha entendido la misma y se declara conforme y consciente de las consecuencias que entraña en todo sentido.

Un análisis de la cláusula prorrogable tipo que se usó en nuestro país durante mucho tiempo, demostrará que ésta ni siquiera alcanzaba los estándares FIFA requeridos, como se señaló anteriormente.

En primer lugar, en cuanto al criterio de proporcionalidad temporal, la ya transcrita cláusula quinta del contrato prorrogable tipo de la ANFP (en más, la cláusula quinta) señala que “[e]n todo caso el Club podrá prorrogarlo [el contrato] hasta completar la duración máxima de cuatro temporadas”, de lo que se extrae que este primer criterio no se satisface, ya que el estándar fijado por la FIFA es de prórrogas por un año y, como máximo, dos veces.

En segundo lugar, el criterio de suficiencia en la anticipación para hacer efectiva la opción unilateral a favor del empleador tampoco se cumple, ya que la cláusula quinta establece una prórroga *ipso iure* –dependiente sólo de la voluntad del empleador–, por el sólo hecho de completarse el plazo y no habiendo acuerdo entre club y jugador. Señala al respecto la cláusula quinta: “[s]i este contrato es por un plazo inferior a cuatro temporadas, y a su término no hay acuerdo entre jugador y club para firmar uno nuevo en condiciones distintas, el Club podrá prorrogarlo en los mismos términos de éste.” En ningún momento se alude al preaviso que la FIFA exige para hacer uso –o no– de la opción unilateral a favor del empleador.

En tercer lugar, el criterio de determinación del contenido de la prórroga se satisface en el mínimo estándar, es decir, el empleador puede hacer uso de la opción unilateral en su favor pero respetando los términos del contrato a prorrogar. Para un cambio en las condiciones, se requiere acuerdo de ambas partes. Al respecto, la cláusula quinta establece que “[s]i este contrato es por un plazo inferior a cuatro temporadas (...), el Club podrá prorrogarlo en los mismos términos de éste.”

En cuarto lugar, la exigencia de la compensación económica adecuada a favor del trabajador por la cesión de la opción unilateral a favor del empleador no se encuentra prescrita

en la cláusula quinta, aunque resultaba de común ocurrencia que se pactara una prima a modo de indemnización, generalmente en un anexo del contrato prorrogable y bajo un rótulo genérico, es decir, sin especificar que se trataba precisamente de la indemnización exigida por la FIFA.

En quinto lugar, y finalmente, la exigencia de aparecer la cláusula de opción unilateral a favor del empleador en el último numeral del contrato, en negrita y antecediendo la firma del jugador no es cumplida en lo absoluto. En efecto, la cláusula de opción unilateral a favor del empleador se consagra en el numeral quinto de diecisiete que contiene el contrato prorrogable tipo de la ANFP, sin ser resaltada en negrita.

Tampoco se menciona que el jugador declara entender la cláusula, su conformidad con ella y su comprensión de todos los efectos que conlleva, como recomienda la FIFA. La Ley N° 20.178 se hace cargo de la desigualdad en el trato sustentada por el régimen descrito y le pone coto.

De esta manera, el artículo 152 bis D del Código del Trabajo introducido por la ley en cuestión establece que: “[e]l contrato de trabajo de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas se celebrará por tiempo determinado.

La duración del primer contrato de trabajo que se celebre con una entidad deportiva no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado, ni superior a cinco años.

La renovación de dicho contrato deberá contar con el acuerdo expreso y por escrito del trabajador, en cada oportunidad, y tendrá una duración mínima de seis meses.”.

Para los efectos planteados, el último párrafo es el que merece atención. De acuerdo a esta nueva normativa, el ente superior de nuestro fútbol, la ANFP, ha interpretado que “[a] partir del 1 de Junio de 2007 no pueden celebrarse, por no estar permitidos en la ley, contratos prorrogables de los señalados en el artículo 131 letra a) del Reglamento de la ANFP.”<sup>80</sup>.

---

<sup>80</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <

Conforme a la reforma introducida en este aspecto por la Ley N° 20.178, el deportista profesional y el trabajador que desempeña actividades conexas logra un estatuto ecuaníme en relación al trabajador común, ya que en la actualidad no es posible pactar una cláusula de opción unilateral a favor del empleador, y para el caso de que las partes convengan una prórroga en el contrato, es necesario el consentimiento expreso y por escrito del trabajador.

La pregunta que surge es por qué durante tanto tiempo se utilizó impunemente este tipo de cláusulas.

La respuesta tiene relación con el D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional, que fijó el estatuto de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas y que se entendía regulaba el fútbol profesional en nuestro país hasta la entrada en vigor de la ley N° 20.178.

El D.F.L. N° 1 del Ministerio de Defensa Nacional en su artículo quinto establecía que “[I]a convención que se celebra entre un club, institución o empresario y un deportista profesional o un trabajador que desempeñe actividades conexas es un contrato de trabajo y por lo tanto se rige por las normas del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, sin perjuicio de las reglas especiales que se contienen en el presente párrafo.”.

A su vez, el artículo noveno señalaba que “[I]os convenios a que se refiere el artículo 5°, se extinguirán por llegada del plazo que en ellos se señale.

En caso de no estipularse el plazo, la terminación del contrato se regirá por lo dispuesto en la ley 16.455<sup>81</sup>, en lo que sea compatible, y además, en la forma que determine el reglamento respectivo, para el caso de los futbolistas profesionales y otros trabajadores que desempeñen actividades conexas con esa especialidad deportiva.”.

---

[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008]

<sup>81</sup> La referencia debe entenderse hecha al Código del Trabajo.

El reglamento al que se hace referencia era el de la Asociación Central de Fútbol de Chile (ACF), antecesor de la ANFP, de tal suerte que ante la ausencia de una prohibición legal expresa de cláusulas de opción unilateral a favor del empleador, el verdadero cuerpo normativo de la relación laboral derivada de la actividad del fútbol profesional (tanto de futbolistas profesionales cuanto de trabajadores que desempeñan actividades conexas respecto de sus clubes) resultaba ser el Reglamento de la ACF en el que la cláusula de opción unilateral a favor del empleador era perfectamente válida.

No por obvia la respuesta deja de ser escandalosa: la ANFP (y antes, la ACF) es el ente que aglutina a los clubes de fútbol profesionales (ya sean instituciones sin fines de lucro o sociedades anónimas), con la consecuencia de que el reglamento fijado por éstos -que en la relación laboral asumen el papel de empleadores- es el que de facto reguló la práctica del fútbol rentado en nuestro país hasta la entrada en vigor de la Ley N° 20.178.

Como conclusión, el nuevo artículo 152 bis D del Código del Trabajo resulta una de las modificaciones de mayor trascendencia introducidas por la ley en comento.

Por una parte, se establece que el contrato de trabajo de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas será por un tiempo determinado, es decir, se sabrá la fecha cierta en que comienza a regir y cuándo termina, sin posibilidad de prórroga, salvo acuerdo expreso y por escrito de las partes.

Asimismo, se fija el tope para la duración del contrato en cinco años, lapso de tiempo que concilia los intereses del trabajador de estabilidad laboral y posibilidad de mejora en sus condiciones de trabajo si sobreviene una mejor oferta de otro club, a la vez que fomenta la inversión por parte de los empleadores, toda vez que gozarán de un no despreciable lapso de tiempo del trabajador contratado y de los eventuales ingresos que produzca, al tiempo que asumen el riesgo en la relación contractual, situación que está acorde con la legislación laboral general<sup>82</sup>.

---

<sup>82</sup> Sabido es que, además de los tres elementos de la esencia clásicos del contrato de trabajo, cuáles son la prestación de servicios personales, la remuneración y la relación de subordinación o dependencia, la

La duración mínima establecida surgió de un acuerdo entre la ANFP y el SIFUP, y consiste en la fórmula práctica de que no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado.

La postura acordada en relación a la duración mínima se pone a resguardo de la variabilidad temporal de la duración de la temporada, la cual puede o no coincidir con un año calendario.

En lo que respecta al diferente trato que se le da al contrato a plazo fijo en el ámbito del deporte profesional en relación al contrato laboral regido por las normas generales del Código del Trabajo, debe estimarse como justificada la diferenciación.

En efecto, el legislador busca que el trabajador común goce de estabilidad laboral y para ello estipula que la regla general será el contrato de duración indefinida y la excepción el de plazo fijo, de acuerdo a lo preceptuado en el N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo.

Dicho numeral contiene cinco hipótesis típicas:

- El contrato a plazo fijo podrá durar, como máximo, un año (inciso primero);
- Tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico, el plazo máximo, excepcionalmente, se amplía a dos años (inciso tercero);
- Si se prestan servicios discontinuos en virtud de dos o más contratos a plazo fijo durante doce o más meses en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presume legalmente que el trabajador ha sido contratado indefinidamente (inciso segundo);
- La aprobación tácita del empleador (y el conocimiento de éste) a la prestación de servicios por parte del trabajador una vez expirado el plazo, transforma el contrato a plazo fijo en uno indefinido (inciso cuarto);
- La segunda renovación de un contrato a plazo fijo lo convierte en uno indefinido (inciso cuarto, *in fine*).

---

doctrina agrega el elemento de “ajeneidad”, es decir, que el trabajo sea por cuenta y riesgo de otro, del empleador.

Como ya se ha dicho, el nuevo artículo 152 bis D del Código del Trabajo establece que la duración máxima del contrato será de cinco años.

El diferente trato otorgado por el legislador en uno y otro caso obedece a la naturaleza y particularidades de la actividad del deporte profesional.

Un jugador profesional de fútbol tiene una vida útil (laboralmente hablando) de quince a veinte años máximo (sin considerar la posibilidad de una lesión crónica o inhabilitante que le impida desarrollarse profesionalmente), de suerte que debe asegurar su futuro en un tiempo mucho más corto que el trabajador común.

Igualmente, hay que tener en consideración que el jugador siempre aspirará a su consagración deportiva y económica, por lo que se deben conciliar los intereses contrapuestos de la deseada estabilidad laboral y la necesaria movilidad, tanto a nivel local como internacional.

Por lo expuesto, la solución legal dada al problema asoma en primera instancia como correcta, ya que es lo suficientemente flexible al señalar la duración mínima (una temporada, o lo que reste de ella, si ya se ha iniciado) y máxima (cinco años) de los contratos por tiempo determinado, logrando conciliar los intereses en conflicto existentes, adaptándose a la realidad particular del fútbol, aplicando la tendencia a nivel internacional y lo aconsejado por la FIFA al respecto.

Con todo, la norma no es clara en dos aspectos:

En primer lugar, la fórmula adoptada para señalar duración mínima del contrato puede prestarse para abusos. En efecto, al no establecerse una salvaguarda definitiva en cuanto a un plazo mínimo de meses o un año y optarse por la fórmula variable de temporada –o lo que reste de ésta, si ya se ha iniciado–, puede conllevar que el contrato tenga, en los hechos, una duración mínima de unos pocos meses, situación que para el legislador no era la deseada.

Este punto puede ser salvado mediante una interpretación armónica de la norma, al entenderse que si la renovación del contrato tendrá una duración mínima de seis meses, mal puede el contrato original tener una duración inferior a dicho período.

Durante la discusión en la comisión de trabajo y previsión social del Senado del entonces proyecto de ley que nos ocupa, el Honorable Senador señor Allamand expuso respecto al tema: “(...) lo anterior [la posible duración de pocos meses del vínculo contractual] se evita al tenor de la misma norma, por cuanto ésta establece que en caso de renovación del contrato, éste tendrá una duración mínima de seis meses, por tanto, el contrato original no podría tener una extensión inferior a ese lapso. En consecuencia, acotó, la lógica contractual apunta a que, en estos casos, el primer contrato se extienda una anualidad y, tras su renovación, se mantenga vigente, a lo menos, seis meses más.<sup>83</sup>”.

Se trata de una solución ingeniosa pero que no es del todo satisfactoria, pues requiere de una interpretación normativa muy fina. Así y todo, bajo esta interpretación, la duración mínima del primer contrato sería de seis meses y no de un año, como sería lo deseable. En segundo lugar, se presenta la duda de si, bajo las hipótesis contempladas en el inciso cuarto del N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo el contrato en comento pasaría también a ser uno de carácter indefinido.

La cuestión pasa por el hecho de que el artículo 152 bis D del Código del Trabajo utiliza la fórmula “tiempo determinado” en vez de “plazo fijo”, lo que puede conducir a equívocos.

Se optó por la voz “tiempo determinado” por los problemas que el plazo fijo implicaría en relación a la extensión temporal variable del concepto “temporada”, como se explicó anteriormente.

---

<sup>83</sup> ALLAMAND, ANDRÉS. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

Entonces, una interpretación coherente sugiere que debe entenderse que el plazo fijo en este tipo de contratos tiene una particularidad que lo hace *sui generis*: se trata en realidad de un plazo variable (varía de temporada en temporada) pero determinable (dado por la duración específica de una temporada determinada), característica esta última que para estos efectos lo hace asimilable al plazo fijo común a que alude el N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo.

Nuevamente, hay que recurrir a interpretaciones legales bastante finas para dar con el sentido deseado por el legislador en torno al tema.

Dilucidada esta cuestión, resta saber si en definitiva se aplica lo señalado en el inciso cuarto del N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo.

La respuesta es negativa, ya que al establecer el artículo 152 bis D del Código del Trabajo que “[e]l contrato de trabajo de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas se celebrará por tiempo determinado” está diciendo que siempre será por tiempo determinado, lo que convierte a esta clase de contratos en una excepción a la regla general contenida en el N° 4 del artículo 159 del citado cuerpo legal.

La ANFP le ha dado esta misma interpretación al asunto, refiriéndose al artículo comentado en los siguientes términos: “(...) al señalar la ley que siempre los contratos de trabajo, que estamos revisando, son de plazo fijo, las dos o más renovaciones que pueden hacerse de un contrato no le dan el carácter de indefinido, como ocurre con los contratos de trabajo comunes.<sup>84</sup>”.

De todas maneras, hubiese sido deseable que esta situación se dejara explícitamente sentada.

Sólo dándosele al artículo comentado las interpretaciones aquí expuestas, sobre todo en las dos situaciones más problemáticas ya señaladas, puede estimarse como un acierto.

---

<sup>84</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

### **3.1.2.- los contratos de jugador aficionado ex cadete y jugador ex cadete profesionalizado**

Junto a la figura de los contratos prorrogables, el antiguo estatuto del jugador profesional de fútbol y de trabajadores que desempeñan actividades conexas contemplaba otras dos figuras polémicas, los denominados contratos de jugador aficionado ex cadete y jugador ex cadete profesionalizado.

Estas instituciones permitían a los clubes contar con los servicios de jugadores hasta los veintitrés años de edad sin que existiera la necesidad de firmar un contrato de trabajo y consecuentemente, los jugadores en esta situación carecían de un marco jurídico que los amparara en sus derechos laborales y previsionales.

La situación se planteaba bajo el alero del Reglamento de la ANFP, el cual en su artículo 92° clasificaba a los jugadores en aficionados o profesionales. Los primeros, a su vez, se subclasificaban en jugadores cadetes y jugadores ex cadetes, al tiempo que los segundos lo hacían en profesionales y ex cadetes profesionalizados.

De nuestro interés son las antiguas categorías de jugador aficionado ex cadete y jugador ex cadete profesionalizado.

Los jugadores aficionados ex cadetes eran definidos por el antiguo Reglamento de la ANFP en su artículo 94° inciso segundo como “(...) todos aquéllos que tienen 19 años cumplidos al iniciarse el año calendario respectivo, que provienen de las divisiones inferiores del mismo club, y que registran en esta Asociación inscripción en tal clasificación, con las limitaciones a que se refiere el artículo 97° de este Reglamento<sup>85</sup>, y no tienen contrato como profesional.”.

A su vez, los jugadores ex cadetes profesionalizados se encontraban definidos en el artículo 95° inciso tercero del Reglamento como “(...) aquéllos que teniendo los requisitos que se exigen para los ex – cadetes, son profesionalizados por el club del cual provienen, antes de

---

<sup>85</sup> La referencia al artículo 97 del Reglamento no reviste interés para este análisis.

cumplir los 23 años, sea mediante un contrato de trabajo, o bien, por encontrarse en la situación descrita en el inciso tercero del artículo 97°. Estos jugadores se registrarán por todas las normas relativas a los profesionales (...).”.

En el aspecto que interesa a este análisis, los incisos segundo y tercero del artículo 97° del Reglamento señalaban que “[a]demás de los jugadores profesionales y ex – cadetes profesionalizados, los clubes podrán inscribir hasta un máximo de veinte jugadores ex cadetes aficionados, quienes deberán poseer nacionalidad chilena. Estos jugadores serán inscritos por los clubes año a año y quedarán en libertad de acción al término de la temporada del año en que cumplan los 23 años de edad, salvo que el club los profesionalice. La no inscripción del jugador en alguno de estos años determinará su libertad de acción a la fecha de cierre de las inscripciones.

Los jugadores cadetes o ex cadetes que perciban de sus clubes, a cualquier título, sumas superiores a dos unidades tributarias mensuales, pasarán inmediatamente a tener la calidad de profesionales, en conformidad a la definición de aficionados de la FIFA, y les serán aplicables todas las disposiciones que rigen a los ex – cadetes profesionalizados. En estos casos y, sin perjuicio de lo señalado, el club y el jugador se obligan a suscribir un contrato prorrogable.”.

Se puede apreciar, de la conjugación de los artículos transcritos, que las categorías de jugador aficionado ex cadete y ex cadete profesionalizado presentaban síntomas distintos de discriminación respecto del estatuto del trabajador común.

En efecto, el jugador aficionado ex cadete prestaba sus servicios al club respectivo hasta los 23 años sin necesidad de suscripción de contrato de trabajo, al tiempo que el jugador ex cadete profesionalizado debía prestar servicios bajo condiciones muy favorables al empleador hasta el mismo límite etario.

La situación descrita rayaba en la esclavitud, por cuanto hasta los 23 años de edad el club se beneficiaba de los servicios prestados por el jugador sin tener obligaciones correlativas, al tiempo que el jugador no podía aspirar a una mejora en sus condiciones laborales sin el consentimiento de su empleador, ya que su pase pertenecía a éste hasta la referida edad,

situación que vulneraba también el derecho a la libertad de trabajo consagrado constitucionalmente.

Pues bien, a partir de la entrada en vigor de la ley N° 20.178 esta situación anómala desapareció.

El artículo 152 bis A del Código del Trabajo –introducido por la ley en cuestión- señala que “[e]l presente Capítulo [del Código del ramo] regula la relación de trabajo, bajo dependencia o subordinación, entre los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional y aquellos que desempeñan actividades conexas, con su empleador.”.

La manera en que se pone atajo al anómalo estatuto anterior se da en dos ámbitos:

En primer lugar, se elimina el factor etario para la determinación de la profesionalización, cuestión absolutamente primordial ya que es de común ocurrencia que personas menores de 18 años de edad se dediquen profesionalmente al fútbol.

En segundo lugar, se describen los elementos que definen la relación laboral en el ámbito de la práctica del fútbol profesional y que no son otros que los del régimen general contemplado en el Código del Trabajo, a saber, prestación de servicios personales bajo dependencia o subordinación y existencia de una remuneración como contrapartida.

Así las cosas, basta que concurran los elementos definitorios de cualquier relación laboral para que exista la obligación por parte del club de celebrar un contrato profesional con el jugador o trabajador que desempeñe actividades conexas a diferencia de lo que ocurría anteriormente, pues bajo las figuras precedentemente descritas se podía contar con los servicios de trabajadores hasta los 23 años de edad sin obligaciones correlativas para el empleador.

En este mismo sentido se manifestó la ANFP, señalando que “(...) cada vez que se reúnan los requisitos de un contrato de trabajo, es decir, prestación de servicios personales bajo vínculo de subordinación o dependencia, y existencia de una remuneración, se configura la relación laboral que necesariamente debe dar lugar a escriturar un contrato de trabajo. **Esto lo**

**deben tener presente los clubes cada vez que incorporen jugadores a participar en forma permanente con el equipo profesional.<sup>86</sup>**

Sin duda se trata de un avance enorme en cuanto al respeto por los derechos laborales de los profesionales del fútbol y el fin de una práctica absolutamente abusiva bajo el alero de un estatuto eminentemente pro-empresario, cuestión que no se condecía con el espíritu general que debe imperar en el marco del Derecho del Trabajo, por cuanto la situación descrita importaba una discriminación negativa en perjuicio del profesional del fútbol respecto del trabajador común, ya que mientras este último se rige por el estatuto laboral general del Código del Trabajo al concurrir los supuestos que estructuran la relación individual de trabajo de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 7° del cuerpo normativo en cuestión, aquél se regía por normas que exigían requisitos adicionales para configurar la misma, como lo señalado respecto de la edad<sup>87</sup>.

Finalmente, uno de los efectos de la reforma en comento lo señala el artículo 152 bis C del Código del Trabajo, al disponer que “[s]in perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9°, el contrato de trabajo se firmará en triplicado, entregándose un ejemplar al deportista profesional o trabajador que desempeñe actividades conexas, en el acto de la firma; otro quedará en poder del empleador y el tercero se registrará, dentro del plazo de 10 días hábiles de suscrito el contrato, ante la entidad superior correspondiente.

Dicho contrato mencionará todo beneficio o prestación que reciba el deportista profesional, y que tenga como causa el contrato de trabajo.”.

De esta manera, se adecúa la norma general prevista en el artículo 9° del Código del Trabajo a las particularidades de la escrituración requeridas en el ámbito del fútbol profesional y se consagran a nivel legal.

---

<sup>86</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008]. El destacado es mío.

<sup>87</sup> Sin embargo, y pese al inobjetable avance que en términos de protección legal supone el nuevo estatuto introducido por la ley N° 20.178 en el asunto que nos ocupa, existirán una serie de inconvenientes de orden práctico que escapan al ámbito de análisis de este trabajo.

Explica la ANFP comentando este artículo que “[e]l plazo mencionado es perentorio. En este caso los días hábiles son todos los días a excepción de los domingos y festivos. En caso de incumplimiento de este plazo, puede generarse una multa de la correspondiente Inspección del Trabajo.

En el respectivo contrato de trabajo deben (sic) incorporarse toda contraprestación que otorgue el empleador al trabajador que se considere dentro de la remuneración. Incluso los premios deben estar incorporados en cada contrato de trabajo, pudiendo hacerse como un anexo del mismo, una vez que se determinen.<sup>88</sup>’.

Cabe hacer presente que a partir de la entrada en vigor de la ley en cuestión, la ANFP adecuó su Reglamento de manera que al tenor de lo dispuesto en su actual artículo 117°, los jugadores se clasifican simplemente en profesionales o cadetes, definiendo la calidad de tal o cuál la concurrencia o no de los requisitos generales exigidos por la ley para estar en presencia de una relación individual de trabajo.

Así, señala el Reglamento de la ANFP en su artículo 118° que los “[j]ugadores cadetes son aquellos que practican el fútbol con el sólo objeto de perfeccionar sus aptitudes físicas y morales y que voluntariamente se someten a la disciplina y reglamentación de esta Asociación mediante la inscripción respectiva.”, al tiempo que el artículo 120° establece que “[j]ugadores profesionales, son todas las personas naturales que, en virtud de un contrato de trabajo, se dedica a la práctica del fútbol, bajo dependencia y subordinación de una entidad deportiva afiliada a esta Asociación, recibiendo por ello una remuneración. Estos jugadores se clasifican, a su vez, en nacionales y extranjeros.”.

---

<sup>88</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008]

### 2.1.3.- Las primas y los premios no imponibles

Durante la vigencia del estatuto propiciado por el D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional se produjeron una serie de irregularidades en los contratos en el ámbito del fútbol profesional de nuestro país.

Una de las causas de dichas irregularidades decía relación con el artículo 7° del cuerpo normativo en comento, que establecía que “[l]as remuneraciones de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas, pueden comprender además de las que se precisan en el artículo 139° del Código del Trabajo<sup>89</sup>, una bonificación especial permanente que no formará parte del sueldo y que podrán estipular las partes.

**Esta bonificación especial permanente no será imponible.”** (El destacado es mío).

A esta bonificación especial permanente no imponible se le denominaba comúnmente “prima” y constituía -junto a los premios, que también se entendían comprendidos dentro del precepto- en la generalidad de los contratos, el grueso del mismo. De acuerdo a este resquicio legal, la mayor parte de la retribución que los clubes pagaban a los deportistas profesionales por causa del contrato de trabajo, se hacía por esta vía y no por las remuneraciones sujetas al impuesto a la renta de segunda categoría.

El problema de fondo se daba porque el legislador nunca explicitó el alcance del inciso final de la norma en cuestión, es decir, en lo que decía relación a la no imponibilidad de la bonificación especial de que se trata.

Desde luego, los clubes hicieron uso del artículo en cuestión desde la perspectiva tributaria, o sea entendieron que la excepción se daba en el ámbito del impuesto a la renta de segunda categoría.

---

<sup>89</sup> La referencia debe entenderse hecha al Código del Trabajo de la época. Actualmente, las remuneraciones están tratadas en el Capítulo V del Título I del Libro I del Código del Trabajo, artículos 41 y siguientes.

La consecuencia práctica de esta situación es que permitía a los clubes destinar gran parte de sus recursos al pago de altos sueldos a sus jugadores profesionales, amparados en la supuesta exención tributaria permitida por el artículo en comento.

Entendido el contexto, sólo en el año 2002 el Servicio de Impuestos Internos comenzó a detectar irregularidades en la declaración de impuestos de los clubes de fútbol profesional, y dados los plazos de prescripción sólo fue posible investigar la evasión tributaria hacia atrás hasta el año 1997.

La tesis sustentada por el SII es que la norma en que se amparaban los clubes decía relación con el aspecto previsional y no tributario, de acuerdo a un argumento de historia fidedigna de la ley y por tratarse de una norma laboral, por lo que la interpretación, y en definitiva, el uso que los clubes le dieron a la misma, los habría hecho incurrir en serios delitos tributarios.

El caso de Colo Colo fue paradigmático, pues su entonces presidente Peter Dragicevic llegó a ser privado de libertad mientras se investigaba la millonaria evasión tributaria por parte del club del que él era responsable. Así informaba el diario la Segunda en ese entonces: “[l]a encargatoria de reo que ahora pronunció Domínguez esgrime que está justificado en la actual etapa indagatoria que, entre enero de 1997 hasta diciembre de 2000, la administración del Club Social y Deportivo Colo Colo no liquidó ni retuvo ni pagó el impuesto de 2a. categoría que afecta a las remuneraciones de sus empleados bajo la denominación de premios, establecida en el artículo 42 Nos 1 y 43 del Decreto Ley 824 sobre Impuesto a la Renta. Esta situación habría ocurrido, según el tribunal, con el conocimiento del presidente y el gerente de la institución.

A juicio de la magistrada, tal hecho se tradujo en graves omisiones y maniobras destinadas a ocultar o desfigurar los montos totales de las rentas percibidas por sus empleados por concepto de remuneraciones, lo que implica la presentación de "declaraciones maliciosamente incompletas", pues los formularios 29 no reflejaban la totalidad de los impuestos que debieron declararse y pagarse.

En la resolución se argumenta que el incumplimiento ocasionó un perjuicio fiscal histórico ascendente a \$ 235.438.677, por concepto de diferencia de impuestos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 del Código Tributario.

En su parte final, el tribunal decreta el procesamiento de Dragicevic y de Gabriel Artigues (el ex gerente) como supuestos infractores del artículo 97 número 4, inciso primero, del Código Tributario.”<sup>90</sup>.

Cabe señalar que actualmente aún se discute en sede judicial el real alcance de la norma en comento y, en consecuencia, los alcances punibles -o no- que podría tener en contra de los mencionados ex dirigentes, según se acoja la tesis sustentada por el SII o la defensa propuesta por los reos.

A continuación se transcribe la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago en que se revoca el auto de procesamiento que venimos comentando y que entrega la interpretación judicial de la misma en el asunto en cuestión<sup>91</sup>:

“Santiago, 24 de enero del 2006.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que en estos autos se ha sometido a proceso a Peter Dragicevic Cariola y a Gabriel Artiguez Magna, por el delito contemplado en el artículo 97 N° 4 del Código Tributario en razón de su calidad de representantes legales del Club Social y Deportivo Colo Colo entre los años 1997 y 2000, por causa de no haber retenido, ni declarado ni pagado el impuesto único de segunda categoría de la Ley de la Renta correspondiente a remuneraciones de futbolistas profesionales. Los procesados se han exculpado en el sentido de que a su juicio el D.F.L. N° 1 de Defensa del año 1970 en su artículo 7° consideraba a las remuneraciones accesorias al sueldo mensual como no imposables, entendido este concepto como no tributable, criterio

---

<sup>90</sup> Jueza vuelve a procesar a Dragicevic por evasión tributaria: \$235 millones: El ex presidente de Colo Colo estuvo encausado y preso en el año 2002, pero los tribunales superiores anulaban lo obrado por la magistrada Eleonora Domínguez. [en línea] La Segunda Online. 30 de marzo de 2004. <<http://www.lasegunda.com/ediciononline/deportes/detalle/index.asp?idnoticia=153753>> [consulta : 20 marzo 2008]. También puede consultarse en <<http://www.sii.cl/SIIPRENSA/2004/3103/03.htm>> [consulta : 20 marzo 2008]

<sup>91</sup> El pronunciamiento definitivo de la Corte Suprema se encuentra pendiente a la fecha. [20 marzo 2008]

interpretativo que aplicaban la generalidad de los clubes de fútbol profesional antes, durante y después de los ejercicios de su mandato.

Segundo: Que el citado DFL al referirse a remuneraciones no imponibles no puede entenderse que ello significa una liberación tributaria, por cuanto esta expresión se ha utilizado habitualmente en la ley como asociada a la no aplicación de cotizaciones provisionales. La legislación tributaria, de siempre, utiliza otro tipo de expresiones, tales como no afecto, exento o ingreso no renta para referirse a ingresos o ganancias a las cuales se les quiere otorgar un tratamiento tributario privilegiado. La norma invocada forma parte de la legislación laboral y regula los efectos previsionales de las remuneraciones, debiendo recordarse que por la época en que se dictó existía una diversidad de tratamientos laborales y de seguridad social en atención a las distintas actividades, pero en materia tributaria desde el año 1964 en que se categorizó y ordenó por la Ley N° 15.564 el impuesto al trabajo establecido en la Ley 8.419 de 1946, luego perfeccionada por la Ley N° 17.828 de 1972, bajo el epígrafe de Segunda Categoría a las rentas del trabajo percibidas por los trabajadores del sector privado, como legalmente lo han sido siempre los futbolistas profesionales, se unificó el tratamiento aplicable a dichas rentas determinándose que se encuentran afectos al impuesto único al trabajo por todas sus remuneraciones, salvo respecto de aquellos emolumentos expresamente contemplados en el artículo 17 de la Ley de la Renta y en la parte representativa de las cotizaciones previsionales obligatorias. Cuando el legislador ha querido establecer un tratamiento tributario privilegiado en materia laboral ha sido especialmente explícito, como lo fue con la dictación del Decreto Ley N° 889 de 1975, que en su artículo 13 señaló que una parte de la remuneración de los trabajadores de las zonas extremas se consideraría como una renta no afecta al impuesto único al trabajo, indicando como referencia partidas remuneratorias establecidas en el Decreto Ley N° 249. Naturalmente estos parámetros se encuentran vigentes a la época de los periodos investigados en esta causa, hasta la actualidad. En estas circunstancias los clubes de fútbol como empleadores eran contribuyentes de retención y se encontraban en la obligación de declarar y enterar el impuesto al trabajo por las remuneraciones consignadas en el artículo 7° del DFL N° 1, de manera tal que el incumplimiento de esta obligación permite a la Administración Tributaria perseguir su cumplimiento en conformidad a las facultades que el otorga el Código Tributario.

Tercero: Que ante el incumplimiento o de la obligación tributaria se debe perseguir su pago a través de una liquidación, que posteriormente devendrá en un giro de impuestos, si no se reclamare o habiendo existido una reclamación, así lo determine una sentencia a firme,

adicionando al cobro de los impuestos adeudados los reajustes, intereses y multas que establece la ley. Sin perjuicio de las acciones de cobro, la Administración, en su proceso de fiscalización puede llegar a establecer que el contribuyente de cualquier naturaleza jurídica, o sus representantes legales, ha dejado de cumplir con las obligaciones corporativas sobre la base de una conducta maliciosa de aquellas previstas en el artículo 97 N° 4 del Código Tributario, obligándose la autoridad fiscalizadora a ponderar los antecedentes, por manera tal que la malicia atribuida al contribuyente puede derivar en una denuncia a ser tramitada en un proceso infraccional incoado en sede contenciosa administrativa, hoy denominada Tribunal Tributario, o bien el Director Nacional del Servicio de Impuestos Internos, a su arbitrio, puede interponer una querrela en la Justicia del Crimen, facultad exclusiva de tal autoridad, siendo el único que posee legitimación activa para iniciar un proceso criminal por un comportamiento susceptible de ser encuadrado en las conductas previstas en el artículo 97 N° 4 del Código Tributario.

Cuarto: Que la facultad exclusiva del Director del Servicio de Impuestos Internos para decidir entre un proceso infraccional del cual derivan sólo sanciones pecuniarias u optar por un proceso criminal, en que amén de lo anterior, significara sanciones corporales para el contribuyente o sus representantes, no es una potestad que pueda ejercerse arbitrariamente, sino que deben considerarse todos los antecedentes de hecho y derecho que conforman el contexto en virtud del cual los agentes ejecutaron su conducta, ya que la omisión o errada calificación de tales antecedentes puede llevar a una decisión incompatible con la igualdad ante la ley, distorsionando el principio de tipicidad de la ley penal. Si se validará como un axioma el ejercicio sin fundamentos de la potestad discrecional del administrador, respecto de las opciones de procesamiento, quedaría la determinación de la conducta delictiva sujeta a la voluntad de éste. En esta materia tanto la doctrina y la jurisprudencia, así como la práctica fiscalizadora, han admitido que las figuras descritas en el artículo 97 N° 4 del Código Tributario contemplan diversos grados de reproche, según se desprenda de los antecedentes de cada situación en particular; en algunos casos sólo calificarán como un comportamiento malicioso susceptible de un juzgamiento infraccional en los tribunales tributarios, pero que no es de una naturaleza tal en sus motivaciones e implementación, que permitan calificar esa conducta como delito tributario. El artículo 107 del Código Tributario ordena a la Administración evaluar el grado de negligencia o el dolo que hubiere mediado en el acto u omisión y cualquier antecedente que parezca justo tomar en consideración, atendida la naturaleza de la infracción y sus circunstancias.

Quinto: Que el fútbol profesional es una actividad económica de alta exposición pública, tanto respecto de sus operaciones como de las organizaciones que regentan este negocio y por las actuaciones mediáticas de los jugadores, estando por ello sujeta al escrutinio permanente de la prensa y de la ciudadanía en general, particularmente cuando se difunden transferencias y premios. En la oportunidad que los imputados asumieron la administración de uno de los clubes más populares y mediáticos del país, se encontraron con la aplicación de un criterio interpretativo respecto del DFL N° 1 de 1970, que como se ha dicho no es aceptable tributariamente; criterio que por lo demás era aplicado en Colo-Colo como en todas las instituciones del giro y en relación al cual la Ley N° 20.019, de reciente dictación, ha permitido la generación de convenios de pago de esta deuda tributaria, lo que significa una ratificación de la interpretación que se ha expuesto supra, pero de ello no se sigue que por este cuerpo legal se esté ratificando la interpretación que exculpa de la infracción ni que la aplicación de este criterio sea necesariamente un delito. La ley que se comenta simplemente establece un tratamiento especial para el pago de deudas tributarias de los clubes de fútbol profesional y no convalida conductas ni ratifica ilícitos penales.

Sexto: Que no se ha acreditado en autos, que los imputados hayan generado para sus dependientes ingresos representativos de actividades ilícitas o clandestinas, o que hayan ideado estrategias destinadas a ocultar los ingresos representativos de los premios remuneratorios, como por ejemplo depósitos o inversiones fuera del ámbito de la jurisdicción nacional tributaria o estratagemas como el uso de testaferros que aparecen percibiendo dineros cuyo beneficiario era el futbolista profesional o la creación de organizaciones de fachada o simulaciones de negocios cuyo único propósito sea el fraude impositivo; tampoco se advierte la presencia de expertos en planificación tributaria que hayan efectuado el diseño de ingeniosos mecanismos jurídicos y contables de aquellos que la doctrina rotula como elusión, ni se acredita la existencia de esa asesoría tributaria a la que se refiere el artículo 111 del Código del ramo como agravante de responsabilidad; todas circunstancias tales, en las cuales, de haberse producido, la Administración, no sólo puede iniciar un proceso criminal, sino que debe hacerlo, ya que como se ha dicho, la discrecionalidad en su actuar no puede llegar a la arbitrariedad, pero tampoco a la contemplación pasiva ante la comisión de ilícitos tributarios evidentemente representativos de conductas ideadas, implementadas y ejecutadas con el propósito expreso de ocultar o distorsionar los hechos económicos que conducen a la obligación tributaria. La denominación en el proceso a contratos denominados como contrato doble simplemente se encuentra

denotando la existencia de convenciones complementarias a las pactadas en un formato de contrato tipo, diseñado por la asociación que reúne a los clubes de fútbol. De la misma manera, la distinción entre contribuyentes que habrían declarado los premios, aunque no pagado el impuesto, -procedimiento que no se ha demostrado en estos autos- respecto de otros que no declararon ni pagaron, como es el caso de Colo-Colo, no altera las conclusiones anteriores. De acuerdo a los antecedentes que constan en autos queda en evidencia que la conducta reprochada no es más que un simple procedimiento de contabilización de remuneraciones con un determinado efecto tributario, que no revela ingenio o argucias defraudatorias ni representa complejidad alguna en lo contable o informático, tanto es así que los fiscalizadores, como auditores y peritos pudieron detectar y cuantificar sin mayores complicaciones los impuestos no declarados.

Séptimo: Que en la especie, por la época en que Dragicevic Cariola y Artigues Magna asumieron la administración de Colo-Colo, estas materias, y otras tantas, no eran objeto de fiscalización por parte de los órganos del Estado y se trataban según las prácticas contractuales y contables imperantes en el fútbol por décadas; es decir los procesados se limitaron a seguir un padrón de conducta del entorno de la actividad que con los años se evidenciaría como reprochable y si bien la ignorancia de la ley y los comportamientos empresariales de común y general ocurrencia en una determinada actividad, no constituyen una excusa legal para impugnar el cumplimiento de la obligación tributaria de orden pecuniario, sí deben ser ponderados por la jurisdicción para someter a proceso a los representantes legales de una organización que por práctica administrativa habitual, previa a la administración de los imputados, incurrió corporativamente en incumplimientos que han causado un perjuicio al patrimonio fiscal. Estamos en la especie en presencia de un fenómeno que la doctrina ha denominado como error de prohibición, por cuanto el comportamiento investigado tuvo como fundamento interpretaciones y prácticas de común aplicación, que en el ámbito penal relativizan el principio del conocimiento de la ley. En este sentido, las declaraciones de ex ministros de estado, legisladores, catedráticos de derecho, letrados y contadores aficionados al fútbol, regentes de diversos clubes, ex funcionarios de la Administración Tributaria, entre otros, no alteran lo razonado sobre la tributación de las remuneraciones, pero explican las razones por las cuales los procesados asumieron y continuaron aplicando el tratamiento contable-tributario investigado y de ello debe concluirse que no se observa la malicia necesaria para someter a los procesados a un enjuiciamiento criminal sancionado con pena corporal.

Octavo: Que en mérito de las consideraciones que se han expresado se desprende que no existió en los imputados una conducta susceptible de ser sancionada con pena corporal, de lo cual no debe concluirse que queda sin aplicación el artículo 97 N° 4, pues el caso sub lite podría someterse al procedimiento establecido en el artículo 161 del Código Tributario; motivo por el cual no se dan en la especie las exigencias del artículo 274 del Código de Procedimiento Penal para proceder penalmente en su contra.

Noveno: Que, a mayor abundamiento, cabe dejar constancia que la Ley N° 20.019, al permitir acuerdos de pago de la deuda tributaria ratifica la intención de resolver la materia en controversia, facultando la solución de los impuestos adeudados. Del mismo modo, es útil considerar que la acusación fiscal deducida en autos es posterior a la apelación del auto de procesamiento que hoy se revisa, por lo que esta Corte se encuentra habilitada para pronunciarse sobre la validez y urgencia de esto último.

Décimo: Que, asimismo, en esta causa ha sido sometido a proceso, en resolución separada, por los mismos fundamentos y delito, Jorge Vergara Núñez, por lo que siendo procedente respecto de éste lo expuesto en los motivos que anteceden, de oficio, se revocará el auto de procesamiento (fs. 2023) que le afecta.

De acuerdo a lo expuesto en los motivos precedentes, se revoca la resolución apelada de 12 de octubre de 2005, escrita a fojas 55 de estas compulsas, y en su lugar se declara que, acogándose la petición de la defensa de fojas 51, también de las compulsas, se deja sin efecto el auto de procesamiento de 8 de marzo del 2004, escrito a fojas 1.347 y siguientes del expediente principal -Tomo III-, declarándose que Peter Ernesto Dragicevic Cariola y Gabriel Roberto Artiguez Magna, no son procesados en esta causa.

Asimismo, se deja sin efecto el auto de procesamiento de veintidós de abril de dos mil cinco, escrito a fojas 2.023 del cuaderno principal -Tomo V-, en cuanto esta actuación se refiere al procesado Vergara, por lo que éste tampoco es procesado en esta causa.

Por todo lo anterior, se deja sin efecto la acusación fiscal de 29 de octubre de 2005, que se lee a fojas 62 y siguientes de estas compulsas y que rola a fojas 2.239 -Tomo V- del expediente principal, como así también lo obrado con posterioridad y como consecuencia de ésta, referida a estos mismos inculpados.

Se previene que el Ministro Señor Brito Cruz concurre al acuerdo teniendo además presente lo siguiente: Que toda vez que los hechos imputados a los inculpados Dragicevic, Artiguez y Vergara son los previstos en el inciso primero del artículo 97 N° 4 del Código

Tributario, esto es, declaraciones maliciosamente incompletas o falsas que puedan inducir a la liquidación de un impuesto inferior al que corresponda la declaración de existir el delito atribuido, en lo esencial, pende de la circunstancia de pesar sobre el sujeto activo la obligación de hacer ante la autoridad tributaria una declaración con la finalidad de liquidar impuestos, la que se habría cumplido con fraude para pagar una cantidad menor que la debida. Como en estos autos ha quedado establecido que los imputados actuaban en representación de Colo-Colo, por lo que no tienen la calidad de contribuyentes obligados al pago de los impuestos de que se trata, toda vez que estos han sido generados por rentas percibidas por jugadores de fútbol que prestaban servicios profesionales. Que si bien quien paga las rentas tiene la obligación de retener y enterar en arcas fiscales el impuesto correspondiente a todas las sumas percibidas por quien le presta servicios personales, cual es lo no ocurrido en la especie, porque ante la autoridad fiscal se daba cuenta de contratos por sumas inferiores a las realmente canceladas -por lo que el impuesto así solucionado resultaba ser menor- ello no importa que tal obligación consista en declarar los impuestos del tercero, porque este acto, según previsión del artículo 30 del Código Tributario es personal, toda vez que se hace bajo juramento. Por lo anterior la actuación del club Colo-Colo ante la autoridad fiscalizadora no constituye una declaración en los términos que define el precepto recién citado y que el legislador ha tenido en cuenta al establecer la conducta típica imputada, sino que, únicamente, es una relación de los antecedentes explicativos del cumplimiento de la obligación de retener impuestos a un contribuyente con el que se mantiene una relación de servicios personales.

Devuélvase, con sus tomos I a V, traídos a la vista.

Redactó el Abogado Integrante señor Aguirre de la Rivera y la prevención, su autor.

Nº 31.435 - 2005.

Pronunciada por la Sexta Sala de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Integrada por los Ministros señor Hugo Dolmestch Urra, señor Haroldo Brito Cruz y el Abogado Integrante señor Guido Aguirre de la Rivera.”<sup>92</sup>.

El fallo transcrito otorga razón al argumento esgrimido por el SII pero pondera la conducta de los dirigentes de Colo Colo atendido el hecho de configurarse en la conducta en

---

<sup>92</sup> CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. Apelación de auto de procesamiento, autos caratulados Toro Vera Juan contra Artiguez Magna Gabriel y otros, causa rol Nº 31.435-2005, resolución Nº 11.215, 24 de enero de 2006 [en línea]. Santiago, Chile. < <http://www.ichdt.cl/articulo97.htm> > [consulta : 20 marzo 2008].

cuestión un error de prohibición por haberse interpretado erróneamente el artículo 7° del D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional durante larga data y por todos los actores involucrados en el sector del fútbol profesional.

A la situación expuesta de Colo Colo, posteriormente se unió la de Universidad de Chile.

En este caso, fue la Tesorería de la República la que solicitó la quiebra de la escuadra azul, ya que en sus propias palabras “(...) explicó, a través de un comunicado, que solicitó la quiebra ante la escasa respuesta obtenida luego de un largo proceso de cobro judicial de los montos adeudados al Fisco que, a diciembre de 2003, superan los \$5.400 millones. Desde el inicio del proceso, en enero de 2001, las acciones emprendidas por la Tesorería indefectiblemente se han topado con evasivas, promesas incumplidas y un pago, en octubre de 2003, que sólo cubre alrededor del 5% de la deuda. Pese a esto, la voluntad del organismo recaudador siempre fue de diálogo y búsqueda de acuerdos, voluntad que se ha topado sólo con largas dilaciones y reiterados cuestionamientos, tanto públicos como a nivel judicial, de las obligaciones tributarias en mora.”<sup>93</sup>.

Escapa del objeto de análisis de este trabajo ahondar en los demás casos de clubes que se vieron involucrados en este delito de evasión tributaria, pero baste señalar que se trataba de una práctica habitual amparada en una interpretación errónea<sup>94</sup> del D.F.L. N° 1 del Ministerio de Defensa Nacional de 1970 ya mencionado, según se desprende de las declaraciones efectuadas por otro de los dirigentes del fútbol profesional de la época, Demetrio Marinakis, quien con ocasión de la detención de Dragicevic señaló que “[e]sto no puede continuar. No es posible que un ex presidente de Colo Colo esté preso por un supuesto fraude. Creo que todos los que estamos vinculados al fútbol tenemos que reaccionar de inmediato y exigir la paralización de la

---

<sup>93</sup> ARAVENA, PABLO Y GARCÉS, RODRIGO. A las puertas de la quiebra: La Tesorería General de la República se cansó de los continuos incumplimientos de Universidad de Chile y solicitó la quiebra del club. Ahora será la jueza del Séptimo Juzgado Civil de Santiago, Jenny Book, quien defina si procede la petición [en línea]. Diario El Mercurio, citado por SII en Prensa. 31 de diciembre de 2003. <<http://www.sii.cl/SIIPRENSA/2003/3112/03.htm>> [consulta : 20 marzo 2008].

<sup>94</sup> Interpretación errónea en el entendido de que se confirme por la Excma. Corte Suprema el criterio sustentado por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago en la sentencia transcrita.

actividad por el tiempo que sea necesario ya que de lo contrario otros directivos van a caer a este mismo lugar.”<sup>95</sup>.

Entendido el escenario descrito es que el nuevo estatuto del deportista profesional y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas creado por la ley N° 20.178 adquiere relevancia en el asunto que nos ocupa.

A estos efectos, el artículo 152 bis C del Código del Trabajo estipula que “[s]in perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9°, el contrato de trabajo se firmará en triplicado (...).

**Dicho contrato mencionará todo beneficio o prestación que reciba el deportista profesional, y que tenga como causa el contrato de trabajo.”.** (El destacado es mío).

Es el mismo ente que agrupa a los clubes (empleadores en la relación laboral específica de que se trata), la ANFP, el que comentando la norma señala que “[e]n el respectivo contrato de trabajo deben (sic) incorporarse toda contraprestación que otorgue el empleador al trabajador que se considere dentro de la remuneración. Incluso los premios deben estar incorporados en cada contrato de trabajo, pudiendo hacerse como un anexo del mismo, una vez que se determinen”<sup>96</sup>.

Por otra parte, el artículo 152 bis G establece que “[l]a entidad deportiva que utilizando cualquier subterfugio, oculte o simule beneficios o prestaciones laborales que tengan como causa el contrato de trabajo, será sancionada de conformidad a lo establecido en el artículo 152 bis L.”.

---

<sup>95</sup> MARINAKIS, DEMETRIO (fuente). El fútbol se tiene que paralizar como respuesta a la detención de Dragicevic. [en línea]. La Segunda Online. 10 de julio de 2002. <<http://www.lasegunda.com/ediciononline/cronica/detalle/index.asp?idnoticia=74187>> [consulta : 20 marzo 2008].

<sup>96</sup> ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

Queda claro, al tenor de los dos artículos mencionados, que el fundamento de ambos es que no se repitan las prácticas que, producto de una errónea interpretación de la ley por parte de los clubes durante casi treinta años, se encuentran al margen de la ley.

Así, por una parte se explicita que el contrato (documento) laboral de los jugadores profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas para con su empleador debe mencionar todos los beneficios o contraprestaciones que tengan como causa el contrato (relación jurídica) de trabajo, situación que evidentemente incluye las “primas” y los premios, y por otra se establecen sanciones para los casos de simulación y ocultamiento por parte de los clubes de estos beneficios o prestaciones laborales cuya causa sea el contrato de trabajo.

## **3.2.- El rol de la Dirección del Trabajo**

### **3.2.1.- De la Dirección del Trabajo. Marco conceptual**

Siguiendo en la materia al profesor Lizama, “(...) la *Dirección del Trabajo* se encuentra regulada por el Código del Trabajo y por su ley orgánica, el decreto con fuerza de ley N°2, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 1967. Al igual que las superintendencias es una institución fiscalizadora que desde la perspectiva organizacional de la Administración chilena constituye un servicio público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio del Trabajo y Previsión Social (art. 26 de la ley N°18.575).

El decreto con fuerza de ley referido dispone su reestructuración y fija sus funciones, y en conformidad a su artículo 1°, son competencia de la Dirección del Trabajo las siguientes

atribuciones <sup>97</sup> :

- ‘a) La fiscalización de la aplicación de la legislación laboral;
- b) Fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo;
- c) La divulgación de los principios técnicos y sociales de la legislación laboral;
- d) La supervigilancia del funcionamiento de las organizaciones sindicales;
- e) La realización de toda acción tendiente a prevenir y resolver los conflictos del trabajo’.

A su vez, el inciso primero del artículo 476 del Código del Trabajo señala expresamente que:

‘La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponden a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen.’<sup>98</sup>,<sup>99</sup>.

---

<sup>97</sup> Por leyes posteriores, se le ha encomendado otras funciones a la Dirección del Trabajo, a saber: la fiscalización del cumplimiento de la obligación de los empleadores de enterar las cotizaciones correspondientes en las Administradoras de Fondos de Pensiones a las que se encuentren afiliados sus trabajadores (art. 19 del decreto ley N°3.500); la fiscalización del cumplimiento por los empleadores de la obligación de declarar y pagar las cotizaciones de las Instituciones de Salud Previsional de quienes se encuentren afiliados a ellas (art. 30 de la ley N°18.933); la fiscalización de las irregularidades detectadas por los servicios de salud e ISAPRES respecto de las licencias médicas (arts. 50 y 57 del Decreto Supremo N°3, de 1984, del Ministerio de Salud); el control y supervigilancia del cumplimiento de las leyes sociales y de previsión respecto del personal que se desempeña en los establecimientos particulares subvencionados (art. 8 del decreto ley N°3.476); el control del cumplimiento de la legislación previsional respecto de los imponentes de la ex Caja de Previsión de Empleados Particulares y del ex Servicio de Seguro Social (art. 76 de la ley N°18.482); el control y cumplimiento de las normas que reglamentan la constitución y el funcionamiento de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad (art. 28 del Decreto Supremo N°54, de 1969, del MTPS); la comprobación de la veracidad de los hechos declarados por asegurados que tramiten la solicitud de rebaja de años para jubilar por trabajos pesados (art. 11 del Decreto Supremo N°681, de 1984, del MTPS); la administración y supervigilancia del Fondo para la Capacitación y Formación Sindical (ley N°19.214); la fiscalización de las Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado (art. 64 de la ley N°19.296); la fiscalización de la higiene y seguridad en los lugares de trabajo (art. 1° de la ley N°19.481) y la fiscalización de la constitución de los comités bipartitos de capacitación en las empresas (art. 18 de la ley N°19.518).

<sup>98</sup> El Código se refiere, entre otros, a la Superintendencia de Seguridad Social, a la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones y a la Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional.

<sup>99</sup> Lizama Portal, Luis. La dirección del trabajo: una explicación de su facultad de interpretar la legislación laboral chilena, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1998.

### 3.2.2.- De la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo

El artículo 5° del D.F.L. N° 2 de 1967 del Ministerio de Trabajo y Previsión Social establece que la función fiscalizadora implica “(...) velar por la correcta aplicación de las leyes del trabajo en todo el territorio de la República.”.

El alcance de la norma en cuestión lo fija la misma entidad mediante el dictamen N° 5.059/244, de 30 de Agosto de 1994 que en lo pertinente señala que “(...) la acción fiscalizadora de la Dirección del Trabajo se extenderá no sólo al Código del Trabajo, sino que a cualquier ley, decreto con fuerza de ley, decreto-ley, decreto, etc. e, incluso, a la Constitución Política, cuando se trate de disposiciones que tengan incidencia en las relaciones jurídico-laborales”.

Para llevar a cabo esta función, la Dirección del Trabajo, a través del ente fiscalizador que es la Inspección del Trabajo, puede actuar ya de oficio, ya en virtud de denuncia presentada por trabajadores, empleadores u organizaciones sindicales o ya a requerimiento de las autoridades de la cual depende y demás organismos con los que colabora.

Establecido someramente el marco jurídico de la Dirección del Trabajo en el ámbito de su labor fiscalizadora, no existe razón<sup>100</sup> que explique por qué hasta la entrada en vigencia de la

---

<sup>100</sup> Durante el período de la dictadura militar de Augusto Pinochet el asunto tenía un trasfondo político, pues debido a la enorme crisis social y económica de principio y mediados de los '80, el gobierno decidió intervenir indirectamente (facilitando medios para lograrlo) el fútbol profesional a través de Rolando Molina y Ambrosio Rodríguez, ubicándolo al primero en la testera de la ACF (antecesor legal de la ANFP), mientras que el segundo quedaba a cargo de la CORFUCH (Corporación de Fútbol de la Universidad de Chile). La maniobra tenía por fin “llenarle el estómago a la gente” con fútbol a objeto de desviar la atención social.

Con todo, los fraudulentos manejos económicos llevados a cabo principalmente por los mencionados anteriormente derivaron en una crisis generalizada del sector, lo que llevó a la declaración de quiebra de la CORFUCH (En 1985, Ambrosio Rodríguez reconocía en una carta fechada el 25 de enero de ese mismo año que el pasivo de la CORFUCH ascendía a \$441.987.777 pesos) y a un estado de insolvencia de la ACF que sólo pudo ser paleada por el préstamo que el Banco del Estado le otorgó, lo que significó una de las aristas de la denominada “deuda histórica del fútbol chileno”. Además de la CORFUCH, la mayoría de los clubes se habían endeudado para con la ACF debido a los préstamos indiscriminados que esta efectuó para los fines políticos ya señalados.

Desde luego, la orden política superior impedía investigar y fiscalizar estos hechos, por encontrarse involucrados altos personeros vinculados al gobierno militar.

A partir de la vuelta de la democracia es que resulta particularmente inentendible la falta de fiscalización por parte de la Dirección del Trabajo.

ley N° 20.178 hubo tal nivel de deficiencia en la fiscalización de dicho organismo a los clubes, cuestión que permitió que en estos se vulneraran constantemente las normas laborales y previsionales vigentes, y que derivó en una crisis generalizada del sector.

Durante la discusión en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social en el Senado del entonces proyecto de ley, la Subsecretaría del Trabajo expuso en las razones de la deuda previsional del sector señalando que “(...) durante mucho tiempo se efectuaron las cotizaciones previsionales de estos trabajadores en las Cajas de Previsión actualmente fusionadas en el Instituto de Normalización Previsional, sobre la base de remuneraciones artificialmente bajas, factores de cálculo mal ponderados y pagos efectuados en unidades que no correspondía aplicar, tales como sueldos vitales. Lo anterior generó una deuda histórica de proporciones, a lo cual se sumó la circunstancia de que estos trabajadores no fueron traspasados al nuevo sistema previsional, tal como lo exigía el nuevo régimen legal vigente. Dicha situación, persistió en el entendido de que estos trabajadores tenían un estatuto especial derivado del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Defensa Nacional, de 1970, que los autorizaba a mantener ese régimen de cotizaciones, situación que se prolongó hasta el año 2002.

A raíz de lo anterior, la recopilación de las cotizaciones previsionales del sector es altamente conflictiva, puesto que la informalidad de las mismas -derivada de la informalidad contractual-, condujo a una falta considerable de acumulación de fondos previsionales. Las cifras involucradas, según acotó, demuestran la magnitud del problema.

Agregó que el Ejecutivo a este respecto ha sostenido que el decreto con fuerza de ley N° 1, de 1970, que contenía el Estatuto de los Deportistas y que permitía el entero de las cotizaciones previsionales en el antiguo sistema de previsión, se entendió tácitamente derogado en el año 1981 al entrar en vigencia el nuevo régimen previsional del decreto ley N° 3.500, de manera tal que los contratos celebrados con posterioridad a dicho año, no podrían haber dado lugar a cotizaciones previsionales en el antiguo sistema previsional y, por tanto, éstas debían ser

---

En el sentido expuesto, puede consultarse: Guarello Del Toro, Juan Cristóbal. 1984 Deudas escandalosas, un Mundial perdido y la CNI entrando a la cancha, En su: Historias secretas del fútbol chileno II, 1° edición. Chile, Ediciones B Chile S.A., 2007. pp 13-53.

enteradas en las Administradoras de Fondos de Pensiones. Dicha opinión, destacó, ha sido refrendada por reiterados fallos de nuestros Tribunales de Justicia.

Todo lo anterior, esto es, la inexistencia o error de cálculo de las cotizaciones sumado a la informalidad de los contratos de trabajo, generó una deuda previsional que, en la actualidad, alcanza a los 4.000 millones de pesos.”<sup>101</sup>.

La explicación, perfecta desde el punto de vista estrictamente teórico, no se hace cargo de que una fiscalización acorde con lo planteado hubiese ayudado a menguar el problema. Por otra parte, la ANFP, en su calidad de Corporación de Derecho Privado carecía de los instrumentos legales para sancionar de manera efectiva a los clubes que no cumplía con sus obligaciones laborales y previsionales.

A raíz de lo anterior, las únicas sanciones que se aplicaron a los clubes por parte del ente rector del fútbol profesional en Chile eran de índole deportiva, lo que en definitiva redundaba en un perjuicio casi exclusivo para los trabajadores.

Las sanciones deportivas impuestas del tipo “resta de puntos” y “desafiliación” implementadas por la ANFP derivaron en el absurdo de que los jugadores, además de soportar el incumplimiento por parte de sus empleadores, sufrieran consecuencias deportivas nefastas pese a que ellos cumplían con sus obligaciones laborales correlativas como entrenar y presentarse a disputar los encuentros oficiales.

En otras palabras, lo que los jugadores “ganaban en la cancha” les era quitado por secretaría por el incumplimiento de obligaciones laborales del que ellos mismos eran víctimas.

La situación se tornaba catastrófica cuando debido a la resta de puntos los clubes afectados perdían la categoría descendiendo a segunda división, con el consecuente

---

<sup>101</sup> ALARCÓN, ALEJANDRO. SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

desmejoramiento de sus condiciones laborales y las expectativas de un futuro laboral mejor, ya que evidentemente los salarios que se manejan en categorías inferiores del fútbol profesional son menores a los de la primera división, dado que los clubes generan menos recursos por conceptos de recaudación, televisación, premios oficiales por desempeño deportivo, entre otros, al tiempo que los jugadores que deportivamente habían destacado se encontraban posteriormente en una situación del todo desventajosa para negociar mejoras en sus contratos o emigrar a otro club.

Desde luego, la situación planteada propició la proliferación de una práctica que hasta el día de hoy es corriente en nuestro fútbol profesional: la “firma de las plantillas”, que consiste en que los trabajadores declaren haber recibido sus remuneraciones y firmen la plantilla que debe ser presentada en tal sentido a la ANFP, pese a que en los hechos ello no había ocurrido, a fin de evitar sanciones deportivas que más que a sus clubes, los afectaban directamente a ellos.

La situación era totalmente escandalosa, pues por una parte no existían –o no se aplicaban- sanciones legales por parte de la Dirección del Trabajo a los clubes morosos y por otra, los mismos jugadores, víctimas del incumplimiento, no podían delatarlo puesto que las consecuencias deportivas que podía aplicar la ANFP iban en su directo perjuicio.

Resulta difícil explicar la posición pasiva que por décadas tuvo Dirección del Trabajo para con la industria del fútbol profesional.

Una de las razones que pueden esgrimirse es que el fútbol, por instrucciones de la FIFA, siempre ha sido celoso de ventilar y debatir sus asuntos de forma interna ante instancias y tribunales deportivos *ad hoc*.

Sin embargo ello no puede haber resultado en un obstáculo insalvable para la Dirección del Trabajo, que en primer lugar se debe a las leyes que la rigen y que en tal sentido son claras: debe actuar de oficio a fin de velar por la correcta aplicación de la ley laboral en el territorio de la República.

El asunto, a juicio nuestro, pasa por la categorización de segundo orden dado al trabajador del fútbol profesional.

Contribuyen a esta situación las enormes cifras involucradas en el balompié rentado en nuestro país, cuestión que se asocia a un *status* privilegiado del futbolista y a un buen pasar económico.

La realidad, como sabemos, es diametralmente opuesta, pues sin perjuicio de que las grandes figuras deportivas tengan un buen pasar, la gran mayoría de los trabajadores del fútbol profesional conoce apenas la suficiencia.

Además, sin fundamento alguno, se ha entendido con bastante frecuencia que el deportista profesional, y en este caso el futbolista, se encuentra al margen del régimen jurídico laboral común, amparado en una especie de marco jurídico *sui generis*, cuestión que si bien es cierta, lo es sólo de una determina manera, a saber, que el régimen jurídico protector del futbolista profesional es especial en el sentido de que sus normas regulan una industria con particularidades bien definidas y que de aplicarse lisa y llanamente el estatuto jurídico común, la aplicación de sus normas no resultaría satisfactoria.

A partir de la entrada en vigor de la ley N° 20.178, la Dirección del Trabajo ha adoptado una actitud más activa, fiscalizando en terreno a los clubes del fútbol profesional a fin de comprobar que el nuevo estatuto laboral del futbolista profesional se aplica efectivamente.

El cambio de actitud está íntimamente relacionado con la nueva concepción de que el futbolista profesional es un trabajador que merece tutela jurídica como cualquier otro impulsada por la ley en comento, que entre sus fundamentos destaca que “(...) no se puede dejar fuera de esta protección a un sector de trabajadores por la particularidad que presenta su relación laboral, pues no por ello deja de ser dependiente y subordinada. De lo contrario, no sólo se les dejaría en una situación de debilidad jurídica ante sus empleadores, sino que también estaríamos ante una clara y determinada discriminación, que a todas luces infringiría la Carta Fundamental.”<sup>102</sup>.

---

<sup>102</sup> MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORA DE CARÁCTER ESPECIAL DE

Por lo tanto, además de la tutela jurídica efectiva propiciada por las normas positivas creadas por la ley N° 20.178, otro aspecto de vital importancia relacionado con este cuerpo legal es que sienta las bases para el fin de la discriminación histórica en perjuicio de los futbolistas profesionales en relación al estatuto jurídico del trabajador común, toda vez que el espíritu de la ley es otorgar garantías a este grupo de trabajadores similares a las del régimen común del Código, pero adaptando las normas a la realidad especialísima de la industria de que se trata, a fin de que la tutela propuesta pueda ser efectiva en su aplicación.

### **3.2.3.- De la labor interpretativa de la Dirección del Trabajo.**

La segunda labor importante -para los efectos que aquí nos interesan- de la Dirección del Trabajo dice relación con la interpretación que debe hacer este organismo de la Administración del Estado de la legislación laboral.

De acuerdo “(...) a su ley orgánica, la Dirección del Trabajo se encuentra legalmente facultada para fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo (art. 1 letra b] del DFL N°2, de 1967, del MTPS).

El Director del Trabajo uniforma los criterios interpretativos en materia laboral generando lo que se llama *doctrina* con el objeto de hacer posible la fiscalización homogénea de la aplicación de la ley por parte de los funcionarios bajo su dependencia, los cuales deben cumplir fiel y esmeradamente sus obligaciones y obedecer las órdenes emanadas de su superior jerárquico (artículo 7° de la ley N°18.575).”<sup>103</sup>.

Siguiendo al profesor Lizama, “[e]l término *doctrina* es diferente al de jurisprudencia administrativa aunque algunos autores en forma equívoca los utilicen indistintamente. La

---

LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile.

<sup>103</sup> Lizama Portal, Luis. La dirección del trabajo: una explicación de su facultad de interpretar la legislación laboral chilena, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1998.

expresión *doctrina* está reservada para aquellos criterios interpretativos que establecen precedentes directamente obligatorios para los funcionarios dependientes de los respectivos órganos públicos que interpretan administrativamente la ley e indirectamente vinculantes para los sujetos fiscalizados, según se analizará posteriormente.

(...) En cambio la *jurisprudencia administrativa* es el conjunto de decisiones interpretativas contenidas en los dictámenes que emanan de los jefes superiores de los servicios públicos facultados para interpretar la legislación nacional. Así entendido el término, será posible la existencia de tantas jurisprudencias administrativas como servicios públicos facultados para interpretar administrativamente la ley haya en el sistema jurídico nacional.”<sup>104</sup>.

En el ámbito que nos ocupa, a partir de la dictación de la ley N° 20.178 la Dirección del Trabajo se ha pronunciado dos veces respecto de normas introducidas por el cuerpo legal en comento.

El avance es significativo, pues tal como se señaló con ocasión de la revisión de la labor fiscalizadora de la entidad en cuestión, anteriormente el acercamiento doctrinal a la normativa laboral del fútbol profesional había sido prácticamente nulo, cuestión que entre otras cosas permitió que, al no haberse fijado nunca el verdadero alcance del artículo 7° del D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional, los clubes instauraran como práctica habitual el pago de primas y premios no imponibles, con las consabidas nefastas consecuencias que ello tuvo para la actividad del fútbol profesional chileno.

A continuación se transcribirán los pasajes más importantes de los dictámenes en la materia que nos ocupa.

---

<sup>104</sup> Lizama Portal, Luis. La dirección del trabajo: una explicación de su facultad de interpretar la legislación laboral chilena, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1998.

### **3.2.3.1.- De la fijación del ámbito de aplicación de la ley N° 20.178<sup>105</sup>**

Con fecha 26 de septiembre de 2007, la Dirección del Trabajo, a través del dictamen Ord. N° 3900/087 que “fija el ámbito de aplicación de las disposiciones contenidas en la ley N°20.178, de 2007, que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas”<sup>106</sup> se pronunció respecto de la disparidad de términos existentes en la ley en cuestión en cuanto al alcance de sus disposiciones referidas al fuero.

En efecto, señala el dictamen en comentario que “[l]a ley por la que se consulta, al tenor de su título, "regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas" y en su articulado formula diversas referencias a los "deportistas profesionales" y a la "respectiva disciplina deportiva", no obstante lo cual su artículo 1° N°3 expresa:

"3. Agrégase, en el Título II del Libro I, el siguiente Capítulo VI, nuevo:

"Capítulo VI

Del contrato de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas

Artículo 152 bis A.- El presente Capítulo regula la relación de trabajo, bajo dependencia o subordinación, entre los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional y aquellos que desempeñan actividades conexas con su empleador".”.

Ahonda “(...) que no obstante que el título del cuerpo legal en análisis y el del Capítulo VI, nuevo, agregado al Título II del Libro I del Código del Trabajo por la ley por la que se consulta, aluden, ambos, a "los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas", el artículo 152 bis A de dicho Código dispone expresamente que el referido Capítulo VI, única normativa que regula la materia en estudio, se refiere únicamente a la relación de trabajo, bajo dependencia o subordinación, entre los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional y aquellos que desempeñan actividades conexas.”.

---

<sup>105</sup> Sin perjuicio del dictamen en comentario, se realizó una aproximación a este tema con ocasión del análisis normativo de la ley N° 20.178.

<sup>106</sup> Puede revisarse en línea en <<http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/article-95069.html>> [consulta : 20 marzo de 2008].

Luego, se verifica que el problema interpretativo surge a consecuencia de que no existe claridad si el estatuto en cuestión se aplica al género (deportista profesional y trabajadores que desempeñan actividades conexas) o a la especie (futbolista profesional y trabajadores que desempeñan actividades conexas), por lo que "(...) en estas circunstancias surge la necesidad de fijar el ámbito de aplicación de la ley N°20.178 en cuanto a si resulta aplicable a disciplinas deportivas distintas del fútbol profesional o sólo a este último deporte."

En seguida, define los criterios legales para la interpretación de las normas que son aplicables en el asunto en concreto, señalando que "(...) cabe recurrir a la norma de interpretación legal contenida en el artículo 19 del Código Civil, en conformidad al cual:

"Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión obscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento".

Por lo tanto, se recurre a la historia fidedigna de la ley, criterio de acuerdo al cual se "(...) permite afirmar que aún cuando el proyecto original estaba destinado a regular las actividades de los deportistas profesionales en general, terminó centrándose en la realidad aplicable a los futbolistas profesionales."

Para refrendar su interpretación, agrega que "(...) cabe señalar que el Segundo Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado, de 28 de febrero de 2007, Cuenta en Sesión 89, Legislatura 354 consigna la afirmación expresada por el Honorable Senador Allamand, según quien "esta iniciativa legal debería estar dirigida sólo al área fútbol en la medida que, en la actualidad, es prácticamente la única disciplina deportiva en nuestro país que reviste el carácter de profesional".

El mismo informe da cuenta de la observación formulada por el Honorable Senador señor Muñoz Aburto, quien expresa que "en principio, estuvo de acuerdo con el objetivo de establecer un estatuto laboral para los deportistas profesionales en general, sin embargo, a la luz

de los argumentos esgrimidos, estima razonable reconsiderar el ámbito de aplicación de esta ley, porque la realidad que se impone indica que, actualmente, sólo el fútbol se practica profesionalmente en nuestro país y, en consecuencia, esta normativa puede resultar inapropiada para otras áreas del deporte".

El informe citado también contiene el alcance formulado por el señor Subsecretario del Trabajo, quien señala que "efectivamente, la ley en proyecto fue concebida como un estatuto laboral común a todas las disciplinas deportivas profesionales. Sin embargo, del análisis de sus disposiciones es posible advertir que es difícil encuadrar en sus conceptos a los distintos deportes".

El Honorable Senador señor Letelier comparte la opinión de que "la ley en proyecto sólo resulta aplicable en el ámbito del fútbol, por cuanto las restantes áreas del deporte no alcanzan aún el nivel necesario de alta competencia como para responder a las exigencias que aquí se establecen".

El señor asesor del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, por su parte, indicó que "el elemento básico que distingue al fútbol profesional de otros deportes, es la relación de subordinación y dependencia que se establece entre el jugador y el club deportivo, y ello es lo que determina la aplicabilidad de estas normas. En aquellas disciplinas deportivas donde coexisten contratos de trabajo con otras modalidades contractuales, es difícil dar aplicación a estas disposiciones".

Consecuente con todo lo anteriormente expresado, el Segundo Informe precedentemente citado termina expresando que la indicación signada como 1 ter, de Su Excelencia la señora Presidenta de la República, que propuso agregar al texto legal el artículo 152 bis A, que restringe la aplicación del Capítulo VI del Código del Trabajo a los trabajadores que se dedican a la práctica del fútbol profesional, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Allamand, Letelier y Pizarro.”.

El argumento, irrefutable de acuerdo a nuestro criterio ya sustentado en el mismo sentido, concluye en que “(...) en opinión de la suscrita, que la ley N°21.178 resulta aplicable

únicamente a los futbolistas profesionales, conclusión que se corrobora si se tiene presente que según consta en el Informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados, de 8 de julio de 2003, Cuenta en Sesión 20, Legislatura 349, la ley por la que se consulta tiene un antecedente legislativo previo que se remonta al año 1994 cuando un conjunto de parlamentarios presentaron una moción para modernizar la legislación de los futbolistas profesionales, la que fue aprobada en general el 21 de diciembre de 1994 y cuyos contenidos se encuentran recogidos en la ley N°20.178.”.

Respecto de la posible discriminación que esta interpretación podría significar en perjuicio de los demás deportistas profesionales de nuestro país, la Dirección del Trabajo señala que “(...) la conclusión expuesta no constituye [discriminación] en contra de las otras disciplinas deportivas dado que la ley se refiere únicamente a los deportistas profesionales que trabajan sobre la base de contratos, en nuestro país, principalmente, los futbolistas y basquetbolistas, pero estos últimos se encuentran en una situación especial ya que están sujetos a un régimen de compensaciones conforme al cual, si bien hay algunos a quienes se les paga como profesionales, hay otros a quienes, en lugar de pagárseles remuneraciones, se les compensa, contribuyéndoles, por ejemplo, con el costo de sus estudios universitarios, sin generar, por tanto, una relación laboral de por medio.

En este mismo orden de ideas, es del caso señalar que en el Segundo Informe citado en párrafos anteriores, se consigna la opinión contenida en la minuta que por intermedio del Honorable Senador señor Allamand hiciera llegar a la Comisión la División Mayor del Básquetbol de Chile (DIMAYOR), planteando los comentarios de dicha entidad en torno al proyecto de ley en estudio, particularmente en relación a la actual realidad del básquetbol en nuestro país:

“Es opinión unánime de toda la comunidad deportiva DIMAYOR que, tanto la Ley sobre Sociedades Anónimas Deportivas Profesionales como el presente proyecto de ley, contienen normas que van en directo beneficio, orden y control del fútbol profesional, que es la disciplina deportiva que encuadra en los objetivos de dichas leyes. En cambio, dicha normativa resulta demasiado rigurosa para el mundo del básquetbol, el cual no estaría en condiciones de

asumir y cumplir todas sus exigencias, pudiendo desincentivar la acción desplegada en orden a posesionarlo (sic) como el segundo deporte más importante en el país".

Finaliza el dictamen estableciendo que “[e]n consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmplame informar que las disposiciones contenidas en la ley N°20.178, resultan aplicables a los futbolistas profesionales y a quienes desempeñan actividades conexas con este deporte, pero no a quienes se dedican a otras disciplinas deportivas.”.

En consecuencia, nos parece un dictamen correcto, pues si bien en un primer momento el entonces proyecto de ley pretendía regular toda la actividad deportiva profesional en nuestro país, la constatación de la situación real del deporte rentado en Chile derivó en que se optara por un estatuto sólo aplicable a la relación laboral derivada de la práctica de fútbol profesional, sin perjuicio de que se dejara abierta la posibilidad de que cuando otro deporte alcanzara los niveles de profesionalización requeridos se amplíe el espectro de su cobertura y sin olvidar el compromiso del legislador en orden a confeccionar un estatuto legal aplicable a las demás actividades deportivas con sus requerimientos específicos de acuerdo a las realidades de cada disciplina.

### **3.2.3.2.- De los contratos prorrogables**

Con fecha 21 de diciembre de 2007, la Dirección del Trabajo, a través de su dictamen Ord. N° 5181/111 sobre los “contratos prorrogables de jugadores profesionales de fútbol”<sup>107</sup> se pronunció respecto de uno de los temas más controversiales que supuso la entrada en vigencia del nuevo estatuto legal, puesto que se proscribía dicha figura pero bajo tal se encontraban ligados la mayoría de jugadores profesionales con sus clubes y no existió norma transitoria que solucionara el problema.

---

<sup>107</sup> Puede revisarse en línea en <<http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/article-95246.html>> [consulta : 20 marzo de 2008].

Cabe destacar que el requerimiento provino del SIFUP, el cual “[m]ediante la presentación del antecedente 4)<sup>108</sup> solicita que esta Dirección determine si la cláusula tipo del formulario del "contrato prorrogable de jugador profesional de fútbol 2007" propuesto por la Asociación Nacional de Fútbol Profesional se encuentra ajustada a Derecho. Se requiere, asimismo, determinar cuales son los efectos del vencimiento del plazo de duración del contrato convenido por las partes y si éste produce la libertad de acción del deportista profesional.”.

A fin de cumplir con el principio de la bilateralidad la Dirección del Trabajo dio traslado a la ANFP, la cual manifestó que “(...) hace presente que mediante los contratos prorrogables el jugador se obliga siempre a plazo fijo, hasta por un máximo de cuatro años; que dichos contratos deben ser considerados válidos, pues fueron celebrados libre y voluntariamente por las partes y reconocidos por todos los estamentos del fútbol y que ellos se encuentran dentro del patrimonio de cada club, teniendo éstos un " derecho de propiedad" sobre la indemnización que correspondería a la entidad deportiva por el término anticipado que pudiera pagarle otro club que desee contratar al respectivo jugador.

La misma Asociación, complementa lo anterior mediante presentación signada en antecedente 2)<sup>109</sup>, en la que se contiene un análisis de la evolución del estatuto del jugador de fútbol profesional, invocando la normativa anterior a la ley 20.178, y la contenida en esta última. Se considera además la naturaleza y régimen jurídico aplicable al pase, enfatizando el derecho de propiedad que los clubes tienen sobre el mismo. Desarrolla finalmente la situación de los contratos prorrogables hoy vigentes, proponiendo alternativas de interpretación, concluyendo en cual sería aquella respetuosa de los derechos que la Constitución asegura tanto a los trabajadores como a los empleadores. Sosteniendo finalmente la incompetencia de esta Dirección del Trabajo para afectar la situación jurídica de los pases.”.

A fin de contextualizar, se transcribe “(...) la cláusula contractual por cuya legalidad se consulta [y que] dispone:

---

<sup>108</sup> Consulta de 23 de octubre de 2007, del Sindicato Interempresa de Futbolistas Profesionales.

<sup>109</sup> Presentación de 20 de diciembre 2007, de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional.

"El presente contrato comenzará a regir el.....y durará hasta el..... Si este contrato es por un plazo inferior a cuatro temporadas, y a su término no hay acuerdo entre jugador y club para firmar uno nuevo en condiciones distintas, el Club podrá prorrogarlo en los mismos términos de éste. En todo caso el Club podrá prorrogarlo hasta completar la duración máxima de cuatro temporadas. Al cabo de la cuarta temporada de prórroga de este contrato en las mismas condiciones, el jugador quedará en libertad de acción, pudiendo entonces optar por un nuevo contrato prorrogable o por uno de plazo fijo. A mayor abundamiento, las partes convienen en que a la llegada del plazo de término de este contrato señalado en el encabezamiento de esta cláusula, el denominado "pase", en los términos a que alude el artículo 124 del Reglamento de la ANPF, pertenecerá.....".

Prosiguiendo con el análisis, la Dirección del Trabajo señala que “[d]el tenor literal de la norma convencional en comento se desprende que si el contrato inicial entre un jugador y el respectivo Club se pacta por un plazo inferior a cuatro temporadas y a su término no hay acuerdo entre las partes para firmar uno nuevo en condiciones distintas, el Club podrá prorrogarlo en los mismos términos del contrato suscrito primitivamente hasta completar la duración máxima de cuatro temporadas.

En otros términos, la cláusula tipo en estudio contempla la facultad del empleador, el respectivo Club Profesional de Fútbol, para extender unilateralmente el plazo de duración de un contrato individual de trabajo suscrito con un jugador profesional, una vez que ha vencido el plazo pactado de común acuerdo, por la vía de " prorrogar" unilateralmente su vigencia aún cuando no haya acuerdo entre las partes.”.

Resta determinar si la cláusula en comento se condice con la nueva normativa laboral contenida en el artículo 152 bis D del Código del Trabajo, que en lo pertinente establece que “[e]l contrato de trabajo de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñen actividades conexas se celebrará por tiempo determinado. La duración del primer contrato de trabajo que se celebre con una entidad deportiva no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado, ni superior a cinco años.

La renovación de dicho contrato deberá contar con el acuerdo expreso y por escrito del trabajador, en cada oportunidad, y tendrá una duración mínima de seis meses.”.

De acuerdo al precepto transcrito “(...) se colige que, a partir del 1º de junio del presente año, fecha de entrada en vigencia de la ley N° 20.178, los contratos de trabajo suscritos por los futbolistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas deben ser de tiempo determinado, esto es, de plazo fijo. Se infiere, asimismo, que la renovación de dichos contratos requiere el acuerdo expreso y por escrito del trabajador, en cada oportunidad y que tendrá una duración mínima de seis meses. De la norma en comento aparece, finalmente, que la duración del primer contrato que se celebre entre una entidad deportiva y determinado jugador, no podrá ser inferior a una temporada o lo que reste de ella, si se ha iniciado, ni superior a cinco años.”.

Posteriormente, argumentando sobre la vigencia *in actum* que debe dársele a ley N° 20.178 dado su carácter laboral, señala -y da argumentos contundentes a su favor- que es posible afirmar “(...) que las cláusulas relativas a la duración de los contratos de trabajo suscritos con anterioridad a la vigencia de la ley N° 20.178, quedarán regidas por ésta desde la fecha de su entrada en vigencia, no permitiéndose la subsistencia de la normativa anterior ni siquiera para las situaciones jurídicas nacidas bajo su imperio.

En efecto, la doctrina de la Dirección del Trabajo ha sostenido en forma invariable, pudiendo citarse al respecto, entre otros el dictamen N° 4960/118, de 2 de noviembre de 2005, que las leyes laborales rigen *in actum*, vale decir, son de aplicación inmediata, atendida la naturaleza de orden público del Derecho del Trabajo, que limita la autonomía de la voluntad de las partes al establecer derechos mínimos elevados a la categoría de irrenunciables, irrenunciabilidad que nuestra legislación consagra expresamente en el inciso 2º del artículo 5º del Código del Ramo.

El citado principio del efecto inmediato de la ley o retroactividad impropia se traduce en que la ley nueva rige el porvenir desde la fecha de su entrada en vigor, sin permitir la subsistencia de la ley antigua, ni siquiera para las situaciones jurídicas nacidas en el tiempo en

que ésta regía. Los efectos de la ley antigua producidos después de la promulgación de la nueva norma quedan sujetos a ésta, por aplicación de dicho principio.

En opinión de los autores más adelante citados, "El efecto inmediato debe considerarse como la regla general. La nueva ley se aplica desde su promulgación a todas las situaciones que se produzcan en el porvenir y a todos los efectos, sea que emanen de situaciones jurídicas nacidas antes de la vigencia de la nueva ley o después. Por lo tanto, en principio, la ley nueva debe aplicarse inmediatamente desde el día fijado para su entrada en vigencia, de acuerdo con la teoría de la promulgación de las leyes. Dicho día determina la separación de los dominios de las dos leyes". (Curso de Derecho Civil, Tomo I, A. Alessandri, M. Somarriva, A. Vodanovic, pagina 214).

En opinión del tratadista francés Paul Roubier, citado por la autora M.Teresa Díaz Aznarte en su obra "Teoría general de la sucesión de las normas en el tiempo" el efecto inmediato de la nueva ley significa que ésta, desde su promulgación, será aplicable además de las situaciones jurídicas que surjan con posterioridad a ella, a los efectos futuros de situaciones jurídicas pasadas.

Comentando la teoría de Roubier, la autora citada señala: "De acuerdo con esta construcción, el principio de irretroactividad supone que, como regla general, si el legislador no dispone lo contrario, la nueva ley no tendrá efectos retroactivos, esto es, no desplegará su eficacia respecto a situaciones jurídicas pasadas cuyos efectos ya se hayan consumado, pero gozará del denominado "efecto inmediato", de manera que desde su entrada en vigor, será de aplicación tanto a las situaciones jurídicas posteriores y sus correlativos efectos, como a situaciones jurídicas pasadas cuyos efectos aún no se hayan producido en el momento de la promulgación de la ley en cuestión". (Ob. citada, pág.82).

Agrega: "Lo que realmente está defendiendo este autor, es una concepción restringida de lo que debe entenderse en sentido técnico por retroactividad. De acuerdo a ello, nos encontramos en presencia de una disposición normativa de efectos retroactivos únicamente cuando ésta alcanza a situaciones jurídicas consumadas y a consecuencias de las mismas igualmente realizadas". (Ob. citada, pág.83).

En su obra "Los conflictos de las leyes en el tiempo", Tomo I, págs. 558 y 559, Paul Roubier explica el fundamento del efecto inmediato de la ley, señalando que éste reside en que "nosotros vivimos bajo el régimen de unidad de la legislación y no se concibe que leyes diferentes puedan regir simultáneamente situaciones jurídicas de la misma naturaleza porque ello constituiría un peligro para el negocio jurídico".

Sobre dicha base el mismo autor agrega "El efecto inmediato se justifica también, pues, por una necesidad de seguridad jurídica".

Es del caso destacar que el efecto inmediato de las normas laborales analizado en los párrafos que anteceden, ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia.

Así, la Excelentísima Corte Suprema, pronunciándose sobre el tope de la base de cálculo de la indemnización por años de servicio, en sentencia de 12 de junio de 2002, recaída en causa rol N° 3557 ha resuelto que "las normas que rigen la situación en conflicto son de orden público y rigen in actum, a menos que la ley, en disposiciones transitorias dispongan lo contrario".

Igualmente, en causa rol N° 4306-00 y por sentencia de 23 de mayo de 2001, la misma Corte ha sostenido que "atendido el carácter de orden público de las leyes laborales, éstas rigen in actum y afectan a las personas que a la fecha de la dictación de la ley N° 19.010 hayan tenido contrato de trabajo vigente y que su última remuneración exceda de las noventa unidades de fomento".

Cabe agregar que en el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional Chileno, el cual al resolver una cuestión de constitucionalidad del proyecto de reforma del artículo 6° del DL N° 2200, de 1978, en sentencia de 29 de noviembre de 1982 y citando un informe de la Comisión de Legislación y Justicia del Senado, señala: "En el caso de la ley N° 7295, que ha establecido los llamados sueldos vitales, la intervención del legislador en las relaciones entre particulares ha tenido su origen en la obligación que le asiste al Estado de velar porque cada habitante tenga un mínimo de bienestar, adecuado, como dice nuestra Constitución,

a la satisfacción de sus necesidades personales y a las de su familia. Las leyes que dicta al efecto son leyes de orden público, que se imponen a la voluntad de los contratantes y cuyos derechos no pueden ni siquiera renunciarse. Ellas, como las de derecho público, rigen también *in actum* y no dan origen a derechos adquiridos”.

De esta forma y en virtud del señalado efecto inmediato, las nuevas leyes que van conformando el ordenamiento jurídico laboral- salvo la existencia de normas transitorias que regulen las situaciones no afinadas o terminadas bajo el imperio de normativas anteriores- rigen en forma inmediata desde su entrada en vigencia, sin que pueda admitirse la subsistencia de aquéllas aún a pretexto de que determinadas situaciones se hayan iniciado estando éstas vigentes.

Así, y a vía de ejemplo, a partir del 1º de enero de 2005, la nueva jornada ordinaria máxima de 45 horas semanales que prevé el inciso 2º del artículo 22 del Código del Trabajo, salvo los casos de excepción que el mismo cuerpo legal regula, resulta aplicable a todos los trabajadores, sea que su relación laboral haya nacido bajo el imperio de esta última normativa o bajo la legislación que regía con anterioridad y que establecía un límite máximo ordinario semanal de 48 horas. Lo mismo sucede con otras normas laborales consagradas en el Código del Trabajo, entre ellas, la establecida en el N° 12 de la ley N° 19.759 y las contempladas en la ley N° 20.178, que nos ocupa.

Con el mérito de lo manifestado en los párrafos que anteceden es posible concluir, a juicio de la suscrita, que la cláusula contractual por cuya legalidad se consulta, no se encuentra ajustada a Derecho, no siendo suficientes las observaciones formuladas por la Asociación Nacional de Fútbol Profesional para alterar esta conclusión.”.

Los argumentos expuestos aparecen decisivos en cuanto se trata de normas laborales cuya vigencia *in actum* no se discute, ni aun por la ANFP.

Con todo, existe un aspecto de constitucionalidad de la norma en cuestión planteado por la ANFP y de la cual el dictamen también se hace cargo, en el sentido de que “(...) reconociendo que la legislación laboral rige *in actum*, afirma [la ANFP] que la interpretación

que fije la Dirección del Trabajo sobre el contrato prorrogable del jugador profesional de fútbol y su terminación no puede llegar a afectar el derecho de propiedad o de dominio que el club deportivo detenta sobre el pase o derecho de inscripción de cada jugador, documento que lo faculta para inscribirse y actuar por otra institución afiliada. Ello por cuanto el N° 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República asegura a todas las personas "el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales".

La Dirección del Trabajo reconoce que es "(...) preciso señalar que la ley N° 20.178 no reguló particularmente la situación de los contratos celebrados con anterioridad, por lo cual se debe aplicar la regla general del efecto inmediato de la ley laboral, reconocido por la ANFP." Pero "[d]eterminar si esta norma legal lesionaría el derecho de propiedad de los Clubes, sería calificar la inconstitucionalidad de la misma, lo que de acuerdo a nuestro ordenamiento constitucional es un asunto que, en opinión de este Servicio y en conformidad a lo que previenen los números 6° y 7° del artículo 93 de la Carta Fundamental, corresponde conocer y resolver al Tribunal Constitucional regulado por el Capítulo VIII del texto constitucional."

Posteriormente, replica el dictamen el alegato de la ANFP en el sentido de que carecería de competencia la Dirección del Trabajo para emitir el pronunciamiento requerido, señalando al respecto que "(...) cúmpleme informar que él [el pronunciamiento] implica la interpretación de una ley laboral, cual es la ley N° 20.178, y que la Dirección del Trabajo, es, en conformidad a su Ley Orgánica, DFL N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el organismo encargado de fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social."

En otro orden de ideas, el dictamen en comentario también se pronuncia en lo relativo a los efectos del plazo de duración del contrato convenido por las partes, sentando que es "(...) necesario hacer presente que dicha estipulación [del plazo] es, en conformidad al artículo 10 N° 6 del Código del Trabajo, una cláusula esencial del contrato de trabajo que, como tal, debe necesariamente contenerse en él, en tanto que, según lo prevenido en el inciso 1° del artículo 11 del mismo cuerpo legal "Las modificaciones del contrato de trabajo se consignarán por escrito y serán firmadas por las partes al dorso de los ejemplares del mismo o en documento anexo".

En otros términos, el plazo de duración de un contrato de trabajo suscrito entre una entidad deportiva y un jugador profesional de fútbol debe pactarse entre las partes y puede modificarse de igual manera, no pudiendo ser fijado unilateralmente por el empleador ni por el trabajador.”.

Culmina concluyendo que “(...) al vencimiento del plazo pactado por las partes, el contrato individual de trabajo termina precisamente por "vencimiento del plazo convenido en el contrato", causal contemplada en el N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo, produciéndose por este mismo hecho, la libertad de acción del deportista profesional, ello en conformidad a lo previsto por el inciso sexto y final del artículo 152 bis I del cuerpo legal citado, de acuerdo al cual:

"La terminación del contrato de trabajo produce la libertad de acción del deportista profesional".”.

Desde luego, y en concomitancia con las interpretaciones sustentadas a lo largo de este trabajo, nos parece que las razones expuestas por la Dirección del Trabajo son contundentes y correctas, así como las conclusiones a que finalmente arribó dicho organismo “(...) sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas (...)”, cuales son:

- “1) La cláusula tipo del formulario del "contrato prorrogable de jugador profesional de fútbol 2007" por la que se consulta no se encuentra ajustada a Derecho, al tenor de lo prevenido en el artículo 152 bis D del Código del Trabajo.
- 2) Al vencimiento del plazo de duración del contrato de trabajo que han pactado las partes el contrato termina por la causal contemplada en el N° 4 del artículo 159 del Código del Trabajo, produciéndose por este hecho la libertad de acción del jugador profesional de fútbol.
- 3) Pronunciarse sobre la constitucionalidad de una disposición legal, es de exclusiva competencia del Tribunal Constitucional, escapando a las atribuciones de este Servicio del Trabajo.”.

## CONCLUSIÓN

Este apartado se dividirá en tres partes: en la primera se constatará la veracidad o falsedad de las hipótesis planteadas al principio de este trabajo, al tenor de lo expuesto en el mismo; en la segunda se propondrán mejoras a la normativa vigente en torno a la protección jurídico laboral del futbolista profesional y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas; y en la tercera se expondrán las conclusiones finales obtenidas de este trabajo.

### **1.- De la constatación de la veracidad de las hipótesis**

Este trabajo se inició a partir del planteamiento de una hipótesis base, la cual se traduce en el título del mismo, a saber: ¿Supone la ley N° 20.178 el fin de una discriminación negativa histórica en perjuicio del futbolista profesional (y del trabajador que desempeña actividades conexas) en relación al estatuto jurídico laboral que protege al trabajador común?

Para responder esta pregunta se ha analizado en profundidad la naturaleza de los contratos laborales en el ámbito del fútbol profesional, sus particulares cláusulas y lo especial que resulta su contenido, cuestiones todas derivadas de las características propias de la actividad.

Asimismo, se analizaron concienzudamente las modificaciones jurídico-laborales propiciadas por la entrada en vigor de la ley N° 20.178, principal cuerpo legal rector de la materia que nos ocupa.

También se estudió el régimen estatutario que rige particularmente la práctica del fútbol profesional, más allá de las normas legales que conforman el marco en el cual se desarrolla la actividad, el cual deriva de los organismos rectores a nivel mundial, sudamericano y local del balompié rentado.

Del mismo modo, hemos constatado cuál ha sido el rol de los tribunales de justicia y de la Dirección del Trabajo en la protección de los derechos laborales del futbolista profesional (y de los trabajadores que desempeñan actividades conexas) en relación a sus respectivas funciones.

Finalmente, hemos expuesto cómo la entrada en vigor de la ley N° 20.178 ha supuesto el fin de tres figuras absolutamente discutibles que se dieron habitualmente al alero de la práctica del fútbol profesional durante décadas.

De acuerdo a lo señalado, podemos señalar que la ley N° 20.178 ha establecido un marco jurídico-laboral apto para superar la discriminación histórica a la que hemos aludido, desde varias perspectivas.

En primer lugar, el gran acierto de esta ley consiste en la inclusión de sus normas dentro del cuerpo legal rector en materia de protección laboral, cual es el Código del Trabajo.

Este hecho de por sí supone un avance sustantivo en la materia, puesto que a lo menos formalmente, se otorga al futbolista profesional (y a los trabajadores que desempeñan actividades conexas) el reconocimiento expreso de su calidad de trabajador, y en cuanto tal, merecedor de tutela laboral.

Hasta antes de la entrada en vigencia de la ley N° 20.178, la relación laboral derivada de la práctica del fútbol profesional se encontraba regulada por el D.F.L. N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional, cuerpo legal apenas nominal puesto que en los hechos la normativa aplicada fue el Reglamento de la ACF y posteriormente, de la ANFP, dictado por las entidades citadas y que suponía una aberración jurídica toda vez que estas entidades perseguían

evidentemente el beneficio de sus socios, cuáles eran los clubes de fútbol, es decir, la parte empleadora en la relación laboral en cuestión.

En la actualidad, la ley N° 20.178 ha otorgado un marco regulatorio lo suficientemente exhaustivo para impedir que por la vía reglamentaria se vulneren sus normas, por lo que sólo aspectos puntuales como la organización de los torneos, períodos de inscripción de jugadores y otros más bien formales quedan entregados a la autorregulación de los entes protagonistas de la actividad.

En segundo lugar, y a consecuencia de lo anterior, se ha producido un paulatino cambio de mentalidad tanto en la percepción propia de los futbolistas y de los empleadores, cuanto de las entidades administrativas que deben supervigilar la actividad (específicamente, el caso de la Dirección del trabajo) y de la opinión pública, en el sentido de que la práctica del fútbol profesional es un trabajo como cualquier otro, con sus particularidades ciertamente, pero digno de tutela como los demás.

Esta situación ha derivado en una actitud proactiva por parte de la Dirección del Trabajo tanto en su labor interpretativa cuanto fiscalizadora, al tiempo que ha promovido la exigencia del cumplimiento de la normativa laboral en vigencia por parte de los propios jugadores y del SIFUP respecto de los empleadores y de la ANFP, institución que ha adquirido un rol subrogante y garante luego de establecerse claramente que es un tercero beneficiario de la actividad del fútbol profesional y no un mero organizador de las competencias oficiales.

En tercer lugar, el otro gran acierto de la ley N° 20.178 es que es un marco jurídico nacido en el seno del entendimiento y del consenso por parte de los actores involucrados: Ejecutivo, Legislativo, empleadores y trabajadores, lo que implica que ningún estamento pueda desconocer las normas que se han dictado y el espíritu que las inspira.

Con todo, y pese a las señales mencionadas, la ley N° 20.178 supone sólo el primer gran paso hacia la consolidación definitiva del entendimiento cabal por parte de toda la sociedad de que el futbolista profesional (y el trabajador que desempeña actividades conexas) es un trabajador como cualquier otro.

Sin embargo, y desde la perspectiva estrictamente jurídica, creemos que la ley en comento sí supone la ratificación de la hipótesis planteada, pese a los evidentes ripios propios de una normativa nueva y que sin duda debe ser perfeccionada conforme el paso del tiempo, a fin de que se revele como eficaz para el fin trazado, puesto que han pasado apenas unos meses desde la entrada en vigencia de la misma y se hace imposible realizar un análisis más acabado de sus efectos empíricos en la actividad, sin perjuicio de los interesantes avances ya mencionados y que auguran que se está en el camino correcto.

## **2.- Propuestas de mejoras a la legislación actual**

Si bien se trata de propuestas bastante específicas, en la mayoría de los casos formales y si se quiere, menores, los alcances de las mismas serán en algunos casos de una envergadura relevante.

Veremos cada caso en concreto.

### **2.1.- Del ámbito de aplicación**

Hemos visto que en principio, la ley N° 20.178 pretendía regular a cabalidad la práctica del deporte profesional en nuestro país, pero atendida la realidad deportiva en concreto, se optó por acotar el marco regulatorio al fútbol profesional, por ser la única actividad deportiva que reviste los caracteres de profesionalización exigidos como estándares para la aplicación de las normas legales en comento.

Sin perjuicio de considerar correctos los fundamentos que supusieron el cambio de orientación y en consecuencia del ámbito de aplicación de la normativa en cuestión, el

tratamiento formal que se le dio a la materia entrega un margen interpretativo que debiera ser acotado en el supuesto de que otra actividad deportiva, por ejemplo el básquetbol, adquiriese la profesionalización requerida para hacerle aplicable la ley en cuestión.

En consecuencia, sería deseable la redacción de un nuevo inciso, a continuación del único en que consiste el artículo 152 bis A del siguiente tenor:

“Sin perjuicio de lo anterior, las normas del presente Capítulo regularan las relaciones de trabajo derivadas de la práctica de otros deportes profesionales en lo que fueren aplicables, atendido el grado de profesionalización alcanzado en las distintas disciplinas deportivas y las particularidades de las mismas.”.

Una norma como la propuesta busca un doble efecto: por una parte, amplía el ámbito de aplicación del estatuto a otros deportistas profesionales en la medida de lo posible, en el entendido de que han sido excluidos de la ley N° 20.178 no por no considerárseles merecedores de tutela jurídica, sino porque la aplicación eficaz de ésta requiere una organización de la actividad deportiva que cumpla con estándares de profesionalismo mínimos, por lo tanto, bajo determinados supuestos y en ciertos casos sería deseable que la normativa impulsada por la ley en cuestión pudiese ser aplicable, cuestión que al tenor literal del artículo 152 bis A del Código del Trabajo no resulta posible; por otra parte, disciplinas deportivas como el básquetbol se encuentran en vías de alcanzar el profesionalismo pleno y cuando ello ocurra, debiera dictarse otra ley para regular la actividad en particular, con todos los costos que ello implica, situación que el inciso propuesto salvaría en gran medida.

## **2.2.- Del trabajador que desempeña actividades conexas**

Uno de los errores más nítidos de la ley N° 20.178 se encuentra en la definición de la expresión “trabajador que desempeña actividades conexas” contenida en la letra b) del artículo 152 bis B.

El yerro consiste en que se vincula la calidad de trabajador que desempeña actividades conexas a la práctica del deporte profesional, mientras que respecto del deportista profesional se exigen los requisitos tradicionales que configuran la relación de trabajo, sin importar si la entidad deportiva a la cual se le prestan servicios bajo dependencia y subordinación y a cambio de una remuneración deba ser profesional.

La cuestión no es menor puesto que de acuerdo a las definiciones legales, mientras el deportista profesional puede relacionarse laboralmente con una entidad deportiva amateur y quedar amparado por el estatuto en comento, el trabajador que desempeña actividades conexas sólo podría hacerlo con una profesional para acogerse a la protección legal derivada de la ley N° 20.178, situación que no se condice con el igual tratamiento legal que debiera darse a ambos tipos de trabajadores, sólo diferenciados por las funciones que desempeñan.

Una definición adecuada, en concordancia con lo expuesto, sería del siguiente tenor:

“Trabajador que desempeña actividades conexas, es toda persona natural que en virtud de un contrato de trabajo, ejerce como entrenador, auxiliar técnico, o en cualquier otra calidad directamente vinculada a la práctica del deporte, bajo dependencia y subordinación de una entidad deportiva, recibiendo por ello una remuneración.”.

### **2.3.- De las entidades deportivas**

El artículo 152 bis B letra c), al definir a las entidades deportivas, señala que pueden consistir en personas naturales o jurídicas.

Hemos visto, al analizar el artículo en cuestión, que las entidades deportivas sólo pueden ser personas jurídicas, por lo que debiera eliminarse la referencia a las personas naturales.

## **2.4.- De la temporada**

El artículo 152 bis B letra e), al definir el concepto de temporada, señala que el término de esta será, para cada entidad deportiva, la fecha en que disputó su última competición oficial.

Señalamos, al analizar el artículo en comento, que la redacción actual traspasa el riesgo de la actividad deportiva al futbolista profesional (o al trabajador que desempeña actividades conexas), por lo que una redacción adecuada debiera ser como sigue:

“Temporada, es el período en el cual se desarrollan el o los Campeonatos Oficiales organizados por la entidad superior de la respectiva disciplina deportiva. Se entiende que el término de la temporada, para todas las entidades deportivas, es la fecha en que se disputó, por cualquiera de ellas, la última competición oficial.”.

De esta manera, es el empleador el que asume los riesgos de la actividad, cuestión que se condice con la normativa laboral general en que el trabajo prestado, además de ser subordinado, dependiente y remunerado, debe ser por cuenta y riesgo ajeno, esto es, del empleador.

## **2.5.- De la duración mínima de los contratos**

El artículo 152 bis D establece que la duración mínima del primer contrato de trabajo que se celebre con una entidad deportiva no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado.

Al analizar la norma en particular, señalamos que en los hechos, el artículo transcrito podría significar la contratación de trabajadores por un tiempo muy breve, por lo que se debió contemplar una norma de resguardo que asegurara un mínimo de meses de contratación.

Existe consenso en que el mínimo deseable son seis meses y por lo tanto, el inciso segundo de la norma en cuestión debiera decir que:

“La duración del primer contrato de trabajo que se celebre con una entidad deportiva no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado, pero en ningún caso será inferior a seis meses, ni superior a cinco años.”.

## **2.6.- De las cesiones temporales y definitivas**

El artículo 152 bis I regula esta materia que de acuerdo a su tenor literal, pareciera restringir la aplicación de estas instituciones a los deportistas profesionales y no abarcar los casos de trabajadores que desempeñan actividades conexas.

Como vimos al analizar pormenorizadamente esta norma, no existiría impedimento alguno para hacer aplicables las instituciones en cuestión también a los trabajadores que desempeñan actividades conexas, por lo que debiera incluirse la frase “o del trabajador que desempeñe actividades conexas” a continuación del enunciado “deportista profesional” contenido en los incisos primero, segundo, cuarto, quinto y sexto.

En otro orden de ideas, pero tratándose del mismo artículo, la redacción del inciso cuarto trata de la indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo y la define como el “monto de dinero” que una entidad paga a otra para que ésta acceda a terminar anticipadamente el contrato que la vincula con un deportista profesional.

El error legislativo consiste en que se hable de manera exclusiva de “monto de dinero”, en circunstancias de que nada impediría que se trate de otras prestaciones correlativas, por lo que la norma debió decir “monto de dinero u otra forma de pago equivalente y avaluable en dinero”, a fin de calcular el porcentaje de la indemnización que por ley le corresponde al jugador.

Finalmente, y como señalamos con ocasión del análisis del artículo en comento, habría sido deseable que la ley estableciera cuál de las entidades deportivas es la que debe hacerse cargo del pago del diez por ciento de la indemnización correspondiente al jugador, si aquella con la que tenía contrato vigente (pagadero al recibir la indemnización), o aquella que será su nueva empleadora (deduciéndolo de la cifra a pagar por la indemnización y entregándoselo directamente al trabajador).

Por las razones esgrimidas con ocasión del mencionado análisis nos parece que debiera ser la entidad con la que termina su relación laboral el jugador profesional, estableciéndose tal circunstancia explícitamente en la ley.

### **3.- Conclusiones**

La importancia social del deporte, y especialmente del fútbol, no se condecía con la escasa regulación legal en torno a él.

El Ejecutivo, a partir del año 2001, sistemáticamente impulsó leyes que tendían a regular una actividad que se encontraba sumida en un caos organizacional, con los clubes de fútbol más populares del país quebrados como máxima expresión y con diversas prácticas al margen de la ley.

De esta manera, el 9 de febrero del año 2001 se publicó la ley N° 19.712 “Ley del deporte”, cuyo objetivo era normar la práctica del deporte amateur en nuestro país.

Posteriormente, el 7 de mayo del 2005 la ley N° 20.019 que “regula las sociedades anónimas deportivas profesionales” se abocó a establecer un marco regulatorio en lo que respecta a la parte empleadora de la relación laboral derivada de la práctica del deporte

profesional, específicamente del fútbol, como un primer paso hacia la profesionalización definitiva del balompié rentado en nuestro país.

Finalmente, con la ley N° 20.178 que a partir del 1 de junio de 2007 “Regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas” se terminó, en primera instancia, de conformar el sistema legal que debe regir la práctica del deporte profesional en nuestro país, a través del fútbol dado que es la única actividad deportiva que podría calificarse propiamente como profesional que se desarrolla en Chile.

Cabe señalar, asimismo, que el tratamiento legal otorgado por la ley en cuestión a los futbolistas profesionales (y trabajadores que desempeñan actividades conexas) se enmarca también en una creciente tendencia legislativa de inclusión de trabajadores de actividades atípicas al amparo del Derecho Laboral, como lo demuestra la ley N° 19.889 que “Regula las condiciones de trabajo y contratación de artistas y técnicos del espectáculo”, motivada por la escasa protección que reciben esta clase de trabajadores empleados en actividades que comúnmente no se asocian a la industria ni al comercio.

Nos parece que lo esencial de la ley N° 20.178, más allá de la eficaz protección que brinda a los futbolistas profesionales (y a los trabajadores que desempeñan actividades conexas), es el haber impulsado un cambio de mentalidad respecto de éstos que involucra a toda la sociedad.

Generalmente se asocia al futbolista profesional con el éxito deportivo, la fama y el dinero, y al fútbol como una carrera que sólo entrega satisfacciones.

Sin embargo, esta percepción es apenas la punta del iceberg de la actividad, alcanzada por pocos, pero no constituye en ningún caso la regla general.

En los países subdesarrollados y aún en aquellos en vías de desarrollo como el nuestro, la práctica del fútbol profesional supone apenas una situación de suficiencia en el estándar de vida de quienes lo practican, cuestión que se ve agravada si consideramos lo corta que puede llegar a ser la carrera del futbolista.

Por otra parte, es un hecho de la causa que la mayoría de quienes practican este deporte provienen de estratos sociales bajos, que no cuentan con la mejor de las educaciones y que ven en el fútbol una manera de torcer su destino.

Bajo tal premisa, el fútbol, y el deporte en general, deben ser fomentados y amparados legalmente en cuanto actividades socialmente deseables.

Al mismo tiempo, las dificultades financieras de la mayoría de las entidades deportivas provocan que en muchos casos no se respeten los derechos laborales de los trabajadores y estos, a fin de no verse perjudicados deportivamente, recurren a prácticas como la “firma de planillas”.

En el mejor de los casos, los futbolistas profesionales reciben sus remuneraciones cada treinta días, pero no son pocas las veces en que lo hacen cada cuarenta y cinco o sesenta. A veces, ni siquiera cobran y por una lealtad mal entendida con sus empleadores, no exigen judicialmente el respeto de sus derechos.

Además de las descritas, un sinnúmero de situaciones anómalas se sucedieron durante décadas en nuestro país: no pago de cotizaciones previsionales, despidos injustificados amparados en los contratos prorrogables, no pago del impuesto a la renta de segunda categoría, entre otras.

Como hemos señalado, la ley N° 20.178 puso atajo legal a muchas de las prácticas descritas, pero tanto o más importante que eso es el cambio de mentalidad que implica, en el sentido de que comience a tratarse y respetarse al futbolista profesional (y a los trabajadores que desempeñan actividades conexas) como trabajador que no por la especial naturaleza de su actividad no es merecedor de tutela jurídico-laboral.

La dignidad es una característica inherente a todo trabajo honrado, y la práctica del fútbol profesional lo es.

Desde esa perspectiva, la ley en cuestión supone un avance y el comienzo del fin de una deuda histórica con los futbolistas profesionales y los trabajadores que desempeñan actividades conexas, al amparárseles legalmente en sus derechos en cuanto trabajadores.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- 1.- ÁVILA LEÓN, VÍCTOR. El mercado de transferencia de los derechos federativos de los futbolistas profesionales, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Valparaíso, Chile. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2004.
  
- 2.- DEL CAÑO PALOP, JOSÉ RAMÓN [et al]. Régimen jurídico del fútbol profesional. Madrid, España, Civitas, Fundación de Fútbol Profesional, 1992.
  
- 3.- FACUSE HERESI, JUAN. El contrato de trabajo del jugador profesional de fútbol, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1968.
  
- 4.- GUARELLO DEL TORO, JUAN CRISTÓBAL. 1984: Deudas escandalosas, un Mundial perdido y la CNI entrando a la cancha, En su: Historias secretas del fútbol chileno II, 1º edición. Chile, Ediciones B Chile S.A., 2007. pp 13-53.
  
- 5.- LEDESMA CERDA, FRANCISCO. Sociedades anónimas deportivas para el fútbol profesional chileno, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 2002.
  
- 6.- LIZAMA PORTAL, LUIS. La dirección del trabajo: una explicación de su facultad de interpretar la legislación laboral chilena, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1998.
  
- 7.- LIZAMA PORTAL, LUIS. Derecho del Trabajo, Lexis Nexis, Chile, 2003.
  
- 8.- NEGRETE SEPÚLVEDA, DAVID ALEXIS y VIDAL PAREDES, JUAN MANUAL. Análisis crítico del proyecto de ley que regula la relación de carácter especial de los deportistas profesionales y de quienes desarrollan actividades conexas, Memoria para optar al grado

académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 2004.

9.- ORELLANA FUENTEALBA, WILFREDO. La previsión social en el foot-ball profesional chileno, Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1964.

10.- PORTMANN, WOLFGANG. Pericia legal a favor de la FIFA con relación a la cláusula de opción unilateral, Zúrich, Universidad de Zúrich, 10 de febrero de 2006. 19 p.

#### ARTÍCULOS DE PRENSA

11.- ARAVENA, PABLO Y GARCÉS, RODRIGO. A las puertas de la quiebra: La Tesorería General de la República se cansó de los continuos incumplimientos de Universidad de Chile y solicitó la quiebra del club. Ahora será la jueza del Séptimo Juzgado Civil de Santiago, Jenny Book, quien defina si procede la petición [en línea]. Diario El Mercurio, citado por SII en Prensa. 31 de diciembre de 2003. <<http://www.sii.cl/SIIPRENSA/2003/3112/03.htm>> [consulta: 20 marzo 2008].

12.- Jueza vuelve a procesar a Dragicevic por evasión tributaria: \$235 millones: El ex presidente de Colo Colo estuvo encausado y preso en el año 2002, pero los tribunales superiores anulaban lo obrado por la magistrada Eleonora Domínguez. [en línea] La Segunda Online. 30 de marzo de 2004.  
<<http://www.lasegunda.com/ediciononline/deportes/detalle/index.asp?idnoticia=153753>> [consulta: 20 marzo 2008].

13.- MARINAKIS, DEMETRIO (fuente). El fútbol se tiene que paralizar como respuesta a la detención de Dragicevic. [en línea]. La Segunda Online. 10 de julio de 2002.  
<<http://www.lasegunda.com/ediciononline/cronica/detalle/index.asp?idnoticia=74187>> [consulta: 20 marzo 2008].

#### DOCUMENTACIÓN

14.- ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Comentarios a la Ley N° 20.178 que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas [en línea] Santiago, Chile, <[http://www.anfp.cl/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=87](http://www.anfp.cl/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=87)> [consulta : 20 marzo 2008].

15.- ÁREA LEGAL DE LA ANFP. Contrato prorrogable tipo de jugador profesional de fútbol de la asociación nacional de fútbol profesional ANFP.

16.- MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA RELACIÓN LABORA DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS DEPORTISTAS PROFESIONALES Y TRABAJADORES QUE DESEMPEÑAN ACTIVIDADES CONEXAS. Mensaje N° 49-347, 23 de julio de 2002, Santiago, Chile. [en línea] < <http://sil.congreso.cl/docsil/proy3307.doc>> [consulta : 20 marzo 2008].

17.- MINUTA DE LA COMISIÓN DE LA DIVISION MAYOR DEL BASQUÉTBOL DE CHILE. Anexo al SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13.

18.- PRIMER INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13. [en línea], Valparaíso, Chile < <http://sil.congreso.cl/docsil/info5920.Z>> [consulta : 20 marzo 2008].

19.- SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un estatuto laboral para los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, Boletín N° 3.014-13. [en línea], Valparaíso, Chile < <http://sil.congreso.cl/docsil/info10387.doc>> [consulta: 20 marzo 2008].

20.- SINDICATO INTEREMPRESAS DE FUTBOLISTAS PROFESIONALES DE CHILE. Recurso de protección interpuesto por el SIFUP contra la ANFP, 31 de enero de 2008 [en línea]. Santiago, Chile. <http://www.sifup.cl/wb/pages/posts/carlos-soto-los-jugadores-no-son-rehenes584.php?p=10&g=0> [consulta: 30 marzo 2008].

#### FUENTES LEGALES Y REGLAMENTARIAS

21.- Bases del Campeonato Nacional de Primera División de la ANFP.

22.- Código del Trabajo.

23.- Constitución Política de la República de Chile.

24.- Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 1970 del Ministerio de Defensa Nacional que establece el Estatuto de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas.

25.- Estatutos de la ANFP.

26.- Estatutos de la FIFA.

27.- Ley N° 19.712 del Deporte.

28.- Ley N° 20.019 que Regula las sociedades anónimas deportivas profesionales.

29.- Ley N° 20.178 que Regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas.

25.- Reglamentos ANFP 2008.

26.- Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores de la FIFA.

#### RECURSOS ELECTRÓNICOS

27.- SINDICATO INTEREMPRESAS DE FUTBOLISTAS PROFESIONALES DE CHILE. Cuarenta años de lucha sindical. [en línea] <<http://www.sifup.cl/wb/pages/sifup/historia.php>> [consulta : 30 marzo 2008]

28.- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA [en línea] <<http://www.rae.es> > [consulta : 20 marzo 2008].

#### RECURSOS JUDICIALES Y ADMINISTRATIVOS

29.- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. Apelación de auto de procesamiento, autos caratulados Toro Vera Juan contra Artiguez Magna Gabriel y otros, causa rol N° 31.435-2005,

resolución N° 11.215, 24 de enero de 2006 [en línea]. Santiago, Chile. <<http://www.ichdt.cl/articulo97.htm>> [consulta : 20 marzo 2008].

30.- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. Recurso de protección, autos caratulados SIFUP contra ANFP, causa rol N° 640-2008, resolución N° 47928, 22 de abril de 2008 [en línea]. Santiago, Chile.

<<http://www.poderjudicial.cl/causas/esta402.php?rowdetalle=AAANoPAAOABdjeAAB&consulta=100&causa=604/2008&numcua=47928&secre=ESPECIAL>> [consulta : 26 de abril de 2008].

31.- CORTE SUPREMA. Recurso de protección, autos caratulados Sindicato interempresas de futbolistas profesionales contra Panini Chile S.A., causal rol N° 3.064-2005, resolución N° 14.582, 14 de julio de 2005 [en línea] Santiago, Chile.

<<http://www.poderjudicial.cl/causas/esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAAAbVhAAD&consulta=100&causa=3064/2005&numcua=14582&secre=UNICA>> [consulta : 20 marzo 2008].

32.- DIRECCIÓN DEL TRABAJO. Fija ámbito de aplicación de las disposiciones contenidas en la ley N°20.178, de 2007, que regula la relación laboral de los deportistas profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas, ORD. N° 3900/087, 29 de septiembre de 2007 [en línea] Santiago, Chile. <<http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/article-95069.html>> [consulta : 20 marzo 2008].

33.- DIRECCIÓN DEL TRABAJO. Contratos prorrogables de jugadores profesionales de fútbol, ORD. N° 5181/111, 21 de diciembre de 2007 [en línea], Santiago, Chile. <<http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/article-95246.html>> [consulta : 20 marzo 2008].