

El fichaje como salario de los futbolistas

Lic. Mauricio Castro Méndez(*)

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN
2. NATURALEZA DEL CONTRATO
3. FICHAJE COMO COMPONENTE SALARIAL
 - a. EXCLUSIVIDAD
 - b. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL FICHAJE
 - i ¿ ANTICIPO O REMUNERACIÓN ANUAL?
 - ii PAGO DE EXCLUSIVIDAD.
 - c. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL
4. CONCLUSIONES
5. BIBLIOGRAFÍA

Introducción

Por muchos años durante la década de los 80 y los 90 mi participación en un equipo de fútbol mientras estudiaba derecho, me hizo patente la desconexión entre el trabajo de los futbolistas profesionales y la legislación laboral y de seguridad social. Varias eran las causas. Ya señalaba la socióloga Mayela Cubillo Mora¹, que una buena parte de los futbolistas no se consideraban trabajadores. A nivel mundial se discutía sobre la naturaleza del contrato del futbolista profesional, en la mayoría de los casos negándole su laboralidad. De igual forma, a nivel mundial se había interpretado que el

futbolista que demandara judicialmente a su equipo de fútbol, sería castigado por la Federación Internacional de Fútbol Asociado (FIFA) con la inhabilitación mundial. Era lógico pensar entonces que nuestros tribunales no conocían rutinariamente reclamos de los trabajadores del fútbol respecto de sus derechos laborales.

Cuando traté de organizar a mis compañeros en mi equipo de entonces (Municipal Curridabat que era sucursal del Deportivo Saprissa) fui inmediatamente despedido. Mi demanda judicial se dio al mismo tiempo que la demanda de Raquel Ledezma y Carlos Garro y culminó con las primeras sentencias laborales en el año 1993. La prensa informaba² que el entonces Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense del Seguro Social, había suscrito un convenio con la Federación Costarricense de Fútbol por medio del cual a los equipos de primera división se les permitía pagar a la Caja sobre un salario de 13.000 colones, independientemente del salario efectivamente recibido. Mientras tanto, los equipos de fútbol no pagaban salarios mínimos en muchos casos, ni aguinaldo, vacaciones, u otros derechos laborales.

Dos intentos habían hecho los futbolistas de organizarse. A mediados de los 90, cuando regresé al país de estudiar fuera, mis antiguos compañeros me pidieron que les ayudara y así organizamos el sindicato de futbolistas ASTRAFUTCO. Llegamos a tener unos 200 afiliados, de un total de 250 futbolistas de primera división. El fruto fue claro: luego de un par de años de organización todo futbolista quedó claro de su condición de trabajador y por lo tanto de la existencia de un cúmulo de derechos que nunca le habían sido reconocidos. Más de cincuenta juicios ordinarios laborales, arrojaron una oleada de jurisprudencia que

(*) Coordinador de Asesoría Legal ANEP.

1 Cubillo Mora, Mayela. 1986. El fútbol, una perspectiva sociológica. P. 76.

2 Periódico La Nación. 1991. 3 de diciembre, Sección A. pág. 30 A.

se ha venido consolidando con el tiempo y creo una dinámica propia en el mundo futbolístico, lo que ha involucrado a trabajadores, patronos, cámara patronal (Fedefutbol), Ministerio de Trabajo, Caja Costarricense del Seguro Social, Ministerio de Hacienda, laboralistas y el Poder Judicial.

Ya casi nadie cuestiona la naturaleza laboral del contrato del futbolista, ni en Costa Rica ni en ningún otro país. Sin embargo, es conveniente hacer un repaso general del estado de situación en Costa Rica. Además algunos temas son objeto de debate actual. El presente artículo pretende hacer un análisis de la naturaleza jurídica y génesis del denominado “fichaje” como componente salarial de los trabajadores futbolistas en Costa Rica, a partir, fundamentalmente, del desarrollo jurisprudencial desarrollado desde principios de los 90 hasta la fecha.

2. Naturaleza del contrato

Si bien es cierto, actualmente pareciera existir unanimidad sobre la naturaleza laboral de este contrato, es conveniente hacer un breve análisis al respecto.

En el contrato de trabajo del futbolista se configuran todos y cada uno de los elementos necesarios para la existencia de una relación laboral. Fundamentalmente, de acuerdo con lo que establecen los artículos 4 y 18 del Código de Trabajo, para que se trate de un contrato de trabajo debemos estar en presencia de un contrato en el cual, exista una relación personal (intuito personae) con el trabajador, exista una remuneración o salario, se labore bajo subordinación jurídica en sus distintos elementos (dirección inmediata o delegada, vigilancia del empleador, poder disciplinario), y exista una prestación a tracto sucesivo.

Todos estos elementos se configuran en el contrato de trabajo deportivo. Tal resulta ser la posición de la mejor doctrina laboral.³ Tal posición ha sido aceptada unánimemente por nuestros Juzgados de Trabajo, Tribunales Superiores de Trabajo y sobre todo por la reiterada jurisprudencia de la Sala Segunda. En este sentido, en una de las más importantes resoluciones en la materia estableció:

“Sobre el particular la Sala deja patentizado que los contratos llamados deportivos tienen estirpe laboral, sean los celebrados a plazo determinado o de manera indefinida. Tiene que ser así pues esa relación se funda en la prestación de un servicio laboral por el jugador o atleta en beneficio de una persona jurídica, asociación deportiva o de cualquier casa comercial. Sería deseable la existencia de normas específicas sobre los alcances de esa relación laboral, pero no existiendo debe entenderse fundada en las normas generales del Código de Trabajo.” Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, no. 136 de las 9 horas del 10 de mayo de 1996.⁴

Es innegable que la relación existente entre un futbolista y la respectiva Asociación Deportiva (o Sociedad Anónima Deportiva según sea el caso) es intuito personae, ya que la prestación del servicio únicamente puede ser realizada por el trabajador en particular, siendo impensable que el trabajo pueda ser desempeñado por cualquier persona en su lugar. Por su parte la subordinación jurídica es inclusive acentuada en el contrato de trabajo futbolístico. Al respecto solo basta con repasar las obligaciones establecidas en los contratos de trabajo, para concluir que existe una importantísima preeminencia de la dirección del trabajo y la vigilancia delegada en el cuerpo técnico, así como un clarísimo poder disciplinario. El concepto

³ Plá Rodríguez, Américo. 1980, Curso de Derecho Laboral, págs. 259 y s.s.; Ver en igual sentido Sargadoy Bengoechea y Guerrero Ostolaza, 1991. El Contrato de Trabajo del Deportista Profesional; y Cabrera Bazán, José. 1961. El Contrato de Trabajo Deportivo.

⁴ En igual sentido ese alto Tribunal se ha manifestado en todos sus fallos sobre la materia. Al efecto véase las sentencias números 221-93, 224-93, 158-94, 402-96, 136-96, 375-96, 64-97, 319-97, 273-98, 961-06, las sentencias de la Sala Constitucional números 2858-00 y 2415-06, o bien la sentencia No. 38-3-97 de las 7:10 hrs. del 16 de mayo de 1997 dictada por el Tribunal Superior de Trabajo de Heredia, al resolver un proceso ordinario laboral en lo que interesa dice: « (...) hay que precisar que tal y como reiterada jurisprudencia lo ha sostenido, entre las partes si se dio una relación laboral por lo que al respecto no deben hacerse mayores disquisiciones, así como tampoco puede entrarse a discutir que el salario del señor actor lo conformó no sólo la suma pactada en esos mismos términos sino también lo conceptuado como fichaje, de ahí que ambos rubros deberán tomarse en cuenta para contabilizarse los rubros a que el señor O. tiene derecho; (...).»

de remuneración en los contratos de trabajo de los futbolistas también ha sido aclarado por nuestros máximos tribunales laborales a lo cual nos referiremos más adelante.

En definitiva tenemos que, el contrato en cuestión es laboral, y por ende es directamente aplicable la legislación de trabajo.

En este sentido se establecen condiciones mínimas de higiene y seguridad, se regula la jornada de mujeres y niños, etc., no quedando estos puntos sujetos a la libertad de contratación. Así por ejemplo, nuestro Código de Trabajo expresa que “Artículo 21.- En todo contrato de trabajo deben entenderse incluidos, por lo menos, las garantías y derechos que otorgan a los trabajadores el presente Código y sus leyes supletorias o Conexas.” Así, la libertad de contratación no es absoluta, estableciéndose limitaciones para protección de la parte de la relación laboral (trabajador –a-). El contrato de trabajo lleva implícita la presunción de que existe una relación desigual entre las partes contratantes, y el derecho laboral interviene en la corrección de esas desigualdades.

En este sentido, se permite la contratación sobre los derechos mínimos que son irrenunciables. Cualquier condición que esté por debajo de ellos es inválida y esas cláusulas deben ser sustituidas por las que fueron renunciadas. La contratación laboral es limitada para proteger a la parte débil, por medio de figuras como la irrenunciabilidad de derechos, los principios generales del derecho laboral y las distintas prohibiciones que establece la ley laboral.

3. Fichaje como componente salarial

Dicho lo anterior, es claro que siendo los futbolistas trabajadores, en ausencia de una regulación legal

especial, están cubiertos por el Código de Trabajo y leyes conexas, incluyendo la normativa relativa al salario.

Sin embargo, como suele suceder con los contratos especiales, estén estos incorporados en nuestra ley laboral o no, existen particularidades, a partir de las cuales es posible establecer normas y prácticas especiales, siempre y cuando se fundamenten en esa especialidad, y no representen una forma de hacer nugatorias normas de orden público.

Dicho esto, para comprender la naturaleza jurídica del fichaje, es necesario hacer un repaso de las normas de exclusividad que rigen el trabajo de los futbolistas.

a. Exclusividad⁵

Este es probablemente uno de los elementos más particulares de este contrato de trabajo, y es quizá el que más ha dado pie a interpretaciones abusivas y violatorias de la legislación laboral. Sin embargo, creemos que tales interpretaciones son fruto de un periodo que se acerca a su fin, ya que quizá por la falta de regulación especial y la amplitud de nuestra legislación existente, es posible conciliar este elemento con nuestro Derecho del Trabajo.

En términos generales, el contrato del futbolista ha sido concebido por la Federación Internacional de Fútbol Asociado (FIFA⁶) como producto de una relación que requiere, imprescindiblemente, que el futbolista labore únicamente para un empleador deportivo a la vez. Es decir, nos encontramos ante una figura análoga a la denominada “prohibición” que se da en el sector público costarricense.⁷ En ese sentido el Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores de FIFA establece en su artículo 5 que para que un futbolista pueda participar oficialmente en las competencias correspondientes, debe estar

⁵ Castro Méndez, Mauricio. 1991. El Tribunal de Conflictos Deportivos: su Naturaleza Jurídica y la Renuncia de Derechos Laborales.

⁶ “La FIFA es una asociación inscrita en el Registro Comercial de acuerdo con los arts. 60 y ss. del Código Civil Suizo.” Estatuto de FIFA. Valga decir que representa un monopolio global que regula el fútbol organizado.

⁷ Optamos por esta categoría y no por la dedicación exclusiva, ya que como sabemos esta última es renunciable, y en el caso de los futbolistas, tal y como veremos, la exclusividad es un requisito sine qua non del contrato de trabajo futbolístico. Sin embargo, la «exclusividad deportiva» rescata de la dedicación exclusiva, su carácter negocial, ya que el futbolista negocia el monto y el tiempo de duración.

inscrito como tal, y establece además que un mismo futbolista solo puede estar inscrito en un equipo de fútbol a la vez. Lo mismo se establece en el artículo 5 del Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores de Costa Rica de la FEDEFUTBOL⁸

Mientras un jugador permanezca inscrito por un club determinado, no podrá participar con otro club, salvo que esté cedido como préstamo por un club a otro.

Al respecto nos dice Camerlynck y Lyon-Caen:

“Al renunciar desde un principio a la libertad de su trabajo, al aceptar el reservar toda su actividad para un solo empleador, el trabajador demuestra de este modo su sumisión a la actividad patronal (experto contable, periodista, deportista profesional que se compromete a no correr como ciclista o a no luchar en beneficio de otra empresa.”⁹

El fundamento de esta exclusividad la encontramos en el principio de buena fe y en la satisfacción de las necesidades de fidelidad y honestidad deportiva de los futbolistas hacia sus empleadores, reduciendo las posibilidades de que el rendimiento laboral quede supeditado a razones extra-deportivas, y además pretende tutelar el buen rendimiento del futbolista para su respectivo club empleador. En efecto, en el caso del futbolista la razón de ser de la exclusividad, deriva no solo del deber de fidelidad traducido en una obligación de no hacer: no competencia. Sino que también pretende tutelar la limitación de la jornada en un trabajo que exige un enorme esfuerzo físico, y que de no presentar esa limitación implicaría un abuso para el mismo futbolista, y un bajo rendimiento desde la perspectiva del Club¹⁰.

“La regla anterior, de permitir la coexistencia de dos o más prestaciones de servicios para patronos distintos y a diferentes horas, tiene sus excepciones cuando la pluralidad de esos empleos impliquen por sí solos, ostensible abuso del trabajador en lo tocante a su fuerza de trabajo; también por que el contenido propio de las distintas relaciones de trabajo resultaren incompatibles, tal sería el caso de que ambos patronos se hallaren en competencia comercial, por lo que resulta obvio que la obligación señalada por el inciso g) del artículo 71 del Código de Trabajo, llegue a ser menos que ilusoria para los distintos empleadores.”¹¹

Antes de la vigencia del Estatuto del Jugador vigente, no existía ninguna posibilidad de la rescisión anticipada de contratos, salvo por mutuo acuerdo, o bien por las causas indicadas de forma expresa en el respectivo contrato. De igual forma, la desinscripción del futbolista por parte del club empleador, y por lo tanto la posibilidad de ser inscrito por otro, estaba supeditado al mutuo acuerdo, a las causales expresamente establecidas en el contrato, al término final del contrato o a la voluntad unilateral del empleador. Es decir, no existía ninguna posibilidad de que el futbolista solicitara su desinscripción, o bien que diera terminado el contrato de trabajo sin justa causa regulada expresamente en el contrato, en los términos establecidos por el artículo 28 del Código de Trabajo.

Actualmente el Estatuto del Jugador de la FIFA, y el Estatuto del Jugador de la FEDEFUTBOL que se basa en aquel, establecen un sistema de rescisión contractual con ciertas limitaciones, que incluye la rescisión por vencimiento del plazo contractual, por mutuo acuerdo, por causa justificada y por causas deportivas, pero también incorpora la rescisión injustificada. Sin embargo, al finalizar el contrato de

⁸ La FEDEFUTBOL es la Asociación Nacional de nuestro país afiliada a FIFA, quien solamente reconoce a una Asociación Nacional en cada país, la cual, con carácter monopólico regula el fútbol organizado en Costa Rica a partir de la normativa dictada por la FIFA (art. 10 Estatutos de FIFA). Desde este punto de vista la FEDEFUTBOL es una organización de primer grado (Asociación Nacional afiliada a FIFA) y la FIFA sería una organización de segundo grado (conjunto de asociaciones nacionales). Desde una perspectiva interna, la FEDEFUTBOL es una persona jurídica constituida al amparo del artículo 30 de la Ley de Asociaciones (Ley de Asociaciones, No. 218 de 8 de agosto de 1939). En este sentido es una organización de segundo grado (federación), ya que representa el conjunto de varias organizaciones de primer grado (asociaciones deportivas, comunmente denominadas clubes y ligas).

⁹ Camerlynck, G.H., y Lyon-Caen, G., 1974. Derecho del Trabajo, p. 105.

¹⁰ Prado, Pedro F., 1979. La Exclusividad en el Contrato de Trabajo, pp. 227-230.

¹¹ Valerio, Fernando, 1969. Algunas Ideas en torno a la Naturaleza Jurídica del Contrato Deportivo: los Futbolistas Profesionales, p. 17. Ver en igual sentido Cabrera Bazán, José. 1961. El Contrato de Trabajo Deportivo. (Un Estudio sobre la Relación Contractual de los Futbolistas Profesionales), pp. 128 a 130; y De Bianchetti, Agricol. 1972. De la naturaleza jurídica del contrato entre clubes y jugadores. Pp. 81-82.

trabajo este sistema incluye además del pago de derechos de formación, el pago de una indemnización por la ruptura injustificada durante un periodo protegido, es decir, durante una temporada deportiva, o fuera del período protegido si no se otorga un determinado preaviso. Para esta indemnización se remite a la legislación nacional de cada país, así como a criterios que se estiman objetivos. Es decir, el régimen de extinción unilateral incausada del futbolista es más restrictivo que el establecido en el artículo 28 del Código de Trabajo, e implica indemnizaciones mucho mayores a las establecidas por el mencionado artículo 28, así como sanciones de índole deportivo.

De igual forma, actualmente se establecen sanciones para los clubes que induzca la rescisión de un contrato.

b. La naturaleza jurídica del fichaje

Teniendo claro estos elementos, es posible comprender la naturaleza jurídica del fichaje, como pago de la ficha de cada futbolista, la cual debe ser inscrita para poder trabajar oficialmente dentro del fútbol organizado por la FIFA, es decir, en cualquier parte del mundo. Así las cosas, es posible abordar la discusión sobre la naturaleza jurídica del denominado fichaje de los futbolistas a partir de diversas explicaciones.

i. ¿Anticipo o remuneración anual?

Por una parte es posible concebir la suma que se paga por “fichaje” como una remuneración, sea como un anticipo de salarios para que el futbolista permanezca en el Club, o bien como parte del salario total¹².

Al menos en nuestro medio el pago por fichaje no puede ser un anticipo de salarios, ya que precisamente este representa una parte de los salarios futuros que se cancela al inicio de la relación, en la mayoría de los casos para que el trabajador acepte la relación. Siendo esto así, los anticipos no solo están limitados a una cuarta parte del salario, sino que deben ser

rebajados de los salarios que se perciban durante la relación laboral, todo de acuerdo a lo dispuesto en el art. 173 del Código de Trabajo.

En la práctica, algunos futbolistas reciben al principio del contrato una suma muy importante, de dinero. En otras ocasiones este pago se recibe anualmente, y en otros casos se paga mes a mes conjuntamente con el salario base del trabajador. Lógicamente si a este se le brinda la posibilidad de poner fin al contrato de trabajo inmediatamente después de recibida esa suma, con imposibilidad del patrono de recuperar los anticipos de salarios que ha pagado por un periodo de por ejemplo un año, esto produciría una evidente indefensión para el patrono.

Diferente es la posibilidad de considerarlo como una remuneración o parte del salario total. En efecto, el Código de Trabajo en su artículo 163 señala que el salario se estipulará libremente, pero no podrá ser inferior al que se fije como mínimo. Al ser esto así, es perfectamente posible que en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, las partes establezca, por sobre los mínimos legales, el carácter de esta retribución. En ese sentido, además del salario mensual o quincenal, existiría un pago de “fichaje” como salario anual, pagadero en uno o varios tractos. En la práctica, en la gran mayoría de los casos el pago de fichaje tiene un claro carácter de prima de salario, incluso con la finalidad de que el trabajador acepte el empleo, y por ende corresponde a una parte integrante del salario total. Inclusive en ocasiones se pacta a tractos, cancelándose un monto porcentual cada año.

En estos casos y en caso de incumplimiento del trabajador, si se considera el “fichaje o prima de salarios” como una remuneración anual o plurianual, si el trabajador da por roto el contrato de trabajo antes del vencimiento de ese año, evidentemente le adeudaría al empleador el monto proporcional a lo dejado de laborar.

¹² Cabrera Bazán, José. 1961. El Contrato de Trabajo Deportivo. (Un Estudio sobre la Relación Contractual de los Futbolistas Profesionales), pp. 151-152.

ii. Pago de exclusividad

No obstante lo anterior, pareciera que la tesis que considera ese pago como una prima salarial, cuya causa es el pago o remuneración de la exclusividad deportiva por un período determinado. En ese sentido, la existencia de una inscripción a nombre de un club, que le brinda exclusividad con relación a los servicios del futbolista, es lo que ha justificado el contrato de transferencia o traspaso entre clubes. Al respecto CABRERA BAZAN señala:

“Por cuanto hace a los sujetos o elementos personales, éstos son dos clubes de fútbol o asociaciones deportivas que, como tales, constituyen los elementos esenciales del contrato. Uno de ellos, como titular de los derechos que la inscripción del jugador concede, es el transmitente, y el otro, interesado en la adquisición de esos mismos derechos que le permiten la utilización del jugador, es el adquirente.”¹³

Sin embargo, lo lógico es pensar que el titular de los derechos de inscripción es el futbolista y no el club empleador. Siendo esto así, es este el que enajena tales derechos por un periodo de tiempo, en caso de existir un contrato en ese sentido.

Teniendo en cuenta lo dicho en relación a la exclusividad como elemento distintivo del contrato de trabajado futbolístico, debemos diferenciar lo que sería el contrato principal del contrato accesorio.¹⁴ Por una parte nos encontramos con el contrato principal que es la relación laboral que liga a las partes. Por su parte el contrato accesorio, es un contrato que se asimila en el carácter contractual al que se pacta en relación

a la dedicación exclusiva en el sector público, y que se asimila en su esencia a la prohibición también en el sector público.¹⁵ En efecto, el futbolista le garantiza al Club por medio de este contrato, que al menos durante determinado tiempo, le prestará sus servicios únicamente a él, y el Club le paga una determinada suma de dinero por tal compromiso (comúnmente se denomina pago de fichaje). Es decir, el trabajador cede por determinado tiempo los derechos de inscripción de su ficha ante la federación, lo cual es remunerado debido a que implica que no podrá laborar para ningún otro patrono deportivo por ese tiempo.

De esta forma, el futbolista puede renunciar (ruptura de la relación laboral -contrato principal-) en cualquier momento, tal y como lo dispone el art. 28 del Código de Trabajo. Esto no quiere decir que el contrato accesorio se ignore. Por el contrario, si un futbolista recibió una suma de dinero determinada por pago de “prohibición o exclusividad deportiva”¹⁶ por un determinado periodo de tiempo, y este pone término a la relación laboral sin causa justificada antes de que haya transcurrido ese periodo, queda necesariamente obligado a la devolución proporcional de la suma recibida. El nuevo Estatuto del Jugador de FIFA y su derivación nacional, prevén en tales casos una indemnización adicional a favor del club, la cual bien podría ser ilegal en términos de lo establecido por el artículo 28 del Código de Trabajo.¹⁷ Independiente de que esta indemnización implique un reintegro de lo pagado de más; de lo correspondiente al preaviso no otorgado; o una indemnización superior como parece desprenderse de la normativa de FIFA y la FEDEDUTBOL, en muchas ocasiones es asumida por el nuevo patrono del futbolista, conjuntamente con el

¹³ Cabrera Bazán, José, 1961. El Contrato de Trabajo Deportivo. (Un Estudio sobre la Relación Contractual de los Futbolistas Profesionales), p. 184.

¹⁴ «Los contratos principales tienen una existencia libre e independiente, de manera que pueden ser concluidos o formados sin necesidad de otros contratos (...) Son accesorios los contratos que suponen necesariamente la existencia de otro contrato o de otro acto jurídico, del que son su complemento o, generalmente, aseguran su ejecución, en una relación tal que sería imposible la existencia del contrato accesorio sin la presencia del principal.» Baudrit Carrillo, Diego. 1990. Teoría General del Contrato, p. 40.

¹⁵ En realidad lo que existe es la posibilidad negocial ante la figura prohibición. Se asimila a la prohibición desde una génesis distinta: la prohibición es derivada de la ley que establece el monto a pagar por ese concepto, y en este caso de normas privadas de carácter monopólico a nivel mundial y nacional; la exclusividad futbolística deriva de la naturaleza misma del trabajo y el monto a pagar es acordado negocialmente.

¹⁶ Comúnmente denominado «fichaje» o pago de la «ficha», porque su ficha (documento que contiene la información sobre el futbolista) es la que se inscribe en la FEDEFUTBOL y además garantiza la exclusividad deportiva.

¹⁷ Inclusive podría pensarse, tal y como señalan Sargadoy y Guerrero, en una indemnización que fijará la jurisdicción laboral en función del perjuicio causado al club o por razón de las circunstancias de orden deportivo que rodeen la extinción del contrato. Sargadoy y Guerrero, 1991. El Contrato de Trabajo del Deportista Profesional, p. 38.

pago de derechos de formación establecidos en esa normativa futbolística.¹⁸

Siguiendo esta interpretación, evidentemente quedan a salvo las normas laborales y se conserva la costumbre laboral de remunerar la “exclusividad deportiva”, tal y como se hace en muchos de los casos en nuestro país, mediante el pago de la denominada “ficha” o “fichaje”.

c. El análisis jurisprudencial

Aún cuando no se ha profundizado sobre la razón de ser del fichaje, pareciera claro que su génesis deriva del pago de la “ficha”, es decir, de la inscripción del futbolista en la nómina de un equipo por un tiempo determinado, lo cual implica la exclusividad indicada por un período amplio de tiempo (uno o varios años), y que complementa el salario mensual o quincenal del trabajador.

De alguna manera, siguiendo la doctrina y la regulación española, la jurisprudencia costarricense, aunque sin un análisis profundo de su causa, ha considerado que el pago de fichaje es de naturaleza salarial. Al efecto ha señalado que:

“II.- EN CUANTO AL SALARIO: Conviene mencionar que, de la sustanciación del proceso, se colige que, el actor, devengaba un salario promedio de ¢180.000, más una remuneración mensual por concepto de fichaje de ¢150.000, lo que consta en los documentos visibles de folios 6 a 10; bajo las denominaciones de “Contrato Deportivo” y de “Contrato de Fichaje”. Ahora bien, de previo a entrar en lo que la Sala, considera como el meollo del asunto; es importante precisar, como ya se ha hecho en otras ocasiones, el concepto de salario. Así, el artículo 162 del Código de Trabajo dispone: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del contrato de trabajo”.

Por su parte, el ordinal 18 de ese mismo cuerpo legal reza: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma.

Se presume la existencia de este contrato entre el trabajador que presta sus servicios y la persona que los recibe”.

Se deduce, entonces, de la normativa anterior, que el salario es la retribución que el trabajador percibe como contraprestación por el servicio prestado a su patrono, y que dicha retribución puede ser de cualquier clase o forma. La jurisprudencia y la doctrina, son contestes en determinar que, el salario comprende no sólo el fijado en la escala respectiva; sino, también, las remuneraciones adicionales, llámese bonificaciones, comisiones, premios, zonaje, antigüedad, etc; por lo que estipendio se refiere a la totalidad de beneficios que recibe el trabajador, denominase fichaje, premios, comisiones, etc. De lo expuesto, esta Sala concluye, que la suma de ¢330.000 mensuales que recibía el actor, lo era por concepto de salario, en contraprestación de los servicios prestados a su expatrono Asociación Deportiva Club Sport Herediano, independientemente de la denominación dada a dicha remuneración, por la demandada. Al respecto, y para sustentar la tesis anterior, merece la pena, citar a Juan Antonio Sagardoy Bengoechea y José María Guerrero Ostolaza, españoles, quienes en su libro “El Contrato de Trabajo del Deportista Profesional”, mencionan: “En el Real Decreto que comentamos se produce una modificación importante respecto a la regulación contenida en el Real Decreto anterior de 5 de febrero de 1981 sobre la naturaleza jurídica del concepto denominado en el ámbito del deporte profesional [prima de fichaje]. En efecto, en el texto anterior se excluía de forma expresa del concepto de salario el importe de la ficha que se paga al deportista por el hecho de su contratación por el club. Sin embargo, en el texto legal vigente ha desaparecido la indicada

¹⁸ Despontin crea una tesis híbrida: «Lo que se contrata es el derecho del club para utilizar los servicios del jugador en determinadas condiciones que fija el director técnico conforme a conveniencia y dicho club puede o no utilizar esas actividades. Resulta así que el precio que se fija viene a constituir una recuperación de lo pagado por el club originario para la adquisición y formación del jugador.» Despontin, citado por Plá Rodríguez, Curso de Derecho Laboral, p. 286. En principio es lógico que se repita lo pagado, en el porcentaje en que el futbolista incumplió el contrato de exclusividad (a diferencia del trabajo forzoso propuesto por la tesis de cesión del trabajo comprometido de Bianchetti). Sin embargo el «resarcimiento por la formación del futbolista» presenta diversos elementos que hacen discutible su pago.

exclusión, por lo que es necesario entender que mantiene su consideración como concepto netamente salarial. La cuestión es de suma importancia en la medida en que la mayor parte de la retribución que percibe el deportista de su club está representado por esta prima de fichaje. CARCELLER, contra la opinión de SALA FRANCO, mantiene la tesis durante la vigencia del Real Decreto del año de 1981 de que el concepto de [prima de fichaje], según la denominación habitualmente utilizada en el deporte profesional, debía considerarse como salario...”.

“...El citado incremento por prórroga contractual no hace sino confirmar que la prima de fichaje es un concepto de naturaleza estrictamente salarial, y no una indemnización que tiene su causa directa en la contratación del deportista”, “...Por otra parte, teniendo en cuenta que la prima de fichaje, no obstante su expresa denominación, no tiene en la práctica naturaleza compensatoria o indemnizatoria derivada del hecho de la contratación, sino que se abona como cualquier otro concepto salarial a lo largo de la vigencia del contrato, no cabe otra alternativa que configurarla como contraprestación al trabajo o servicio prestado por el deportista, lo que responde a la definición conceptual de salario”. SAGARDOY BENGOCHEA (Juan Antonio) y GUERRERO OSTOLAZA (José María). *El Contrato de Trabajo del Deportista Profesional*. Editorial Civitas, S.A. 1991. p. 72 y 73.

En esa misma línea, Miguel Cardenal Carro, menciona: “A una de las tres asignaciones fundamentales que recibe el deportista se le denomina salario, y por oposición podría parecer que las otras dos -“ficha” y “primas”- tienen carácter extrasalarial, lo que no es cierto...”, “...El RD 1006/85, de conformidad con la crítica doctrinal referida y su perjuicio laboralizador, suprime la referencia a esta peculiar partida salarial que crearon los Reglamentos Federativos, y determina que “tendrán la consideración legal de salario todas las percepciones que el deportista reciba del club o entidad deportiva, bien sean en metálico o en especie, como retribución por la prestación de sus servicios profesionales. Quedan excluidas aquellas cantidades que con arreglo a la legislación laboral vigente no tengan carácter salarial, esa misma conceptualización se sigue en la negociación colectiva y los contratos individuales, pues aunque por inercia histórica se

continúa utilizando el concepto de ficha, a todos los efectos se entiende que es una partida salarial más”. CARDENAL CARRO (Miguel). *Deporte y Derecho. Las relaciones laborales en el Deporte Profesional*. Universidad de Murcia. 1996. p. 276 a 279.

Por ende, el fichaje deportivo, debe, sin duda alguna, considerarse como parte de la prestación que recibe el profesional por los servicios prestados a la institución; y, en consecuencia, forman parte de su salario.” SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA N° 319 de las 9:10 hrs del 12 de diciembre de 1997.-

No obstante, la intención de los clubes ha sido dotar este pago de una naturaleza no salarial, de forma tal que no esté sujeto a las normas de protección del salario ni a las denominadas cargas sociales que sobre él pesan. En un primer momento, sin analizar propiamente la naturaleza jurídica del fichaje, pareciera estimar que incluso si se trata de derechos de imagen, continúa teniendo naturaleza salarial:

“III.- En el sub lite, los medios de prueba traídos al proceso, por la parte accionante, son suficientes, para determinar que la Asociación Liga Deportiva Alajuelense reportaba al Instituto Nacional de Seguros, que el actor devengaba la suma de 13.000.00 colones mensuales por concepto de salario, y que al mismo tiempo pagaba al señor Ledezma Corrales la suma de 75.000.00 colones, 45.000.00 colones por concepto de salario, según consta en documentos de folios 31 a 42, bajo el título de salario, y 30.000.00 colones por concepto de fichaje, lo que consta en documentos de folios 46 a 52, bajo la denominación de fichaje, por lo que no son de recibo las argumentaciones del recurrente en el sentido de que el actor devengaba un salario mensual de trece mil colones y otros beneficios no salariales, calculados sobre los resultados económicos de los eventos en los cuales participara, con base en las disposiciones de la Ley de Derechos de Autor, indicándonos que no se deben incluir dentro del salario del jugador de fútbol, las sumas correspondientes a fichajes, ya que este rubro está amparado en dicha ley. Sobre este aspecto, es conveniente tener claro cual es el objeto de la ley aludida, por lo que sobre este punto es pertinente citar a la especialista Delia Lipszyc, en su obra *Derechos de Autor y Derechos Conexos*, Editorial Avellaneda, Buenos Aires, 1993,

página 61, donde señaló: “El objeto de la protección del derecho de autor es la obra. Para el derecho de autor, obra es la expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es apta para ser difundida y reproducida”. A este respecto el artículo 78 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, número 6683 reza: “Los artistas, interpretes o ejecutantes, sus mandatarios, herederos, sucesores o cesionarios a título oneroso o gratuito, tienen el derecho de autorizar o prohibir la fijación, la reproducción, la comunicación al público, la transmisión y retransmisión por medio de radio o televisión, o cualquier otra forma de uso de sus interpretaciones o ejecuciones”. y el artículo 153 del mismo cuerpo legal, reformado por ley número 6935 de veintidós de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, dispone: “También gozaran de la protección prevista en el artículo 78, los atletas aficionados y profesionales, que actúen en público. El ejercicio del derecho corresponderá al club o entidad deportiva a que pertenezcan”. De la relación de estos dos artículos y la cita doctrinaria, se desprende que lo protegido por la ley, es el derecho que poseen los artistas, interpretes, ejecutantes, etc; para autorizar o prohibir la transmisión, reproducción, etc; de sus obras, interpretaciones o ejecuciones. En el caso de atletas aficionados y profesionales será el club o entidad deportiva a la que pertenezcan, quien ejerce el derecho de dar o negar esta autorización. Sin embargo, y según se puede observar de las transcripciones, ninguno de los artículos citados, ni otro artículo de dicha ley, establece que los fichajes de los jugadores profesionales de fútbol, sean emolumentos distintos al salario como lo manifiesta la demandada. Es importante en el caso que nos ocupa determinar lo que nuestro ordenamiento laboral considera como salario. El artículo 162 del Código de Trabajo dispone: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del contrato de trabajo”, también el artículo 18 del mismo cuerpo legal reza: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma”. Se deduce de la normativa anterior,

que el salario es la retribución que el trabajador percibe como contraprestación por el servicio prestado a su patrono, y que dicha retribución puede ser de cualquier clase o forma. La jurisprudencia y la doctrina, son conformes en determinar que, el salario comprende no sólo el fijado en la escala respectiva, sino también las remuneraciones adicionales, sean estas bonificaciones, comisiones, premios, zonaje, antigüedad, etc; por lo que salario o sueldo se refiere a la totalidad de beneficios que recibe el trabajador, llámense fichaje, premios, comisiones, etc. De lo expuesto, esta Sala concluye, que la suma de setenta y cinco mil colones mensuales que recibía el actor, lo era por concepto de salario, en contraprestación de los servicios prestados a su ex patrono Asociación Liga Deportiva Alajuelense, independientemente de la denominación dada a dicha remuneración, por la codemandada.-” SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. N° 224 de las 9:30 hrs del 8 de octubre de 1993.

Es por ello que, en un claro intento de enfrentar la línea jurisprudencial que ya parecía haberse consolidado sobre la naturaleza salarial del fichaje, se intentó dotar este extremo de una naturaleza diversa, relacionándolo con la explotación de la imagen del deportista, replanteando lo resuelto inicialmente por la Sala Segunda. Claramente la intención era sustraerlo de las implicaciones correspondientes a su concepción como salario.

El punto fue abordado por la Sala Segunda, que lejos de distinguir la naturaleza jurídica del fichaje, acepta como válida la equiparación entre fichaje y derechos de imagen que hace el equipo demandado, pero arriba a la conclusión de que esto no modifica la naturaleza salarial de este extremo.

“VII.- En el recurso especialmente se analiza la razón por la cual el pago por fichaje y derechos de imagen no puede considerarse retributivo de los servicios prestados, es decir, no puede estimarse como salario. Es cierto como se invoca en el recurso que el voto de la Sala Constitucional número 678-91 de las 14:16 horas del 27 de marzo de 1991 pronunciado a propósito del controvertido tema relativo a las intervenciones de las comunicaciones, indicó respecto del derecho de la

intimidad cuanto sigue: “El derecho a la intimidad entre otras cosas, es el derecho del individuo a tener un sector personal, una esfera privada de su vida, inaccesible al público salvo expresa voluntad del interesado” (esa definición fue reiterada en la sentencia de ese mismo órgano número 5376, de las 11:45 horas del 16 de setiembre de 1994). Igualmente se alude al voto de ese órgano número 1026-94 (citado erróneamente como 1029-94) de las 10:54 horas del 18 de febrero de 1994, dictado con motivo de investigaciones realizadas por parte de la Policía Antidrogas del Ministerio de Seguridad Pública, en el cual se externó el siguiente criterio: “IV.- El numeral 24 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental a la intimidad. Se trata de un fuero de protección a la vida privada de los ciudadanos. La intimidad está formada por aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones de una persona que normalmente están sustraídos al conocimiento de extraños y cuyo conocimiento por éstos puede turbarla moralmente por afectar su pudor y su recato, a menos que esa misma persona asienta a ese conocimiento. Si bien, no puede menos que reputarse que lo que suceda dentro del hogar del ciudadano es vida privada, también puede ser que lo que suceda en oficinas, hogares de amigos y otros recintos privados, esté en ese ámbito” (ese criterio fue retomado en la sentencia también invocada por el recurrente número 4323-99 de las 13:45 horas del 4 de junio de 1999). Mas, esos pronunciamientos no contradicen la calificación salarial del fichaje y de los derechos de imagen, como tampoco lo hace la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, citada durante el proceso y hasta en esta instancia como sustento de la tesis de la parte actora sobre el carácter no retributivo de esos renglones. El artículo 153 de esa ley dispone: “También gozarán de la protección en el artículo 78, los atletas, aficionados y profesionales, que actúen en público. El ejercicio del derecho corresponderá al club o entidad deportiva a que pertenezcan”. El numeral 78, antes de ser reformado por la Ley N° 7979 del 6 de enero del 2000, al cual se hace referencia señalaba: “Los artistas, intérpretes o ejecutantes, sus mandatarios, herederos, sucesores o cesionarios, a título oneroso o gratuito, tienen el derecho de autorizar o prohibir la fijación, la reproducción, la comunicación al público, la transmisión

y retransmisión, por medio de radio o televisión, o cualquier otra forma de uso, de sus interpretaciones o ejecuciones”. Para analizar el caso es importante considerar el contenido de los respectivos contratos. En el expediente se cuentan con algunos de ellos, de los cuales no todos corresponden al periodo por el cual se hicieron las planillas adicionales (marzo de 1992 a febrero de 1996). No obstante, los unos y los otros, tienen elementos comunes, para efectos de esta litis interesa resaltar que aunque todos llevan por título “CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS DE IMAGEN” o “CONTRATO DE DERECHOS DE IMAGEN” contienen una cláusula que con ligeras variantes en su redacción reza: “Para todo efecto legal-deportivo, ambas partes aceptan que los derechos aquí negociados, equivalen para efectos de este contrato a lo que en la costumbre deportiva se había venido denominando como “fichaje”, por manera que, su pago, confiere a Rojo y Negro S.A., los mismos derechos que antiguamente confería el pago de un fichaje, conjuntamente con los que la ley en mención y este convenio establece”. La Ley a que se hace referencia es, precisamente, la citada de Derechos de Autor y otros Derechos Conexos, la cual en la misma negociación se relaciona con los numerales 47 y 48 del Código Civil (folios 856 a 903 y 964 a 985 (especialmente del folio 870 al 879, del 883 al 885, del 890 al 892, del 895 al 897, del 902 al 903, del 964 al 985) de la documentación que se guarda en el archivo y folios 30 y siguientes del expediente principal). Es decir, los llamados derechos de imagen se identificaron con lo que en el ambiente deportivo se conocía como fichaje. Ese aspecto no sólo quedó impreso, sino que así también lo entendieron los interesados. Sobre el particular, Delgado Prado refirió que se enteró de la existencia de la sociedad Rojo y Negro S.A. porque era la que emitía los cheques mediante los cuales se le pagaban “... los fichajes o derechos de imagen” (folio 226). Ahora bien, la “ficha” ha sido entendida como una prestación económica considerada salario por cuanto se cancela por la firma del contrato deportivo que es un contrato de trabajo. En otras palabras, es una suma que se le cancela al trabajador al contratarse o vincularse con la entidad deportiva de que se trate, pero no a modo de indemnización o compensación, sino, como contraprestación por los servicios prestados (en ese mismo sentido la ha

concebido la doctrina: BAZAN CABRERA (José) *El contrato de trabajo deportivo. (Un estudio sobre la relación contractual de los futbolistas profesionales)*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, sin número de edición, 1961, p. 152; CANTON MOLLER (Miguel) y VÁZQUEZ ROMERO (Adolfo) *Derecho del Deporte*, México D.F., Editorial Esfinge S.A, Primera Edición, 1968, p. 95; SAGARDY BENGOCHEA (Juan Antonio) y GUERRERO OSTOLAZA (José María) *El contrato de trabajo del deportista profesional*, Madrid, Editorial Civitas S.A, Primera Edición, 1991, pp. 72-73; VAN DER LAAT ECHEVERRÍA (Bernardo) *La regulación del trabajo deportivo en Costa Rica*, en *Esporte Directo, Homenaje póstumo al Prof. José Martins Catharino, Ronald Amorim e Souza* (coordinador), Salvador, Gráfica Trío, 2004, pp. 106 a 108). En cuanto al derecho de imagen el autor Cardenal Carro da cuenta de la práctica en materia deportiva de suscribir contratos dobles, uno de los cuales es el denominado “contrato de imagen”, lo que motivó que en España, concibiendo su objeto como la participación en los beneficios derivados de la explotación comercial de la imagen, hizo depender esa participación de lo que se determine en convenio colectivo o pacto individual. Para el autor “... lo que tipifica los derechos de imagen y decide su naturaleza laboral o mercantil es la vinculación con la actividad ordinaria de la empresa deportiva, es decir, si responden a una mera explotación de la competición o constituyen un propósito empresarial diferente. Por consiguiente, no existen unos límites en la estructura de la propia prestación, y en la medida en que se aprecia en los últimos años un progresivo incremento de esta explotación, ordinariamente constituirá una obligación de naturaleza laboral colaborar en los compromisos publicitarios asumidos por el Club. Esta cuestión dependerá de la configuración de cada industria deportiva ...” (CARDENAL CARRO (Miguel) *Deporte y Derecho. Las relaciones laborales en el deporte profesional*, Murcia, Servicio de Comunicaciones Universidad de Murcia, sin número de edición, 1996, pp.285-286). La Sala entiende que el pago por cesión de derechos de imagen, es decir, por la explotación de la imagen del trabajador, debe conceptuarse como salario en la medida que esté vinculada íntimamente a la prestación de los servicios, es decir, al contrato de trabajo, concebida como una

retribución más de aquellos. En los contratos a que se ha hecho referencia se indicó que la cesión al amparo de la mencionada Ley de Derechos de Autor y otros derechos Conexos tiene por objeto “... todos sus derechos que como jugador de fútbol le corresponden de acuerdo a las disposiciones legales precitadas, por el lapso correspondiente a las temporadas...” (para el caso de que fuese entrenador así se consignó). Dicha cláusula resalta, sin lugar a dudas, que en el caso concreto lo negociado no era el derecho de la imagen de la persona en términos generales, sino, como jugador o entrenador de fútbol, cuestión que es propia del giro normal de la actora. De ahí su carácter salarial. Nótese que los testigos ofrecidos por ella, describen en parte la explotación del derecho de imagen, haciendo mención a la transmisión (evidentemente de los partidos de fútbol), que hacía el Canal 2 así como “... actividades con los patrocinadores, anuncios de televisión y radio, actividades sociales en escuelas, hospitales, etc., es decir, este tipo de actividades donde es importante la imagen que tenga el jugador” (declaración de Delgado Prado en folios 225 a 227). También Chacón Chaves hizo referencia a la transmisión por parte del Canal 2: “La actora para pagar los derechos de imagen, obtenía los recursos era la televisora (sic), porque es de la que se reciben más ingresos, y en realidad es la que explota la imagen de los jugadores” (folios 228 y 229). Por último, Zúñiga Madrigal declaró: “En cuanto a los derechos de imagen, estos se les pagan montos a los jugadores y cuerpo técnico, hay dos miembros del cuerpo técnico a los que se les paga derechos de imagen.- este derecho proviene, como su nombre lo indica, de la explotación de la imagen que nos pagan algunos patrocinadores, básicamente hablamos de la televisora, que tiene un peso muy fuerte en los ingresos, y de aquellos que pagan por aparecer en las camisetas de los jugadores. Ese pago que nos hacen a nosotros es porque los jugadores exponen sus marcas comerciales en televisión, porque aquí interesa lo que ven los televidentes, no lo que ve la gente en el estadio ... la televisora lo que paga es los derechos de explotación de la imagen de los jugadores que portan una camiseta y que hacen un espectáculo, que vale lo que pagan porque se ve en televisión, es decir, el espectáculo no lo hacemos los administrativos, sino los jugadores y el cuerpo técnico que andan con sus

uniformes.- Todos los jugadores reciben el beneficio de ese derecho de imagen porque ellos son los actores. Ellos, los jugadores, reciben por derecho de imagen casi el ochenta por ciento del total que se recibe de las televisoras y patrocinadores” (folios 229 y 230). Aunque podrían establecerse diferencias entre los derechos de imagen y el fichaje, fueron tratados como similares en las contrataciones, y resulta evidente que se hizo así, precisamente, porque a fin de cuentas lo que se estaba haciendo era retribuyendo al trabajador por los servicios prestados en el marco del contrato de trabajo. El tema del fichaje relacionado con los derechos de imagen ya ha sido tratado por esta Sala, según se refirió en el recurso. Así, en la sentencia número 224, de las 9:30 horas, del 8 de octubre de 1993, se consideró: “III.- En el sub lite, los medios de prueba traídos al proceso, por la parte accionante, son suficientes, para determinar que la Asociación Liga Deportiva Alajuelense reportaba al Instituto Nacional de Seguros, que el actor devengaba la suma de ¢13.000.00 colones mensuales por concepto de salario, y que al mismo tiempo pagaba al señor Ledezma Corrales la suma de ¢75.000.00 colones, ¢45.000.00 colones por concepto de salario, según consta en documentos de folios 31 a 42, bajo el título de salario, y ¢30.000.00 colones por concepto de fichaje, lo que consta en documentos de folios 46 a 52, bajo la denominación de fichaje, por lo que no son de recibo las argumentaciones del recurrente en el sentido de que el actor devengaba un salario mensual de trece mil colones y otros beneficios no salariales, calculados sobre los resultados económicos de los eventos en los cuales participara, con base en las disposiciones de la Ley de Derechos de Autor, indicándonos que no se deben incluir dentro del salario del jugador de fútbol, las sumas correspondientes a fichajes, ya que este rubro está amparado en dicha ley. Sobre este aspecto, es conveniente tener claro cual es el objeto de la ley aludida, por lo que sobre este punto es pertinente citar a la especialista Delia Lipszyc, en su obra *Derechos de Autor y Derechos Conexos*, Editorial Avellaneda, Buenos Aires, 1993, página 61, donde señaló: “El objeto de la protección del derecho de autor es la obra. Para el derecho de autor, obra es la expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es apta para ser difundida y

reproducida”. A este respecto el artículo 78 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, número 6683 reza: “Los artistas, interpretes o ejecutantes, sus mandatarios, herederos, sucesores o cesionarios a título oneroso o gratuito, tienen el derecho de autorizar o prohibir la fijación, la reproducción, la comunicación al público, la transmisión y retransmisión por medio de radio o televisión, o cualquier otra forma de uso de sus interpretaciones o ejecuciones” y el artículo 153 del mismo cuerpo legal, reformado por ley número 6935 de veintidós de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, dispone: “También gozarán de la protección prevista en el artículo 78, los atletas aficionados y profesionales, que actúen en público. El ejercicio del derecho corresponderá al club o entidad deportiva a que pertenezcan”. De la relación de estos dos artículos y la cita doctrinaria, se desprende que lo protegido por la ley, es el derecho que poseen los artistas, intérpretes, ejecutantes, etc; para autorizar o prohibir la transmisión, reproducción, etc; de sus obras, interpretaciones o ejecuciones. En el caso de atletas aficionados y profesionales será el club o entidad deportiva a la que pertenezcan, quien ejerce el derecho de dar o negar esta autorización. Sin embargo, y según se puede observar de las transcripciones, ninguno de los artículos citados, ni otro artículo de dicha ley, establece que los fichajes de los jugadores profesionales de fútbol, sean emolumentos distintos al salario como lo manifiesta la demandada... La jurisprudencia y la doctrina, son conformes en determinar que, el salario comprende no sólo el fijado en la escala respectiva, sino también las remuneraciones adicionales, sean estas bonificaciones, comisiones, premios, zonaje, antigüedad, etc; por lo que salario o sueldo se refiere a la totalidad de beneficios que recibe el trabajador, llámense fichaje, premios, comisiones, etc. De lo expuesto, esta Sala concluye, que la suma de setenta y cinco mil colones mensuales que recibía el actor, lo era por concepto de salario, en contraprestación de los servicios prestados a su expatrono Asociación Liga Deportiva Alajuelense, independientemente de la denominación dada a dicha remuneración, por la codemandada”. En otro antecedente de esta Sala, a saber, el número 402 de las 10:40 horas del 20 de diciembre de 1996, se partió de la naturaleza salarial del fichaje, así. “XII.- La suma de cuatrocientos diez mil colones que debió cancelársele, en un solo tracto, el 30 de abril de 1995, corresponde, según la

calificación que el demandante le otorgó y los accionados no refutaron, al fichaje o prima. No obstante su indudable naturaleza salarial, reiteradamente declarada por esta Sala (votos N°s 224 de las 9:30 del 8 de octubre de 1993 y 136 de las 9:00 horas del 10 de mayo de 1996), tal extremo se paga, al jugador, por la firma del contrato de trabajo deportivo. En otras palabras, se trata de una remuneración parcelada, cuya cancelación, al beneficiario, no depende del cumplimiento de las condiciones contractuales, pues el derecho a su percepción, aún cuando se posponga la fecha para ello, se adquiere, enteramente, con la firma del acuerdo. Es, sin duda, una gratificación que se da o se ofrece al futbolista, a fin de obtener su participación en un club determinado (véase, en este mismo sentido, RUPRECHT, Alfredo, "Deportistas", en: Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, Driskill S. A., tomo VI, 1979, pp. 796-797). En consecuencia, aún cuando el despido hubiese sido justificado, procedería ordenar el pago de esa cantidad en favor del actor, a título de daños y no de perjuicios" (también se puede consultar el voto 319 de las 9:10 horas del 12 de diciembre de 1997, el cual arriba a la misma conclusión al amparo de la legislación y de la doctrina y la sentencia número 136 de las 9:00 horas del 10 de mayo de 1996). Del contenido de los contratos visibles en el expediente claramente se desprende que los llamados derechos de imagen identificados en las negociaciones con el fichaje fueron cancelados con motivo de la contratación laboral y no ajenos a ella; es decir, están íntimamente vinculados con las relaciones laborales y forman parte de la contraprestación por los servicios prestados. De ahí que, no pueda considerarse que tengan por causa un contrato de otra naturaleza (civil o mercantil); tesis invocada por la parte recurrente en esta instancia. A mayor abundamiento, cabe hacer notar que, de acuerdo a la experiencia, lamentablemente se ha podido apreciar la existencia de una práctica contraria a la ley por defraudatoria, según la cual los patronos tratan de evadir el pago de las cargas sociales procurando disimular la naturaleza laboral de distintas relaciones o de algunos extremos que se pagan a los trabajadores con motivo de los servicios prestados, para lo cual incluso delegan en distintas sociedades del mismo grupo la cancelación de determinados extremos, tal y como sucedió en este caso, en el cual apareció la sociedad Rojo y Negro S.A cancelando los

llamados "derechos de imagen"; indicio que apreciado a la luz de las circunstancias, abona a favor de lo expuesto." SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. No. 2006-00961 de las 10 hrs del 20 de octubre del 2006

4. Conclusiones

Existe unanimidad sobre la naturaleza laboral del futbolista profesional. Esta conclusión ha sido fruto de una evolución de muchos años, la cual solo se empieza a consolidar a principios de la década de los noventa, tanto a nivel nacional como a nivel internacional, a partir de la judicialización de los conflictos laborales, tanto por los trabajadores individuales, como por sus organizaciones sindicales.

Esta conceptualización ha sido asumida sistemáticamente por la Sala Segunda de la Corte, lo que ha producido una larga etapa de regularización de los derechos de los trabajadores deportivos. Este proceso, conflictivo por definición, implica determinar cuáles son las especificidades propias de los contratos de trabajo de los deportistas profesionales, que implican y justifican una regulación diferenciada, sea contractual sea normativa en el marco de las instancias nacionales e internacionales que controlan el futbol organizado.

Dentro de esta discusión, un elemento central ha sido la naturaleza jurídica de los distintos extremos que se pagan al futbolista profesional. Dicha disputa ha tenido como interés fundamental de los empleadores, eliminar la naturaleza salarial del fichaje que se consolidó históricamente en los contratos de trabajo.

El intento empresarial de transformar el fichaje en derechos de imagen, lejos de distinguir la naturaleza jurídica de ambos extremos, logró consolidar la línea jurisprudencial en el sentido de que, indistintamente de la contraprestación que remuneran, tienen naturaleza salarial.

Es claro que el fichaje no es equivalente a los derechos de imagen. Estos últimos corresponden a la explotación de la imagen del futbolista por parte del equipo, tal y como lo señala el artículo 153 de la Ley de Derechos de Autor. Por su parte el "fichaje" como

su nombre lo dice representa el pago que se hace al futbolista por su ficha, lo cual, tal y como señalamos anteriormente, es imprescindible para su inscripción de acuerdo a las normas internacionales y nacionales que regulan el futbol organizado.

En este segundo supuesto, la inscripción de la ficha del futbolista se realiza por un plazo determinado, que de acuerdo a la normativa vigente, no puede ser menor de 1 año ni mayor de 5 años (o de tres en caso de futbolistas jóvenes). Como se dijo, este límite temporal se ha concebido como una norma de protección del trabajador, de forma tal que periódicamente pueda quedar automáticamente desinscrito, y por lo tanto tener libertad laboral contractual.

Es claro entonces, que el fichaje tiene naturaleza salarial, precisamente porque representa la contraprestación anual o plurianual que el empleador paga al futbolista, en remuneración del compromiso laboral exclusivo por al menos esos períodos de tiempo, durante los cuales, el futbolista limita su libertad contractual.

5. Bibliografía

Baudrit Carrillo, Diego. (1990). Teoría General del Contrato. Editorial Juricentro. Segunda Edición. Serie Derecho Civil. IV, Volumen 1, San José, Costa Rica.

De Bianchetti, Agricol. (1972). De la naturaleza jurídica del contrato entre clubes y jugadores. En Primer Congreso Internacional de Legislación de Futbol. Asociación de Fútbol Argentina. Buenos Aires.

Cabrera Bazán, José. (1961) El Contrato de Trabajo Deportivo, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.

Camerlynck, G.H., y Lyon-Caen, G. (1974) Derecho del Trabajo, Ediciones Aguilar S.A., Madrid.

Castro Méndez, Mauricio. (1991) "El Tribunal de Conflictos Deportivos: su Naturaleza Jurídica y la Renuncia de Derechos Laborales", Tesis para optar por el Grado de Licenciado en derecho. San José, Costa Rica, Facultad de Derecho.

Cubillo Mora, Mayela. (1986) El futbol, una perspectiva sociológica. Alma Mater. San José, Costa Rica.

Periódico La Nación (1991) 3 de setiembre, Sección. A, pág. 30 A.

Plá Rodríguez, Américo. (1980) Curso de Derecho Laboral, tomo II, Volumen II, Acali Editorial, Montevideo.

Prado, Pedro F., (1979). La Exclusividad en el Contrato de Trabajo, Estudios sobre Derecho Individual de Trabajo, En homenaje al Prof. Mario L. Deveali, Editorial Heliasta. Buenos Aires.

Sargadoy Bengoechea y Guerrero Ostolaza. (1991). El Contrato de Trabajo del Deportista Profesional, Civitas, Madrid

Valerio, Fernando, (1969). Algunas Ideas en torno a la Naturaleza Jurídica del Contrato Deportivo: los Futbolistas Profesionales, Tesis para optar por el Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica.