

C-No.153

Panamá, 4 de julio de 2000.

Licenciado

Víctor D'Anello

Director General del Instituto Nacional de Deportes.

E. S. D.

Licenciado D'anello:

A continuación brindo respuesta a su interrogante, referente a la definición de los fondos económicos de las Federaciones y Organismos Deportivos.

Cuestión de Hecho.

Los hechos en los cuales se informa la consulta administrativa son los siguientes:

1. La Jefa de Control Fiscal de la Contraloría General de la República, tiene interés en que el Despacho del Director General del Instituto Nacional de Deportes, defina si los fondos económicos manejados por las Organizaciones Deportivas, son de naturaleza pública o privada.
2. Este interés se sustenta en querer saber cuál es la correcta interpretación del artículo 21 de la Resolución 11-97 J.D de 29 de abril de 1997, por medio de la cual se Regula el Deporte.
3. El Asesor Legal del Instituto Nacional de Deportes (en lo sucesivo el INDE) afirma que de esta norma mencionada, se desprende la facultad de control financiero del INDE, en el manejo de tales fondos.

Interrogante.

Su pregunta específica es si los fondos generados por las organizaciones deportivas se deben considerar públicos, y por ello, susceptibles de control financiero del Estado.

Me parece muy honesta y sincera su conducta de dudar si se puede acrecentar el patrimonio del INDE por conducto de atribuirle carácter público a los fondos generados en actividades deportivas organizadas por las Asociaciones y Federaciones de deporte.

Cuestión de Derecho.

Las cuestiones de Derecho por tratar son: La autonomía funcional de las Asociaciones deportivas y la potestad de control financiero de la Administración, asociada a las actividades deportivas.

El deporte como objeto de regulación pública.

El deporte, en sus múltiples y muy variadas formas, se ha convertido en nuestro tiempo en una de las actividades sociales con mayor arraigo y capacidad de movilización y convocatoria.

Ciertamente, también es claro que la actividad deportiva constituye una evidente manifestación cultural, sobre la que el Estado no debe ni puede mostrarse ajeno por imperativo de la propia Constitución, aunque sólo sea para facilitar la necesaria comunicación entre los diferentes entes públicos y privados que inciden sobre el deporte.

El deporte se constituye como un elemento fundamental del sistema educativo por esto se puede inferir de la Ley 47 de 1946, modificada por la Ley 34 de 6 de julio de 1995, Orgánica de Educación, en su artículo tercero (3). Por ello, su práctica es importante en el mantenimiento de la salud y, por tanto, es un factor corrector de desequilibrios sociales que contribuye al desarrollo de la igualdad entre los ciudadanos, crea hábitos favorecedores de la inserción social y, asimismo, su práctica en equipo, fomenta la solidaridad. Todo esto conforma el deporte como elemento determinante de la calidad de vida y la utilización activa y participativa del tiempo de ocio en la sociedad contemporánea.

El objetivo general de la regulación deportiva.

La importancia del deporte fue recogida en el conjunto de actividades y funciones del Instituto Nacional de Deportes, según se desprende de la Ley 16 de 3 de mayo de 1995. De esta normativa se desprenden los principios rectores de la política social y económica deportiva.

U:

El objetivo fundamental de la nueva Ley es regular el marco jurídico en que debe desenvolverse la práctica deportiva en el ámbito del Estado, rechazando, por un lado, la tentación fácil de asumir un protagonismo público excesivo y, por otro

lado, la propensión a abdicar de toda responsabilidad en la ordenación y racionalización de cualquier sector de la vida colectiva.

En esta nueva perspectiva del deporte se reconoce una gran realidad: la práctica del deporte es libre y voluntaria y tiene su base en la sociedad. Por ello para justificar que una de las formas más nobles de fomentar una actividad es preocuparse por ella y sus efectos, ordena su desarrollo en términos razonables, ordenando que los entes públicos participen en la organización de la misma, cuando sea necesario y contribuir a su financiación.

Ámbito de intervención administrativa relacionada al deporte.

Áreas de regulación general.

El fenómeno deportivo, actividad libre y voluntaria, presenta estos aspectos claramente diferenciados:

- La práctica deportiva del ciudadano como actividad espontánea, desinteresada y lúdica o con fines educativos y sanitarios.
- La actividad deportiva organizada a través de estructuras asociativas.
- El espectáculo deportivo, fenómeno de masas, cada vez más profesionalizado y mercantilizado.

Estas realidades diferentes requieren tratamientos específicos.

En cuanto al primer aspecto, es preciso afirmar que la Ley, en términos generales, regula el deporte por derivación del mandato constitucional de promoción a la Educación Física. Esta forma parte de la educación integral de la persona y, por lo tanto, como parte sustancial del sistema educativo, deben ser las leyes y la normativa de carácter educativo, las que regulen, dicha materia.

Lo relativo a la actividad deportiva organizada a través de estructuras asociativas es recogido por la Ley 16 de 1995, al pretender unos objetivos no declarados explícitamente, que están relacionados directamente con los aspectos del deporte antes señalados: fomentar la práctica deportiva y ordenar su funcionamiento, cuando ésta trasciende del ámbito personal y reconocer y facilitar la actividad deportiva organizada a través de estructuras federativas y asociativas de carácter privado.

Un aspecto descuidado por la Ley 16, pero no por ello menos importante para el Estado es la regulación del espectáculo deportivo, considerándolo como una actividad progresivamente mercantilizada.

Áreas de regulación especial.

La actividad deportiva organizada a través de estructuras asociativas.

Sin duda, no es la Ley sino su desarrollo reglamentario el que hace referencia al asociacionismo deportivo. Específicamente me refiero a la Resolución N° 11-97 J.D de 29 de abril de 1997 como el cuerpo normativo que regula la materia deportiva como atribución de las Asociaciones y Federaciones de Deporte.

En un primer nivel, la Resolución N° 11-97 J.D de 29 de abril de 1997 propone un nuevo modelo de asociacionismo deportivo ¹ que persigue, por un lado el favorecer el asociacionismo deportivo de base, y por otro, establecer un modelo de responsabilidad jurídica y económica para los clubes que desarrollan actividades de carácter profesional. Lo primero se pretende lograr mediante la creación de clubes deportivos elementales, de constitución barrial o en el Corregimiento, por conducto de lo llamados clubes y equipos deportivos.

La Resolución N° 11-97 J.D presta, asimismo, una atención específica a las Federaciones Deportivas y a las Ligas Profesionales como formas asociativas de segundo grado.

Es importante afirmar que las Federaciones y Asociaciones Deportivas son reconocidas por el ordenamiento jurídico con naturaleza jurídico-privada, al tiempo que se les atribuyen funciones públicas de carácter administrativo al atribuírseles, por ejemplo, la finalidad pública de dirigir, fomentar y difundir de forma integral el Deporte Competitivo y de Alto Rendimiento.

Es en esta última dimensión de atribuir a los Actores privados del deporte, la responsabilidad de fomento y difusión del nivel de rendimiento físico, técnico y científico del deporte panameño, en la que se sustentan las diferentes reglas de tutela y control que la Administración del Estado puede ejercer sobre las Federaciones. Por ello las autoridades del Deporte deben establecer, con un absoluto y exquisito respeto de los principios de autoorganización que resultan compatibles con la vigilancia y protección de los intereses públicos, los controles y límites a aquellos aliados y actores privados del deporte.

Así las cosas, las agrupaciones de clubes, y los entes de promoción deportiva se regulan como asociaciones de ámbito estatal, con el exclusivo objeto de desarrollar

¹ En otras palabras, por primera vez y como consecuencia del gran desarrollo alcanzado por el deporte profesional, la Resolución reconoce a las Asociaciones deportivas profesionales como figuras jurídicas individualizadas, de naturaleza asociativa privada y que se han de constituir, obligatoriamente, en el seno de las estructuras federativas.

actuaciones deportivas en aquellas modalidades y actividades no contempladas por las Instituciones Públicas de educación oficial.

Control y regulación de la actividad privada en materia deportiva

Generalidades de la regulación.

Cuando la actividad administrativa roza con actos realizados por los sujetos privados que explotan o desarrollan alguna actividad lícita, dentro del campo deportivo; hay que tener de presente el principio de protección y estimulación del marco de libertad privada. Marco este indispensable para que pueda funcionar la economía de mercado, sobre la base del papel subsidiario del Estado. Este principio es la principal justificación y fundamento de la regulación de la actividad deportiva desplegada por los particulares. Este marco regulatorio, como toda regulación de este tipo, debe propender hacia reintegrar el Estado de Libertad de los particulares.

En el ámbito de la regulación de la actividad privada deportiva subsiste incólume en lo que respecta al poder del Estado, la necesidad de proteger ciertos intereses que la comunidad, eleva a la categoría de bien jurídico tutelable, como lo son la seguridad de los aficionados² y de los coliseos y gimnasios. Esta potestad de regulación e intervención es irrenunciable.

La intervención en estas materias, requiere de una norma expresa de atribución, por cuanto que un control no permitido por la ley formal, implicaría una quiebra del Estado de Derecho que se edifica sobre principios básicos de la libertad frente a los poderes públicos, trastocando la regla constitucional de que, las restricciones a la libertad constituye la excepción dentro del sistema de derechos y garantías fundamentales³.

Esta norma expresa y de la cual se debe derivar todo actuar reglamentario, lo es la Ley 16 de 1995. Es decir, que en el caso bajo estudio la Ley lo que hace es fijar el marco en el que debe regularse el manejo de los fondos de las Asociaciones Deportivas. Lo que significa que, sienta las bases del posterior desarrollo, siendo por ello la Ley del Deporte, una normativa de cabecera que extiende sus prescripciones a un sistema cuya concreta definición se deja a diversas disposiciones de desarrollo.

Actos de regulación deportiva permitidos al INDE.

² Seguridad cuestionada generalmente por incidentes de violencia generalizada protagonizados por indeterminadas personas del público asistente, amparadas en el anonimato y determinantes de la suspensión los partidos de juego y causante de daños irreparables.

³ "Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución y la Ley".(artículo 18 de la C.P).

De la Resolución N° 11-97 J.D de 29 de abril de 1997, al describirse una clara delegación de la potestad pública en materia deportiva, se perfila la justificación del control a las Asociaciones deportivas.

Ciertamente, en el artículo 11 de la mencionada Resolución se dice que "las Federaciones u Organizaciones Deportivas Nacionales son organismos autónomos en su funcionamiento cuyos objetivos fundamentales son los de dirigir y promover la práctica organizada del deporte Competitivo y de Alto Rendimiento...". Por esto, su papel de organismo colaborador de la Administración, es la declaración directa y genérica de utilidad pública que la Resolución N° 11-97 J.D efectúa. El sello de oficialidad que, por habilitación estatal, ostentan las Federaciones deportivas, encuentra aquí su manifestación más visible y, al tiempo, justifica la tutela y control del Estado sobre las mismas.

Estos niveles de control sólo se refieren a ciertas y específicas materias, entre ellas se cuentan las siguientes: Fiscalización en cuanto a su constitución⁴, el Control en cuanto a su conformación⁵ y Fiscalización en cuanto al manejo de los fondos económicos.

Ahora bien, resulta de esta última potestad la siguiente pregunta ¿la autonomía funcional de las Federaciones deportivas y su carácter privado, soportan que la Entidad encargada del deporte, el INDE, penetre en el manejo de sus fondos económicos?

El manejo de los fondos económicos

En esta materia, una clara diferenciación en el marco regulatorio lo dan los numerales cuatro (4) y cinco (5) del artículo cuatro (4) de la Ley 16 de 1995, al consagrarse que, en caso del deporte aficionado, el principal aspecto a controlar es el relativo al patrocinio económico, a fin de que el Estado a través del INDE, tenga conocimiento de las contribuciones económicas que reciba estas asociaciones dedicadas al deporte no profesional.

⁴ Preciso es aclarar que las cargas impuestas por la Resolución N° 11-97 J.D de 29 de abril de 1997, a las Asociaciones deportivas son concretamente:

En correspondencia con la imposición de una forma especial jurídica-privada en el desarrollo del deporte profesionalizado, se establece la obligatoriedad de constitución, en el seno de la aprobación del INDE.

La Resolución N° 26-98 J.D de 26 de octubre de 1998 reconoce personalidad jurídica y autonomía organizativa y funcional a las Ligas profesionales, sin fines lucrativos.

⁵ Un aspecto interno en el que sí tiene directa ingerencia la administración es en lo relativo a las elecciones y reconocimiento oficial de las Juntas Directivas de las Asociaciones deportivas.

Este es un deber de información más que de manejo y administración conjunta. Se trata simplemente del deber de comunicar al INDE sobre el buen manejo de los fondos.

Una situación distinta se presenta ante el caso del deporte profesional. En este caso, la regulación es supletoria del control de los organismos internacionales.

La co-administración financiera se justifica sólo si es el Estado el que hace alguna aportación económica. Es decir que, dependiendo del origen de los fondos, se puede decir que hay una diversidad de controles. Pero en materia de control público, este sólo es permitido si hay aportaciones económicas del Estado. Específicamente sobre este tema es pertinente transcribir el contenido del numeral seis (6) del artículo nueve (9) de La Ley 16/1995, de 3 de mayo, por vía de la cual se reorganiza el Instituto Nacional de Deportes.

"Artículo 9. La Junta Directiva del Instituto Nacional de Deportes tiene las siguientes atribuciones:

(...)

6. Reglamentar la organización y funcionamiento de todas las asociaciones establecidas o que se establezcan en el territorio nacional, cualquiera que sea su denominación, **cuando sus integrantes requieran apoyo estatal**".(destaca la Procuraduría)

La idea aquí expresada basta para afirmar que, si las Asociaciones deportivas no requieren apoyo económico del Estado, y este tampoco interviene financiando o cooperando oficiosamente, como es su deber, en las actividades de promoción y desarrollo deportivo de aquellas; no tendría razón de ser o justificación legal, un presunto control en el manejo económico de esos fondos.

El marco normativo delineado por este artículo nueve de la Ley 16 de 1995, en el punto del manejo del dinero de las Asociaciones deportivas (sin que haya aportación oficial), fija los límites en los que debe moverse las disposiciones que la desarrolla. Es decir que, al tratarse de una actividad privada, la intervención de la Administración Pública en esa la economía privada, sólo es concebible ante la concurrencia de aportaciones oficiales o, como es lógico, graves circunstancias de necesidad y de urgencia.

A su vez en la Resolución Número 11-97 J.D en el artículo 21, se afirman dos importantes obligaciones de las Asociaciones deportivas:

1. Manejar mancomunadamente con el Instituto Nacional de Deportes los fondos que propiamente puedan generar **y aquellos que sean proporcionados por el Estado** y la empresa privada y aquellos mediante la

apertura de una cuenta especial en una entidad bancaria y/o de ahorro estatal.

2. Remitir informes económicos de cualquier actividad ejecutada con fondos del Instituto Nacional de Deportes a más tardar quince (15) días calendarios finalizada la actividad y devolver las sumas no utilizadas.

La solución planteada por esta línea de pensamiento normativo de carácter reglamentario, obliga a entender la lógica del sistema de control ya bosquejada en la Ley 16, en el sentido de que, es sólo si hay alguna aportación económica oficial, cuando esos fondos se convierten en público-privados y por ello, susceptible de control estatal.

El otro aspecto desarrollado en el artículo 21 es el relativo a la obligación de informar al INDE, respecto del manejo de los dineros en los que haya habido un aporte oficial. Es igualmente aquí donde cobra plena fuerza el control de la Administración ya que los dineros han dejado de ser privados, para convertirse en público-privados, es decir, mixtos.

Otro argumento legal que permite desestimar la ingerencia directa del INDE en el manejo de fondos económicos de las asociaciones deportivas privadas, cuando no ha habido aportación pública; es el artículo 14 de la Ley 16, en tanto que en ninguno de sus ocho (8) numerales se afirma que hacen parte del patrimonio del INDE, los dineros y fondos con que cuenten los organismos y asociaciones deportivas.

Amén de que de la inteligencia del numeral quince (15) del artículo nueve (9) de la mentada Ley 16, se desprende que la Junta Directiva del Instituto Nacional de Deporte tiene el papel de controlar y fiscalizar al INDE, mas no así a las empresas que explota y desarrollan el deporte. Específicamente se dice que la Junta Directiva del INDE debe "ejercer todas las funciones que considere necesarias para la mejor dirección y fiscalización del INDE".

Conclusión.

He planteado mi criterio jurídico en el sentido de que los fondos económicos de las asociaciones deportivas pueden y deben ser controlados por el INDE y la Contraloría General de la República, sólo en tanto que ellos se hayan producido por apoyos financieros oficiales. En los demás casos en los que la producción de los recursos manejados por las Federaciones y Asociaciones deportivas, no se haya originado por la inversión pública, dichos fondos no podrán ser controlados o administrados por las entidades rectoras y de control del gasto público, me refiero al INDE y a la Contraloría General de la República.

Con la pretensión de poder colaborar con usted, dentro de nuestro marco funcional y legal, quedamos de ustedes, muy atentamente,

Original }
Firmado } **Licda. Alma Montenegro de Fletcher**
 } Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/15/cch.