

Decisión

de la

Comisión de Apelación de la FIFA

Sr Thomas Bodström [SUE], presidente;
Sr Neil Eggleston [USA], miembro;
Sr Andrés Martín Patón Urich [ARG], miembro.

el 27 de marzo de 2020,

en relación con el caso:

Club CSD Colo Colo, Chile

(Decisión 190287 APC)

en relación con:

Recurso de apelación interpuesto por el club CSD Colo Colo contra la decisión adoptada por la Comisión Disciplinaria de la FIFA el 24 de junio de 2019

(Decisión 190287 TMS)

I. Hechos

1. A continuación, se desarrollará un resumen de los hechos y alegatos principales basados en la documentación contenida en el expediente. Hechos y argumentos adicionales podrán ser incluidos, en caso de considerarse relevante, en conexión con el informe jurídico detallado en la sección II más abajo. Si bien la Comisión de Apelación ha considerado todos los hechos, alegatos, argumentos jurídicos y pruebas aportadas por el club CSD Colo Colo (en adelante, el Club o el Apelante), en la presente decisión solo ha hecho referencia a aquellas observaciones y pruebas para las que considera necesario explicar su razonamiento¹.

A. Contexto

2. El 5 de septiembre de 2018, el Club firmó un acuerdo de transferencia (en adelante, el Acuerdo) con el club mexicano Necaxa (en adelante, Necaxa) con respecto al jugador Bryan Andrés Carvallo Utreras (en adelante, el Jugador) mediante el cual se establecía, entre otros, que Necaxa estaba interesado en adquirir la totalidad de los derechos federativos y el setenta por ciento de los derechos económicos del Jugador. Asimismo, la cláusula octava de dicho acuerdo estipulaba lo siguiente:

“En caso de que Necaxa acuerde con algún tercero la transferencia del jugador y la misma tenga un valor igual o mayor a USD 1’200’000 (“la Transferencia Mínima”), Colo Colo estará obligado a llevarla a cabo en los términos acordados por Necaxa.

En virtud de lo anterior, a partir de esta fecha Necaxa no podrá proceder a la cesión temporal y/o definitiva de sus derechos federativos y económicos sobre el jugador, con un valor menor a la Transferencia Mínima, sin que:

- (i) *los términos y condiciones de la transferencia sean previa y expresamente aprobados por Colo Colo; y*
- (ii) *conjuntamente y en el mismo acto Colo Colo proceda a la cesión temporal y/o definitiva del treinta por ciento (30%) de los derechos económicos que posee sobre el jugador.*

[...] Finalmente, en el evento que Necaxa dentro del plazo de vigencia del contrato de trabajo a tres años plazo que se ha obligado a firmar con el jugador, sin la autorización

¹ En lo que al contexto del caso se refiere, la Comisión de Apelación toma en consideración la descripción proporcionada en el punto I. de la decisión apelada.

previa y escrita de Colo Colo terminara anticipadamente el contrato de trabajo del jugador y dicha terminación de contrato no tuviera como objeto la cesión de los derechos federativos y/o económicos del jugador, sino que simplemente se hiciera para dejar al jugador en libertad de acción, Necaxa estará obligada a pagar a Colo Colo en un plazo de 30 días desde la fecha del término del contrato la suma de USD 300'000”.

3. Ese mismo día, el Club insertó la instrucción para la transferencia del Jugador en el Sistema de Correlación de Transferencias (TMS - instrucción con número de referencia: 214679) y, entre otros, marcó la casilla sobre la “Declaración sobre la influencia de terceros en clubes”, mediante la cual confirmaba que no había concertado *“ningún contrato que permitiese al club contrario o a un tercero [...] asumir una posición por la cual pueda influir en asuntos laborales y sobre transferencias relacionados con la independencia, la política o la actuación de los equipos del club”*.

B. Procedimiento

4. En este sentido, y siguiendo la investigación llevada a cabo por el Departamento de Transferencias y Cumplimiento de la FIFA (de ahora en adelante, “FIFA TMS”), el 20 de mayo de 2019, se inició un procedimiento disciplinario en contra del Apelante por la posible violación de los artículos 18bis apdo.1 del Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores (en adelante, el Reglamento), así como del artículo 4 apdo. 3 del Anexo 3 del Reglamento.
5. El 24 de junio del 2019, la Comisión Disciplinaria de la FIFA adoptó una decisión al respecto (en adelante, la Decisión Apelada) y determinó lo siguiente:
 1. *La Comisión Disciplinaria de la FIFA considera que el Club CSD Colo Colo es responsable del incumplimiento del artículo 18bis apdo. 1 del RETJ con respecto al contrato concluido el 5 de septiembre de 2018 entre el club Necaxa y el club CSD Colo Colo.*
 2. *La Comisión Disciplinaria de la FIFA considera que el Club CSD Colo Colo es responsable del incumplimiento del artículo 4 par. 3 del Anexo 3 del RETJ con respecto a la incorrecta información introducida en el sistema de correlación de transferencias.*
 3. *Se sanciona al Club CSD Colo Colo a pagar una multa por importe de 70,000 CHF.*
 4. *En aplicación del art. 10 letra a) y del art. 13 del Código Disciplinario de la FIFA, el Club CSD Colo Colo es advertido sobre su conducta futura.*
 5. *Dicha suma deberá abonarse en un plazo de 30 días a partir de la notificación de la presente decisión.*

6. El fallo de la Decisión Apelada le fue notificado al Club ese mismo día, mientras que la decisión motivada se le notificó el 9 de agosto del 2019.
7. El 12 de agosto del 2019, el Apelante informó de su intención de interponer recurso frente a la Comisión de Apelación de la FIFA (en adelante, la Comisión) en contra de la Decisión Apelada.
8. El 19 de agosto del 2019, además de aportar el comprobante de la instrucción de pago por la suma de 3,000 CHF, abonados en concepto de depósito, el Apelante también presentó su escrito de apelación. La posición del Apelante se resume en los siguientes puntos. Dicho resumen no tiene la intención de incluir todos los argumentos expuestos por el Apelante. No obstante, la Comisión ha considerado detenidamente durante su deliberación todas y cada una de las pruebas y alegaciones aportadas, incluso si no se hace referencia a ellas de aquí en adelante y en especial, durante la exposición de la posición del Apelante:
 - i. La cláusula octava del acuerdo de transferencia en cuestión no contraviene lo dispuesto en el art. 18bis del Reglamento.
 - ii. En este sentido, el Club argumenta que no habría infringido el art.18 bis del Reglamento ya que los clubes *"en los cuales ha estado un jugador"*, como es el caso del Club en los hechos que nos ocupan, no tienen calidad de tercero a los efectos del art. 18bis del Reglamento.
 - iii. En el Acuerdo, se tomó en consideración que, para la transferencia de los derechos federativos del jugador, únicamente basta el consentimiento de Necaxa y el consentimiento del Jugador.
 - iv. La intención de las partes al incluir dicha cláusula octava era la de proteger los derechos económicos que el Club ostenta sobre el Jugador.
 - v. El Club no podía, como ha sido sugerido por la Comisión Disciplinaria de la FIFA, impedir que Necaxa rescindiese el contrato de trabajo con el Jugador.
 - vi. La penalización en la cantidad de 300,000 USD impuesta a Necaxa para el caso de que este último no cumpliera con lo establecido en el último párrafo de la cláusula objeto del procedimiento disciplinario, es simplemente el valor anticipado de la cantidad que le habría

correspondido al Club, en concepto de participación de los derechos económicos del Jugador, si el Jugador hubiese sido transferido a un tercer club.

- vii. En todo caso, la cláusula octava del acuerdo de transferencia entre el Club y Necaxa nunca produjo efecto. Este hecho se evidencia en la cesión gratuita del Jugador del club Necaxa a un tercer club, el Everton de Chile, en Julio de 2019. Necaxa tomó la decisión de ceder al jugador de forma independiente y libre.
- viii. Se debe de tomar en consideración, al menos como elemento atenuante, que las partes concluyeron un nuevo acuerdo el 24 de abril del 2019, mediante el cual modificaban el acuerdo firmado el 5 de septiembre de 2018. Dicha modificación demuestra que las partes no tenían voluntad de infringir el Reglamento y que, al percatarse de que podía existir un incumplimiento de las disposiciones del mismo, decidieron redactar un nuevo acuerdo que se ajustase al Reglamento.
- ix. En la Decisión Apelada, la Comisión Disciplinaria no ha tomado en consideración el Principio de Proporcionalidad a la hora de aplicar las sanciones.
- x. Por último, respecto a la infracción del artículo 4 par. 3 del RETJ, el Club sostiene que actuó de buena fe al declarar la información en el TMS pues el mismo consideraba que no existían acuerdos que infringiesen el art. 18bis del Reglamento.

II. Considerando

1. En vista de las circunstancias, la Comisión decide valorar en primera instancia los aspectos procesales más relevantes (A), antes de entrar a analizar el fondo del asunto (B).

A. ASPECTOS PROCESALES

- 1. *Jurisdicción de la Comisión de Apelación de la FIFA y admisibilidad del recurso***

2. En primer lugar, la Comisión resalta que los aspectos procesales en el caso que nos ocupa se rigen por la versión del 2019 del Código Disciplinario de la FIFA (en adelante, el CDF), considerando, en particular, que el Apelante presentó su recurso de apelación el 16 de agosto del 2019 (i.e. Después de la entrada en vigor del CDF).
3. De acuerdo al art. 56 apdo. 1 del CDF, la Comisión es competente para resolver sobre los recursos interpuestos contra las decisiones de la Comisión Disciplinaria que no hayan sido declaradas firmes o no sean susceptibles de ser trasladadas a otro órgano en virtud de la reglamentación de la FIFA.
4. Por otro lado, el art. 57 apdo. 1 del CDF establece que las resoluciones de la Comisión Disciplinaria son susceptibles de recurso ante la Comisión de Apelación, salvo aquellas en las que la sanción impuesta sea una advertencia, una reprobación, una suspensión por menos de tres partidos o por tiempo igual o inferior a dos meses, una multa de hasta 15,000 CHF, para el caso de una asociación o un club, o de hasta 7,500 CHF para los demás casos. Tampoco se podrán recurrir frente a la Comisión de Apelación aquellas decisiones adoptadas por la Comisión Disciplinaria en relación al incumplimiento del art. 15 del CDF. En este sentido, la Comisión toma debida cuenta de que, en el caso que nos ocupa, la sanción impuesta al Apelante por la Comisión Disciplinaria de la FIFA es una multa por la suma de 70,000 CHF y una advertencia.
5. Una vez habiendo establecido lo anterior, la Comisión recuerda que (i) el fundamento íntegro de la Decisión Apelada se notificó al Apelante el 9 de agosto del 2019, (ii) que el 12 de agosto del 2019, el Apelante informó de su intención de recurrir dicha decisión y que (iii) el Apelante envió su escrito de apelación, junto con el comprobante de la instrucción del pago de la suma que cubre el depósito, el 16 de agosto del 2019. En este contexto, la Comisión observa que los requisitos estipulados en el art. 56 apdo. 3, 4 y 6 del CDF para considerar la admisibilidad de los recursos, se han cumplido.
6. En vista de lo anterior, la Comisión estima que es competente para decidir sobre el presente recurso y declara admisible este último.

2. Derecho aplicable

7. Una vez confirmada la admisibilidad del presente recurso, la Comisión pasa a determinar la versión del Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores aplicable al fondo del caso que nos ocupa.

8. Bajo estas circunstancias, la Comisión aprecia, tras analizar la Decisión Apelada y la investigación llevada a cabo por FIFA TMS, que el presente caso versa sobre la aparente infracción por parte del Club del artículo 18bis del Reglamento, así como del art. 4 apdo. 3 del anexo 3 del Reglamento, relacionados con el acuerdo de transferencia firmado entre el Club y Necaxa el 5 de septiembre de 2018 y con la instrucción de transferencia vinculada al Jugador e insertada por el Club en el Sistema de Correlación de Transferencias ese mismo día.
9. Así pues, teniendo en cuenta que los hechos por los que se abrió el presente procedimiento disciplinario se produjeron el 5 de septiembre de 2018 y que, la edición del Reglamento que estaba en vigor en ese momento era la del 2018, la Comisión determina que dicha edición es la aplicable al presente caso.
10. Una vez establecido cual es el derecho aplicable en el presente procedimiento, la Comisión pasa a analizar los argumentos esgrimidos por el Apelante, en la medida en que estos puedan considerarse relevantes.

B. EN CUANTO AL FONDO

11. El presente procedimiento está vinculado a la decisión adoptada por la Comisión Disciplinaria de la FIFA, por la cual se impuso al Apelante una multa de 70,000 CHF y una advertencia sobre su conducta futura por la violación del art. 18bis del Reglamento y del art. 4 apdo. 3 del anexo 3 del RETJ. Dicha decisión ha sido recurrida por el Apelante, el cual solicita que se *“Anule la Decisión [...]”*.
12. En estas circunstancias, el Apelante ha presentado varios argumentos (cf. punto I.8 *ut supra*) alegando, entre otros, que la cláusula objeto del presente procedimiento y la cual, según la Comisión Disciplinaria de la FIFA, es contraria al art. 18bis del Reglamento, se pactó únicamente para proteger los derechos económicos que el Club ostenta sobre el Jugador y que, en todo caso, dicha cláusula nunca produjo efectos pues Necaxa cedió al Jugador de manera gratuita a un tercer Club.
13. Como consecuencia, la Comisión considera que debe de responder a las siguientes cuestiones de forma separada:
 - i. ¿Cuál es el ámbito de aplicación del art. 18bis del Reglamento?
 - ii. ¿Infringe el Acuerdo y, en concreto, la cláusula octava, el art. 18bis del Reglamento?

- iii. En caso de considerarse al Club culpable de la violación del art. 18bis del Reglamento, ¿tenía la obligación el club de declarar la influencia de terceros en el TMS como requerido por el artículo 4 apdo. 3 del anexo 3 del Reglamento?
- iv. ¿Es la sanción impuesta al Apelante proporcional?

i. ¿Cuál es el ámbito de aplicación del artículo 18bis del RETJ?

- 14. En primer lugar, la Comisión desea abordar el argumento esgrimido por el Apelante, según el cual el Club no se considera un tercero a los efectos del art. 18bis del Reglamento.
- 15. En vista de lo anterior, la Comisión desea referir al Apelante a la definición del art. 18bis del Reglamento, según la cual *“Ningún club concertara un contrato que permita a los club(es) contrario(s) y viceversa o a terceros, asumir una posición por la cual pueda influir en asuntos laborales y sobre transferencias relacionadas con la independencia, la política o la actuación de los equipos del club.”*
- 16. Según la Comisión, es evidente por el contenido del art. 18 bis del Reglamento, y así lo ha confirmado el Tribunal de Arbitraje Deportivo (CAS, por sus siglas en inglés)², que la prohibición se dirige tanto a terceros como a los clubes con los que se concluyen los contratos de transferencia o cualquier otro acuerdo, y que dicha prohibición claramente previene a los clubes de concertar acuerdos entre ellos que permita a uno ejercer influencia sobre el otro. De hecho, la referencia explícita a los *“clubes contrarios”* en dicha provisión se añadió en la versión del Reglamento del 2015 a propósito y, por lo tanto, no da lugar a la interpretación.
- 17. Como consecuencia, la Comisión tiene la convicción de que en el momento en el que el Club y la contraparte (i.e. Necaxa) firmaron el Acuerdo e incluyeron las cláusulas objeto del procedimiento disciplinario, el Reglamento preveía de manera clara que, dichas cláusulas estaban sujetas al cumplimiento del art. 18bis del Reglamento por parte de *los club(es) contrario(s) y viceversa o terceros*.
- 18. Una vez aclarado este punto, la Comisión pasa a definir el ámbito de aplicación del art. 18bis del Reglamento. En este sentido, la Comisión considera que una correcta interpretación de los reglamentos de la FIFA en general, y del art. 18bis del

² CAS 2018/A/6027 par. 64

Reglamento en particular, debe tomar en consideración el verdadero significado del mismo, lo cual solo es posible a través de un análisis detallado del contenido literal de la disposición, del objetivo buscado con la misma, del interés a proteger y, también, de la intención del legislador. El CAS también ha llegado a esta misma conclusión en numerosas ocasiones³, como, por ejemplo, durante el procedimiento arbitral CAS 2017/A/5173.

19. La Comisión advierte que la disposición vislumbra, entre otros, una clara prohibición para cualquier club, como en este caso el Apelante, de concertar un acuerdo con otro club que permita al primero asumir una posición por la cual pueda influir en asuntos laborales y sobre transferencias relacionadas con la independencia, la política o la actuación de los equipos del club contraparte.
20. Esta prohibición abarcaría a acuerdos como los pactados en el presente caso, en el que, conviene recordar, se establecía una cantidad por debajo de la cual Necaxa no podría transferir al Jugador a un tercer club sin el consentimiento de Colo Colo, además de una multa para Necaxa en el caso de que terminase de manera anticipada el contrato de trabajo del Jugador.
21. Por lo tanto, y a pesar de que el Apelante defiende que el Acuerdo no pone en peligro los objetivos que persigue la FIFA cuando se decide incorporar el art. 18bis al Reglamento y que, en todo caso, la cláusula objeto del presente procedimiento disciplinario no produjo efectos, es evidente por el contenido de tal disposición que el mero hecho de que un club pacte, entendido como concluir o firmar, un acuerdo que le permita poder ejercer influencia sobre el club contraparte en lo que se refiere a los asuntos laborales y a aquellos vinculados a los (posibles) traspasos de cualquiera de los jugadores de este último, supone una violación del art. 18bis del Reglamento. Asimismo, y extraído también de la definición de dicho artículo, resulta claro que es suficiente con que el acuerdo concluido entre un club y otra parte permita a esta última asumir una posición por la cual pueda ejercer una influencia sobre el primero, no siendo necesario pues que dicha influencia se materialice para considerarse una infracción (CAS 2017/A/5463 Sevilla FC v. FIFA).
22. En vista de lo anterior, es incuestionable que la intención del legislador era la de asegurar que los clubes nunca se encontraran en situaciones en las que no fuesen totalmente independientes para tomar sus decisiones, ya sea por parte de un tercero o de un club contrario.

³ CAS 2008/A/1673; CAS 2009/A/1810; CAS 2009/A/1811;

23. Una interpretación diferente de la disposición pondría en riesgo la protección de la integridad y la reputación del fútbol. En efecto, una situación en la que un club permite a otro club, o a un tercero, la posibilidad de interferir en sus decisiones en materia laboral y de transferencias, podría dar lugar a situaciones de conflicto de interés que pusiesen en peligro la integridad del deporte, por ejemplo, dando lugar a posibles casos de amaño de partidos.
24. Como consecuencia, una interpretación distinta contradeciría el objetivo del legislador e impediría que la disposición alcanzase el objetivo perseguido con la misma.
25. Una vez expuesto lo anterior, la Comisión pasa a determinar si el Acuerdo infringe el art. 18bis del Reglamento.

ii. ¿Infringe el Acuerdo, y en concreto, la cláusula octava, el art. 18bis del Reglamento?

26. En primer lugar, conviene recordar que, en la Decisión Apelada, la Comisión Disciplinaria de la FIFA consideró que el Acuerdo contenía cláusulas que violaban el art. 18bis del Reglamento y por dicho motivo, decidió sancionar al Apelante.
27. En este contexto, la Comisión, destaca que la cláusula octava del Acuerdo (cf. punto I.A.2 *ut supra*), concluye, entre otros, que Necaxa, en caso de querer transferir al Jugador a un tercer club por un valor inferior a 1,200,000 USD (un millón doscientos mil dólares americanos), requeriría del consentimiento del Club o que, en caso de rescindir el contrato de trabajo del Jugador de forma anticipada, Necaxa debía de pagar al Club la suma de 300,000 USD (trescientos mil dólares americanos).
28. Como consecuencia, la Comisión considera que, en determinadas circunstancias (i.e. para ofertas por el Jugador por un valor inferior a 1,200,000 USD), Necaxa no tenía libertad para decidir dónde, cómo y cuándo transferir al Jugador, ni tampoco para terminar el contrato de trabajo de este último en caso de considerarlo oportuno. En este sentido, la Comisión entiende que, en el supuesto de que Necaxa recibiese una oferta de un tercer club para traspasar al Jugador por menos de 1,200,000 USD, solo podría aceptar la oferta si el Club diese su consentimiento, lo que implica que Necaxa dependería de la aprobación del Club para poder traspasar al Jugador. Para la Comisión, el solo hecho de depender de un factor externo (i.e. el consentimiento del Club) a la hora de tomar una decisión, implica que no existe total independencia para tomar dicha decisión. En otras palabras, en el caso de que Necaxa quisiese aceptar tal oferta y el Club no estuviese de acuerdo, según el contenido de la cláusula octava,

Necaxa no podría aceptarla. Asimismo, la Comisión está convencida de que la compensación en la cantidad de 300,000 USD que Necaxa debería de abonar al Club en el supuesto de que aquel rescindiera el contrato del Jugador de manera anticipada, llevaría a Necaxa a reconsiderar dicha acción ya que le generaría un impacto negativo (i.e. una pérdida económica).

29. No obstante, la Comisión observa que el Apelante defiende que dichas condiciones tenían como único objetivo el de proteger el porcentaje de los derechos económicos que el Club ostenta sobre el Jugador y, en ningún caso, sitúan al Club en una posición por la cual pudiese ejercer influencia sobre Necaxa. La Comisión también detiene su atención en el argumento presentado por el Apelante relativo a la enmienda del Acuerdo. Según el Apelante, este hecho demostraría que las partes no tuvieron intención de infringir el art. 18bis del Reglamento.
30. Para la Comisión, el argumento de que el objetivo presuntamente perseguido por el Club al incluir la cláusula octava en el Acuerdo fuese distinto que el de asumir una posición en la que pudiese ejercer influencia sobre Necaxa o que, en todo caso, esa no fuese la intención de las partes, carece de validez. La Comisión recuerda al Apelante que el mero hecho de concluir un acuerdo que permita a un club o tercero ejercer influencia sobre otro club en materia laboral o de traspasos, es suficiente para determinar la infracción del art. 18bis del Reglamento. Asimismo, y en aras de la claridad, la Comisión señala que la supuesta ausencia de voluntad de incluir una cláusula por la que se permita a uno de los dos clubes ejercer influencia sobre el otro, es decir, de infringir el art. 18bis del Reglamento, no exime a las partes de responsabilidad ya que, como regla general, no se requiere dicha intencionalidad o dolo. Así pues, el mero descuido o falta de diligencia implican la constitución de una infracción. Dicho esto, la Comisión considera que, en su calidad de miembro afiliado de la Federación de Fútbol de Chile, miembro afiliado a su vez a la FIFA, el Club tiene la obligación y la responsabilidad de conocer y acatar la regulación aplicable.
31. Por lo tanto, la Comisión determina que el hecho de que la intención de las partes no fuese la de permitir al Club ejercer influencia sobre Necaxa sino proteger los derechos económicos del primero no exoneran de responsabilidad al Apelante sobre la violación del art. 18 bis del Reglamento.
32. Asimismo, la Comisión considera que, en lo que respecta a la redacción, o en su defecto, la firma de un contrato, es evidente que el sujeto que redacta o firma dicho contrato, tiene la plena facultad y voluntad de hacerlo. Únicamente en casos de engaño, coacción o inducción por parte de uno de los contratantes a la contraparte, se podría aludir a una "ausencia de voluntad". Por lo tanto, la Comisión delibera que

ambas partes firmaron el Acuerdo con total libertad y que, como consecuencia, estaban conformes con el contenido de dicho acuerdo.

33. En este sentido, y en aras de la exhaustividad, la Comisión estima oportuno resaltar que, en cualquier caso, el desconocimiento de una norma tampoco exime de responsabilidad y no justifica su incumplimiento (*Ignorantia juris non excusat*).

iii. La obligación del Club de declarar la influencia de terceros conforme a lo estipulado en el artículo 4 apdo. 3 del Anexo 3 del Reglamento

34. La Comisión desea recalcar, en primer lugar, que resulta esencial que los clubes sean conscientes de su responsabilidad y de la importancia de introducir información correcta, así como de compartir la documentación relevante a ese respecto de manera responsable y de forma periódica en el TMS.
35. Así, los clubes tienen la obligación de declarar en el TMS si han suscrito cualquier acuerdo que les permita a ellos o a un tercero ejercer una influencia (o ser influenciados) sobre la independencia en materia laboral y de traspasos del club contrario en dicho acuerdo.
36. En este sentido, a pesar de que el Club alegue haber obrado de buena fe al confirmar en el sistema TMS que no había concluido acuerdos con un club o un tercero en el que el club o tercero pudiesen asumir una posición de influencia sobre el club contraparte, la Comisión aclara que, al haberse confirmado la infracción del art. 18bis del Reglamento, y ser responsabilidad del Club conocer el Reglamento, el hecho de no haber declarado en el TMS que el Club concluyó un acuerdo con las características anteriormente descritas, este último incumplió el art. 4 apdo. 3 del Anexo 3 del Reglamento.

iv. ¿Asimismo, es la sanción proporcional?

37. Finalmente, en vista de que el Apelante defiende que la Comisión Disciplinaria no ha respetado el principio de proporcionalidad a la hora de determinar la multa, la Comisión estima oportuno desarrollar el concepto de dicho principio y valorar si, efectivamente, la Comisión Disciplinaria se ajustó al mismo al imponer la sanción al Club.
38. En primer lugar, y como introducción, la Comisión recuerda que las sanciones deben de respetar el principio de proporcionalidad, es decir, la correspondencia entre la

infracción y la sanción debe de ser apropiada. Para ello, se debe de velar porque la sanción fijada sea lo menos perjudicial posible para el infractor y que, al mismo tiempo, sea adecuada para alcanzar el fin que la justifica. Así pues, para determinar si la sanción cumple estos criterios, se debe de tomar en consideración, principalmente, la gravedad de la infracción, así como el bien jurídico a proteger. Adicionalmente, también debe de tenerse en cuenta, entre otros, criterios como el grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad, la persistencia en la conducta infractora o la naturaleza de los perjuicios causados.

39. Una vez aclarado lo anterior, la Comisión pasa a analizar si en el caso que nos ocupa, la sanción cumple con el principio de proporcionalidad. En primer lugar, la Comisión acude al Código Disciplinario de la FIFA y centra su atención en el art. 6 apdo. 1 y 3, donde se enumeran las distintas sanciones que la Comisión Disciplinaria puede imponer a las personas jurídicas, entre ellas, los clubes. En este sentido, la Comisión observa que las medidas disciplinarias que se podrían aplicar al Club son, entre otras, advertencia, apercibimiento, multa, prohibición de efectuar transferencias, deducción de puntos o descenso de categoría. Así pues, la Comisión es de la opinión que, la medida aplicada al Club en el presente caso, es decir, una multa, se encuentra en un nivel intermedio con respecto al resto de medidas que contempla el mencionado art. 6 apdo. 1 y 3, en cuanto al grado de seriedad y, por tanto, resultaría en principio ser una sanción adecuada.
40. Para confirmar que, efectivamente, la multa impuesta es proporcional, la Comisión fija ahora su atención en la gravedad de la infracción y el bien jurídico a proteger. En este sentido, y coincidiendo con la postura de la Comisión Disciplinaria, la Comisión considera que conductas como la del Apelante en este caso particular y la cual se pretende evitar mediante la incorporación del art. 18bis en el Reglamento, pone en riesgo la libertad e independencia de los clubes, comprometiendo de esta manera la integridad y la reputación de las competiciones, así como los valores más esenciales del deporte. Su protección constituye uno de los objetivos estatutarios y primordiales de la FIFA y es por eso que el incumplimiento de la provisión contenida en el art. 18bis del Reglamento, se considera una infracción grave.
41. Por otra parte, la Comisión considera necesario puntualizar que, en el momento de calcular la cantidad de la multa, la Comisión Disciplinaria tuvo en cuenta la actitud del Club. En concreto, la Comisión Disciplinaria valoró como un elemento agravante el hecho de que el Club ya hubiese sido apercibido anteriormente por cometer la misma

infracción⁴. Por este motivo, la Comisión Disciplinaria impuso al Club una multa más elevada a la fijada en otros casos en los que se incumplieron los mismos artículos del Reglamento.

42. Como consecuencia, la Comisión es de la opinión que la multa impuesta no resulta desmesurada y que está en consonancia con la dilatada jurisprudencia de la Comisión Disciplinaria de la FIFA. Asimismo, la Comisión desea resaltar que el objetivo de la multa es el de producir un efecto disuasorio para evitar que conductas como la del Apelante en el presente caso, se vuelvan a producir.
43. No obstante, la Comisión también observa que el Club solicita que se tenga en cuenta, al menos como elemento mitigante, el hecho de que el Club y Necaxa, al ser advertidos por FIFA TMS de que el Acuerdo podía contravenir el art. 18bis del Reglamento, modificaron el Acuerdo para ajustarlo al Reglamento.
44. En lo que respecta a la enmienda, la Comisión observa que esta tiene fecha de 24 de abril del 2019, es decir, las partes habrían concluido dicha enmienda aproximadamente siete meses después de haber firmado el Acuerdo y después de haber sido advertidos por FIFA TMS, el 15 de abril de 2019, que el caso se remitía a la Comisión Disciplinaria. Asimismo, la Comisión se percata de que FIFA TMS informó al Club el 25 de enero de 2019, es decir, tres meses antes de que las partes pactasen la enmienda, acerca de cuál era la cláusula del Acuerdo objeto de la investigación, por resultar, presumiblemente, contraria a lo dispuesto en el art. 18bis del Reglamento.
45. En todo caso, e independientemente del análisis desarrollado en el punto anterior, la Comisión considera que la enmienda al Acuerdo no modifica el contenido de las partes en relación a lo pactado en dicho Acuerdo.
46. En vista de todo lo anterior, la Comisión opina que la enmienda del Acuerdo no puede considerarse como un elemento mitigante y que, por lo tanto, la multa impuesta por la Comisión Disciplinaria no puede verse reducida por este motivo.
47. Asimismo, y con respecto al importe de la sanción, la Comisión ha tenido en cuenta que en concordancia con el art. 15 apdo. 1 a) y el art. 6 apdo. 4 del CDF, la multa a ser impuesta puede fluctuar entre 100 CHF y 1,000,000 CHF.

⁴ Caso 160244 – la Comisión Disciplinaria de la FIFA impuso una multa de 40,000 CHF al Club el 18 de junio de 2018 por infringir, entre otros, el art. 18bis del Reglamento.

48. Asimismo, la Comisión ha tomado en consideración la práctica habitual de la Comisión Disciplinaria, por la cual las multas impuestas por infracciones similares oscilan entre los 10,000 CHF y los 100,000 CHF, dependiendo de la seriedad de la infracción.
49. Igualmente, la Comisión ha tenido en cuenta, en el momento de fijar la multa, que el club que adquiere la posición de influenciar a otro, es decir, aquel que se beneficia del contenido de las cláusulas en cuestión, ostenta una mayor responsabilidad que el club influenciado.
50. En vista de todo lo anterior, la Comisión opina que, tomando en consideración que la enmienda al Acuerdo no supone un elemento mitigante, que el Club cuenta con un precedente por haber infringido el art. 18bis del Reglamento y que, en el presente caso, el Club se estaba beneficiando del contenido de la cláusula objeto del presente procedimiento, la sanción impuesta por la Comisión Disciplinaria de la FIFA, una multa de 70,000 CHF y una advertencia, resulta apropiada y proporcional.

C. CONCLUSIONES

51. Como resultado, la Comisión concluye lo siguiente:
 - La Comisión Disciplinaria de la FIFA interpretó y aplicó correctamente el artículo 18bis del Reglamento y el artículo 4 apdo. 3 del Anexo 3 del Reglamento;
 - No existen elementos para justificar una reducción de la multa impuesta ni para revocar la Decisión Apelada.

D. COSTAS

52. De arreglo a lo dispuesto en el art. 45 apdo. 1 del CDF, las costas y gastos se impondrán a la parte que haya sido sancionada. La Comisión resuelve por tanto que el club CSD Colo Colo corre con las costas del presente procedimiento. Estas costas quedan fijadas en el importe de 1,000 CHF.
53. En este sentido, la Comisión tiene conocimiento de que el Apelante ha abonado la cantidad de 3,000 CHF en concepto de depósito. Dicha cantidad cubre los 1,000 CHF requeridos para presentar el presente recurso y equivalen, a su vez, a la cantidad fijada para las costas, las cuales quedan compensadas con el depósito abonado por el Apelante.

54. En vista de lo anterior, y al existir un balance en la cantidad de 2,000 CHF a favor del Apelante con respecto al pago del depósito, la Comisión decide deducir dicha cantidad de la multa impuesta al Apelante.

III. Decisión

1. El recurso interpuesto por el club CSD Colo Colo es rechazado.
2. La decisión de la Comisión Disciplinaria de la FIFA de fecha de 24 de junio de 2019 es confirmada en su totalidad.
3. Las costas y gastos de este procedimiento correrán a cargo del club CSD Colo Colo. Dichas costas y gastos se compensan con el depósito abonado por el club CSD Colo Colo.

FÉDÉRATION INTERNATIONALE
DE FOOTBALL ASSOCIATION



Thomas Bodström
Presidente de la Comisión de Apelación de la FIFA

ACCION LEGAL

Conforme al art. 49 del Código Disciplinario de la FIFA, esta decisión es susceptible de ser apelada ante el Tribunal Arbitral del Deporte (TAD). La apelación deberá ser interpuesta directamente al TAD en un plazo de 21 días contados a partir de la notificación de la decisión. El apelante dispone de 10 días suplementarios, contados a partir del vencimiento del plazo anterior, para enviar la motivación del recurso con los fundamentos de hecho y de derecho.

Las coordenadas del TAD son las siguientes:

Avenue de Beaumont 2
1012 Lausanne
Teléfono : +41 21 613 50 00
Fax: +41 21 613 50 01
Correo electrónico: info@tas-cas.org
www.tas-cas.org