

Sentencia T-740/10

ACCION DE TUTELA-Procedencia para dirimir diferencias contractuales suscitadas entre jugadores de fútbol y clubes deportivos

Un derrotero importante al momento de efectuar el escrutinio judicial que dé cuenta de la procedencia de la acción de tutela cuando se suscitan conflictos de naturaleza contractual entre jugador de fútbol y club, lo constituye la corta vida deportiva del jugador, más aún, cuando las diferencias que puedan presentarse conllevan limitar la posibilidad de transferencia hacia otros planteles deportivos y, se trata por ejemplo de menores de edad, escenario en el que indudablemente se puede ver comprometida la libertad de escoger profesión u oficio y, por consecuencia, el derecho al mínimo vital siempre y cuando se trate de la única fuente económica de ingreso.

DERECHOS DEPORTIVOS-Negativa de autorizar traslado hacia otro club por desacuerdo económico, podría dar lugar a la permanencia forzosa del jugador en el club de origen

JUGADOR DE FUTBOL-Alcance constitucional de derechos fundamentales de menores de edad que tienen por oficio el fútbol, cuando contratan con clubes deportivos/JUGADOR DE FUTBOL-Cosificar o convertirlo en un simple activo empresarial del club deportivo, desconoce derechos fundamentales

DERECHOS DEPORTIVOS-Reiteración de jurisprudencia sobre su interpretación constitucional/DERECHOS DEPORTIVOS-Límites constitucionales

ACCION DE TUTELA CONTRA CORPORACION CLUB DEPORTES TOLIMA-Procedencia desde el punto de vista formal

La corta vida deportiva del actor como futbolista y la necesidad de que lo relativo a la titularidad de los derechos deportivos sea decidido, así como la ineptitud de los medios ordinarios de defensa judicial, hacen procedente desde el punto de vista formal acción de tutela incoada.

ACCION DE TUTELA CONTRA CORPORACION CLUB DEPORTES TOLIMA-Procedencia por cuanto existió justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo suscrito por menor de edad sin la previa autorización del Ministerio de la Protección Social

DEBIDO PROCESO-Vulneración por parte de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR por la dilación injustificada en trámite adelantado contra futbolista menor de edad

La Sala encuentra que el debido proceso se encuentra comprometido, en la medida en que han sido rebasados los límites temporales previstos reglamentariamente para decidir la solicitud elevada por el club Deportes Tolima, sin que medie algún tipo de justificación, los cuales según el Estatuto del Jugador no deben exceder de dos (2) meses. En efecto, la solicitud fue presentada el 24 de marzo de 2009, sin que haya sido decidida definitivamente, suscitándose en consecuencia una dilación injustificada en el trámite administrativo que, sin duda, requiere la intervención del juez constitucional.

ACCION DE TUTELA CONTRA CORPORACION CLUB DEPORTES-Procede protección a los derechos fundamentales al trabajo, libertad de profesión u oficio, a la dignidad humana y al debido proceso. Orden de entrega de certificado de transferencia de los derechos deportivos al actor

DERECHOS DEPORTIVOS-Orden a COLDEPORTES de efectuar registro como jugador-propietario, en los términos del artículo 33 de la Ley 181 de 1995

Referencia: expediente T-2392956.

Acción de tutela de Christian de Jesús Mejía Martínez, quien actúa por intermedio de apoderado judicial, contra la Corporación Club Deportes Tolima, con citación oficiosa de la Comisión del Estatuto del Jugador de la División Mayor del Fútbol Colombiano -DIMAYOR-, la Federación Colombiana de Fútbol -en lo sucesivo COLFUTBOL-, el Instituto Colombiano del Deporte -en lo sucesivo COLDEPORTES- y el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima.

Magistrado Ponente:

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Colaboró: Fernando Alberto Rey Cruz.

Bogotá, D. C., catorce (14) de septiembre de dos mil diez (2010).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO¹ y JUAN CARLOS HENÁO PÉREZ, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

en el trámite de revisión de las decisiones adoptadas por los Juzgados Décimo Penal Municipal y Séptimo Penal del Circuito, ambos de Ibagué, el 26 de mayo y 6 de julio de 2009, respectivamente, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El 7 de mayo de 2009, el señor Christian de Jesús Mejía Martínez, quien actúa a través de apoderado judicial, presentó acción de amparo constitucional contra el club Deportes Tolima, con el fin de buscar la protección de los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de escogencia de profesión u oficio y de los adolescentes. En su sentir, la vulneración radicó en que el citado plantel deportivo no le hizo entrega de los derechos deportivos, como consecuencia de la terminación unilateral del contrato de trabajo, decisión que tuvo apoyo en el supuesto desconocimiento de las exigencias previstas en el Código de la Infancia y de la Adolescencia (Ley 1098 de 2006, Art. 113), para que un menor de edad pueda trabajar. La petición tuitiva se apoya en los siguientes

1. Hechos

1.1. Indica el actor que es jugador de fútbol profesional y que como consecuencia del contrato de trabajo a término fijo celebrado desde el 1° de mayo de 2008 al 31 de diciembre de 2010², fueron inscritos los derechos deportivos en COLFUTBOL y COLDEPORTES, bajo la titularidad del Deportes Tolima. En su criterio, dicho contrato es ilegal teniendo en cuenta que para el momento de su celebración carecía de capacidad jurídica por ser menor de edad, “pues de acuerdo con la legislación colombiana vigente, (...) el contrato de trabajo debió haber sido suscrito por sus representantes legales.”³

1.2. Sostiene que con el fin de darle apariencia de legalidad al contrato, fue tramitada por el club deportivo demandado la autorización de trabajo para adolescentes ante el Ministerio de

la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, el 1° de abril de 2008, la cual considera, no subsana la incapacidad presentada “en la medida en que el contrato de trabajo regula contractualmente diversos asuntos que no están contemplados en la autorización de trabajo”⁴.

1.3. A su juicio, la autorización administrativa contiene protuberantes irregularidades, tales como, (i) no fue expedida a solicitud de los padres del menor, sino que el formulario fue enviado a su domicilio en Barranquilla para que lo suscribieran; (ii) el funcionario que la otorgó no realizó la visita prevista en la misma normativa, con el fin de establecer las condiciones del lugar de trabajo y la seguridad para la salud del trabajador; y (iii) no fue aportado el certificado de escolaridad y del estado de salud del menor por parte del empleador, situación que tampoco fue corroborada por la autoridad del trabajo.

1.4. Del mismo modo, alude a la incongruencia que presenta el contrato de trabajo respecto de la autorización expedida por el Ministerio de la Protección Social, en los siguientes términos:

Texto del contrato de trabajo suscrito entre Christian de Jesús Mejía Martínez y el club Deportes Tolima, el 1° de mayo de 2008.

Texto de la autorización expedida por el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, el 9 de mayo de 2008.

“Las partes acuerdan someterse a la jornada flexible de trabajo consagrada en el artículo 51 de la Ley 789 de 2002”, en virtud del cual el empleador y el trabajador pueden acordar temporal o indefinidamente turnos de trabajo sucesivos, durante todos los días de la semana, siempre y cuando el turno no exceda de 6 horas al día y 36 a la semana. Así mismo, podrán acordar que la jornada semanal de 48 horas se realice en jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en máximo 6 días a la semana con un día de descanso obligatorio que podrá coincidir con el domingo, en el que el número de horas de trabajo diario podrá ser de mínimo 4 horas continuas y hasta 10 horas diarias sin lugar a ningún recargo por trabajo suplementario, cuando el número de horas de trabajo no exceda el promedio de 48 horas semanales dentro de la jornada ordinaria de 6:00 a.m. a 10:00 p.m.

“El menor está autorizado para realizar únicamente la (s) siguiente (s) labor (es) (...) en una jornada de trabajo de 4 (horas diarias), en el horario de 7-9 a.m. y 4-6 p.m. (...)”

“En razón a que las presentaciones públicas del equipo profesional del EMPLEADOR se realizarán los domingos, festivos y en los días corrientes en horario nocturno, se deja constancia que dentro de la suma de dinero que se cancela como sueldos va incluido el valor que corresponda a los días festivos, dominicales y a las horas nocturnas, teniendo en cuenta que la labor desarrollada por el trabajador es una actividad intermitente con una duración inferior a la jornada máxima legal y que por la misma razón el TRABAJADOR recibe los descansos compensatorios remunerados correspondientes a sus actividades en tales días dominicales y festivos.”

“El menor está autorizado para realizar únicamente la (s) siguiente (s) labor (es) (...) en una jornada de trabajo (...) los días Mar - mier - juev - vier - sab (...)”

“Las partes acuerdan un salario mensual por la suma de: Para el año 2008 la suma de SETECIENTOS MIL PESOS MCTE (\$700.000) que será pagado por mensualidades vencidas en las oficinas del EMPLEADOR; Para el año 2009 la suma de NOVECIENTOS MIL PESOS MCTE (\$900.000), que será pagado por mensualidades vencidas en las oficinas del EMPLEADOR; Para el año 2010 la suma de UN MILLÓN CIEN MIL PESOS MCTE (\$1.100.000), que será pagado por mensualidades vencidas en las oficinas del EMPLEADOR (...)’

El menor está autorizado para realizar únicamente la (s) siguiente (s) labor (es) (...) con una asignación salarial del \$461.500 (...)’

1.5. Así las cosas, el actor mediante escrito del 6 de marzo de 2009 puso de presente al Deportes Tolima⁵, su decisión de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo con justa causa. En su sentir, la demandada incumplió las obligaciones previstas en la normatividad relativas a la protección de los derechos de los trabajadores menores de edad, por lo que solicitó adicionalmente la entrega del certificado de transferencia donde conste la titularidad de sus derechos deportivos como jugador-propietario, conforme a la subregla establecida en la sentencia C-320 de 1997, “ya que al no existir contrato que lo vincule con la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA, es titular de sus derechos deportivos, documento sin el cual no puede ni podrá inscribirse para poder actuar en cualquier torneo profesional de fútbol nacional o internacional.”⁶

1.6. Sostiene que el 11 del mismo mes, la institución deportiva accionada desestimó la solicitud argumentando que iniciaría ante los organismos correspondientes la demanda contra el demandante por contravenir el Estatuto del Jugador, “para que no se autorice la transferencia a ningún otro Club, en vista del incumplimiento contractual que Usted realizó con el Club Deportes Tolima.”⁷

1.7. Enfatiza en que a la fecha de presentación de la acción de tutela el Deportes Tolima no había entregado el certificado de transferencia de sus derechos deportivos, omisión que además de impedirle ejercer como jugador de fútbol profesional en Colombia o en el exterior, vulnera sus derechos fundamentales en tanto no puede ejercer libremente su profesión, situación que lo ubica en un plano de total indefensión “entendida ésta como la ausencia de medios jurídicos o materiales de defensa ante sus acciones u omisiones”.⁸

1.8. Continúa el demandante su disertación señalando que la práctica que han venido ejerciendo los clubes deportivos en Colombia, es un abuso de su posición dominante que tiene por objeto subordinar al jugador e impedirle tener la titularidad de sus derechos deportivos, tratándose en consecuencia de una “carta de esclavitud”⁹ violatoria de derechos fundamentales. Recordó que la sentencia C-320 de 1997 estableció que al cesar la relación laboral entre el club y el deportista, el jugador adquiere sus derechos deportivos, siempre y cuando la conducta de este último se haya ceñido al principio constitucional de buena fe, al deber constitucional de no abusar de sus derechos y al principio general del derecho *nemo auditur propiam turpitudinem allegans*, con estricta sujeción a las causales de terminación del contrato previstas en la ley, condiciones “que para el presente caso se verifican y se cumplen en su totalidad, si el señor Juez tiene en cuenta que la relación laboral que tenía con la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA terminó por Justa Causa y por responsabilidad imputable al patrono, generado (sic) por el no cumplimiento de los mandatos legales respecto de los requisitos para suscribir contratos de trabajo con menores de edad decisión que mi apoderado CRISTIAN (sic) MEJIA MARTÍNEZ notificó a su patrono el pasado 6 de marzo de 2009.”¹⁰

1.9. Así las cosas, el actor recalca que la sentencia arriba mencionada precisó que las controversias surgidas en desarrollo de la relación entre jugadores y clubes deportivos pueden ser constitucionalmente relevantes y, dar lugar, atendiendo las circunstancias concretas del caso, a la interposición de acciones de tutela ante el abuso de sus derechos por

parte de los dueños de los derechos deportivos del jugador.

En este contexto, indica que las decisiones de las asociaciones deportivas que supeditan a razones exclusivamente económicas el libre desarrollo de la corta vida deportiva del jugador, así como la libertad de escoger profesión u oficio y de trabajo, pueden ser objeto de controversia mediante el ejercicio de la acción de tutela “si denotan abuso y explotación injustificada de una posición privada de supremacía”.¹¹ Añadió, que si bien las normas reglamentarias de los organismos deportivos pueden tener validez en la esfera privada, su aplicación no puede ni debe desconocer las normas de rango constitucional, tal como lo dispuso la sentencia T-498 de 1994, al indicar que “estas regulaciones no pueden desconocer los principios constitucionales, ni vulnerar los derechos fundamentales de las personas (C.P. Art. 5°), ya que la Constitución es norma de normas (C.P. Art. 4°).”¹²

Por lo tanto, justifica la procedencia del amparo constitucional, en la imposibilidad actual de contratar con algún club deportivo nacional o internacional hasta tanto no tenga la titularidad de sus derechos deportivos, “situación que debe entrar a resolver de manera inmediata el señor Juez y hasta que dicha decisión no se produzca se está permitiendo que las entidades deportivas de carácter privado, para el caso particular, la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA amparado en regulaciones de carácter privado expedidas por la Federación Colombiana de Fútbol (COLFÚTBOL) y la División Mayor del Fútbol Colombiano (DIMAYOR), le impidan trabajar y ejercer su profesión como jugador profesional en Colombia y en el exterior.”¹³

1.10. Para terminar, aclara que el objeto de la petición de tutela no es que la demandada responda su carta de renuncia, ni que ordene el pago de las indemnizaciones que correspondan por la suscripción de un contrato de trabajo para menores de edad sin el cumplimiento de los requisitos legales, ni tampoco que sea calificada la terminación del contrato de trabajo sin justa causa, sino que está encaminada a lograr el amparo de los derechos al trabajo y a la libertad de ejercer profesión u oficio, a partir de la entrega de los derechos deportivos, “lo que le permitirá estar habilitado nuevamente para trabajar como jugador de fútbol.”¹⁴

2. Pretensiones

2.1. A partir de la situación fáctica expuesta, el demandante solicita que se ordene al

representante legal del club Deportes Tolima, la expedición y entrega del certificado de transferencia en el que se registre la titularidad de los derechos deportivos, el cual deberá cumplir con los requisitos establecidos por la Federación Internacional de Fútbol Asociado - FIFA- y COLFUTBOL, para que tanto nacional como internacionalmente pueda ejercer libremente su oficio como jugador de fútbol profesional y contratar con cualquier club profesional.

2.2. Del mismo modo, que el representante legal de COLFUTBOL, inscriba y registre de manera definitiva en los términos del artículo 32 de la Ley 181 de 1995, la titularidad de dichos derechos deportivos a favor del accionante los cuales deberán aparecer reflejados en el certificado de transferencia, siguiendo los lineamientos establecidos por la FIFA.

2.3. Por último, que Coldeportes inscriba y registre la titularidad de los derechos deportivos en cabeza del actor, de conformidad con lo establecido en los artículos 32 a 34 de la Ley 181 de 1995 y la sentencia C-320 de 1997.

3. Pruebas pertinentes que reposan en el expediente

3.1. Contrato de trabajo con menores de edad suscrito por la Corporación Club Deportes Tolima, como empleador, y Christian de Jesús Mejía Martínez, como empleado, con fecha de iniciación el 1° de mayo de 2008 y de terminación el 31 de diciembre de 2010 (folios 18 a 24 del cuaderno principal).

3.2. Autorización de trabajo para menores de edad expedida por el Inspector Primero de Trabajo de Ibagué el 9 de mayo de 2008 (folios 26 y 27 ibídem).

3.3. Solicitud de autorización de trabajo presentada ante el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima el 1° de abril de 2008, por el demandante, sus padres y el representante legal del Deportes Tolima, (folio 27 ibíd.).

3.4. Poder otorgado por los padres del menor Christian de Jesús Mejía Martínez al señor Nelson de Jesús Gallego Dautt “para que en nuestro nombre y representación gestione y firme los documentos legales correspondientes a la vinculación de nuestro hijo con su Institución (CLUB DEPORTES TOLIMA)” (folio 29 ibíd.).

3.5. Comunicación del 6 de marzo de 2009 suscrita por el actor, en la que informa al

presidente del Deportes Tolima su decisión de dar por terminado con justa causa el contrato de trabajo a término fijo, “(...) determinación que está fundamentada en el incumplimiento de sus obligaciones que como Empleador legalmente está obligado a observar (...) vulneración que atenta en contra de mis derechos como Trabajador-menor de edad.” (folios 31 y 32 ibíd.).

3.6. Respuesta dada por el presidente del club deportivo demandado el 11 de marzo de 2009, en la que señala al accionante (folio 34 ibíd.):

“Su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo a término fijo, que lo vincula con la CORPORACION CLUB DEPORTES TOLIMA, carece de fundamento jurídico y legal, porque la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA, no ha violado, ni desconocido ninguna de sus obligaciones legales y contractuales, por el contrario consideramos que su contrato se suscribió cumpliendo estrictamente los requisitos establecidos en el artículo 113 de la Ley 1098 de 2006 que es la norma que regula la autorización para celebrar contratos de trabajo con menores.

Si usted persiste en su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo que lo vincula con la CORPORACION CLUB DEPORTES TOLIMA, es indudable que Usted incumple el compromiso contractual, porque el plazo pactado en dicho contrato no se ha vencido y se encuentra dentro del período de protección, (sic) en estas condiciones la CORPORACION CLUB DEPORTES TOLIMA, iniciará ante los organismos competentes la demanda de acuerdo al Estatuto del Jugador, para que no se le autorice la transferencia a ningún otro Club, en vista del incumplimiento contractual que Usted realizó con el Club Deportes Tolima.”

3.7. Certificación de existencia y representación legal de la Corporación Club Deportes Tolima, expedida por COLDEPORTES (folios 36 a 38 ibíd.).

3.8. Solicitud de nulidad promovida por el apoderado de peticionario contra el auto admisorio de la acción de tutela (folios 53 a 57 ibíd.).

3.9. Comprobantes de egreso N° 16759 y 16472 (folios 83 a 86 ibíd.).

3.10. Demanda presentada por el Deportes Tolima ante la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR el 24 de marzo de 2009, que tiene como pretensión la inhabilitación

provisional o definitiva de Christian de Jesús Mejía Martínez, para firmar nuevo contrato de trabajo y, en consecuencia, no pueda actuar con otro club profesional (folios 87 a 95 ibídem).

3.11. Decisión adoptada por el citado organismo de la DIMAYOR el mismo día, en la que dispuso (folios 97 y 98 ibíd.):

“1. Córrase traslado al jugador CRISTIAN (sic) DE JESÚS MEJÍA MARTÍNEZ, para que se pronuncie sobre la solicitud de la CORPORACION CLUB DEPORTES TOLIMA, aporte y solicite pruebas dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente auto.

2. Ofíciase al Jefe de Transferencias e Inscripciones de la Dimayor para que se abstenga de tramitar cualquier solicitud de inscripción relacionada con el jugador CRISTIAN (sic) MEJÍA MARTÍNEZ hasta tanto esta comisión no conceda la respectiva autorización.

3. Ofíciase a la Federación Colombiana de Fútbol con el fin de que se informe de la situación procesal del señor MEJÍA al club que pretenda contratar sus servicios.

4. Trasládese a la Cámara Nacional de Resolución de Disputas (CNRD) de la Federación Colombiana de Fútbol copia de la solicitud de la Corporación demandante para lo de su competencia.”

3.12. Oficio del 7 de abril de 2009, por medio del cual el Secretario de la DIMAYOR pone en conocimiento del presidente del Deportes Tolima, la citada decisión (folio 96 ibíd.).

3.13. Autoliquidaciones de aportes a pensiones, salud, riesgos profesionales, SENA, ICBF, caja de compensación familiar a favor del demandante (folios 99 a 110 ibíd.).

3.14. Depósito judicial suscrito a favor del Deportes Tolima (folios 162 ibíd.).

3.15. Comunicación firmada por el apoderado del demandante, en la que pone a disposición del club deportivo demandado el título judicial por valor de \$ 2'314.000 (folio 163 ibíd.).

3.16. Solicitud de nulidad contra la decisión emanada de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR el 24 de marzo de 2009 (folios 170 a 178 ibíd.).

4. Escrito de contestación del Deportes Tolima

4.1. El club deportivo demandado consideró que la petición de tutela promovida por Christian de Jesús Mejía Martínez no tiene asidero jurídico ni fáctico, por lo que solicitó la declaratoria de improcedencia por las razones que enseguida se sintetizan.

4.2. En primer término, sostuvo que actualmente se encuentra vigente un contrato de trabajo a término fijo, lo cual demuestra la inexistencia de un perjuicio irremediable, a lo que debe sumarse que el demandante de mala fe omitió hacer referencia a la demanda interpuesta en su contra ante la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, en donde se discute la protección de los derechos deportivos vulnerados, en tanto “quien se encuentra incumpliendo con las obligaciones derivadas del contrato de trabajo ha sido el señor Mejía Martínez quien desde hace más de 1 mes no se presenta a cumplir con los entrenamientos ni demás actividades relacionadas con su contrato, no obstante lo cual, mi representada sí ha continuado reconociéndole los salarios y demás acreencias derivadas de la relación de trabajo”¹⁵.

4.3. De otra parte, argumentó que el demandante presentó una demanda ordinaria con apariencia de acción de tutela, teniendo en cuenta que en últimas lo que pretende es la declaratoria de ilegalidad de un contrato de trabajo celebrado con sujeción a los parámetros normativos, competencia que está atribuida a la jurisdicción ordinaria laboral de conformidad con lo establecido en el artículo 1° de la Ley 712 de 2001.

No obstante, a renglón seguido señaló que la discusión sobre derechos deportivos escapa de la esfera estrictamente laboral, tal como lo prevé el artículo 72 numerales 2° y 7° del Estatuto del Jugador y artículo 23 de la misma normativa expedida por la FIFA, correspondiéndole su estudio a la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, razón por la que insistió en que el amparo solicitado es improcedente por no encontrarse cumplido el requisito de subsidiariedad.

Del mismo modo, siguiendo los parámetros procesales de la acción de tutela previstos en la Carta Fundamental, consideró que el demandante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable que habilitara su ejercicio como mecanismo transitorio, más aún, cuando el contrato de trabajo se encuentra vigente a pesar de que el demandante dejó de asistir a su lugar de trabajo, lo cual implica que no ha cesado el reconocimiento de los derechos laborales, esto es, el pago de la remuneración y los aportes al sistema integral de seguridad

social.

4.4. En tercer lugar, fue categórico en señalar que ante la circunstancia de que el demandante para el momento de suscribir el contrato de trabajo era menor de edad, solicitó autorización ante el Ministerio de la Protección Social siguiendo las directrices previstas en la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y de la Adolescencia). Dicho permiso fue concedido el 9 de mayo de 2008, con la advertencia de que debía ser afiliado al sistema de seguridad social integral, a la caja de compensación familiar, así como también, que el salario no podía ser inferior al mínimo legal mensual vigente.

4.5. Para terminar, hizo referencia al régimen deportivo previsto en el Estatuto del Jugador dictado por COLFUTBOL y el Reglamento de la FIFA, precisando que el contrato de trabajo suscrito entre un jugador profesional y un club es de estricto cumplimiento y, únicamente, puede ser terminado por la finalización del plazo fijo pactado, de común acuerdo o por justa causa imputable a una de las partes “sin que en ningún caso pueda ser imputable la propia culpa como la fuente que extinga las obligaciones.”¹⁷

Al respecto, indicó al juez constitucional que el artículo 34 de la Ley 181 de 1995 en su versión original, prescribía que la titularidad de los derechos deportivos de los jugadores o deportistas le correspondía exclusivamente a los clubes deportivos, lo cual fue precisado por la Corte Constitucional en sentencia C-320 de 1997, al indicar que “para que el jugador adquiera sus derechos deportivos, cuando no existe un contrato de trabajo, es necesario que éste (i) haya actuado de conformidad con el principio constitucional de la buena fe; (ii) que no haya abusado de sus propios derechos; y de manera especial (iii) que el contrato no se haya terminado por causas imputables al incumplimiento de sus obligaciones, es decir, a su propia culpa”, presupuestos que en su sentir no fueron cumplidos por el señor Mejía Martínez, para que pueda disponer de manera autónoma de sus derechos deportivos.

5. Actuación procesal

5.1. El 27 de abril de 2009, la solicitud de amparo constitucional promovida por Christian de Jesús Mejía Martínez fue repartido al Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Bogotá, despacho judicial que, en proveído del 29 del mismo mes, dispuso remitir el expediente a los Juzgados Municipales de Ibagué -REPARTO- “dado que los hechos con los que se ha generado la conculcación aludida ocurren en jurisdicción diferente”¹⁸

5.2. Atendiendo entonces el factor territorial que determina la competencia en materia de tutela, conforme lo establece el artículo 86 de la Carta Fundamental y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, la solicitud de tutela fue repartida al Juzgado Décimo Penal Municipal de Ibagué que, en auto del 11 de mayo de 2009, avocó conocimiento del asunto y ordenó correr traslado al Deportes Tolima, para que como garantía del derecho de defensa, se pronunciara respecto de las pretensiones del demandante. Del mismo modo, enteró al Ministerio Público sobre la iniciación del trámite constitucional y citó al gestor tutelar con el fin de que explicara exactamente sus pretensiones y allegara el registro civil de nacimiento.

5.3. Dicha determinación, fue objeto de solicitud de nulidad por parte del apoderado del demandante por considerar que el despacho judicial carecía de competencia, en tanto la violación de los derechos fundamentales se presenta en la ciudad de Bogotá, “que es el lugar donde se debe realizar la inscripción y registro y las entidades que pueden realizarlo de forma directa son COLDEPORTES y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE FÚTBOL-COLFÚTBOL-”¹⁹, petición que fue denegada en las sentencias de instancia.

6. Decisiones judiciales objeto de revisión

6.1. Sentencia de primera instancia

6.1.1. El 26 de mayo de 2009, el Juzgado Décimo Penal Municipal de Ibagué no accedió a la protección constitucional solicitada bajo la consideración de que se trata de una discusión que debe ser ventilada ante los jueces laborales, teniendo en cuenta el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela.

6.2.2. Empero, al efectuar el estudio de fondo del asunto concluyó que el demandado no ha vulnerado garantía fundamental alguna, toda vez que ha sido el señor Mejía Martínez quien no ha respondido con su obligación de trabajo, pues “desde hace un mes no cumple con los entrenamientos que tiene que realizar, en cambio no se tiene conocimiento que las instrucciones y órdenes emitidas por el empleador hayan sido fuera de las específicamente acordadas en el contrato, unido al hecho que la Corporación Club Deportes Tolima ha cumplido con la remuneración mensual que se pactó y con las demás acreencias derivadas de la seguridad social del mismo”.²⁰ Igualmente, sostuvo que mientras no sea declarado nulo o ilegal el contrato de trabajo por parte del juez natural, los derechos deportivos continuarán siendo de propiedad del club deportivo demandado, razón por la cual no es

posible que la titularidad se encuentre en cabeza del actor.

6.2. Impugnación

6.2.1. Mediante escrito del 28 de mayo de 2009, la decisión denegatoria del amparo constitucional fue impugnada por el apoderado del actor, recurso que fue sustentado días después en los siguientes términos:

6.2.2. Como primer aspecto, reiteró la solicitud de nulidad formulada desde el auto que avocó conocimiento de la acción de tutela dictado por el mismo despacho judicial, recalcando que la competencia se encuentra radicada en el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Bogotá, “para que avoque el conocimiento de la acción, haga parte del proceso a las entidades nacionales demandadas y se pronuncie de fondo frente a la misma.”²¹

6.3.3. De otra parte, aseveró que la solicitud de tutela no estaba encaminada a que se declarara la terminación del contrato de trabajo por tratarse de un hecho probado que, adicionalmente, no requiere pronunciamiento alguno por parte de la judicatura, sino que tan sólo pretendía una orden de hacer para que las organizaciones correspondientes expidieran el certificado de transferencia “donde conste que los derechos deportivos son de propiedad de mi apoderado (sic), pues sin dicha certificación el jugador se encuentra impedido para ejercer su derecho fundamental al trabajo como jugador profesional de fútbol.”²²

En ese orden de ideas, estimó que el fallo impugnado es contradictorio al declarar inicialmente que el contrato laboral había sido terminado por el peticionario invocando justa causa y, a continuación, atribuyó la competencia a la jurisdicción ordinaria laboral para determinar su vigencia y validez, lo cual “no sólo se constituye en una abierta incongruencia en el contenido de la sentencia, sino que además se constituye en un fallo extra petita (reconoce lo que no se le ha pedido) a favor del demandado.”²³ A su juicio, de esta manera el a quo desconoció la jurisprudencia constitucional que ha avalado la posibilidad de que los jueces de tutela dicten sentencia extra y ultra petita, a favor del demandante.

6.3.4. En tercer lugar, puso de presente que solamente hasta después de haber sido impetrada la acción de tutela, tuvo conocimiento del trámite iniciado por el Deportes Tolima ante la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, el cual considera violatorio del debido proceso por cuanto (i) dispuso inhabilitarlo temporalmente para ser inscrito en

cualquier club deportivo, lo cual le impide ejercer libremente su condición de jugador profesional de fútbol. En su sentir, esta decisión contraría la sentencia C-320 de 1997, al no permitirle ser titular de sus derechos deportivos, el numeral 8° del artículo 59 del Código Sustantivo del Trabajo que prohíbe las listas negras de trabajadores y la jurisprudencia de la Cámara de Resolución de Disputas de la FIFA que ha señalado “que, aún en los conflictos entre jugadores y clubes profesionales, debe habilitarse la inscripción del Jugador a título provisional, de tal forma que no se vulnere el derecho al trabajo de los futbolistas a pesar de que eventualmente se presente un conflicto con su club anterior, litigio que debe someterse al conocimiento de la Cámara de Resolución de Disputas”²⁴; (ii) el auto que dispone correr traslado de la demanda proferido el 24 de marzo de 2009, no señala expresamente el procedimiento que rige la actuación; (iii) no ha sido tipificada la conducta por la cual se adelanta la investigación; (iv) no existe claridad respecto de la autoridad competente por cuanto la misma providencia ordena trasladar la solicitud a la Comisión Nacional de Resolución de Disputas, “lo que sugiere que esta entidad es el juez competente”²⁵. En ese orden de ideas, hizo hincapié en que la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR no es competente para resolver las controversias que surjan entre los clubes de fútbol profesional y los futbolistas, “en la medida en que no existe un Reglamento que le asigne esta competencia a dicha comisión”²⁶

6.3.5. Para terminar, considera que la protección solicitada debe ser concedida, para lo cual se apoya en apartes de las sentencias C-320 de 1997, T-498 de 1994, T-302 de 1998 y T-840 de 2002, dictadas por la Corte Constitucional, que hacen referencia al alcance de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol.

6.3. Sentencia de segunda instancia

6.3.1. El 6 de julio de 2009, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué confirmó la decisión impugnada. Luego de hacer una extensa transcripción de la sentencia C-320 de 1997, desechó de plano la posibilidad de analizar la legalidad del contrato de trabajo, por tratarse de un asunto del resorte de la jurisdicción ordinaria, razón por la cual circunscribió el estudio a verificar si la negativa del club deportivo demandado de expedir el certificado de transferencia, vulnera o no los derechos fundamentales del actor.

Así las cosas, indicó que la conducta desplegada por el demandante riñe con el principio

general del derecho *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, pues resulta inexplicable que diez meses y seis días después de realizar las actividades deportivas al interior del Deportes Tolima, de recibir los salarios mensuales y demás prestaciones de ley, alegue la configuración de una causal de nulidad relativa en el contrato de trabajo, “puesto que fue él quien suscribió el contrato en esas condiciones y aún así lo ejecutó durante todo ese período recibiendo como contraprestación lo pactado en dicho contrato defraudando la confianza que su empleador puso en él”.²⁷

6.3.2. Por último, hizo referencia al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela en los términos previstos en la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, para concluir que el amparo deprecado no procede, ni siquiera, como mecanismo transitorio.

7. Trámite en sede revisión

7.1. El expediente de tutela fue seleccionado el 5 de noviembre de 2009.

7.2. Posteriormente, con el fin de conformar en debida forma el contradictorio, este órgano colegiado en proveídos del 9 de febrero y 26 de marzo, ambos de 2010, dispuso poner en conocimiento del Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, de COLFUTBOL y de COLDEPORTES, el contenido de la solicitud de tutela para que se pronunciaran acerca de las pretensiones formuladas por el demandante.

Así mismo, se hizo necesario formular sendos cuestionarios al citado Ministerio, a COLFUTBOL y a COLDEPORTES, con el fin de allegar elementos de juicio adicionales para adoptar la decisión de fondo, así como también oficiar al club Deportes Tolima para que informara si el contrato de trabajo con menores de edad suscrito con el demandante se encuentra vigente y, adicionalmente, si el actor es jugador de fútbol en la actualidad de ese plantel deportivo.

7.3. Por último, fueron suspendidos los términos del proceso de conformidad con lo establecido en el artículo 57 del Reglamento Interno de la Corporación (Acuerdo 05 de 1992).

7.1. Escrito presentado por el presidente de la Comisión del Estatuto del Jugador de la

DIMAYOR

7.1.1. Mediante escrito de 24 de febrero de 2010, manifestó que se abstiene de efectuar pronunciamiento alguno respecto de las pretensiones de la solicitud de tutela, por considerar que no está dirigida en su contra, razón suficiente para concluir que no ha incurrido en vulneración alguna de derechos fundamentales.

7.1.2. En relación con la medida provisional dispuesta en el trámite administrativo seguido contra el demandante, en el sentido de que el jefe de inscripciones de la DIMAYOR se abstenga de tramitar cualquier solicitud de inscripción, manifestó que a pesar de que se encuentra vigente no ha producido efecto alguno, teniendo en cuenta que no ha sido presentada solicitud alguna de inscripción y que el Juez Único de la Comisión del Estatuto del Jugador de la FIFA, habilitó al actor para inscribirse provisionalmente en el club Timisoara de la Federación Rumana de Fútbol, con el fin de que actúe en el torneo rentado de ese país.

7.1.3. Del mismo modo, allegó los siguientes documentos:

a. Versión en inglés y en español de la decisión del Juez Único de la Comisión del Estatuto del Jugador de la FIFA, que habilitó provisionalmente al accionante para inscribirse en el club Timisoara de Rumania (folios 60 a 61 del cuaderno de revisión).

b. Proveído dictado el 1° de junio de 2009 por la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, que negó la solicitud de nulidad presentada por el apoderado del demandante (folios 69 a 71 ibídem).

7.2. Escrito presentado por el presidente del club Deportes Tolima

7.2.1. Ante el requerimiento efectuado por esta Corporación, en misiva del 25 de febrero de 2010 con similares argumentos a los expuestos en el escrito de contestación de la acción de tutela, enfatizó en que el incumplimiento contractual debe ser atribuido al demandante, razón por la cual “ante la evidencia de la terminación unilateral del contrato por parte del trabajador, procedió el 16 de julio de 2009 a constituir Título de Depósito No. A-3195827 ante el Banco Agrario, en el cual se consignaron a favor de Cristhian (sic) de Jesús Mejía Martínez las prestaciones sociales correspondientes.”²⁸

7.2.2. Para terminar, puso de presente que el 11 de diciembre de 2009 el Juez Único de la

Comisión del Estatuto del Jugador de la FIFA, habilitó al demandante para inscribirse provisionalmente y, de esta manera, poder actuar en el club Timisoara del fútbol rumano, hasta tanto la misma organización internacional decida el asunto definitivamente.

7.3. Escrito presentado por el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima

7.3.1. El Inspector Primero de Trabajo y Seguridad Social de Ibagué, en escrito del 25 de febrero de 2010 dio respuesta al cuestionario formulado por este Tribunal, en los siguientes términos:

Primera pregunta: Teniendo en cuenta que Christian de Jesús Mejía Martínez para el momento de solicitar la autorización de trabajo para adolescentes (1° de abril de 2008) era menor de edad, ¿cuáles fueron los parámetros seguidos para efectuar dicho trámite? Para tal efecto, deberá referirse a cada una de las exigencias previstas en el artículo 113 de la Ley 1098 de 2006 -Código de la Infancia y la Adolescencia-.

Respuesta dada por la autoridad administrativa:

“Tanto en el caso del menor Cristian (sic) de Jesús Mejía Martínez, como en el de cualquier otro menor que solicite autorización para laborar, se siguen las reglas establecidas en el Art. 113 de la Ley 1098 de 2006, así como el instructivo que para tal fin a (sic) expedido el Ministerio de la Protección Social (se envía un ejemplar del mismo).

Dicho trámite consiste en que se debe hacer la solicitud correspondiente (en el formato que tiene estipulado el Ministerio), solicitud que debe ir suscrita por el empleador, el adolescente y los padres de este último, tal formato contiene la identificación del joven y de su empleador, el término del contrato, la actividad que va a desempeñar, la jornada laboral y el salario. Igualmente la petición tiene que ir acompañada de el (sic) documento de identidad de los padres, el menor y el empleador así como de el (sic) certificado de escolaridad de el adolescente (sic). Documentos que en el caso específico fueron todos aportados (se anexa copia de la solicitud con los soportes correspondientes).

Una vez que la solicitud reúne los requisitos exigidos por la Ley, el Inspector de Trabajo procede a conceder la autorización correspondiente, en la cual se especifica la labor para la

cual se concedió el permiso, y se advierte al empleador que debe afiliarlo a la seguridad social, remunerarlo con una suma no inferior al mínimo y laborar dentro de una jornada no superior a 8 horas a la vez que debe darle estricto cumplimiento a lo estipulado por la Ley 1016/06 (sic), el C.S.T. y los Convenios de la OIT pertinentes (se anexa copia de la autorización concedida).” 29

Segunda pregunta: Una vez otorgada la autorización para que el menor Mejía Martínez suscribiera contrato de trabajo con la Corporación Club Deportes Tolima, ¿qué tipo de control ha realizado para corroborar que se ha dado cumplimiento a la misma? Del mismo modo, deberá indicar qué acciones de naturaleza administrativa o de otro tipo ha emprendido para tal efecto.

Respuesta dada por la autoridad administrativa:

“Con posterioridad a la autorización otorgada, el funcionario que concedió el permiso efectúa una visita para constatar las condiciones de trabajo y la afiliación a la seguridad social de el (sic) menor trabajador, visita que en el caso referido fue llevada a cabo el día 25 de septiembre de 2008 (se anexa copia del acta de visita).

Adicional a lo anterior hay que aclarar, que en el presente caso, la actividad para la cual se le concedió el permiso a el (sic) menor, como es la de jugador de fútbol; no se encuentra dentro de las expresamente prohibidas por la Resolución No. 1677 de mayo 16 de 2008 de el (sic) Ministerio de la Protección Social, que es la que en la materia rige actualmente en nuestro país.”30

Tercera pregunta: Teniendo en cuenta que, según el demandante, el contrato de trabajo suscrito entre Christian de Jesús Mejía Martínez y la Corporación Club Deportes Tolima no coincide con las autorizaciones dadas por el Ministerio, explicar qué consecuencias jurídicas y administrativas pueden derivarse de tal situación.

Respuesta dada por la autoridad administrativa:

“En relación con las consecuencias jurídicas y administrativas que puede traer un permiso otorgado en forma irregular, hay que decir que la respuesta la da el ART. 31 de el C.S.T. que señala que si la autorización de trabajo otorgada a un menor no se sujeta a lo preceptuado

por la Ley, el patrono, aún así, estará sujeto a todas las obligaciones inherentes al contrato, agregando además que en estos casos el empleador transgresor puede verse castigado con sanciones de tipo administrativo impuestas por este Ministerio.”³¹

7.3.2. Las respuestas a los interrogantes formulados por la Sala, fueron apoyadas adicionalmente con los documentos que a continuación se mencionan:

- a. Instructivo para la obtención de permiso de trabajo para adolescentes (folio 184 del cuaderno de revisión).
- b. Diploma y acta de grado expedidos por la Institución Educativa Santa Rosa de Lima que da cuenta de la condición de bachiller académico del demandante (folio 193 ibídem).
- c. Acta de la visita efectuada por el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, a las instalaciones del Deportes Tolima (folios 196 a 200 ibíd.).

7.4. Escrito presentado por el presidente de COLFUTBOL

7.4.1. El 7 de abril de 2010, indicó que la acción de tutela promovida por el señor Mejía Martínez no está dirigida contra esa organización, razón suficiente para abstenerse de efectuar pronunciamiento alguno.

7.4.2. Sin embargo, respecto de los interrogantes formulados por esta Corporación sostuvo que (i) no ha emprendido actuación alguna derivada de la controversia que está dirimiendo la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, por el supuesto incumplimiento del contrato de trabajo por parte del accionante; (ii) las facultades jurisdiccionales de esa organización son atribuidas por el artículo 64 de los Estatutos de la FIFA, el cual señala “que los miembros están obligados a prever una jurisdicción a la que se sometan los litigios que atañan, entre otros, a sus clubes y jugadores.”³²

7.4.3. Por último, allegó copia de la inscripción y registro de los derechos deportivos del demandante como jugador profesional de fútbol, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley 181 de 1995, acto que solamente puede materializarse siempre y cuando medie contrato de trabajo vigente, omisión que conlleva el desconocimiento de la sentencia C-320 de 1997, en la que la Corte Constitucional concluyó que “no es compatible con la protección de la libertad de trabajo que un club pueda poseer los derechos deportivos

de un jugador, cuando no existe ninguna relación laboral entre los mismos.”³³

7.5. Escrito presentado por el director general de COLDEPORTES

7.5.1. Mediante escrito del 9 de abril de 2010, indicó que la razón por la cual no ha efectuado la inscripción y registro de la titularidad de los derechos deportivos del demandante como jugador-propietario, obedece a que no ha sido solicitado a esa entidad, petición que en los términos de la sentencia T-302 de 1998, exige probar de manera adecuada “la titularidad o la transferencia de sus derechos deportivos”.³⁴

7.5.2. De otra parte, afirmó que el procedimiento dispuesto para efectuar las inscripciones de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol profesional, conforme lo ordena el artículo 33 de la Ley 181 de 1995, reglamentado por el artículo 13 del Decreto 0776 de 1996, “se encuentra consagrado en la Circular Externa No. 000001 de 11 de marzo de 2009, por medio de la cual se recogen las instrucciones dadas en la Circular Externa No. 005 del 3 de julio de 2008, con el fin de que esta sea tenida en cuenta de manera unificada a partir de su expedición”.³⁵

7.5.3. Así mismo, sostuvo que la función de inspección, vigilancia y control la ejerce sobre los estatutos dictados por la Federación Colombiana de Fútbol, ámbito en el que le corresponde verificar que se ajusten a la ley deportiva y al ordenamiento jurídico en general, precisando que la DIMAYOR no es un organismo deportivo, razón por la cual, “sobre esta entidad no se ejerce ninguna verificación ni control sobre sus estatutos sociales.”³⁶

Sin embargo, aclaró que dichas facultades solamente las ejerce respecto de los estatutos sociales que surjan en virtud del contrato social, no siendo su competencia verificar los demás estatutos que expida la Federación, “toda vez que las mismas se expiden según su organización interna y en algunos casos con base en los estatutos y reglamentaciones internacionales a los que se encuentra afiliada la Federación.”³⁷ Agregó, que la expedición del reglamento sobre el estatuto y la transferencia de jugadores, debe efectuarse conforme a la reglamentación existente y con base en los parámetros establecidos en las circulares expedidas por el Comité Ejecutivo de la FIFA, lo cual debe ser supervisado por la Comisión Permanente del Jugador.

Sobre este tópico, terminó indicando que el Juzgado Dieciséis Administrativo del Circuito de

Bogotá decidió rechazar por improcedente una acción de cumplimiento que pretendía que COLDEPORTES aprobara o improbara el estatuto del jugador.

7.5.4. En tercer término, en lo que hace referencia con el control que puede efectuar sobre los registros de los derechos deportivos en los que estén involucrados menores de edad, puntualizó que la ley no establece una diferenciación entre jugadores profesionales que sean mayores de edad o menores de edad, por lo que el registro en ambos casos es el mismo.

7.5.5. Otro aspecto sobre el que hizo hincapié, radica en que no tiene competencia para intervenir, adoptar o interpretar decisiones al interior de los organismos deportivos cuando se susciten conflictos, teniendo en cuenta que dentro de la estructura interna cuentan con comisiones disciplinarias. Sin embargo, sostuvo que esta circunstancia no ha sido pretexto para solicitar información a la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, “sobre las decisiones tomadas por esta comisión respecto al caso del deportista Cristhian (sic) de Jesús Mejía Martínez, a lo cual nos informaron que al respecto no se ha dado ningún pronunciamiento”.³⁸

7.5.6. Por último, precisó que mediante oficio N° 110-7647 del 12 de diciembre de 2008, “(...) se acusa recibo de los contratos allegados por la Federación Colombiana de Fútbol, que hace las veces del acto de registro en nuestros expedientes, (...) dentro de los que se encuentra tanto el contrato del deportista Cristhian (sic) de Jesús Mejía Martínez como el listado de los jugadores de la Primera A, inscritos ante la DIMAYOR del Club Deportes Tolima, registrados ante Coldeportes.”³⁹

a. Circulares Externas N° 001 del 3 de julio de 2008 y N° 001 del 11 de marzo de 2009, en las que se establecen los procedimientos para el cumplimiento de obligaciones de reporte y registro de obligaciones establecidas en el artículo 13 del Decreto 0776 de 1996, por parte de los clubes con deportistas profesionales (folios 246 a 248 del cuaderno de revisión).

b. Oficio N° IVC-5692 del 12 de agosto de 2009 firmado por el Jefe de Inspección, Vigilancia y Control de COLDEPORTES, en el que solicita a la DIMAYOR “informe sobre la situación actual del proceso adelantado por la Corporación Club Deportes Tolima en contra del Futbolista Cristian (sic) de Jesús Mejía Martínez y en caso de haber finalizado tal proceso remitir a este despacho la decisión tomada por la Comisión.” (folio 256 ibídem).

c. Oficio N° 006947 del 20 de agosto de 2009 firmada por el Secretario de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, en la que da respuesta a la solicitud en el sentido de que “a la fecha no se ha tomado decisión alguna de fondo en relación con la petición de la Corporación Club Deportes Tolima para que no se habilite la inscripción provisional del jugador CRISTIAN (sic) MEJÍA con otro club.” (folio 255 ibídem).

d. Oficio N° IVC-6581 del 14 de septiembre de 2009 firmado por el Jefe de Inspección, Vigilancia y Control de COLDEPORTES, en el que acusa recibo del oficio allegado por la DIMAYOR que informa “sobre la situación actual del proceso adelantado por la Corporación Club Deportes Tolima en contra del Futbolista Cristian (sic) de Jesús Mejía Martínez.” (folio 254 ibídem).

e. Oficio N° 008936 del 27 de octubre de 2009 firmado por el Secretario de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, en el que reitera que “aún hasta el día de hoy, no se ha tomado decisión alguna de fondo en relación con la petición de la Corporación Club Deportes Tolima acerca de la habilitación del jugador Cristian (sic) Mejía.” (folio 253 ibíd.).

f. Oficio del 17 de octubre de 2008 firmado por la Secretaria General de COLFUTBOL, en el que remite a COLDEPORTES la relación de los derechos deportivos de los jugadores inscritos por 18 clubes profesionales de la categoría primera “A” para el campeonato Copa Mustang II/2008 (folios 261 y 262 ibíd.).

g. Oficio del 27 de octubre de 2008 firmado por la Secretaria General de COLFUTBOL, en el que remite a COLDEPORTES los contratos de trabajo de los jugadores y cuerpo técnico del Deportes Tolima (folio 263 a 270 ibíd.).

h. Oficio N° 110-7647 del 12 de diciembre de 2008 firmado por el Jefe de Inspección, Vigilancia y Control de COLDEPORTES, en el que acusa recibo de los contratos de trabajo de los jugadores y cuerpo técnico de 36 clubes profesionales, así como también de la relación de los derechos deportivos de deportistas afiliados a la categoría Primera “A” y “B” (folios 259 y 260 ibíd.).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer de la revisión de los fallos materia de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Presentación del caso y planteamiento de los problemas jurídicos

2.1. El señor Christian de Jesús Mejía Martínez, actuando por intermedio de apoderado judicial, promovió acción de tutela contra el club Deportes Tolima, con citación oficiosa de COLFUTBOL, COLDEPORTES, la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR y el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, con el fin de que sean restablecidos los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de escogencia de profesión u oficio y de los adolescentes. La pretensión tutelar está encaminada a que el citado plantel deportivo, haga entrega del certificado de transferencia que de cuenta de la titularidad de los derechos deportivos de manera definitiva a su nombre, así como también, que sean inscritos y registrados en los términos de la Ley 181 de 1995. Lo anterior, como consecuencia de la terminación unilateral del contrato de trabajo a término fijo por parte del actor, el cual fue suscrito entre el 1° de mayo de 2008, cuando aún era menor de edad, y el 31 de diciembre de 2010, “determinación que está fundamentada en el incumplimiento de sus obligaciones que como Empleador está obligado a observar (...), vulneración que atenta en contra de mis derechos como Trabajador -menor de edad.-”⁴⁰

2.2. Por su parte, la organización deportiva demandada consideró infundadas las peticiones efectuadas por el gestor tutelar, razón por la que solicitó la declaratoria de improcedencia del amparo constitucional deprecado, en tanto cuenta con otro mecanismo de defensa de sus derechos fundamentales ante la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, “entidad competente para fallar en derecho los derechos deportivos de las partes.”⁴¹ Así mismo, señaló que el peticionario omitió indicar las razones en las que radica la vulneración, “para lo cual se limita a transcribir (sic) de una manera vaga una jurisprudencia de la Corte Constitucional, con la cual pretende darle validez a unos hechos que no la tienen”⁴², recalcando que en otros casos en los que ha procedido la acción de tutela promovida por jugadores de fútbol, ha sido manifiesto el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo por parte del empleador, lo cual no ocurre en la presente oportunidad en tanto, “no sólo el contrato de trabajo sigue vigente, sino que nunca se han dejado de pagar

los salarios convenidos con el trabajador, ni mucho menos los aportes al sistema integral de seguridad social integral (sic) no obstante que el accionante no se ha vuelto a hacer presente a cumplir con su horario de trabajo, es decir, que éste, sí ha venido incumpliendo con las obligaciones contractuales que le competen.”⁴³

Más adelante, indicó que una lectura atenta de la solicitud de tutela permite fácilmente concluir que su finalidad es la declaratoria de ilegalidad del contrato de trabajo que suscitó la controversia, competencia atribuida a la jurisdicción ordinaria laboral tal como lo prevé el artículo 1° de la Ley 712 de 2001. Sin embargo, a renglón seguido reiteró que el órgano autorizado para zanjar las diferencias presentadas con el señor Mejía Martínez es la DIMAYOR, “[o]rganismo en el cual la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES DEL TOLIMA ACTUALMENTE adelanta una demanda en donde se discute la protección de los derechos deportivos de mi representada, los cuales han sido objeto de notoria violación por parte del hoy querellante (...), con ocasión del continuo incumplimiento de sus obligaciones laborales desde hace más de 1 mes.”⁴⁴ Agregó, que tampoco está demostrada la existencia de un perjuicio irremediable, en los términos de la jurisprudencia constitucional, para hacer viable el ejercicio de la acción de tutela transitoriamente.

Enseguida, recalcó que el contrato de trabajo suscrito con el accionante cumplió a cabalidad con los presupuestos exigidos en la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y de la Adolescencia) y el Código Sustantivo del Trabajo, superando en consecuencia los mínimos legales requeridos, razón por la cual la incapacidad relativa del accionante para suscribir el acuerdo de voluntades “fue subsanada con la autorización que emitió el Ministerio de la Protección Social”.⁴⁵

Para terminar, precisó que la subregla establecida en la sentencia C-320 de 1997, consistente en que los jugadores de fútbol también pueden ser titulares de sus derechos deportivos, no tiene aplicabilidad en esta oportunidad, teniendo en cuenta que el actor (i) no actuó de buena fe, pues no es admisible que habiendo celebrado debidamente un contrato de trabajo, solamente un año después busque dejarlo sin efectos; (ii) ha abusado de sus derechos, “al punto que pretende conducir a error al Despacho al manifestarle que el contrato de trabajo ha terminado con justa causa imputable a mi representado”⁴⁶; y (iii) ha incumplido el contrato suscrito, teniendo en cuenta que “desde hace más de un (1) mes no se ha hecho presente a los entrenamientos y los partidos programados”.⁴⁷

2.3. En primera instancia, el Juzgado Décimo Penal Municipal de Ibagué negó las pretensiones invocadas en la solicitud de tutela. A juicio del fallador, desde el punto de vista procesal no se encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, en tanto el demandante cuenta con la acción ordinaria laboral para que decida sobre la validez y vigencia del contrato laboral que dio lugar a la supuesta controversia suscitada, lo cual no hace viable efectuar la transferencia de los derechos deportivos.

Del mismo modo, estimó que el incumplimiento contractual ha sido propiciado por el señor Mejía Martínez, en tanto dejó de lado las obligaciones contraídas, no existiendo comportamiento irregular por parte del club accionado que perjudique al jugador en su dignidad y honor como persona, “porque siempre ha mantenido el trato o relación que debe existir por ley entre dependiente y empleador.”⁴⁸

2.4. En segunda instancia, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué confirmó la decisión esgrimiendo la misma razón de naturaleza formal del a quo. Sin embargo, precisó que no se encuentran configurados los presupuestos establecidos en la sentencia C-320 de 1997, para que el señor Mejía Martínez sea titular de sus derechos deportivos como futbolista profesional, en tanto la terminación unilateral del contrato de trabajo no fue efectuada de buena fe, denota abuso de sus derechos y contraría el principio de que nadie puede alegar su culpa en beneficio propio.

2.5. En sede de revisión, este órgano colegiado vinculó oficiosamente a la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, al Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, a COLFUTBOL y a COLDEPORTES, para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones que dieron lugar a la acción de tutela promovida por el demandante, formulando igualmente algunos interrogantes con el fin de allegar elementos de juicio adicionales para dictar la decisión de mérito.

2.5.1. El primer organismo, se abstuvo de efectuar pronunciamiento alguno bajo la consideración de que la solicitud de tutela no le hace imputación de ninguna naturaleza como infractora de algún derecho fundamental. De otra parte, indicó a la Sala que la orden dada a la oficina de transferencias de la DIMAYOR, en el sentido de que se abstuviera de tramitar solicitudes de inscripción ante cualquier plantel deportivo se encuentra vigente, aunque no ha producido ningún efecto, teniendo en cuenta que no ha sido presentada

solicitud de inscripción alguna y que el jugador fue habilitado provisionalmente por la FIFA para actuar en el fútbol rentado de Rumania en el club Timisoara.

2.5.2. Del mismo modo, la citada cartera ministerial puso de presente el cumplimiento irrestricto de los requisitos contemplados en la Ley 1098 de 2006, para efectos de conceder la autorización de trabajo al entonces menor de edad Christian de Jesús Mejía Martínez como jugador de fútbol, actividad que no se encuentra prohibida en la Resolución N° 1677 de 2008. Sostuvo que con posterioridad al otorgamiento del permiso laboral, efectuó visita al lugar de trabajo del menor para constatar las condiciones de trabajo y la afiliación al sistema general de seguridad social. Finalmente, indicó que la concesión de un permiso laboral sin el lleno de los requisitos establecidos en la normatividad, conlleva que el empleador sea objeto de sanciones de naturaleza administrativa.

2.5.3. Por su parte, COLFUTBOL no realizó manifestación alguna en relación con las pretensiones de la solicitud de amparo, en tanto “no fue convocada a comparecer en las instancias del trámite constitucional”.⁴⁹ Para terminar, refirió que no ha emprendido actuación alguna derivada de la controversia iniciada por el Deportes Tolima ante la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR y allegó copia del documento que da cuenta de la inscripción de los derechos deportivos del actor como jugador profesional del citado plantel deportivo.

2.5.4. COLDEPORTES estimó que no tiene competencia respecto de las dos primeras pretensiones de la solicitud de tutela, por cuanto no hacen alusión a sus funciones. Sin embargo, se pronunció en relación con la inscripción y registro en COLFUTBOL de los derechos deportivos del demandante, precisando que si bien estos pueden ser transferidos al jugador, no ha sido presentada solicitud alguna, “a lo cual se suma que (...) no hemos recibido prueba adecuada de la titularidad o la transferencia de sus derechos deportivos, tal como lo señala la Corte.”⁵⁰

Del mismo modo, indicó que (i) en la circular externa N° 0776 de 1996 se encuentra consagrado el procedimiento para efectuar las inscripciones de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol profesional; (ii) ejerce la función de inspección, vigilancia y control únicamente respecto de los estatutos sociales que rigen los organismos deportivos, de tal manera que se ajusten a la ley deportiva y al ordenamiento jurídico en general, con la

salvedad de que respecto de la DIMAYOR no ejerce ninguna función de control sobre sus estatutos sociales, teniendo en cuenta que no es un organismo deportivo. Al respecto, precisó que sobre los demás estatutos que expida COLFUTBOL no está facultado legalmente para actuar como órgano de control, “toda vez que las mismas se expiden según su organización interna y en algunos casos con base en los estatutos y reglamentaciones internacionales a los que se encuentra afiliada la Federación”⁵¹; (iii) la ley no establece diferenciación entre los derechos deportivos de los jugadores mayores y menores de edad, razón por la cual en ambos casos el registro es el mismo; (iv) no efectúa ningún tipo de control respecto de las llamadas funciones jurisdiccionales que ejerce COLFUTBOL, así como también que el acuso recibo de los contratos allegados por dicha organización “hace las veces del acto de registro en nuestros expedientes”.⁵²

2.6. Con fundamento en la situación fáctica expuesta, las decisiones judiciales de instancia y las pruebas allegadas en sede de revisión, le corresponde a la Corte resolver los siguientes problemas jurídicos:

* ¿Es procedente la acción de tutela para dirimir controversias contractuales que se susciten entre los jugadores de fútbol y las instituciones deportivas?

* ¿Fue vulnerado el marco constitucional y legal por parte de la Corporación Club Deportes Tolima, al momento de suscribir el contrato de trabajo con Christian de Jesús Mejía Martínez para que prestara sus servicios como jugador de fútbol profesional, cuando aún era menor de edad, en tanto para ese momento no había sido expedida la autorización de trabajo por parte de la respectiva autoridad administrativa?

* ¿Se cumplen los presupuestos establecidos en la sentencia C-320 de 1997, para que el demandante sea titular de sus derechos deportivos como jugador de fútbol profesional?

* ¿Fueron vulnerados los derechos fundamentales del accionante por parte de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, con ocasión de la medida provisional dispuesta el 24 de mayo de 2009, en el sentido de que no puede ser tramitada ninguna solicitud de inscripción en cualquier club deportivo, hasta tanto dicho organismo no expida la respectiva autorización?

* ¿Desconoce el debido proceso, la circunstancia de que hayan sido excedidos sin ningún tipo de justificación los límites temporales previstos reglamentariamente, para que la citada Comisión decida sobre la solicitud presentada por el Deportes Tolima?

* ¿Ha sido adecuada desde el punto de vista constitucional, la función de control ejercida por COLDEPORTES, teniendo en cuenta que el demandante para el momento de suscribir el contrato de trabajo con el Deportes Tolima era menor de edad?

Para resolver los problemas jurídicos propuestos, la Sala hará referencia en la parte dogmática de esta sentencia (i) a la procedencia de la acción de tutela para dirimir diferencias contractuales suscitadas entre jugadores de fútbol y clubes deportivos; (ii) al alcance constitucional de los derechos fundamentales de los menores de edad que tienen por oficio el fútbol, cuando contratan con clubes deportivos; (iii) a la interpretación constitucional de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol y (iv) finalmente estudiará el caso concreto y, de ser el caso, adoptará las medidas a que haya lugar.

3. Procedencia de la acción de tutela para dirimir diferencias contractuales suscitadas entre jugadores de fútbol y clubes deportivos

3.1. La prioridad jerárquica y cualitativa de la Constitución en un Estado Social de Derecho, de suyo la convierte en el criterio hermenéutico guía para interpretar las restantes normas de inferior jerarquía y, adicionalmente, orienta las relaciones contractuales celebradas entre particulares que están gobernadas por el derecho privado y que se constituyen en una manifestación del principio de autonomía de la voluntad⁵³.

Significa lo anterior, que el ordenamiento jurídico se encuentra irradiado por la Constitución

Política, de tal forma que todas las normas de inferior jerarquía deben respetar y ser interpretadas desde allí, lo que implica que la interpretación de las leyes y de los contratos debe estar orientada por el respeto y la garantía de los derechos fundamentales⁵⁴. Sobre el particular, esta Corporación en reciente sentencia, sostuvo:

“Esta postura interpretativa se apoya en el denominado ‘efecto de irradiación’ y en la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, de conformidad con la cual el ordenamiento jurídico no está conformado por compartimentos estancos, algunos de los cuales escapan del influjo de las garantías y libertades constitucionales, pues éstas se difunden en todos los ámbitos del derecho, inclusive en espacios inicialmente considerados como coto reservado del derecho privado, como las relaciones contractuales. No se trata, entonces, que todo el derecho existente se disuelva en el derecho constitucional, que de esta suerte se convertiría en una especie de todo omnicomprendido, sino que permite a los distintos ámbitos del derecho conservar su independencia y sus características propias; pero los derechos fundamentales actúan como un principio de interpretación de sus preceptos y por tanto se impone en ellos acuñándolos e influyéndolos, de esta manera estos ámbitos del derecho quedan iusfundamentalmente conformados.”⁵⁵

3.2. Ahora bien, la circunstancia de que los derechos fundamentales penetren tanto las relaciones públicas como las privadas, no tiene como consecuencia que las controversias contractuales que se susciten deban ser dirimidas por el juez constitucional, en tanto el parámetro procesal de la subsidiariedad que orienta el ejercicio de la acción de tutela, enseña que su procedencia está condicionada a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se invoque como mecanismo transitorio o, que sencillamente, al efectuar el juicio de idoneidad, resulte ser un mecanismo más eficaz que el ordinario. Así lo indicó la Corte desde sus inicios, en la sentencia T-594 de 1992:

“Las diferencias surgidas entre las partes con ocasión o por causa de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por vía de tutela ya que, por definición, ella está excluida de tales casos, toda vez que quien se considere vulnerado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia establecidas por la ley.”⁵⁶

3.3. Sin embargo, esta Corporación ha precisado que la sola existencia de una relación contractual entre particulares, no inhibe per se al juez de tutela para estudiar de fondo un asunto en el que puedan estar comprometidos derechos fundamentales, “pues en la suscripción o la ejecución de un contrato se pueden consignar u originar cláusulas o tratos inconstitucionales vulneradores de derechos fundamentales que requieran de un mecanismo de protección reforzado como la tutela.”⁵⁷

Dicho de otra manera: para que la discusión derivada de un vínculo de naturaleza contractual pueda ser dirimida en un escenario judicial como la acción de tutela, debe tratarse indudablemente de un asunto de relevancia constitucional. Surge entonces una pregunta obvia: ¿Qué tanta posibilidad de intromisión tiene el juez constitucional en las condiciones de contratación y en la ejecución del contrato? La respuesta a este interrogante, fue dada en la sentencia T-222 de 2004⁵⁸, providencia en la que esta Corporación enunció algunos de los ámbitos en los que existe desigualdad negocial que, en algunos casos, es suplida por garantías que el mismo ordenamiento jurídico proporciona, pero que ciertamente generan consecuencias constitucionales distintas. Agregó, que un claro ejemplo de desigualdad entre las partes se suscita en materia laboral, evento en el cual aumenta la posibilidad de que las controversias que se susciten tengan relevancia constitucional, mientras que en otros ámbitos, como sería el caso de algunas relaciones entre comerciantes, “la posibilidad de que las condiciones de igualdad negocial se tornen en asuntos de relevancia constitucional es reducida”.

En este contexto, sostuvo que en aquellos ámbitos que ordinariamente funcionan sobre la base de un modelo de igualdad formal (concepción liberal), la posibilidad de que las condiciones de igualdad negocial se tornen en asuntos de relevancia constitucional es reducida, lo cual no ocurre en aquellos espacios en los que la desigualdad negocial se torna en elemento central para la definición de las modalidades contractuales y la definición de cargas, donde la posibilidad de que el asunto trascienda al plano constitucional aumenta⁵⁹.

Sin que lo anterior implique desconocer el carácter excepcional de intervención que tiene el juez de tutela cuando se trata de negocios jurídicos, el grado de injerencia “depende, por entero de la manera en que se verifica la violación o amenaza de los derechos fundamentales de alguna de las partes. Si tal amenaza o violación surge de manera directa de alguna de las cláusulas contractuales, se ha de admitir una intervención más intensa,

mientras que si se trata de consecuencias inconstitucionales derivadas del ordinario cumplimiento del contrato, la intensidad disminuye y la carga probatoria y argumentativa exigible al demandante aumenta.”⁶⁰

Entonces, la posibilidad de intromisión con la que cuenta el juez constitucional en asuntos de naturaleza contractual, no puede ser precisada en abstracto, pues cuenta con diferentes y amplios niveles de valoración que, atendiendo las circunstancias concretas del caso, pueden llevarlo inclusive a dar por terminado un vínculo contractual, como recientemente lo declaró este Tribunal en sentencia T-160 de 2010⁶¹, al acceder al amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a ejercer profesión u oficio y trabajo, de una joven que suscribió un contrato de exclusividad con una agencia de modelaje, los cuales fueron vulnerados en el desarrollo del vínculo contractual⁶².

3.3. Lo dicho en precedencia, tiene completa aplicabilidad para el caso de las diferencias que puedan suscitarse tanto en la suscripción como en la ejecución de los contratos de trabajo entre jugadores de fútbol profesional o aficionado e instituciones deportivas. Sin embargo, existen particularidades concretas que obligan al juez de tutela a efectuar un estudio más exhaustivo en estos eventos, teniendo en cuenta que si bien puede tratarse inicialmente de una discusión que en apariencia debe ser dirimida por el juez del contrato, en el fondo puede envolver una vulneración de derechos fundamentales, específicamente cuando se trata de transferencia de derechos deportivos, teniendo en cuenta que “en la práctica, la negativa de autorizar el traslado hacia otro club por desacuerdo económico, podría dar lugar a la permanencia forzosa del jugador en el club de origen”⁶³, supuesto en el que claramente pueden estar comprometidos derechos como el trabajo y la trata de seres humanos.

Así las cosas, un derrotero importante al momento de efectuar el escrutinio judicial que dé cuenta de la procedencia de la acción de tutela cuando se suscitan conflictos de naturaleza contractual entre jugador de fútbol y club, lo constituye la corta vida deportiva del jugador⁶⁴, más aún, cuando las diferencias que puedan presentarse conllevan limitar la posibilidad de transferencia hacia otros planteles deportivos y, se trata por ejemplo de menores de edad, escenario en el que indudablemente se puede ver comprometida la libertad de escoger profesión u oficio y, por consecuencia, el derecho al mínimo vital siempre y cuando se trate de la única fuente económica de ingreso.

Dicho parámetro procesal, fue anunciado por el intérprete constitucional desde sus inicios, en un caso en el que un jugador de fútbol menor de edad que no había podido formalizar la transferencia a la escuadra del Independiente Santa Fe, por cuanto el club Deportivo Armero con el que no actuaba desde hacía más o menos 3 años, omitió expedirle la carta de libertad de sus derechos deportivos. Si bien en aquél entonces la Corte encontró que estaba frente a un hecho superado, aprovechó la oportunidad para establecer algunos lineamientos no solamente respecto de la procedencia del amparo tutelar, sino también en relación con el alcance constitucional de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol. Al respecto, en sentencia T-498 de 199465, sostuvo:

“Los conflictos que se presentan entre el jugador y el club, particularmente en torno a la transferencia o traspaso de los derechos deportivos, deben resolverse, en principio, según las normas contractuales, estatutarias y legales. No obstante, en ciertas circunstancias, el abuso de las facultades estatutarias por parte de los clubes deportivos no sólo puede lesionar los derechos económicos de los jugadores, sino igualmente afectar sus derechos constitucionales.

(...)

El ejercicio de las acciones legales, en contra de las decisiones del club, no es un medio de defensa judicial idóneo para proteger inmediatamente los derechos constitucionales fundamentales afectados por la acción u omisión del ente deportivo.

En síntesis, el régimen de transferencias adoptado por la organización del fútbol colombiano, en principio, tiene validez contractual en la esfera de las relaciones particulares, salvo que con su aplicación se vulneren normas constitucionales. Las decisiones de los clubes de fútbol, que supeditan a razones exclusivamente económicas, el libre desarrollo de la corta vida deportiva del jugador, su libre escogencia de profesión u oficio, su libertad de trabajo, de contratación y de asociación y, en general, su libertad personal, pueden ser impugnadas mediante el ejercicio de la acción de tutela, si denotan abuso o explotación injustificada de una posición privada de supremacía.”

3.4. Con todo, es innegable que en principio la existencia de diferencias contractuales entre jugadores de fútbol y clubes deportivos, sugiere como escenario natural para que sean dirimidas, la jurisdicción ordinaria. Sin embargo, la corta vida deportiva del jugador de fútbol

y la imposibilidad constitucional de que sea cosificado como consecuencia de las desavenencias que surjan en la suscripción o desarrollo de las relaciones laborales, se constituyen en supuestos de hecho que adquieren relevancia constitucional, razón por la cual le corresponde al juez de tutela efectuar un escrutinio suave respecto de la procedencia de la acción tuitiva, con el fin de no enervar la efectividad de los derechos contenida en el artículo 2° de la Constitución Política, máxime, cuando bien es sabido que en el contexto colombiano los procesos ordinarios se caracterizan por ser intrincados y demorados.

4. Alcance constitucional de los derechos fundamentales de los menores de edad que tienen por oficio el fútbol, cuando contratan con clubes deportivos

4.1. Una característica notable de la Constitución Política de 1991 es su carácter incluyente, el cual se manifiesta con la incorporación de importantes cláusulas normativas que buscan proteger a sectores tradicionalmente marginados por el Estado, que ciertamente exigen la configuración de acciones de naturaleza afirmativa. Se trata adicionalmente, de un parámetro estrechamente relacionado con la finalidad del Estado Social y Democrático de Derecho, en tanto permite caracterizar la dimensión material del principio de igualdad, que ciertamente era desconocida en el Estado liberal decimonónico.

4.2. Sin duda alguna, uno de los sectores de la población que ha sido protegido prioritariamente desde el marco constitucional, es el de los niños y los adolescentes, es decir, los menores de edad⁶⁶. En efecto, el plexo de derechos fundamentales consagrado en el artículo 44 Superior es generoso, por cuanto se refiere a la vida, la integridad personal, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación, la libre expresión de su opinión, así como también, la protección contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Lo anterior, sin dejar de lado los demás derechos consagrados en el marco constitucional de los menores de edad⁶⁷, la ley y en los tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano.

4.3. Del mismo modo, se establecen como móviles para alcanzar la efectividad de sus derechos, los cuales en principio prevalecen sobre los de los demás, a la familia, la sociedad y el Estado⁶⁸, a quienes les corresponde asistir y proteger al niño para garantizar su

desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

4.4. En efecto, ese lugar privilegiado que el constituyente dispuso para los derechos de los menores de edad, obliga por ejemplo al legislador a partir de un “deber de cautela” a promover acciones positivas que redunden en garantizar en términos de eficacia la plenitud de sus derechos. Significa lo anterior, que su papel en el proceso de consolidación de las garantías de los menores de edad, está encaminado a establecer parámetros normativos que realmente atiendan y satisfagan sus diferentes necesidades y que estén orientados a mostrar de manera viva que realmente se trata de un sector que debe ser especialmente vigilado y protegido por parte de los diferentes actores de la sociedad.

De esta manera, el Estado no puede asumir una actitud pasiva, insensible o indiferente frente a la protección de los menores de edad, en la que sus derechos sean apenas contenidos retóricos, simbólicos o sin mención de contenido, sino que su función atendiendo justamente los dictados del artículo 2° Superior, está encaminada a garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, más aún, porque se trata de sujetos con un alto grado de vulnerabilidad que fácilmente pueden ubicarse en circunstancias de debilidad manifiesta. Por ello, dijo la Corte en sentencia C-170 de 2004⁶⁹, que cuando el legislador regula cualquier institución o figura jurídica que de alguna forma afecte el núcleo esencial de dichos derechos o implique una regulación completa o integral de sus facultades o de sus mecanismos de defensa, “debe ser excesivamente celoso no sólo con las limitaciones que puedan hacer nugatorio sus alcances y efectos, sino también con las atribuciones que excluyan la protección especial ordenada por la Constitución y, en ese orden de ideas, incumplan la obligación positiva que se le impone al Estado por el Constituyente (C.P. art. 44).”

Por lo tanto, el axioma contenido en el artículo 44 de la Carta Fundamental en virtud del cual “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”, debe ser entendido como un principio de razón suficiente para conferirles la condición de sujetos de especial protección constitucional, lo cual lleva consigo una serie de controles reforzados respecto de las actuaciones que despliegue tanto el Estado, como las organizaciones privadas.

En ese orden de ideas, uno de los ámbitos de protección que debe procurar el Estado es el relacionado con el trabajo infantil, a partir del establecimiento de reglas de juego que den

cuenta, entre otros aspectos, (i) del límite de edad a partir del cual los menores de edad pueden acceder al mercado laboral, es decir, lo atinente a la capacidad para contratar; (ii) la jornada laboral máxima permitida; (iii) las restricciones para efectuar determinadas labores; (iv) las condiciones o presupuestos necesarios que deben ser acreditados ante la respectiva autoridad administrativa, con el fin de que sea expedida la correspondiente autorización de trabajo; (v) la función de inspección, vigilancia y control reforzada que debe existir justamente con el fin de evitar situaciones de explotación laboral o económica.

4.5. Así las cosas, resulta significativo hacer referencia a la sentencia C-170 de 2004⁷⁰, en la que la Corte efectuó el estudio de constitucionalidad del artículo 238 del Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor para ese entonces)⁷¹, decisión que acudiendo a instrumentos de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad *stricto sensu*, arribó a importantes conclusiones relativas al trabajo infantil que es preciso mencionar en esta oportunidad:

* Puso de relieve que son muchos los niños colombianos que trabajan en condiciones que ponen en peligro su vida, integridad física y personal, su salud, su formación, su educación, su desarrollo y porvenir, problemática que plantea como tendencia contemporánea para lograr su erradicación, no solamente a nivel interno sino también en el plano internacional, la propensión por la abolición del trabajo infantil, “precisamente porque perpetúa la pobreza y compromete el crecimiento económico y el desarrollo equitativo del país”, propósito que tiene como instrumento principal para su realización, “la determinación de una edad mínima para ingresar a la vida productiva.”⁷²

* Los parámetros de validez del trabajo infantil y la normatividad referente al señalamiento de la edad mínima para acceder a la vida productiva, están determinados en el marco constitucional (preámbulo y artículos 44, 45, 67, 93 y 94), así como en la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 12 de 1991) y en los Convenios de la O.I.T. N° 138 (edad mínima de admisión de empleo, Ley 515 de 1999)⁷³ y N° 182 (prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, Ley 704 de 2001)⁷⁴.

* No es posible concluir a partir de la normatividad citada, que la Constitución y los tratados internacionales proscriben el trabajo infantil, aunque con el fin de garantizar la efectiva protección del menor y humanizar las condiciones laborales, es necesario el establecimiento de un catálogo amplio y riguroso de condiciones orientadas a velar por la efectiva defensa del menor, así como también, teniendo en cuenta que se trata de un compromiso internacional adquirido por el Estado colombiano temporal y excepcional, requiere la adopción de políticas públicas encaminadas a su total abolición.

* Una interpretación sistemática del artículo 67 de la Constitución, el artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 2.3. del Convenio N° 138 de la O.I.T., permite concluir que “la admisión al mundo laboral implica la cesación de la obligación escolar, la cual, en ningún caso, podrá ser antes de los quince (15) años de edad, es decir, hasta tanto el menor no cumpla como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica, tal y como lo dispone el artículo 67 del Texto Superior.”

* Los mayores de quince (15) años pueden acceder a la vida laboral, pero es indispensable que las labores no se presten ni para la explotación laboral o económica, ni para la asunción de trabajos riesgosos, en los términos del artículo 44 Superior. Sin embargo, fijó como límite para su ejercicio la necesidad de que exista (i) flexibilidad laboral “en atención al estado de crecimiento de éstos, y que implica que no puedan resistir intensas horas de trabajo” y (ii) evaluación y autorización del Inspector del Trabajo o de la primera autoridad local.

* Como excepción y atendiendo lo previsto en el artículo 2°, numeral 4° del Convenio N° 138 de la O.I.T. (Ley 515 de 1999)⁷⁵, según el cual los Estados Partes pueden sustituir la edad de quince (15) años en catorce (14) años, precisó que es posible ingresar al mundo laboral a partir de la segunda edad, siempre y cuando se garanticen las citadas condiciones de permisión del trabajo infantil y, adicionalmente, sean acreditadas las estrictas exigencias

previstas en los artículos 2-476 y 2-577 del Convenio 138 de la OIT, en armonía con los artículos 44 y 67 de la Carta Fundamental. Así mismo, justificó esta posibilidad en la medida en que el Estado Colombiano se comprometió a “adoptar las medidas indispensables para elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo a un nivel que haga posible su desarrollo integral para los menores.”⁷⁸

* Es posible en casos aún más extremos, en virtud de lo establecido en el artículo 7-4 del Convenio 138 de la O.I.T., que los Estados Partes permitan la prestación de servicios laborales por parte de menores de edad, cuyas edades oscilen entre los 12 y 14 años, siempre y cuando se establezca como límite de acceso al mundo laboral los 14 años de edad. En tal caso, la procedencia está sujeta al cumplimiento de las condiciones generales de permisión del trabajo infantil señaladas en precedencia y a que se trate (i) de trabajos ligeros, “es decir, en aquellos que por su propia naturaleza no pueden limitar o restringir su permanencia en el sistema educativo.⁷⁹ Para lo cual, no basta con la sola asistencia a las aulas, sino que, es indispensable que puedan cumplir los programas de orientación que para el aprovechamiento de la enseñanza asignen sus maestros en las horas siguientes a sus clases.” La verificación de que la jornada laboral tenga lugar con posterioridad al horario escolar y, además, que no le impida cumplir con sus compromisos educativos, será realizada por la autoridad de control⁸⁰; (ii) la autorización escrita de la autoridad administrativa debe ser expedida previa solicitud de los padres del menor, la cual irá acompañada de una calificación sobre la excepcionalidad de las circunstancias que ameritan el trabajo infantil y (iii) la enunciación de las actividades ligeras, las horas y condiciones para el ejercicio del trabajo infantil, es de competencia exclusiva del legislador ordinario.

* La referida decisión, llamó la atención de las autoridades públicas correspondientes, acerca de la obligación que sobre ellas recae de propender por la eliminación del trabajo infantil, mediante la elevación progresiva de la edad mínima de admisión al empleo. Del mismo modo, puso de presente el problema de la economía informal no reglamentada y recalcó en el deber que tienen las autoridades de control, de adoptar las medidas para que cese dicha explotación infantil, lo cual redundaría en el goce efectivo de sus derechos a la recreación,

educación, cultura, al cuidado y al amor, etc.

4.6. Como puede observarse, la rigurosidad de las exigencias para que un menor acceda al mundo laboral, resultan ser inversamente proporcionales al momento para el cual desea hacerlo, esto es, si se trata de un adolescente de quince (15) años de edad las exigencias son importantes, aunque aumentan de manera notable cuando el límite de edad se establece en catorce (14) años, para hacerse aún más estrictos los requerimientos entre los doce (12) y catorce (14) años de edad, justamente con el fin de evitar situaciones manifiestas de maltrato infantil.

4.7. Así mismo, no sobra precisar que dichos lineamientos tienen plena aplicabilidad en el contexto actual, a pesar de la entrada en vigencia del nuevo Código de la Infancia y de la Adolescencia contenido en la Ley 1098 de 2006, normativa que igualmente establece los derroteros para que sea viable el trabajo infantil. Sin embargo, debe destacarse que la intención de abolición laboral para los menores de edad, señalada en precedencia, está direccionada a las actividades riesgosas que comprometan o pongan en vilo la efectividad de sus derechos, lo cual no se suscita cuando se trata de deportistas.

En efecto, el artículo 35 de la mencionada Ley 1098 fijó como límite mínimo para trabajar la edad de quince (15) años, para lo cual se hace necesario de igual forma que en la legislación anterior, la expedición de la respectiva autorización por parte de la autoridad administrativa⁸¹. Del mismo modo, los adolescentes autorizados para trabajar tienen derecho a la formación y especialización que los habilite para ejercer libremente una ocupación, arte, oficio o profesión y a recibirla durante el ejercicio de su actividad laboral. No quiere decir lo anterior, que los menores de quince (15) a doce (12) años estén imposibilitados para laborar, pues es allí donde se aplican los lineamientos y restricciones fijados en la sentencia C-170 de 2004, señalados en precedencia.

Como aspecto relevante, precisó que de manera excepcional los niños y las niñas menores de quince (15) años de edad, podrán ser autorizados para desempeñar actividades remuneradas de tipo artístico, cultural recreativo y deportivo, lo cual exige la determinación precisa del número de horas máximas y de las condiciones de la actividad que se dispone a desarrollar el menor de edad. En todo caso, el permiso no podrá ser superior a catorce (14) horas semanales (parágrafo).

4.8. En términos procedimentales, el artículo 113 de la misma normativa prevé que la solicitud para que sea otorgada la autorización de trabajo, debe ser efectuada por los padres del menor, su representante legal o el Defensor de Familia, siguiendo las siguientes reglas: (i) debe tramitarse conjuntamente entre el empleador y el adolescente; (ii) la solicitud contendrá los datos generales de identificación del adolescente y del empleador, los términos del contrato de trabajo, la actividad que va a realizar, la jornada laboral y el salario; (iii) se requiere la presentación del certificado de escolaridad del adolescente y si éste no ha terminado su formación básica, el empleador procederá a inscribirlo y, en todo caso, a facilitarle el tiempo necesario para continuar el proceso educativo o de formación, teniendo en cuenta su orientación vocacional; (iv) debe allegarse el certificado de salud del adolescente trabajador.

Una vez ha sido concedida la autorización, el funcionario administrativo deberá efectuar visita al lugar en el que el menor se dispone a desempeñar la labor para la cual fue contratado, con el fin de determinar las condiciones de trabajo y la seguridad para la salud del trabajador. Así mismo, como garantía de protección de los derechos del menor de edad autorizado, es requisito sine qua non que el empleador informe a la autoridad administrativa que expidió la autorización, el momento en el que inicia el vínculo laboral y en el que termina, extremos que le permitirán efectuar activamente una función de control a partir de los lineamientos establecidos en la autorización de trabajo.

4.9. Ahora bien, el artículo 114 del mismo marco normativo al hacer referencia a la jornada laboral estatuye que los adolescentes mayores de quince (15) años y menores de diecisiete (17), sólo podrán trabajar en jornada diurna máxima de seis (6) horas diarias y treinta y seis (36) horas a la semana y hasta las 6:00 de la tarde. No ocurre lo mismo con los adolescentes mayores de diecisiete (17) años, a quienes se les amplía la jornada diaria a ocho (8) horas, pero en todo caso, no podrá exceder de cuarenta (40) horas a la semana y hasta las 8:00 de la noche.

Sin embargo, no cabe duda que para el caso de los futbolistas menores de edad, estas restricciones horarias plantean notables problemas no sólo desde la actividad futbolística propiamente dicha, teniendo en cuenta que los partidos usualmente se realizan en días festivos o en horarios nocturnos, sino también desde el punto de vista constitucional, en tanto constituiría una barrera insalvable para garantizar el desarrollo armónico e integral y el

ejercicio pleno de derechos fundamentales como sería el caso de la autodeterminación, libertad de expresión y de escoger profesión u oficio (Arts. 44 y 45 de la Constitución), entre otros.

Dentro de este contexto, el citado marco normativo sugiere que los futbolistas mayores de 15 años de edad y menores de 17 años, no podrían estar presentes en partidos después de las 6:00 de la tarde, mientras que los mayores de 17 años, solamente tendrían la posibilidad de llevarlos a cabo hasta las 8:00 de la noche, limitantes que a todas luces imposibilitarían eventuales fichajes por parte de los diferentes clubes deportivos para que presten sus servicios como jugadores de fútbol profesional o aficionado.

4.10. Esta y otras particularidades que caracterizan este sector económico, han llevado a concluir en países como España⁸² que la relación entre un club deportivo y un jugador es de naturaleza laboral especial⁸³, razón por la cual la doctrina lo ha caracterizado como un contrato de naturaleza atípica, en la medida en que establece un régimen de excepción respecto de los institutos propios del derecho laboral, pues “[u]n ejemplo claro de esta atipicidad lo brinda la institución del descanso dominical obligatorio; el mismo, como es lógico suponer, no podría aplicarse al futbolista profesional que milita en equipos de primera división que, en su mayoría, disputan sus encuentros los días domingos, siendo éstos, en consecuencia, los momentos por excelencia en los cuales el futbolista debe poner a disposición del club empleador su fuerza de trabajo.”⁸⁴

Por tal razón, es que este Tribunal en sentencia C-320 de 1997⁸⁵ puso de presente que en materia deportiva existen temas de lege ferenda, razón por la que es necesario que el Congreso de la República en el ámbito de su función legislativa, dicte un marco normativo especial aplicable a los deportistas profesionales, “que tome en consideración el carácter especial de este sector económico y de la relación laboral del deportista profesional.” Al respecto señaló:

“Por ejemplo, y sin que la enumeración pretenda ser taxativa, se podrían prever términos diferentes de duración de los contratos de los deportistas; precisar qué elementos son o no factor salarial en este campo; establecer mecanismos específicos de solución de las controversias; conferir un tratamiento particular para los llamados períodos de ‘concentración’; determinar que los días festivos o las horas nocturnas puedan ser

considerados laborables en este sector; o consagrar un régimen especial disciplinario, ya que en este caso confluyen las llamadas disciplinas laboral y deportiva. Estas regulaciones permitirían, dentro del marco de los principios constitucionales, solucionar muchos de los conflictos que se puedan presentar, lo cual muestra la importancia de que, como consecuencia de un amplio debate democrático, se expida una adecuada legislación sobre el tema.”

4.11. Entonces, ante la ausencia de la normativa citada, la Corte considera que lo que la lógica sugiere es que indudablemente la posibilidad de contratación entre los clubes deportivos profesionales o aficionados y menores de edad es legítima, siguiendo no sólo los dictados constitucionales, sino también los que están prescritos en el Código de la Infancia y de la Adolescencia, con excepción de los límites horarios que allí se encuentran establecidos, esto es, que entratándose de menores entre 15 y 17 años solamente podrán laborar hasta las 6:00 de la tarde, mientras que aquellos mayores de 17 años extenderán la jornada hasta las 08:00 de la noche. Así las cosas, el entendimiento razonable para este tipo de situaciones es que los menores de edad en los límites de edad citados, pueden suscribir relaciones laborales con los clubes deportivos hasta por 36 y 40 horas semanales, respectivamente, dentro de los márgenes del respeto por la dignidad humana (principio de interpretación pro homine) y del interés superior del menor prodigado desde la Carta Fundamental.

En ese orden de cosas, lo deseable como quedó indicado en precedencia es que el legislador reglamente de manera especial lo atinente al tema del deporte profesional, por tratarse de una actividad muy especializada que de suyo hace problemática la aplicación del marco normativo laboral común, lo cual es manifiesto a manera de ejemplo, en el ámbito de la contratación, donde si bien existe un grado de subordinación, el mismo plantea particularidades concretas en tanto “se extiende no solamente a esas ‘órdenes técnicas’, sino también a todas las restantes circunstancias que tienen que ver con la preparación psicofísica del futbolista, como, por ejemplo, horarios y lugares de concentración, duración de la llamada ‘pretemporada’, etc.”⁸⁶

4.12. En términos de remuneración, el artículo 115 del citado cuerpo normativo prevé que tendrán derecho a un salario de acuerdo a la actividad desempeñada y proporcional al tiempo trabajado, pero en ningún caso podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente.

4.13. Para terminar, el artículo 117 del Código de la Infancia y de la Adolescencia precisa que los menores de dieciocho (18) años de edad no podrán ser empleados para realizar trabajos que impliquen peligro o que sean nocivos para la salud e integridad física o psicológica o los considerados como peores formas de trabajo infantil⁸⁷. Para tal efecto, atribuyó la función de clasificar dichas actividades de acuerdo al nivel de peligro y nocividad al Ministerio de la Protección Social en colaboración con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidades que se encargarán de publicarlas cada dos (2) años periódicamente en distintos medios de comunicación.

4.14. Recuérdesse, como lo indicó la Corte en sentencia C-320 de 1997⁸⁸, que si bien las asociaciones deportivas no tienen ánimo de lucro, ni pueden ser sociedades comerciales, sí ejercen una actividad económica puesto que contratan jugadores, reciben ingresos por conceptos de ventas de entradas a los espectáculos y derechos de transmisión, promocionan marcas (son titulares de los derechos de explotación comercial de transmisión o publicidad en los eventos del deporte competitivo -Art. 28 de la Ley 181 de 1995-). Se trata en consecuencia de verdaderas empresas, en el sentido constitucional del término, por lo que su actividad recae bajo las regulaciones de la Constitución económica (Arts. 58, 333 y 334).

Entonces, la posibilidad de contratación con la que cuentan los clubes deportivos para hacerse titulares de los derechos deportivos de jugadores de fútbol es legítima, sin dejar de lado los límites constitucionales establecidos por esta Corporación en lo que a derechos deportivos se refiere, los cuales con mayor razón deben ser acogidos cuando la pretensión de la asociación deportiva es valerse de los servicios futbolísticos de jugadores menores de edad, para lo cual deben ser atendidas las previsiones señaladas en esta consideración, que derivan del marco constitucional, tratados internacionales que hacen parte de la legislación interna y del Código de la Infancia y de la Adolescencia.

De esta manera, las asociaciones deportivas cuentan con amplios márgenes de autonomía, con las limitaciones propias que implican los valores, principios y derechos fundamentales, por lo que “[n]o es pues admisible que los derechos constitucionales de los jugadores queden supeditados a estas decisiones empresariales, no sólo porque se desconocería la primacía de la Constitución y de los derechos de la persona (CP arts. 4 y 5), sino porque se estaría permitiendo un prohibido abuso de posición dominante por parte de esas asociaciones (CP art. 334). Además, el inciso final del artículo 53 de la Carta señala de manera inequívoca que

la ley, los contratos, los acuerdos y los convenios laborales no pueden menoscabar la libertad, la dignidad, ni los derechos de los trabajadores. Con menor razón son admisibles regulaciones empresariales que vulneren esos valores.”⁸⁹

4.15. Así las cosas, una interpretación armónica de las disposiciones constitucionales, de los tratados internacionales que protegen a los menores de edad de la explotación laboral y económica y del Código de la Infancia y de la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), no proscribe que los clubes deportivos dentro del ámbito de su autonomía puedan contratar menores de edad con el fin de que presten sus servicios como jugadores de fútbol, para lo cual deberán cumplir como mínimo con los siguientes parámetros o requisitos:

i. Por regla general, no pueden ingresar al mundo laboral los menores de quince (15) años de edad, siendo requisito ineludible antes de formalizar el acto de vinculación laboral que la autoridad administrativa expida la respectiva autorización de trabajo.

i. El vínculo laboral no inhibe a los menores para acceder al derecho a la formación y especialización que los habilite para ejercer libremente una ocupación, arte, oficio o profesión y a recibirla durante el ejercicio de su actividad laboral.

i. Excepcionalmente, los menores de quince (15) años de edad podrán ser autorizados para vincularse a cualquier plantel deportivo, permisión que requiere la determinación precisa del límite de horas para laborar que, en todo caso, no podrá ser superior a catorce (14) horas semanales, así como también, el establecimiento de las condiciones de la actividad deportiva.

i. La solicitud de autorización debe ser presentada por los padres del menor, su representante legal o el Defensor de Familia, la cual contendrá los datos generales de identificación del menor de edad y del empleador, los términos del contrato, la actividad que

va a realizar, la jornada y el salario; así mismo deberá ser allegado el certificado de escolaridad cuando se trate de adolescentes con quince (15) años de edad que, comprenderá como mínimo, nueve (9) años de educación básica. En el evento de que se trate de un menor de quince (15) años que no hubiere alcanzado el grado de escolaridad, le corresponderá al empleador, entiéndase club deportivo, inscribirlo y facilitarle el tiempo necesario para continuar el proceso educativo o de formación teniendo en cuenta la orientación vocacional.

i. Deben allegarse los exámenes médicos necesarios por cuenta de quien pretende ser el empleador, que den cuenta de la aptitud del menor para desempeñarse como jugador de fútbol.

i. Los adolescentes mayores de quince (15) años y menores de diecisiete (17), sólo podrán trabajar hasta treinta y seis (36) horas a la semana, mientras que los adolescentes mayores de diecisiete (17) años, tendrán como jornada semanal hasta cuarenta (40) horas, para lo cual el parámetro orientador que permitirá determinar la intensidad horaria diaria será el respeto por la dignidad humana (principio de interpretación pro homine) y el interés superior del menor prodigado desde la Carta Fundamental.

i. Los menores de edad tienen derecho a una remuneración mínima, vital y móvil, proporcional al tiempo laborado, pero en ningún caso podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente.

4.16. Cabe precisar que las actuaciones de los clubes deportivos son susceptibles de control administrativo, en tanto le corresponde a COLDEPORTES como máximo organismo planificador, rector, director y coordinador del Sistema Nacional del Deporte y Director del Deporte Formativo y Comunitario, “[e]jercer las funciones de inspección, vigilancia y control sobre los organismos deportivos y demás entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte, por delegación del Presidente de la República y de conformidad con el artículo 56

de la Ley 49 de 1993 (...), sin perjuicio de los que sobre este tema compete a otras entidades.” (Ley 181 de 1995, Art. 61-8). Sobre el particular, la Corte en sentencia T-302 de 199890, sostuvo in extenso:

El objetivo del sistema nacional del deporte está reseñado en el artículo 47 de la mencionada ley 181 de 1995 : ‘generar y brindar a la comunidad oportunidades de participación en procesos de iniciación, formación, fomento y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, como contribución al desarrollo integral del individuo y a la creación de una cultura física para el mejoramiento de la calidad de vida de los colombianos’.

Este objetivo debe ser coordinado por COLDEPORTES (artículo 61 numeral 3º) y armónicamente se compagina con la libertad del trabajo de los deportistas profesionales. Por lo tanto, no puede Coldeportes eludir su obligación de proteger el fomento y práctica del deporte que ejercite por ejemplo un futbolista profesional. Tan es así que el artículo 3º de la ley habla del ‘acceso’ del individuo a la práctica del deporte y esto, tratándose de profesionales, no es únicamente la posibilidad de practicarlo como ser humano sino de practicarlo como trabajador deportivo, en un espacio de deporte competitivo y de alto rendimiento. Protección que incluye la función señalada en el numeral 16 del citado artículo que ordena ‘fomentar la adecuada seguridad social de los deportistas y velar por su permanente aplicación’, seguridad social que, tratándose del deportista profesional, es inherente a la respectiva relación laboral.

4. Esa función de COLDEPORTES, tiene muchas manifestaciones concretas, una de ellas es la función de inspección, vigilancia y control, (establecida en el numeral 8 del artículo 60 (sic) de la ley 181 de 1995), que armoniza con la de registrar los derechos deportivos de los jugadores.

(...)

Dentro de los fines del Estado, consagrados en el artículo 2º de la C. P. se encuentra el de garantizar la efectividad de los derechos (uno de ellos es la libertad de trabajo) en la búsqueda de un orden justo. Ese fin del Estado, según el mismo artículo 2º de la C.P., obliga

a las autoridades de la República porque ellas están instituidas para proteger los derechos de los particulares. Luego, COLDEPORTES debe ser eficaz en la vigilancia, control e inspección de todo lo que tenga que ver con la relación laboral del jugador profesional. (...)”

4.17. Por último, la Procuraduría Delegada para la defensa de los derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia, tiene atribuidas funciones de vigilancia superior, de prevención, control de gestión y de intervención ante las autoridades administrativas y judiciales tal como lo establece la Constitución Política y el Código de la Infancia y de la Adolescencia (Ley 1098 de 2006, Art. 211), en aquellos asuntos en los que se encuentren involucrados menores de edad, manifestación de control reforzado, que no excluye el control judicial del que puedan ser objeto ante el juez natural o, de manera subsidiaria, ante el juez de tutela como quedó dicho en la consideración jurídica N° 3 de esta sentencia.

5. Interpretación constitucional de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol. Reiteración jurisprudencial

5.1. La jurisprudencia de este Tribunal ha caracterizado el fútbol como un deporte que cumple de manera concurrente varias funciones que tienen pleno respaldo en la Constitución Política (Arts. 52, 333 y 334), en tanto recrea a los espectadores, pues como juego de competición es un medio de esparcimiento de multitudes que, como consecuencia de los avances tecnológicos en el área de las comunicaciones, tiende a universalizarse y a estrechar los vínculos entre los diferentes países. También ha considerado que se trata de una actividad económica que hace posible el mejoramiento de la calidad de vida de los jugadores, pues al ser concebido como una empresa, es un negocio en el que se invierten grandes cantidades de dinero, en parte debido a las altas sumas de cotización de los jugadores, lo cual “crea una tensión entre los intereses patrimoniales de los empresarios del fútbol y los jugadores, para quienes la práctica de deporte es la manera de realizarse en su vida profesional o vocacional.”⁹¹

5.2. Uno de los ámbitos que puede dar lugar al surgimiento de conflictos entre clubes deportivos y jugadores de fútbol, es precisamente el relativo a la titularidad del denominado “pase” o derechos deportivos, disputas que al momento de ser resueltas deben suponer que “el jugador de fútbol como persona humana no es objeto sino sujeto del contrato.”⁹²

Al respecto, la Corte desde sus inicios y hasta recientes pronunciamientos⁹³, ha estimado

que el sistema de transferencias de jugadores, implica profundas connotaciones de naturaleza constitucional, por cuanto puede suscitarse un escenario en el que las diferencias económicas entre los propietarios de los derechos deportivos, coloquen al jugador “ante la alternativa de permanecer inactivo en un organismo deportivo en el que ya no desea laborar, o de retirarse definitivamente del fútbol profesional”⁹⁴, lo cual puede conllevar a que se vean comprometidos los derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas y justas⁹⁵, la libertad de escoger profesión u oficio⁹⁶, el libre desarrollo de la personalidad y la prohibición de la esclavitud⁹⁷.

Fue así como en sentencia C-320 de 1997⁹⁸, al efectuar el estudio de constitucionalidad de algunas disposiciones de la Ley 181 de 1995, encontró la oportunidad propicia para precisar los límites constitucionales de los derechos deportivos en decisión que hace tránsito a cosa juzgada constitucional, teniendo como referente inmediato la sentencia T-498 de 1994⁹⁹ y los lineamientos desarrollados por el Tribunal de Justicia Europeo en el célebre caso Bosman¹⁰⁰.

Sea lo primero indicar que en aquella oportunidad, originariamente fueron demandados la frase final del artículo 34 y el numeral 8° del artículo 61 de la citada normativa, contenidos que para la Corte no podían ser estudiados, específicamente el de la primera disposición, sin antes referirse a los derechos deportivos por tratarse de una figura que “plantea agudos problemas constitucionales, pues pareciera que ella autoriza que los clubes ‘presten’ a sus deportistas, lo cual no armoniza con el reconocimiento de la dignidad humana y parece desconocer la prohibición de la trata de personas (CP arts 1° y 17)”. Por ende, juzgó necesario acudir a la figura de la unidad normativa (Decreto 2067 de 1991, Art. 6°) y, de esta manera, estudiar la constitucionalidad de los artículos 32, 34 y 35 de la Ley 181 de 1995 que, para un mejor entendimiento de la decisión, es preciso transcribir en los términos en los que fueron establecidos por el legislador:

ARTÍCULO 32. Únicamente los clubes con deportistas profesionales o aficionados, podrán ser poseedores de los derechos deportivos de los jugadores o deportistas. En consecuencia, queda prohibido a aquéllos disponer por decisión de sus autoridades que el valor que reciban por tales derechos pertenezca o sea entregado a persona natural o jurídica distinta del mismo club poseedor.

Además de los requisitos exigidos por cada federación, para la inscripción se requiere:

- a) Aceptación expresa y escrita del jugador o deportista;
- b) Trámite previo de la ficha deportiva;
- c) Contrato de trabajo registrado ante la federación deportiva respectiva y el Instituto Colombiano del Deporte - Coldeportes -.

ARTÍCULO 35. Los convenios que se celebren entre organismos deportivos sobre transferencias de deportistas profesionales, no se consideran parte de los contratos de trabajo. En razón de estos convenios no se podrá coartar la libertad de trabajo de los deportistas. Una vez terminado el contrato de trabajo, el jugador profesional transferido temporalmente regresará al club propietario de su derecho deportivo. Si el club propietario del derecho deportivo, no ofreciere formalmente un nuevo contrato laboral o transferencia temporal al jugador, dentro de un plazo no mayor de seis (6) meses, el jugador quedará en libertad de negociar con otros clubes, de acuerdo con los reglamentos internacionales, sin perjuicio de las acciones laborales que favorezcan al jugador.”

En este contexto, el intérprete constitucional advirtió que el lenguaje empleado por el legislador parecía conferirle a los clubes una verdadera propiedad sobre sus jugadores, lo cual a la luz de la Constitución es incompatible “ya que desconoce la dignidad de los deportistas, a quienes cosifica, y vulnera la terminante prohibición de la esclavitud y la trata de personas (...), pues parece convertir a los clubes en propietarios de individuos”, sin que ello implique que la figura de los derechos deportivos sea ilegítima¹⁰¹, los cuales deben ser entendidos desde el marco constitucional como compensaciones económicas que se pagan a un club deportivo específico, pues “los pagos por las transferencias no constituyen una venta del jugador, quien es persona y puede libremente contratar”.

Sin embargo, la legitimidad de la figura no la aparta de otros problemas constitucionales, como sería el caso, de abusos por parte de los clubes deportivos que tiendan a cosificar al jugador o a convertirlo en un simple activo empresarial, lo cual a todas luces desconoce derechos fundamentales.

Así las cosas, estableció como primer límite constitucional de los derechos deportivos, que su

titularidad no puede encontrarse exclusivamente en cabeza de los clubes, pues se trata de una medida que no es útil para los propósitos de la ley, además de que vulnera la protección de la dignidad, la autonomía y la libertad de los jugadores, “ya que impide, sin ninguna razón aparente, que un deportista, al adquirir su ‘pase’, pueda entonces orientar en forma libre y autónoma su futuro profesional, por lo cual se trata de una restricción que tiende a cosificar al jugador al convertirlo en un simple activo empresarial.”

Entonces, este Tribunal apelando al principio de conservación del derecho declaró la inexecutable de los artículos 32 y 34 de la citada ley, “en el entendido de que los propios jugadores pueden ser titulares de sus derechos deportivos”, con excepción del vocablo “exclusiva” contenido en la última disposición, que fue declarado inexecutable.

Del mismo modo, fijó como segundo límite constitucional que el marco normativo de los derechos deportivos, así como su ejercicio concreto por los clubes, deben ser compatibles con la protección a la libertad de trabajo de los jugadores profesionales prevista en la Constitución, razón por la cual no basta que las normas legales y reglamentarias dispongan que esa libertad no puede ser afectada, o exijan el consentimiento del jugador para llevar a cabo la transferencia, toda vez “que la libertad de trabajo también puede verse afectada por la negativa a una institución deportiva de permitir el traspaso del jugador hacia otra institución que le ofrece mayores oportunidades.”¹⁰²

De esta manera, la Corte consideró que la posibilidad con la que contaban los clubes de mantener los derechos deportivos de un jugador y controlar su futuro profesional, cuando ni siquiera son patronos de los mismos, pues no existe relación laboral, afecta la libertad de trabajo y cosifica al jugador. Con base en este argumento, expulsó del ordenamiento jurídico la expresión “dentro de un plazo no mayor a seis (6) meses”, del aparte final del artículo 35 de la Ley 181 de 1995, por considerar que al no existir vínculo laboral entre el deportista y la asociación deportiva, el citado límite temporal era excesivo para que el jugador de fútbol pudiera negociar con otros clubes sus derechos deportivos. Del mismo modo, condicionó la constitucionalidad del resto de la disposición “en el entendido de que no pueden haber derechos deportivos sin contrato de trabajo vigente.” En relación con el aparte declarado inexecutable, la Corte dijo:

“En esas condiciones, la Corte considera que esa posibilidad que tienen los clubes de

mantener los derechos deportivos de un jugador y controlar su futuro profesional, cuando ni siquiera son patronos de los mismos, pues no existe relación laboral, afecta la libertad de trabajo y cosifica al jugador. Con todo, podría objetarse que mediante esa facultad de retención de los derechos deportivos, la ley y las reglamentaciones deportivas pretenden simplemente proteger los intereses patrimoniales de las asociaciones deportivas, cuando se realizan transferencias de derechos deportivos. Según este criterio, la prohibición de que el deportista pueda jugar o contratar con el nuevo club antes de que sean resueltas las eventuales diferencias entre las asociaciones deportivas, es una simple garantía contractual a fin de que el nuevo club cumpla con sus obligaciones. Sin embargo, para la Corte este criterio es constitucionalmente inadmisibles pues existen otros mecanismos menos lesivos de la libertad laboral para zanjar esas desaveniencias económicas entre los clubes. Así, el ordenamiento legal prevé múltiples instrumentos para controvertir las deudas entre personas jurídicas. Por ello, la Corte concluye que no es constitucionalmente admisible que se pueda limitar la libertad de trabajo del deportista, que se encuentra constitucionalmente protegida (CP arts 25 y 53), debido a conflictos entre los clubes derivados de la transferencia de los derechos deportivos.”¹⁰³

Así mismo, determinó como *ratio decidendi* para justificar la transferencia de los derechos deportivos, que la conducta de los jugadores de fútbol cuando hubiere cesado la relación laboral, se hubiere ceñido al principio de buena fe, al deber constitucional de no abusar de sus derechos y al principio general del derecho *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, con estricta sujeción a las causales de terminación del contrato previstas en la ley.

No obstante, precisó que la circunstancia de que los clubes deportivos no puedan contar con la titularidad de los derechos deportivos cuando no exista contrato de trabajo vigente con el respectivo jugador de fútbol, “no puede ser entendido como una patente de corso para que los deportistas incumplan sus obligaciones contractuales o disciplinarias, o entren en colusión con otros clubes a fin de que se pueda evadir el pago de una compensación, siendo que ésta era legítima.”

Igualmente, precisó como tercer límite constitucional que las asociaciones deportivas cuentan con amplios márgenes de autonomía para dictar regulaciones que comprendan los diferentes ámbitos de la actividad deportiva, los cuales están dados desde la Constitución (Arts. 333 y 334). Por tal razón, sus reglamentos como decisiones de empresa, no pueden

contrariar los principios constitucionales, ni los derechos fundamentales de los jugadores, “no sólo porque se desconocería la primacía de la Constitución y de los derechos de la persona (CP arts. 4 y 5), sino porque se estaría permitiendo un prohibido abuso de posición dominante por parte de esas asociaciones (CP art. 334), a lo que debe agregarse el imperativo constitucional contenido en el artículo 53 Superior, en virtud del cual, la ley, los contratos, los acuerdos y los convenios laborales no pueden menoscabar la libertad, la dignidad, ni los derechos de los trabajadores, “[c]on menor razón son admisibles regulaciones empresariales que vulneren esos valores.” Sobre el particular, este Tribunal sostuvo:

“(…) [S]i los reglamentos de las federaciones respectivas prevén que un club pueda mantener la carta de transferencia de un jugador, a pesar de que haya cesado el contrato laboral con el mismo, y que el nuevo club con el cual este jugador haya suscrito un nuevo contrato puede ser sancionado si alinea a este jugador antes de pagar los derechos de transferencia, aparece claramente una vulneración de la libertad laboral de los deportistas. En efecto, frente a la amenaza de sanciones pecuniarias y deportivas previstas por los reglamentos de las federaciones, ningún club contratará con un deportista, si no se logra un acuerdo previo sobre el monto de los derechos deportivos. Esto fue claramente establecido por el Abogado General y por el propio Tribunal de Justicia Europeo en el llamado caso Bosman, y fue una de las razones esenciales para que ese tribunal concluyera que viola la libertad de movimiento para buscar trabajo del artículo 48 del Tratado de la Comunidad Europea ‘la aplicación de normas adoptadas por asociaciones deportivas, con arreglo a las cuales un jugador profesional de fútbol nacional de un Estado miembro sólo puede, al término del contrato que le vincula a un club, ser empleado por un club de otro Estado miembro si éste último ha abonado al club de origen una compensación por transferencia, formación o promoción.’”¹⁰⁴

En ese orden de ideas, la Corte puso de presente que indubitavelmente las regulaciones efectuadas por las asociaciones deportivas respecto de los derechos deportivos, pueden suscitar problemas constitucionales “en la medida en que éstas prevean disposiciones susceptibles de afectar la libertad laboral de los deportistas, si los clubes no cumplen con sus obligaciones en materia de pago de los derechos por transferencias.” Del mismo modo, calificó como inadmisibles aquellas regulaciones que pongan en vilo otros derechos fundamentales de los jugadores “como podrían ser eventuales prohibiciones de acceso a los

tribunales o restricciones injustificadas a la libertad de expresión”, para concluir categóricamente que todas las disposiciones de las federaciones nacionales e internacionales que afecten los derechos constitucionales de los jugadores, son inaplicables por contrariar los mandatos superiores (Arts. 4º, 25 y 53).

Por último, efectuó el estudio de la frase final del artículo 34 de la Ley 181 de 1995, que hace referencia a la limitación del número de jugadores en calidad de préstamo de un club a otro, figura que estimó compatible con los valores constitucionales, siempre y cuando sea interpretada de conformidad con la dignidad humana de los deportistas. Es decir, “para ser constitucionales, debe entenderse que estos préstamos excluyen cualquier cosificación del jugador, quien no puede ser concebido como un objeto que es entregado y trasladado de un club a otro, al antojo de los directivos de los mismos, ya que ello implicaría una forma de servidumbre y trata de seres humanos contrarias a la Carta (CP art. 17).”

Al respecto, señaló esta Corporación que a pesar de que se trata de una figura atípica, ello no es una razón suficiente para declararla inconstitucional, siempre y cuando sea posible interpretar sus alcances desde el ordenamiento Superior. Así las cosas, para que sea plausible la transferencia en préstamo “se debe contar con el consentimiento expreso del respectivo deportista y la transferencia no puede traducirse en un desmejoramiento de sus condiciones de trabajo.” Se trata entonces, de una regulación constitucionalmente admisible, siempre y cuando armonice con los derechos constitucionales de los deportistas y no vulnere su dignidad humana. Sobre el particular, la Corte sostuvo:

“Ahora bien, en este caso la regulación persigue asegurar una mayor transparencia en la competencia deportiva pues, por medio de amplios préstamos de jugadores, habría posibilidades de competencia desleal, ya que un equipo podría utilizar ese proceder para desestabilizar a otros rivales y alterar los propios resultados de las competencias deportivas. Esta intervención estatal para lograr una mayor transparencia deportiva también es susceptible de contribuir a un mayor equilibrio entre los clubes, con lo cual se protege el propio espectáculo, ya que en este campo el interés del público resulta de una cierta incertidumbre en torno a los resultados de la confrontación deportiva, pues poca curiosidad genera un torneo en el cual los desenlaces fueran fácilmente previsibles debido al evidente predominio de uno de los clubes. Estas finalidades no sólo encuentran amplio respaldo constitucional (CP art. 52) sino que además el medio empleado -limitar a dos el préstamo de

jugadores en un mismo torneo a un mismo club- guarda una conexidad razonable con el mismo, ya que evita que los préstamos excesivos desequilibren artificialmente los resultados deportivos en beneficio de un determinado club.

La Corte no considera entonces que esa regulación limite la libertad económica. Además, no es una medida que afecte desproporcionadamente el derecho al trabajo de los jugadores, como lo sostiene el actor, por cuanto si es voluntad de un jugador llegar a hacer parte de un buen club, puede hacerlo por medio de acuerdos directos con el mismo, una vez cumplidas sus obligaciones laborales con la asociación deportiva de origen.”

En consecuencia, la frase final del artículo 34 de la Ley 181 de 1995¹⁰⁵ fue declarada ajustada a la Carta Fundamental, “siempre y cuando se entienda que se debe contar con el consentimiento del deportista y no se puede desmejorar su situación laboral”.

5.3. Así las cosas, las subreglas constitucionales establecidas por esta Corporación en sede de control abstracto de constitucionalidad, han permitido en no pocas oportunidades acceder a la tutela de los derechos fundamentales de algunos jugadores de fútbol, que han visto limitada la posibilidad de disponer de sus derechos deportivos cuando no existe ningún tipo de vínculo contractual con los clubes y, adicionalmente, no se avizora ningún tipo de actuación de mala fe, abuso del derecho o desconocimiento del principio *nemo auditur propiam turpitudinem allegans*.

Ese fue el caso decidido mediante sentencia T-123 de 1998¹⁰⁶, en el que la Corte accedió a la tutela del derecho fundamental al trabajo del jugador de fútbol Ariel Valenciano, quien militaba para la Corporación Popular Deportiva Junior, club que luego de haberlo transferido al fútbol venezolano en calidad de préstamo decidió no vincularlo en ninguna de las divisiones, ni hizo entrega de los derechos deportivos al futbolista. En aquella oportunidad, expresó:

“El Club Deportivo, como titular de esos derechos deportivos, transfirió en préstamo el jugador al Deportivo Italia en Venezuela, pero finalizado el préstamo, retornó a plenitud tales derechos al Junior. Sin embargo, en septiembre de 1997, según expresa Carlos Daniel Abello Roca, representante judicial del Junior, ‘el demandante (Valenciano) no está ligado al Junior mediante contrato de trabajo ya que no ha sido requerido por los directores técnicos de la Corporación demandada’. Es decir, que se da la situación expresada en la sentencia

C-320/97, en el sentido de que ‘si cesa la relación laboral entre el club y el deportista, el jugador adquiere sus derechos deportivos si el jugador está de buena fe y no abusa’.

En el caso concreto de Valenciano no existe prueba alguna que desvirtúe su buena fe, no hay ningún hecho que permita colegir un posible abuso, luego se da la situación de adquisición de los derechos por parte del jugador.

Es más, el propio Club indicó a la Corte Constitucional que Valenciano está a paz y salvo con la Corporación y que ‘se le concede la propiedad de sus derechos deportivos’. En realidad, no es que el Club graciosamente se los concede, sino que fácticamente el Club los perdió.”

A la misma conclusión arribó este Tribunal en sentencia T-302 de 1998¹⁰⁷, con ocasión de la controversia suscitada entre algunos jugadores de fútbol que habían prestado sus servicios en el Deportivo Independiente Medellín, quienes solicitaron la entrega de sus pases por parte de la institución deportiva, sin obtener respuesta favorable. Al respecto, la citada decisión indicó:

“(…) [C]omo se ha dejado consignado en el presente fallo, hubo una equivocada lectura de la sentencia C-320 de 1997 por parte de los juzgadores de instancia y eso los llevó a ubicar el contenido económico de la transferencia en beneficio del Club que ya no era dueño de tales derechos deportivos. Luego, se impone revocar esa determinación y, por el contrario determinar que la real protección del derecho fundamental a la libertad de trabajo, sólo se puede dar en la medida que el contenido económico de los derechos deportivos sea inescindible con la propiedad de ellos.”

Otro tanto ocurrió en la acción de tutela promovida por el futbolista Tommy Mosquera, quien se encontraba vinculado al club Deportivo los Millonarios, escuadra que decidió desvincularlo, no continuar con el pago del salario, así como tampoco, hacer entrega de la carta de libertad al jugador, a pesar de que había sido solicitada mediante derecho de petición. Para ese entonces, esta Corporación en sentencia T-029 de 1999¹⁰⁸ tuteló los derechos fundamentales a la libertad y al trabajo, en tanto “[d]esde la perspectiva de la jurisprudencia transcrita en el aparte anterior, es claro que si Los Millonarios decidieron unilateralmente dar por terminado el contrato laboral que tenían con el accionante, como en efecto lo hicieron, debieron también proceder a entregarle los derechos deportivos que le correspondían, para dejarlo en libertad de buscar otra relación laboral. Pero no procedieron de esa manera, y

omitieron responder a la petición ajustada a derecho que el actor les presentó, por lo que es ineludible concluir que no sólo vulneraron el derecho al trabajo de Mosquera Lozano, sino que violaron sus derechos a la libertad y de petición, y faltaron al respeto que se debe a la dignidad de la persona.”

A la misma conclusión arribó la Corte en sentencias T-138 de 2000109, T-1136 de 2000110, T-1299 de 2000111, T-745 de 2002112, T-840 de 2002113, T-459 de 2005114 y T-1024 de 2005115, en las que la discusión se circunscribía a que el juez constitucional ordenara a diferentes organizaciones deportivas, efectuar la entrega del certificado de transferencia de los derechos deportivos a algunos jugadores de fútbol, siguiendo los lineamientos señalados en la sentencia C-320 de 1997, lo cual en efecto ocurrió.

5.4. Las vastas consideraciones expuestas, son suficientes para que la Corte entre a decidir el asunto puesto a consideración.

6. Estudio del caso concreto

Como quiera que son diferentes los tópicos que ocupan la atención de la Sala en esta oportunidad, la estructura de resolución del sub lite será la siguiente: (i) aludirá a la inexistencia de un hecho superado, no obstante que el demandante se encuentra actualmente militando en el fútbol rumano; (ii) estudiará lo relativo a la procedencia de la acción de tutela, en tanto la persona contra la que fue dirigida la acción de tutela, es de derecho privado y a la causal de nulidad alegada por el Deportes Tolima en el escrito de contestación de la acción de tutela; (iii) precisará las razones por las cuales el amparo debe ser concedido; y (iv) abordará lo relativo a la función de inspección, vigilancia y control que le corresponde efectuar a COLDEPORTES, cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional, específicamente menores de edad.

6.1. La autorización provisional expedida por la FIFA, no implica la existencia de un hecho superado

6.1.1. Ninguno de los intervinientes en este trámite solicitó la declaratoria de un hecho superado por carencia actual de objeto, teniendo en consideración que el Juez Gerhard Mayer-Vorfelder de la Comisión del Estatuto del Jugador de la FIFA, en decisión del 11 de diciembre de 2009, habilitó provisionalmente al demandante para inscribirse “con efecto

inmediato” en el club Timisoara de la Federación Rumana de Fútbol (folios 64 a 67 del cuaderno de revisión). A juicio de la citada autoridad, el hecho de que el jugador hubiera terminado su contrato por escrito el 6 de marzo de 2009 y, posteriormente, fuera fichado por un nuevo club, denota “que la relación contractual entre el jugador y el Deportes Tolima, si es que era válida, aparentemente se acabó el 06 de marzo de 2009 por la terminación unilateral del jugador”, razón que consideró suficiente para autorizar la inscripción en el citado plantel deportivo. El mencionado fallo, precisó:

“Finalmente, el Juez Único enfatizó con vehemencia que la presente decisión sobre la autorización para la inscripción provisional del jugador es una medida provisional y, como tal, sin perjuicio de cualquier decisión formal que la Cámara de Resolución de Disputas sea llamada a tomar posteriormente respecto del asunto sustancial en una potencial disputa contractual entre el club colombiano, y el jugador y su nuevo club. En particular, la Cámara de Resolución de Disputas tendrán que pronunciarse sobre si alguna vez existió un contrato de trabajo válido entre el club colombiano y el jugador, y si el contrato fue terminado con o sin justa causa, así como sobre las consecuencias potenciales que se derivarían (por ejemplo, indemnización y/u otras medidas).”

6.1.2. En ese orden de ideas, la circunstancia de que exista una decisión de cautela por parte del órgano rector del fútbol mundial, en modo alguno implica que la situación que dio lugar a la interposición de la acción de tutela desapareció, pues téngase en cuenta que la discusión relativa a la titularidad de los derechos deportivos no ha sido zanjada definitivamente, razón por la cual el juez constitucional haciendo uso de la tutela judicial efectiva, tiene el deber de efectuar el estudio definitivo de la petición tutelar adelantada, con el fin de determinar, a ciencia cierta, si los derechos fundamentales de Christian de Jesús, fueron transgredidos por el Deportes Tolima y las entidades vinculadas oficiosamente al trámite constitucional en sede de revisión.

6.2. La acción de tutela promovida contra la Corporación Club Deportes Tolima, es procedente desde el punto de vista formal

6.2.1. Conforme lo establece el último inciso del artículo 86 de la Constitución Política, la ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el

interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Al respecto, este Tribunal ha considerado que la citada disposición al definir una cuestión eminentemente procesal, cual es, la legitimidad pasiva de la acción tuitiva, resolvió lo atinente a la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones horizontales, ámbito que en un contexto de Estado Constitucional de Derecho, no es susceptible de escapar de la función de control¹¹⁶. En efecto, mediante sentencia T-632 de 2007¹¹⁷, la Corte dijo:

“[S]ería errado sostener que como el artículo 86 constitucional señala que la acción de tutela procede contra los particulares que prestan un servicio público, aquellos que con su conducta afecten de manera grave y directa el interés colectivo o en los supuestos de subordinación o de indefensión, la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares queda limitada a esos eventos. Por el contrario, debido precisamente al lugar que ocupan los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional colombiano y a su efecto de irradiación se puede sostener que el influjo de éstos cubre todas las relaciones jurídicas particulares, las cuales se deben ajustar al ‘orden objetivo de valores’ establecido por la Carta política de 1991. Cosa distinta es que la acción de tutela, como mecanismo idóneo de protección de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares sólo proceda prima facie en los supuestos contemplados por el artículo 86 constitucional.”

6.2.3. Dentro de tal contexto, la existencia de un contrato de trabajo vigente haría viable excepcionalmente la acción de tutela, teniendo en cuenta el parámetro de subsidiariedad que la orienta desde la Constitución, evento en el cual el afectado se encontraría en un estado de subordinación. Cosa diferente ocurre, cuando la relación laboral ha cesado y, como aditamento, plantea una violación agreste de derechos fundamentales que hace necesaria la intervención inmediata del juez constitucional, donde sin duda se configura una circunstancia de indefensión.

6.2.4. En relación con la procedencia de la acción de tutela frente a contratos que en sí mismos o como consecuencia de ellos conllevan la violación o amenaza de derechos fundamentales, esta Corte ha considerado que si bien se trata de un contexto que puede de suyo suponer relaciones de subordinación, la desigualdad inicial que los caracteriza, como sería el caso de los contratos de trabajo, permite ubicar este tipo de situaciones dentro del

concepto de indefensión.

Si bien las relaciones contractuales están orientadas por el principio *pacta sunt servanda*, en virtud del cual la persona está obligada a cumplir lo pactado, el estado de indefensión es el resultado de dos elementos, que fueron resaltados en sentencia T-222 de 2004¹¹⁸, al indicar:

“Esta situación de indefensión es el resultado de dos elementos. De una parte, la seriedad con que ha de tomarse el principio *pacta sunt servanda*, que obliga a reconocer el papel fundamental que tiene para el funcionamiento de la sociedad, en particular para el tráfico de las relaciones jurídicas, supone que la persona no puede, de manera autónoma y arbitraria, dejar de cumplir con lo pactado. Así, segundo elemento, dado que el sistema jurídico otorga al acreedor la posibilidad de demandar el cumplimiento de lo pactado, la persona está indefensa, en cuanto a la posibilidad de violación o amenaza de un derecho fundamental, si ha de honrar el contrato. Resulta claro que se presenta una tensión para esta persona entre su derecho al buen nombre y otros derechos fundamentales. Si incumple lo pactado para proteger sus derechos fundamentales, se verá afectado su buen nombre y si protege su buen nombre, se verá en la situación de que sus derechos fundamentales terminen afectados.”

Por lo tanto, equivocado es sostener que la posibilidad con la que cuenta la persona de acudir ante los jueces, elimina la existencia de indefensión, en tanto “para efectos del control de constitucionalidad la existencia o no de indefensión es un asunto distinto a la existencia o no de medios de defensa que sean eficaces e idóneos. Específicamente, la indefensión es una condición necesaria para la procedibilidad de una acción de tutela contra particulares; la inexistencia de medios judiciales de defensa, que es un requisito concurrente, depende de factores distintos al análisis de la indefensión.”

En este contexto, caracterizó la indefensión como fenómeno jurídico y como fenómeno fáctico. El primero, se deriva del contrato mismo que parte del parámetro de la buena fe respecto de su cumplimiento. Sin embargo, precisó la Corte que en el evento de que la ejecución de un contrato conlleve la vulneración de derechos fundamentales, el dilema jurídico que surge para la persona es responder al deber jurídico de cumplir o proteger su propio derecho. Ante esta disyuntiva, es claro que a pesar de que existan otras vías judiciales de defensa (demanda de revisión del contrato o demanda por incumplimiento), lo que se

impone es que “[n]adie está autorizado a pactar en contra de la Constitución, como se desprende del artículo 4 de la Carta. Ello se extiende a las normas de naturaleza privada, como los contratos. De igual manera, los efectos de cualquier norma, sea estatal (legislada o judicial) o privada, no puede contravenir la Constitución. De ahí que no pueda obligarse a una persona a cumplir un contrato violatorio de la Carta. La indefensión surge del deber de cumplir.”

Por su parte, el estado de indefensión como fenómeno fáctico tiene origen por circunstancias de la vida en sociedad, “pues en tal circunstancia la persona se ha colocado libremente en situación de indefensión y, en principio, no podría alegar su propia culpa o su propio hecho.”

6.2.5. En ese orden de ideas, el supuesto de indefensión se configura en esta oportunidad, por cuanto fue el demandante quien dio por terminado el contrato laboral, luego de encontrar en su sentir, que habían sido desconocidas garantías mínimas para el momento en el que fue suscrito, cuando aún contaba con 17 años de edad. Significa lo anterior, que razones propias de desigualdad negocial hacen manifiesta la situación de desprotección constitucional en la que se encuentra el demandante que, valga decir, no se supera con la existencia de otro medio de defensa judicial ante la Jurisdicción Ordinaria.

Aunque parece sensato el argumento expresado por los jueces de instancia para negar la tutela de los derechos fundamentales, en el sentido de que el actor cuenta con la vía ordinaria para dirimir las diferencias contractuales que han surgido como consecuencia de la ejecución del contrato de trabajo, lo que debe precisar la Sala es que no se trata apenas de una discusión de legalidad-ilegalidad del contrato, sino que la cuestión avanza hacia el plano constitucional, teniendo en cuenta que como consecuencia de la terminación unilateral del contrato de trabajo, el demandante ha visto cercenada la posibilidad de ejercer su oficio como futbolista profesional en cualquier otro club deportivo nacional o foráneo, al punto que la FIFA decidió habilitarlo provisionalmente para que preste sus servicios en el fútbol rumano.

6.2.6. En consecuencia, la corta vida deportiva del actor como futbolista y la necesidad de que lo relativo a la titularidad de los derechos deportivos sea decidido, así como la ineptitud de los medios ordinarios de defensa judicial, hacen procedente desde el punto de vista formal acción de tutela incoada.

6.3. La causal de nulidad invocada por el demandante, debe ser desestimada

6.3.1. Originariamente la acción de tutela inició trámite en el Juzgado Once Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, despacho judicial que en proveído del 22 de abril de 2009 decidió remitirlo a los jueces del circuito por considerar que uno de los demandados era COLDEPORTES, autoridad pública del orden nacional que se encuentra adscrita al Ministerio de Cultura. Repartido el asunto al Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Bogotá, estimó, en proveído del 29 del mismo mes, que solamente debe tenerse como demandado al Deportes Tolima, “[l]uego las demás entidades que se mencionan no tendrían porque (sic) conformar la parte pasiva.” En consecuencia, remitió el expediente por competencia a los jueces penales municipales de la ciudad de Ibagué.

6.3.2. Así las cosas, sometido a reparto el asunto le correspondió al Juzgado Décimo Penal Municipal de Ibagué, autoridad judicial que, en auto del 11 de mayo de 2009, corrió traslado de la petición de amparo constitucional al Deportes Tolima para que ejerciera su derecho de defensa. El mismo día, el apoderado del demandante presentó solicitud de nulidad contra el citado proveído, por considerar que la acción de tutela había sido promovida igualmente contra COLFUTBOL y COLDEPORTES, “entidades del orden nacional con sede en la ciudad de Bogotá”, circuito que sería entonces el competente, en tanto “es el lugar donde se debe realizar la inscripción y registro”. Dicha petición, fue despachada desfavorablemente por los jueces de instancia.

6.3.3. Luego de revisar las citadas actuaciones emprendidas por los despachos judiciales, la Corte no advierte vicio de nulidad alguno en lo que a la competencia se refiere. En efecto, conforme lo ha considerado diáfananamente esta Corporación, las únicas normas que determinan la competencia en materia de tutela son el artículo 86 de la Constitución y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991. Si bien la primera disposición habilita a todos los jueces para conocer acciones de tutela, la segunda circunscribe la competencia a los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza, esto es, precisa el factor territorial como parámetro determinador de la competencia en materia de tutela. Por su parte, el Decreto 1382 de 2000 tan sólo se limita a establecer reglas administrativas de reparto, razón por la cual una equivocación en la aplicación o interpretación de dichas reglas “no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente y, mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. El juez de tutela

debe, en estos casos, tramitar la acción o decidir la impugnación, según el caso.”¹¹⁹

6.3.4. Entonces, fue acertada la remisión de la acción de tutela a los juzgados municipales de Ibagué, teniendo en cuenta que es allí donde ha ocurrido la supuesta violación o amenaza de los derechos fundamentales del demandante, derivada de la terminación unilateral del contrato de trabajo, por haberse omitido en su sentir, las condiciones legales mínimas para ser contratado como futbolista menor de edad. Así las cosas, ninguna razón le asiste al apoderado del peticionario en el trámite de instancia, para que sea acogida la solicitud de nulidad propuesta.

6.4. Los derechos deportivos o el “pase” le corresponden a Christian de Jesús Mejía Martínez, en tanto existió justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo

6.4.1. Como se indicó en las consideraciones de esta providencia, la intervención del juez constitucional en asuntos contractuales, depende del momento a partir del cual se efectúe el control de constitucionalidad. Dicho en otros términos: si la afectación de derechos fundamentales surge directamente de alguna de las cláusulas contractuales, la posibilidad de intromisión es intensa, mientras que “si se trata de consecuencias inconstitucionales derivadas del ordinario cumplimiento del contrato, la intensidad disminuye y la carga probatoria y argumentativa exigible al demandante aumenta.”¹²⁰

6.4.2. En el asunto objeto de revisión, la circunstancia de que el actor para el momento de suscribir la relación laboral no hubiera alcanzado la mayoría de edad, hace manifiesta la posición de desigualdad en la que se encontraba, lo cual justifica que este Tribunal efectúe el estudio de constitucionalidad desde las actuaciones administrativas que tuvieron lugar ante el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, que dieron lugar a la expedición de la autorización del trabajo, pues desde allí se suscitaron inconsistencias en la protección efectiva de sus derechos fundamentales.

6.4.3. Es innegable que la discusión pende en buena medida del contrato de trabajo suscrito entre el demandante y el club Deportes Tolima, razón por la cual es necesario circunscribir la discusión estrictamente constitucional para no caer en esferas que no son propias del juez de tutela. En ese contexto, no puede perderse de vista que la protección solicitada está encaminada a que se ordene la entrega de los derechos deportivos al demandante como jugador de fútbol profesional, posibilidad que además de ser legítima en los términos de la

sentencia C-320 de 1997¹²¹, requiere constatar la inexistencia de vínculo laboral vigente y que su obrar haya sido de buena fe, sin abuso de sus derechos y que tampoco invoque su culpa en beneficio propio, con estricta sujeción a las causales de terminación del contrato señaladas en la ley.

6.4.4. Así las cosas, el interés superior del menor (Art. 44 de la Constitución) impone a quienes estén interesados en contratar sus servicios en distintas modalidades de empleo, incluido el fútbol profesional, que la autoridad administrativa previamente determine la viabilidad de la realización de la labor para la cual pretende ser contratado, indicando de manera precisa las condiciones en las que debe formalizarse el vínculo laboral, esto es, los términos del contrato de trabajo, la actividad que va a realizar, la jornada laboral y el salario (Ley 1098 de 2006, Art. 113-2), sin perjuicio de la obligación de escolaridad que recae sobre el empleador en los términos señalados en la misma normativa. En consecuencia, el desconocimiento de esta exigencia -autorización de trabajo-, podría propiciar la explotación laboral o económica que está proscrita constitucionalmente para los menores de edad, lo cual conllevaría el desconocimiento del desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, como imperativo constitucional.

6.4.5. Dentro de este contexto, las pruebas que reposan en el expediente son dicientes en mostrar que el Deportes Tolima desconoció la protección que el marco constitucional prodiga a los menores de edad, en tanto el contrato de trabajo que tenía por objeto la prestación exclusiva de los servicios como jugador profesional de fútbol, inició el 1° de mayo de 2008 (folio 18 del cuaderno inicial), cuando aún no había sido expedida la autorización de trabajo por parte del Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, la cual solamente fue dictada hasta el 9 del mismo mes y año (folio 26 ibídem)¹²². En consecuencia, se trata de una circunstancia que permite concluir, sin mayor dificultad, que la función preventiva encomendada al citado organismo no había sido materializada, teniendo en cuenta que para ese momento apenas se encontraba en trámite la solicitud efectuada por los padres del actor y el presidente del club deportivo demandado.

Nótese que si bien para ese momento el demandante contaba con capacidad de goce, es decir, podía ser sujeto de derechos y obligaciones (Código de la Infancia y la Adolescencia, Art. 35 y Código Civil, Art. 1502), su capacidad de ejercicio para acceder al mundo laboral¹²³, estaba sujeta a la autorización administrativa expedida, en este caso, por el

Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima (Código de la Infancia y la adolescencia, Art. 113), con antelación a la suscripción del respectivo contrato de trabajo, como quedó indicado en detalle en la consideración N° 4.15 supra.

De esta manera, se trata de una capacidad de ejercicio condicionada, en la medida en que previamente el funcionario administrativo, como garante de los derechos fundamentales de los menores de edad, debe expedir el correspondiente permiso de trabajo que de cuenta de la aptitud para que pueda realizar la labor y los términos que deben gobernar la relación comercial, requisito que de ser prescindido, da lugar a juicio de la Corte, a que se configure una nulidad absoluta que no puede ser subsanada, razón por la cual resulta legítima la terminación del contrato de trabajo efectuada por el demandante en tanto existió un incumplimiento sistemático de las obligaciones que le imponía el Código de la Infancia y de la Adolescencia para contratar al accionante que, para ese entonces, era menor de edad (Código Sustantivo del Trabajo, Art. 62, Nral. 6°). A lo anterior, se agrega la manifiesta incongruencia entre el contrato suscrito y la autorización expedida por el Ministerio de la Protección Social, en aspectos como (i) jornada laboral y (ii) pago de horas extras, días dominicales y festivos que, en modo alguno, pueden ser enmendados posteriormente.

Lo dicho en precedencia, no debe ser entendido como una autorización en blanco para que los jugadores de fútbol en cualquier momento terminen sus contratos de trabajo vigentes por mero capricho o, porque sencillamente recibieron una mejor oferta de otro club deportivo, teniendo en cuenta que ello afectaría la sostenibilidad económica de los equipos de fútbol y vaciaría de contenido el principio de autonomía de la voluntad. Ese fue el entendimiento que la Corte le dio a este supuesto en la sentencia C-320 de 1997124, al indicar que la circunstancia de que los clubes deportivos no puedan contar con la titularidad de los derechos deportivos cuando no exista contrato de trabajo vigente con el respectivo jugador de fútbol, “no puede ser entendido como una patente de corso para que los deportistas incumplan sus obligaciones contractuales o disciplinarias, o entren en colusión con otros clubes a fin de que se pueda evadir el pago de una compensación, siendo que ésta era legítima.” (Subrayas y negrillas por fuera del texto original).

6.4.6. Valga recordar que el contrato de trabajo fue terminado unilateralmente por el accionante el 6 de marzo de 2009, alegando justa causa derivada del incumplimiento de las obligaciones “que como Empleador legalmente está obligado a observar (...), vulneración que

atenta en contra de mis derechos como Trabajador-menor de edad.”¹²⁵ Del mismo modo, esgrimíó como razones adicionales las siguientes:

“1. Mi vinculación con la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA se formalizó mediante un ‘CONTRATO DE TRABAJO CON MENORES DE EDAD’ suscrito el 30 de abril de 2008.

2. Al momento de suscribir el contrato de trabajo no tenía capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo que suscribí con la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA por lo tanto este contrato es ilegal pues, de acuerdo con la legislación colombiana vigente, como menor de edad el contrato de trabajo debió haber sido suscrito por mis representantes legales que son mis padres.

3. Tratando de darle una apariencia de legalidad al Contrato de trabajo que suscribí sin capacidad legal para ello, fue tramitada por la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA la correspondiente autorización de trabajo para adolescentes ante la Dirección Territorial del Tolima de fecha 01 de abril de 2008.

4. Para cumplir con el requisito de la autorización de trabajo que en ningún caso subsana mi falta de capacidad para contratar, el formulario fue enviado a Barranquilla, domicilio de mis padres para que lo firmaran, simplemente para supuestamente cumplir con los requisitos para poder trabajar.

5. En esa autorización se incumple con los requisitos establecidos en el art. 113 del [Código de la Infancia y de la Adolescencia]:

a. El funcionario que concedió el permiso jamás realizó una visita para determinar y establecer las condiciones donde iba a realizar el trabajo, ni la seguridad para mi salud como menor trabajador.

b. No fue aportado mi Certificado de Escolaridad y a pesar de que se diligenció que como adolescente había terminado mis estudios básicos no fue constatado por el inspector de trabajo esta situación ni tampoco se aportó el certificado de Escolaridad.

c. Tampoco fue aportado por parte del empleador el certificado del Estado (sic) de salud

como adolescente trabajador.

6. Como si esto fuera poco, abusando de mi falta de capacidad para suscribir el contrato de trabajo, el cual no fue suscrito por mis padres dada mi condición de menor de edad, también se me puso a firmar otros dos contratos de trabajo a término fijo por seis años más, buscando de mala fe y abusando de mi falta de capacidad y desconocimiento a intentar ilegalmente mantenerme vinculado con este la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA hasta el 31 de diciembre de 2016.

De conformidad con los incumplimientos y vicios del contrato de trabajo que suscribí con la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA y dado que dicho documento carece de validez y por lo tanto es nulo y con fundamento en lo establecido en la Sentencia C-320 de 1997 de la Honorable Corte Constitucional, solicito que me sea entregado el Certificado de Transferencia con efectos nacionales o internacionales, donde conste que soy titular de mis Derechos Deportivos.”¹²⁶

Por su parte, el Deportes Tolima, en misiva del 11 del mismo mes y año, se opuso al señalar que “[s]u decisión de dar por terminado el contrato de trabajo a término fijo (...), carece de fundamento jurídico y legal, porque no ha [sido] violado ni desconocido (sic) ninguna de sus obligaciones legales y contractuales, por el contrario consideramos que su contrato se suscribió cumpliendo estrictamente los requisitos establecidos en el artículo 113 de la Ley 1098 de 2006, que es la norma que regula la autorización para celebrar contratos de trabajo con menores. // Si usted persiste en su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo que lo vincula (...) es indudable que (...) incumple el compromiso contractual, porque el plazo pactado en dicho contrato no se ha vencido y se encuentra dentro del período de protección”¹²⁷.

De igual forma, en el escrito de contestación de la acción de tutela, expresó:

“(...) Así las cosas, veamos la aplicación de la jurisprudencia en el caso objeto de estudio, precisando que la misma parte incluso del supuesto de no existir ya una relación laboral -premisas que en el presente caso no se presenta porque el vínculo existe- luego con mucha mayor razón debe sostenerse que los derechos deportivos del jugador corresponden al Club y no al trabajador-

- Que haya actuado el jugador de conformidad con el principio constitucional de buena fe;

Carece de buena fe la actuación del accionante y no es admisible que habiendo un contrato de trabajo vigente, celebrado en virtud de la solicitud elevada por los padres del señor Mejía y debidamente autorizada por el Ministerio de la Protección Social, ahora, es decir, un año después de la suscripción del citado contrato el tutelante solicite la nulidad del mismo en virtud de manifestaciones, que como se analizó anteriormente, carecen no sólo de soporte fáctico, sino jurídico; cuando su manifestación de inequívoca de voluntad -se reitera- fue debidamente avalada por el Ministerio de la Protección Social.

- Que el jugador no haya abusado de sus propios derechos;

Por las mismas razones invocadas en el párrafo anterior, es evidente el abuso de los derechos por parte del accionante, quien desconociendo la autorización conferida por el Ministerio de la Protección Social para la suscripción de su contrato de trabajo, hoy alega la nulidad del mismo por vía de acción de tutela, al punto que pretende conducir a error al Despacho al manifestarle que el contrato de trabajo ha terminado con justa causa imputable a mi representado, con ocasión del desconocimiento que el mismo tutelante hoy pretende darle a su manifestación inequívoca de voluntad.

- Y de manera especial que el contrato no se haya terminado por causas imputables al incumplimiento de las obligaciones del trabajador, es decir, a su propia culpa.

Sea el momento de precisar nuevamente, que el contrato de trabajo del señor CRISTHIAN MEJÍA MARTÍNEZ continúa vigente a la fecha, y es tan cierto lo anterior, que mi representada se encuentra al día en el pago de sus obligaciones contractuales, incluyendo los salarios y aportes al sistema integral de seguridad social integral.

Por el contrario, es notorio que el incumplimiento que actualmente existe en la relación laboral lo viene realizando directamente el propio trabajador, el cual sin justificación alguna desde hace más de un (1) mes no se ha hecho presente a los entrenamientos y los partidos programados por la entidad que represento, razón por la cual, si en gracia de discusión pudiera llegarse a predicar la terminación del vínculo laboral, es claro que la misma solo se podría entender generada por culpa del accionante.”

6.4.7. Entonces, ante la inexistencia de un vínculo contractual entre el demandante y el club Deportes Tolima y, con el fin de garantizar la efectividad de los derechos al trabajo, al mínimo vital y a la libertad de escoger profesión u oficio, lo que se impone siguiendo la razón de la decisión de la sentencia C-320 de 1997¹²⁸, es declarar la titularidad de los derechos deportivos en cabeza de Christian de Jesús Mejía Martínez, a partir de la terminación del contrato de trabajo, esto es, el 6 de marzo de 2009, teniendo en cuenta que su actuación se encuentra ceñida al principio constitucional de buena fe, no se evidencia abuso del derecho, ni tampoco hizo uso de su culpa en beneficio propio. Lo anterior, sin perjuicio de las condenas que puedan resultar ante la justicia ordinaria, derivadas de los incumplimientos contractuales que las partes se han achacado a lo largo del trámite tutelar, en tanto se trata de asuntos que escapan del ámbito de competencia del juez constitucional.

Así las cosas, la Corte ordenará a COLDEPORTES que efectúe el correspondiente registro en los términos del artículo 33 de la Ley 181 de 1995.

6.4.8. Finalmente, la Sala no puede pasar por alto que si bien el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima, en principio no conocía del vínculo laboral existente entre el demandante y el Deportes Tolima sin la existencia de la autorización laboral, por obvias razones, no cabe duda que la función de control que le otorga el numeral 3° del artículo 113 del Código de la Infancia y de la Adolescencia, no fue cabalmente cumplida. Lo anterior, teniendo en cuenta que era su deber una vez expedido el respectivo permiso, efectuar una visita administrativa para determinar las condiciones de trabajo y la seguridad para la salud del trabajador que, de haber sido realizada oportunamente (Ley 1098 de 2006, Art. 113-), le hubiera permitido encontrar las anomalías existentes en la contratación (inexistencia de autorización al momento de efectuarse el vínculo laboral e incongruencia entre lo señalado en la autorización y el contrato de trabajo), lo cual lo habría habilitado para ordenar la cesación de la relación y, de ser el caso, sancionar al empleador con multas conforme lo prescribe el artículo 31 del Código Sustantivo del Trabajo¹²⁹.

Así mismo, omitió requerir a la organización deportiva para que, en virtud de lo establecido en el numeral 7° de la misma disposición, indicara de manera precisa la fecha de inicio y de terminación de la relación laboral. Al respecto, este Tribunal ofició a la citada autoridad con el fin de que informara qué tipo de control ha venido realizando para corroborar que la autorización otorgada ha sido cabalmente cumplida, así como también, que precisara el tipo

de acciones de naturaleza administrativa o de otro tipo que ha emprendido para tal efecto. La respuesta fue completamente desalentadora: “Con posterioridad a la autorización otorgada, el funcionario que concedió el permiso efectúa una visita para constatar las condiciones de trabajo y la afiliación a la seguridad social de el menor (sic) trabajador, visita que en el caso referido fue llevada a cabo el día 25 de septiembre de 2.008.”

Al respecto, cabe precisar que del acta de la visita (folio 197 del cuaderno de revisión) se puede colegir, sin mayor dificultad, que el control realizado fue presuroso, pues de haberse efectuado una revisión minuciosa de la respectiva documentación, sin duda alguna, el funcionario administrativo hubiera constatado que el contrato de trabajo, además de que fue suscrito sin la existencia del permiso administrativo, tampoco acogió las condiciones allí establecidas. Seguramente, de haber sido ejercida cabalmente la citada función que se desprende del marco de protección constitucional reforzada para los menores de edad, la posibilidad de afectación de derechos fundamentales se habría minimizado. No sobra recordar, que la existencia de controles en un Estado de Derecho, impone a las autoridades un deber de diligencia importante con el fin de contribuir a garantizar la efectividad de los derechos contenidos en la Constitución (Art. 2°), más aún cuando de por medio se encuentran menores de edad, fin último del Estado que ciertamente fue desconocido por el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima.

No se trata en consecuencia solo del cumplimiento formal de un requisito para que el menor sea autorizado para trabajar, sino que de ello depende la efectividad y realización de los derechos contenidos en el Texto Superior y en los tratados internacionales sobre derechos humanos que hacen parte de la legislación interna, resultando igualmente preocupante en el asunto objeto de revisión la elusión del control posterior por parte de la misma autoridad administrativa, que tiene una función correctora y por esa vía subvertir cualquier forma de explotación laboral o económica infantil. Así las cosas, la función de la autoridad que da su aval para que un menor pueda acceder al mundo laboral, no es de poca monta, pues requiere un importante deber de cautela, por tratarse de sujetos altamente vulnerables y que fácilmente pueden encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta.

Por las razones expresadas, la Corte estima necesario compulsar copias del expediente de tutela a la Procuraduría Regional del Tolima, para que, en el ámbito de sus competencias constitucionales y legales, investigue disciplinariamente al funcionario que expidió la

autorización de trabajo al menor Christian de Jesús Mejía Martínez y, de ser el caso, imponga las sanciones a que haya lugar.

6.5. La Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, vulneró el derecho fundamental al debido proceso por la dilación injustificada en el trámite adelantado contra Christian de Jesús Mejía Martínez

6.5.2. El citado organismo, atendiendo la vinculación oficiosa efectuada por este Tribunal, puso de manifiesto que no había razones para intervenir en el trámite tutelar, teniendo en cuenta que el demandante no hizo acusación alguna en su contra, ni fue citado por los jueces de instancia. Al respecto, cabe precisar que si bien es el demandante el que sugiere la conformación de la parte pasiva o la identificación de los infractores, ello no inhibe al juez de tutela para conformar en debida forma el contradictorio, por cuanto a él le asiste una obligación subsidiaria de integrar de oficio la causa pasiva, “cuando encuentre que el actor ha citado a quien en realidad no es responsable de la conducta imputada o, en su defecto, cuando observe que no ha referenciado a la totalidad de los sujetos que están involucrados en la amenaza o violación alegada.”¹³⁰

De igual forma, la citada Comisión precisó que la medida provisional adoptada el 24 de marzo de 2009 aún se encuentra vigente, aunque no ha producido ningún efecto, teniendo en cuenta que no ha sido solicitada ninguna inscripción ante la DIMAYOR por parte de alguno de los clubes afiliados y, de otra parte, porque el actor se encuentra vinculado provisionalmente en el fútbol rumano.

6.5.3. Es innegable para la Sala, que el trámite administrativo que ha venido efectuando la Comisión del Estatuto del Jugador plantea reparos constitucionales, pues más allá de las pretensiones de un club deportivo, un deber que se impone no sólo para las autoridades públicas sino también para los particulares, en virtud del efecto de irradiación constitucional, es propender por la efectividad de los derechos fundamentales.

Más aún, ese deber de cautela iusfundamental se hace necesario frente a determinados sujetos y circunstancias, lo cual amerita mayor cuidado al momento de actuar. Tal es el caso de los jugadores de fútbol, que como consecuencia de disputas de naturaleza económica, pueden ver frustrada su carrera deportiva y profesional, la cual es corta si se quiere comparar con cualquiera otra, pudiendo suponer una violación flagrante de los derechos

fundamentales al trabajo, a la libertad de escoger profesión y oficio y a la dignidad humana.

6.5.4. De conformidad con lo establecido en el Estatuto del Jugador de la Federación Colombiana de Fútbol (Resolución N° 1949 de 2008 modificada por la Resolución N° 2289 de 2009), “los litigios entre clubes o entre jugadores y clubes profesionales, serán resueltos en primera instancia por la Comisión del Jugador de la DIMAYOR según su competencia”, ente que “tomará las medidas provisionales temporales que sean necesarias para preservar el derecho al trabajo, mientras se resuelve el conflicto en forma definitiva.” (Art. 75 numeral 3°).

En ese orden de ideas, si bien el citado marco normativo no indica de manera expresa las medidas provisionales que puede adoptar la Comisión del Estatuto del Jugador en un momento determinado, lo cual se justifica teniendo en cuenta que son las circunstancias de tiempo, modo y lugar de cada situación, las que establecen los linderos para que sean dictadas aquellas que sean necesarias dentro de los márgenes de la razonabilidad y la proporcionalidad, nótese que en todo caso, el parámetro orientador y rector será la protección del derecho al trabajo del jugador, como principio estructurante de nuestro Estado Social de Derecho que, a su vez implica, la salvaguardia de la dignidad humana.

6.5.5. Así las cosas, este Tribunal encuentra que la decisión adoptada por el citado organismo en virtud de la cual la oficina de transferencias de la DIMAYOR debe abstenerse de tramitar cualquier solicitud de inscripción del demandante como jugador de fútbol a cualquier club deportivo, hasta tanto no sea concedida la respectiva autorización (numeral 2°), así como también, que COLFUTBOL informe al club que lo pretenda sobre el trámite que se está adelantando (numeral 3°)¹³¹, no debe ser entendida como una sanción, sino simplemente como una medida de naturaleza preventiva que “trata de informar de la disputa contractual que versa actualmente en relación con el contrato de trabajo suscrito entre el jugador y la CORPORACIÓN CLUB DEPORTES TOLIMA, pues de ahí se pueden derivar sanciones de tipo económico y deportivo para las partes que puedan llegar a tener efectos para el club futuro contratante.”¹³²

Sin embargo, la Corte debe precisar que la posibilidad de que sea expedida la respectiva autorización para que un futbolista preste sus servicios en otro plantel deportivo, como consecuencia de la materialización de la medida provisional, debe ser real y efectiva, de tal

manera que no vea frustrada la posibilidad de darle continuidad a su vida deportiva, por encontrarse en trámite algún tipo de disputa administrativa o judicial. Ese debe ser entonces, el entendimiento que debe dársele a las medidas provisionales que puede decretar en un momento determinado la Comisión del Estatuto del Jugador, de tal manera que no conduzcan a la cosificación de la persona humana, direccionamiento que está en armonía con los mandatos constitucionales y la sentencia C-320 de 1997¹³³.

6.5.6. De otra parte, la Sala encuentra que el debido proceso se encuentra comprometido, en la medida en que han sido rebasados los límites temporales previstos reglamentariamente para decidir la solicitud elevada por el club Deportes Tolima, sin que medie algún tipo de justificación, los cuales según el Estatuto del Jugador no deben exceder de dos (2) meses¹³⁴. En efecto, la solicitud fue presentada el 24 de marzo de 2009, sin que haya sido decidida definitivamente, suscitándose en consecuencia una dilación injustificada en el trámite administrativo que, sin duda, requiere la intervención del juez constitucional.

De esta manera, la circunstancia de que en precedencia hubiera sido decidido definitivamente lo relativo a la titularidad de los derechos deportivos, no hace útil por sustracción de materia, la adopción de algún tipo de orden con el fin de restablecer la garantía individual conculcada, razón suficiente para que esta Corporación deje sin efectos los numerales 2° y 3° de la decisión adoptada por la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, el 24 de marzo de 2009 (Rad. CEJ-004/2009), que contienen la aludida medida provisional. Así mismo, se hace necesario prevenir a la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, para que en lo sucesivo, decida las solicitudes relativas a diferencias laborales o deportivas, dentro de los términos procesales establecidos reglamentariamente.

6.6. La función de inspección, vigilancia y control de COLDEPORTES fue insuficiente para garantizar la efectividad de los derechos del accionante

6.6.1. Con la pretensión de establecer responsabilidades en la situación puesta de presente por Christian de Jesús Mejía Martínez, esta Corporación dispuso vincular oficiosamente al trámite de tutela a COLDEPORTES, con el fin de constatar las acciones emprendidas en ejercicio de la función de control atribuida en la Ley 181 de 1995¹³⁵ y el Decreto-Ley 1228 de 1995¹³⁶.

6.6.2. Las pruebas allegadas en sede de revisión son dicientes en indicar que si bien la citada

autoridad intentó hacer un seguimiento al trámite administrativo adelantado por el Deportes Tolima contra el actor ante la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR (folios 254 y 256 del cuaderno de revisión), con el fin de que no fuera “habilitado provisional o definitivamente para firmar un nuevo contrato y actuar con otro club profesional hasta tanto los organismos deportivos decidan de fondo”¹³⁷, no pasó de ser una cuestión meramente informativa, dejando de lado importantes herramientas que le proporciona el ordenamiento jurídico¹³⁸ que, de haber sido utilizadas, seguramente hubieran contribuido en la protección efectiva de sus derechos.

6.6.3. El modelo de frenos y contrapesos propio de los Estados de Derecho, como el nuestro, requiere la existencia de importantes controles no solamente desde los ordenamientos jurídicos, sino también que las autoridades que han sido investidas para su realización dispongan de los dispositivos necesarios para su materialización. Solamente de esta manera la función de control puede alcanzar su finalidad: la efectividad de los derechos fundamentales.

6.6.4. Así las cosas, la función de control de la que es titular COLDEPORTES, tiene como punto de iniciación el registro de los derechos deportivos del jugador, en los términos de la Ley 181 de 1995 (Art. 33), que en su tenor literal establece:

“Los clubes deberán registrar ante el Instituto Colombiano del Deporte la totalidad de los derechos deportivos de los jugadores o deportistas inscritos en sus registros, así como las transferencias que de los mismos se hagan, dentro de los treinta (30) días siguientes a la realización de éstas. Coldeportes establecerá la forma como los clubes deberán cumplir este requisito.”

Podría pensarse que la citada disposición no es precisa en indicar el momento a partir del cual deben contarse los 30 días para efectuar el registro, cuando se trata de derechos deportivos. Sin embargo, la vaguedad que plantea la expresión “inscritos en sus registros”, no debe ser entendida como una dificultad semántica que puede justificar registros tardíos, por no estar establecido ningún límite temporal preciso. En consecuencia, deberá entenderse que cuando se trata de derechos deportivos, en el supuesto establecido por el legislador, el acto de formalización del registro ante COLDEPORTES, tendrá lugar dentro de los 30 días siguientes a la suscripción del contrato laboral entre el jugador y el club profesional.

Así lo ha considerado acertadamente la citada autoridad en la Circular Externa N° 001 del 11 de marzo de 2009, al establecer dentro de las obligaciones de los clubes deportivos, “[r]eportar en Coldeportes los derechos deportivos de los jugadores y las transferencias de sus deportistas dentro de los treinta (30) días siguientes a su realización, acorde con las exigencias, formalidades y en la oportunidad que el Instituto establezca.”

En el asunto objeto de revisión, las pruebas que reposan en el expediente muestran que el registro de los derechos deportivos del accionante ante Coldeportes, tuvieron lugar hasta el 17 de octubre de 2008 por parte de COLFUTBOL (folio 261 del cuaderno de revisión), tardanza que indudablemente intrincó la función de control que le correspondía realizar al citado organismo, si se tiene en cuenta que el contrato de trabajo fue suscrito desde el 1° de mayo de 2008. Es decir, transcurrieron cerca de 5 meses y medio para efectuar el aludido trámite de inscripción, lo cual claramente supera el límite temporal previsto en la Ley 181.

6.6.5. Empero, surge una pregunta: ¿Por qué fue tan incipiente el control realizado por este organismo una vez realizada la inscripción, a pesar de que se trataba de los derechos deportivos de un menor de edad? A juicio de la citada entidad, “[r]especto a (sic) los derechos deportivos la ley no exige una diferenciación entre jugadores profesionales que sean mayores de edad o menores de edad, por lo tanto el registro para ambos casos es el mismo”¹³⁹, a lo que agregó que el acto que hace las veces de registro de los derechos deportivos, es el oficio N° 110-7647 del 12 de diciembre de 2009, “por medio del cual se acusa recibo de los contratos allegados por la Federación Colombiana de Fútbol (...) mediante el oficio radicado en este Instituto mediante el N° 008182 del 30 de octubre de 2008, dentro de los que se encuentra tanto el contrato del deportista Cristian (sic) de Jesús Mejía Martínez como el listado de los jugadores de la Primera A, inscritos ante la DIMAYOR del Club Deportes Tolima, registrados ante Coldeportes.”¹⁴⁰

6.6.6. Varias reflexiones es necesario hacer al respecto. La primera, que si en gracia de discusión la ley no establece unos lineamientos especiales cuando se trata del registro de derechos deportivos de los menores de edad, ello no es una razón constitucionalmente suficiente para que sea omitida la función de control por parte de COLDEPORTES, teniendo en cuenta que una interpretación sistemática de los artículos 13141, 44142, 52143 y 333144 de la Carta Fundamental, permite concluir sin mayor dificultad que en cualquier relación en la que esté involucrado un menor de edad debe existir un control reforzado.

De otra parte, la Sala echa de menos la existencia de una directiva que establezca unos procedimientos más estrictos para efectuar la función de inspección, vigilancia y control respecto de los clubes deportivos, cuando se encuentran involucrados menores de edad. Por ende, la Corte exhortará a COLDEPORTES para que reglamente la materia dentro del marco de la Constitución y la Ley, labor que deberá ser consensuada con la Procuraduría Delegada para la defensa de los derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia.

6.6.7. Ahora bien, tal como lo denunció este Tribunal en sentencia T-123 de 1998¹⁴⁵, la forma en la que está dispuesto el sistema de registro de los derechos deportivos por parte de COLDEPORTES, no permite efectuar una verdadera función de inspección, vigilancia y control que contribuya a la defensa de los derechos fundamentales de los deportistas, procedimiento que para el caso del accionante igualmente suscitó importantes fragilidades. En aquél entonces, la Corte dijo:

“No se trata de un mero acto formal de registro, ni de una simple base documental sin proyección alguna, sino que el registro es dinámico en cuanto es el instrumento adecuado para facilitar las funciones de inspección, vigilancia y control que Coldeportes debe ejercitar en beneficio del deporte y de quien lo practica. Cuando esa inspección, vigilancia y control, contribuye a la defensa de un derecho fundamental, como es el caso de la libertad de trabajo del deportista profesional, para éste, el deportista, es un derecho a algo que el Estado no puede esquivar.

Actualmente, Coldeportes limita su función a archivar las copias de los contratos de trabajo de los jugadores profesionales que los clubes envían y a recibir de parte de la Federación Colombiana de Fútbol el informe de los jugadores inscritos para la respectiva temporada. Esta es una actitud típicamente formalista que no se compagina con el artículo 209 de la Constitución Política.

(...)

Dentro de los fines del Estado, consagrados en el artículo 2º de la C. P. se encuentra el de garantizar la efectividad de los derechos (uno de ellos es la libertad de trabajo) en la búsqueda de un orden justo. Ese fin del Estado, según el mismo artículo 2º de la C.P., obliga a las autoridades de la República porque ellas están instituidas para proteger los derechos de los particulares. Luego, COLDEPORTES debe ser eficaz en la vigilancia, control e inspección

de todo lo que tenga que ver con la relación laboral del jugador profesional. La labor no puede, entonces, reducirse a ocasional guardador de información escrita e incompleta, sino que COLDEPORTES debe preocuparse porque principios jurídicos constitucionales tengan cabal cumplimiento. Por ejemplo, un deber, para garantizar la eficacia del principio de libertad de trabajo, es, se repite, el de ejercitar vigilancia sobre los derechos deportivos de los jugadores, y, si el artículo 33 ya citado, le ordena a COLDEPORTES que registre 'la totalidad' de los derechos deportivos y las transferencias, esta obligación apunta no tanto a un planteamiento simplemente informativo, cuanto a la defensa de la libertad de trabajo, ya que ese registro facilita un control adecuado sobre los derechos de los deportistas profesionales."

6.6.8. Un aspecto adicional que la Corte no puede soslayar, es el relativo a la función de inspección, vigilancia y control que recae sobre la DIMAYOR¹⁴⁷ y COLFUTBOL¹⁴⁸, como organizaciones que hacen parte del Sistema Nacional del Deporte¹⁴⁹, respecto de las cuales COLDEPORTES tiene explícitamente dicha atribución en ámbitos estrictamente deportivos "sin perjuicio de lo que sobre este tema compete a otras entidades" (Ley 181 de 1995, Art. 61, ordinal 8°), con la posibilidad de imponer las sanciones a que haya lugar (Art. 38)¹⁵⁰

Dicha competencia, es reafirmada en el artículo 34 del Decreto-Ley 1228 de 1995, en virtud de la cual cuando COLDEPORTES tenga conocimiento de actuaciones que transgredan gravemente normas legales o estatutarias de los organismos deportivos, podrá solicitar que se adelante la respectiva investigación ante la autoridad competente, avocarla directamente o pedir la revocatoria de los actos, según sea el caso (Art. 35).

Según la misma normativa, sin que se entiendan excluidos aquellos que expresamente refiere la Ley 181 de 1995 (Art. 50), cuando alude al Sistema Nacional del Deporte, los sujetos objeto de inspección, vigilancia y control son (i) los organismos deportivos donde se incluyen las asociaciones y federaciones, clubes deportivos profesionales que conforman el Sistema Nacional del Deporte en el nivel nacional y departamental, así como sobre los entes deportivos departamentales, del Distrito Capital, distritales y municipales, para verificar que se ajusten en su formación y funcionamiento y en el cumplimiento de su objeto a las previsiones legales y estatutarias, y en especial a las disposiciones que reglamenten el desarrollo del Sistema Nacional del Deporte, y el Plan Nacional del Deporte, la Recreación y la Educación Física; (ii) las instituciones de educación públicas y privadas, y sólo en relación

con el cumplimiento de las obligaciones que la Ley 181 de 1995 les impone y (iii) las cajas de compensación familiar y demás organismos integrantes del Sistema Nacional del deporte, pertenecientes a otros sectores económicos y sociales, y sólo en los aspectos que se relacionen directamente con el desarrollo de las actividades a su cargo, relativas al fomento, desarrollo y práctica del deporte, la recreación y el tiempo libre, respetando sus objetivos, régimen legal, sistema financiero y autonomía administrativa (Art. 36). Del mismo modo, los medios a través de los cuales ejerce dicha función, como ya se ha visto, son (Decreto-Ley 1228 de 1995, Art. 39):

“1. Requerimiento de informes, cuando de oficio o por medio de denuncias se evidencien irregularidades en el desarrollo de sus actividades.

2. Solicitud de información jurídica, financiera, administrativa y contable relacionada con el objeto social y su desarrollo, y demás documentos que se requieran para el correcto ejercicio de las funciones de inspección.

3. Realización de visitas de inspección con el fin de comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias, cuyo control le compete, y ordenar que se tomen las medidas a que haya lugar para subsanar las irregularidades que se hayan observado durante su práctica e imponer las medidas correspondientes, conforme a lo dispuesto en el presente Decreto y demás disposiciones legales.

4. Solicitar a la federación deportiva correspondiente, o al Comité Olímpico Colombiano, según el caso, la suspensión de eventos deportivos con participación de selecciones nacionales, u otro tipo de certámenes de la misma naturaleza, cuando a juicio del Director de Coldeportes, no se den las condiciones mínimas para garantizar la seguridad de los participantes y espectadores, o no permitan garantizar que los resultados de las competencias no se afectarán en forma extradeportiva.

5. Solicitar a las autoridades competentes de los organismos deportivos de cualquier nivel, la suspensión temporal de los miembros de los órganos directivos, administradores y de control, cuando medie investigación disciplinaria o penal, y exista pliego de cargos o vinculación formal al respectivo proceso penal.

6. Solicitar a los tribunales competentes deportivos, la suspensión o el retiro del cargo, de los

miembros de los organismos deportivos, cuando se establezca la violación grave de las normas legales, reglamentarias y estatutarias que los rigen.

7. Administrar los recursos nacionales con destino a los entes deportivos departamentales, del Distrito Capital, municipales y distritales, si las entidades territoriales no conforman en los plazos previstos en la Ley 181 de 1995, los entes en mención.

8. Establecer distintos mecanismos de coadministración en la administración de los recursos nacionales que de conformidad con la Ley 181 de 1995, se le deben transferir a los entes deportivos departamentales, del Distrito Capital, municipales y distritales, cuando éstos den a los recursos una destinación diferente a la prevista en el Plan Nacional del Deporte, la Recreación y Educación Física, y promover las investigaciones ante las autoridades correspondientes.”

Dentro de este contexto, cabe resaltar que el director de COLDEPORTES tiene atribuida la posibilidad de otorgar, suspender y revocar la personería jurídica; otorgar, suspender, revocar y renovar el reconocimiento deportivo; aprobar sus estatutos, reformas y reglamentos; verificar que cumplan las disposiciones legales y estatutarias, y que sus actividades estén dentro de su objeto social; resolver las impugnaciones de los actos y decisiones de los órganos de dirección y administración en los términos del Código Contencioso Administrativo; velar por la adecuada aplicación de los recursos que del presupuesto del Sistema Nacional del Deporte y demás rentas nacionales, se destinen a los organismos deportivos, y a los entes deportivos departamentales, municipales y distritales y verificar que los entes deportivos departamentales, distritales y municipales den cumplimiento a los compromisos a su cargo, en relación con la participación en el diseño, ejecución y cumplimiento del Plan Nacional del Deporte, la Recreación y la Educación Física (Decreto 1228 de 1995, Art. 37).

6.6.8.1. Luego de esbozar el marco normativo que determina el ámbito de aplicación de la función de inspección, vigilancia y control asignada a COLDEPORTES, la Sala encuentra que es equivocada la apreciación efectuada por esta entidad, en el sentido de que su función se limita a controlar exclusivamente los estatutos sociales que rigen los organismos deportivos, donde no se incluye la DIMAYOR. Sobre el particular, indicó:

“[E]s pertinente aclarar que dichas facultades se ejercen únicamente sobre los Estatutos

Sociales que surgen en virtud del contrato social, por lo tanto, sobre los demás estatutos que expida la Federación no contamos con la facultad legal para entrar a verificar, modificar o regular estas directrices, toda vez que las mismas se expiden según su organización interna y en algunos casos con base en los estatutos y reglamentaciones internacionales a los que se encuentra afiliada la Federación.”

Recuérdese en los términos de la Ley 181 de 1995 (Art. 50) y el Decreto 1228 de 1995 (Art. 1°), que dentro del amplio plexo de organismos deportivos que son objeto y sujeto de la función de control, se encuentran los organismos privados y las federaciones deportivas, donde claramente tienen cabida la DIMAYOR y COLFUTBOL, respectivamente.

Al respecto, cabe indicar que la función de control de COLDEPORTES no puede estar solamente circunscrita a aprobar los estatutos sociales, sino que su competencia va más allá, en tanto le corresponde aprobar todos los estatutos, reformas y reglamentos de la DIMAYOR y COLFUTBOL, en ámbitos estrictamente deportivos, por tratarse de estamentos que hacen parte del Sistema Nacional del Deporte¹⁵¹. Permitir entonces, que las citadas organizaciones eludan el control por parte del Estado, es tanto como autorizar el ejercicio arbitrario de las regulaciones en las que el deportista está en condiciones de desigualdad manifiesta, parámetro que ciertamente encuentra consonancia con los lineamientos dictados por la FIFA, pues justamente como una manifestación soberana¹⁵², los Estados deben establecer el cumplimiento de controles que contribuyan en el “carácter universal, educativo y cultural” del fútbol, a los que no pueden sustraerse los citados organismos deportivos.

6.6.9. En consecuencia, la Corte ordenará a COLDEPORTES que dentro de los 3 meses siguientes a la notificación de esta sentencia, efectúe la función de control que legalmente le corresponde sobre los estatutos dictados por la DIMAYOR y COLFUTBOL, en ámbitos estrictamente deportivos, inclusive aquellos expedidos con anterioridad a esta providencia¹⁵³, dentro de los márgenes de la Constitución y la Ley, los cuales deberán ser remitidos por las citadas organizaciones dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión¹⁵⁴. En caso de que no sean enviados dentro del citado término, COLDEPORTES aprehenderá de oficio aquellos estatutos que hayan eludido la función de control que legítimamente le corresponde realizar como máximo organismo planificador, rector, director y coordinador del Sistema Nacional del Deporte.

En todo caso, los estatutos que hacia el futuro dicte la DIMAYOR y COLFUTBOL, no podrán entrar en vigencia sin que antes se haya surtido la función de inspección, vigilancia y control prevista en la Ley 181 de 1995 y el Decreto-Ley 1228 de 1995.

7. Conclusiones

Lo anteriormente expuesto, permite arribar a las siguientes conclusiones:

7.1. El estudio de procedencia de la acción de tutela contra controversias de naturaleza contractual entre jugadores de fútbol y clubes deportivos que involucren derechos fundamentales, exige tener como parámetro importante “la corta vida deportiva del jugador”, escrutinio que se hace más flexible cuando están involucrados menores de edad.

7.2. El contrato de trabajo suscrito entre Christian de Jesús Mejía Martínez y el Club Deportes Tolima, fue legítimamente terminado en tanto fue desconocido un requisito sustancial que afectó la validez de la relación negocial, cual es, la autorización expedida por la autoridad administrativa. Lo anterior, permite concluir siguiendo la ratio decidendi de la sentencia C-320 de 1997, que la titularidad de los derechos deportivos le corresponde al actor como jugador-propietario a partir del 6 de marzo de 2009.

7.3. La posibilidad con la que cuentan los clubes profesionales de contratar los servicios de menores de edad como jugadores de fútbol, es legítima, siempre y cuando sean cumplidas las exigencias establecidas en el marco normativo interno, incluidos instrumentos de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad, tal como quedó dicho en la consideración N° 4 de esta providencia. Adicionalmente, es deber de COLDEPORTES ejercer la función de inspección, vigilancia y control respecto del registro de los derechos deportivos por parte del club profesional, resultando más estricta dicha labor cuando se trata de menores de edad. Cabe anotar, que esta función tendrá lugar una vez haya sido efectuado el registro que, en todo caso, no podrá exceder de 30 días siguientes a la suscripción del vínculo contractual.

7.4. La titularidad de los derechos deportivos no le corresponde exclusivamente a los clubes deportivos, sino que se trata de una opción con la que igualmente cuentan los jugadores de fútbol en el evento de que no exista relación laboral, pero siempre y cuando su actuación se haya ceñido a los postulados de la buena fe, no denote abuso de sus derechos y no utilicen

como pretexto su propia culpa, con sujeción estricta a las causales de terminación del contrato previstas en la ley. Sin embargo, esta decisión no debe ser entendida como una autorización en blanco para que los jugadores de fútbol de manera indiscriminada terminen sus contratos de trabajo vigentes por mero capricho o, porque sencillamente recibieron una mejor oferta de otro club deportivo, teniendo en cuenta que ello afectaría la sostenibilidad económica de los equipos de fútbol y vaciaría de contenido el principio de autonomía de la voluntad, cuya principal manifestación se encuentra comprendida en el principio pacta sunt servanda.

7.5. Los márgenes de autonomía de las asociaciones deportivas son amplios, pero en todo caso, no pueden contrariar los valores, principios y derechos fundamentales, razón por la cual en lo que específicamente se refiere a los derechos deportivos de los jugadores de fútbol, las regulaciones no pueden afectar la libertad de trabajo ni cosificar al futbolista, cuando los clubes no cumplen con sus obligaciones. Son entonces inaplicables por contrariar mandatos constitucionales, aquellas regulaciones que afecten los derechos fundamentales de los jugadores.

7.6. La posibilidad de transferencia en calidad de préstamo de los jugadores de fútbol de un club a otro, es legítima, siempre y cuando medie el consentimiento expreso del jugador y en tanto ello no implique una desmejora de sus condiciones laborales.

7.7. La circunstancia de que exista un trámite administrativo o judicial en curso, no puede convertirse en pretexto para disponer de manera deliberada del pase de un jugador de fútbol. Por lo tanto, la posibilidad de que los organismos deportivos dicten medidas provisionales, debe ser entendida en sentido positivo, es decir, que no afecten la vida deportiva del jugador ni conduzcan a la cosificación de la persona humana.

7.8. Le corresponde a COLDEPORTES como máximo organismo planificador, rector, director y coordinador del Sistema Nacional del Deporte, ejercer sobre la DIMAYOR y COLFUTBOL, en ámbitos estrictamente deportivos, con independencia de las competencias atribuidas a otras entidades, la función de inspección, vigilancia y control tal como lo prevé la Ley 181 de 1995 y el Decreto-Ley 1228 de 1995, “sin perjuicio de poner en conocimiento de las autoridades disciplinarias, administrativas, civiles o penales respectivas, las acciones u omisiones que por su competencia les corresponda adelantar, que se deriven de los hechos investigados.”¹⁵⁵

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE

Primero.- LEVANTAR la suspensión de los términos.

Segundo.- REVOCAR la sentencia dictada por el Juzgado 7° Penal del Circuito de Ibagué el 6 de julio de 2009, que decidió negar el amparo constitucional solicitado. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de profesión u oficio, a la dignidad humana y al debido proceso de Christian de Jesús Mejía Martínez, dentro de la acción de tutela presentada contra la Corporación Club Deportes Tolima, con citación oficiosa de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, la Federación Colombiana de Fútbol -COLFUTBOL-, el Instituto Colombiano del Deporte -COLDEPORTES- y el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima.

Tercero.- ORDENAR a la Corporación Club Deportes Tolima que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, haga entrega del certificado de transferencia de los derechos deportivos a Christian de Jesús Mejía Martínez, en los términos de esta sentencia.

Cuarto.- ORDENAR a COLDEPORTES que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, efectúe el registro de los derechos deportivos de Christian de Jesús Mejía Martínez como jugador-propietario, en los términos del artículo 33 de la Ley 181 de 1995.

Quinto.- DEJAR SIN EFECTOS los numerales 2° y 3° de la decisión adoptada por la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, el 24 de marzo de 2009 (Rad. CEJ-004/2009), por las razones indicadas en la parte motiva de esta sentencia.

Sexto.- PREVENIR a la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, para que en lo sucesivo decida las solicitudes relativas a diferencias laborales o deportivas, dentro de los términos procesales establecidos reglamentariamente.

Séptimo.- EXHORTAR al director de COLDEPORTES para que establezca el procedimiento a seguir con el fin de efectuar la función de inspección, vigilancia y control, cuando se encuentren involucrados menores de edad, dentro del marco de la Constitución y la Ley,

labor que deberá ser consensuada con la Procuraduría Delegada para la defensa de los derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia.

Octavo.- ORDENAR al director de COLDEPORTES que dentro de los 3 meses siguientes a la notificación de esta sentencia, efectúe la función de control que legalmente le corresponde sobre los estatutos dictados por la DIMAYOR y COLFUTBOL, en ámbitos estrictamente deportivos, inclusive aquellos expedidos con anterioridad a esta providencia, dentro del marco de la Constitución y la Ley, los cuales deberán ser remitidos por las citadas organizaciones dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión. En caso de que no sean enviados dentro del citado término, COLDEPORTES aprehenderá de oficio aquellos estatutos que hayan eludido la función de control que legítimamente le corresponde realizar como máximo organismo planificador, rector, director y coordinador del Sistema Nacional del Deporte.

En todo caso, los estatutos que hacia el futuro dicte la DIMAYOR y COLFUTBOL, no podrán entrar en vigencia sin que antes se haya surtido la función de inspección, vigilancia y control prevista en la Ley 181 de 1995 y el Decreto-Ley 1228 de 1995.

Noveno.- COMPULSAR copias del expediente de tutela a la Procuraduría Regional del Tolima, para que en el ámbito de sus competencias constitucionales y legales, investigue disciplinariamente al funcionario que expidió la autorización de trabajo al menor Christian de Jesús Mejía Martínez y, de ser el caso, imponga las sanciones a que haya lugar.

Decimo.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

Impedimento aceptado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

I. ANTECEDENTES

1. Hechos	2
2. Pretensiones	6
3. Pruebas pertinentes que reposan en el expediente	7
4. Escrito de contestación del Deportes Tolima	9
5. Actuación procesal	11
6. Decisiones judiciales objeto de revisión	12
7. Trámite en sede de revisión	14
1. Escrito presentado por el Presidente de la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR	15
1. Escrito presentado por el Presidente del club Deportes Tolima	16
1. Escrito presentado por el Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial del Tolima	16

1. Escrito presentado por el Presidente de COLFUTBOL	18
2. Escrito presentado por el director general de COLDEPORTES	19
II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS	
1. Competencia	21
2. Presentación del caso y planteamiento de los problemas jurídicos	22
1. Procedencia de la acción de tutela para dirimir diferencias contractuales suscitadas entre jugadores de fútbol y clubes deportivos	26
1. Alcance constitucional de los derechos fundamentales de los menores de edad que tienen por oficio el fútbol, cuando contratan con clubes deportivos	31
1. Interpretación constitucional de los derechos deportivos de los jugadores de fútbol	43
1. Estudio del caso concreto	52
1. La autorización provisional expedida por la FIFA, no implica la existencia de un hecho superado	53

1. La acción de tutela promovida contra la Corporación

Club Deportes Tolima, es procedente desde el punto

de vista formal 54

1. La causal de nulidad invocada por el

demandante, debe ser desestimada 57

1. Los derechos deportivos o el “pase” le corresponden

a Christian de Jesús Mejía Martínez, en tanto

existió justa causa para dar por terminado el

contrato de trabajo 58

6.5. La Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR,

injustificada en el trámite adelantado contra

Christian de Jesús Mejía Martínez 65

1. La función de inspección, vigilancia y control de

COLDEPORTES fue insuficiente para garantizar

la efectividad de los derechos del accionante 68

1. Conclusiones 76

III. DECISIÓN Y ÓRDENES 78 – 79

1 Mediante escrito del 15 de febrero de 2010, presentó escrito de impedimento “toda vez que desde hace varios años y hasta el día de hoy, funjo en calidad de Juez Disciplinario dentro [de] la División Mayor del Fútbol Profesional Colombiano”. Dicha manifestación fue

aceptada por los restantes magistrados de la Sala en Auto del 21 de mayo de la misma anualidad, razón por la cual quedó apartado del conocimiento del asunto objeto de revisión.

2 El demandante al momento de suscribir el contrato de trabajo, contaba con 17 años de edad.

3 Folio 3 del cuaderno inicial.

4 Folio 4 ibídem.

5 Copia de la comunicación fue remitida a la DIMAYOR, a la Asociación Colombiana de Futbolistas Profesionales -ACOLFUTPRO-, a COLFUTBOL, a COLDEPORTES y al Ministerio de la Protección Social.

6 Folio 8 ibíd.

7 Folio 7 ibíd.

8 Folio 9 ibíd.

9 Ibídem.

10 Folio 10 ibíd.

11 Ibídem.

12 Folio 11 ibíd.

13 Ibídem.

14 Ibíd.

15 Folio 60 ibíd.

16 Folio 65 ibíd.

17 Folio 66 ibíd.

18 Folio 43 ibíd.

19 Folio 56 ibíd.

20 Folio 123 ibíd.

21 Folio 143 ibíd.

22 Folio 142 ibíd.

23 Folio 144 ibíd.

24 Ibídem.

25 Folio 151 ibíd.

26 Folio 152 ibíd.

27 Folio 35 del cuaderno de segunda instancia.

29 Folio 182 ibídem.

30 Ibídem.

31 Ibíd.

32 Folio 208 ibíd.

33 Ibídem.

34 Folio 242 ibíd.

35 Ibídem.

36 Folio 243 ibíd.

37 Ibídem.

38 Folio 244 ibíd.

39 Folio 245 ibíd.

40 Folio 31 del cuaderno inicial.

41 Folio 59 ibídem.

42 Ibídem.

43 Folio 60 ibíd.

44 Folio 61 ibíd.

45 Folio 65 ibíd.

46 Folio 68 ibíd.

47 Ibídem.

48 Folio 123 ibíd.

49 Folio 207 del cuaderno de revisión.

50 Folio 242 ibídem.

51 Folio 243 ibíd.

52 Folio 245 ibíd.

53 Luis López Guerra al referirse al intervencionismo estatal y autonomía contractual, indica que “[l]a forma típica de la relación jurídica interindividual es el contrato, como acuerdo libre de voluntades, expresión por ello de la autonomía y de la libre decisión del individuo: la libertad contractual es una de las expresiones fundamentales de la autodeterminación de la persona.” Introducción al Derecho Constitucional, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, P.162.

55 T-160 de 2010, M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

56 M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

57 T-769 de 2005, M. P.: Clara Inés Vargas Hernández.

58 M. P.: Eduardo Montealegre Lynett.

59 Al respecto, resulta ilustrativa esta cita del profesor López Guerra “Los textos constitucionales, sobre todo tras la II Guerra Mundial, han previsto expresamente tales actuaciones del Estado, habilitando a los poderes públicos para llevar a cabo políticas de protección de determinados sectores sociales, o de bienes que se estiman relevantes; habilitación que implica una autorización a esos poderes públicos para restringir el poder de determinados contratos, o para prohibir determinados acuerdos. En este sentido, cobran notable importancia las cláusulas sociales de las Constituciones, que no son meras proclamaciones retóricas, sino que equivalen a auténticas autorizaciones constitucionales para la intervención en la vida social de los poderes públicos.” Introducción... op. cit. P.163.

60 T-222 de 2004, M. P.: Eduardo Montealegre Lynett.

61 M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

62 Otro caso en el que igualmente puede mostrarse el amplio margen con el que cuenta el juez de tutela para abordar asuntos de naturaleza contractual, lo constituye la sentencia SU-484 de 2008, M. P. Jaime Araújo Rentería, en el que la Corte declaró el momento a partir del cual cesaron las relaciones laborales con el Hospital San Juan de Dios y el Instituto Materno Infantil.

63 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

64 “Siendo el fútbol un deporte de sustancial despliegue físico, el paso de los años hace que el futbolista limite su desempeño profesional hasta cesar definitivamente en la práctica activa del mismo. Y si bien existen casos puntuales a nivel mundial que constituyen verdaderas excepciones (v, gr., el alemán Lothar Mateus), la regla básica es que su cotización disminuye sustancialmente con el transcurso del tiempo, fundamentalmente después de los treinta años de edad.” BARBIERI, Pedro C., Fútbol y derecho, Edit. Universidad, Buenos Aires, 2005, P. 95.

65 M. P.: Alejandro Martínez Caballero. Este parámetro fue reiterado por el mismo magistrado en la sentencia C-320 de 1997.

66 Según el Código de la Infancia y de la Adolescencia (Art. 3°), “se entiende por niño o niña las personas entre los 0 y los 12 años, y por adolescente las personas entre 12 y 18 años de edad.”

67 Para la Corte, el marco constitucional al que deben sujetarse tanto las autoridades como los particulares, está definido en los artículos 44, 45, 50, 67, 93 y 94.

68 Así lo establece igualmente el artículo 38 de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y de la Adolescencia).

69 M. P.: Rodrigo Escobar Gil.

70 M. P.: Rodrigo Escobar Gil.

71 Esta disposición hacía referencia a los límites mínimos para que los menores de edad pudieran acceder al mercado laboral y a la necesidad de que el Inspector del Trabajo o, en su defecto, la primera autoridad local expidiera la autorización de trabajo.

72 El Tribunal Constitucional justificó el límite para que los menores accedan a la vida laboral, a partir de lo establecido en el Convenio 138 de la OIT, Art. 1° (Ley 515 de 1999), en los siguientes términos: “el señalamiento de dicho límite para acceder a la vida productiva debe responder a dos propósitos fundamentales, a saber: (i) El de proteger a los niños respecto de trabajos que interfieran en su pleno desarrollo y, en especial, en el goce efectivo del derecho a la educación; y (ii) el de asegurar, mediante políticas económicas de crecimiento, la abolición efectiva del trabajo infantil, a través de la búsqueda de la eficiencia económica que haga que los mercados de trabajo de los adultos funcionen correctamente y que permitan elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo.”

73 Declarado exequible mediante sentencia C-325 de 2000, M. P.: Vladimiro Naranjo Mesa.

74 Declarado exequible mediante sentencia C-535 de 2002, M. P.: Jaime Araújo Rentería.

75 Adicionalmente, la Corte justificó esta excepción en el respeto por el precedente constitucional contenido en la sentencia C-325 de 2000, M. P.: Vladimiro Naranjo Mesa, que declaró exequible el Convenio N° 138 de la O.I.T.

76 La excepción es aplicable en aquellas circunstancias en las cuales (i) la situación económica y (ii) los medios de educación estén insuficientemente desarrollados, previa consulta a las organizaciones de empleadores y trabajadores interesados.

77 La citada norma de derecho internacional, dispone: “Cada miembro que haya especificado una edad mínima de catorce años con arreglo a las disposiciones del párrafo precedente deberá declarar en las memorias que presente sobre la aplicación de este Convenio, en virtud del artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo: a) Que aún subsisten las razones para tal especificación, o // b) Que renuncia al derecho de seguir acogéndose al párrafo 1° anterior a partir de una fecha determinada.”

78 De manera precisa, este Tribunal se refiere a las exigencias en la consideración jurídica N° 33 de la sentencia.

79 Quedan excluidos de trabajar en actividades peligrosas, riesgosas o ilícitas (como todos los menores) y, además, no se permite la prestación de sus servicios laborales en actividades normales (como sucede con los mayores de catorce (14) años).

80 Adicionalmente, la Corte agregó: “Aquí cobran importancia aquellas horas, días o meses, en los cuales, por disposición legal, es viable la inasistencia escolar, tales como, los fines de semana, los períodos vacacionales, o las horas que exceden a la jornada escolar diurna obligatoria. En dichos espacios de tiempo, sin lugar a dudas, es viable asumir un compromiso laboral, siempre que no se vulneren los derechos al descanso y a la recreación del menor.”

81 La atribución está otorgada en primer término al Inspector de Trabajo. A falta de este funcionario, le corresponderá al Comisario de Familia ó en su defecto al Alcalde Municipal.

82 Allí se encuentra el Estatuto del Jugador de Fútbol Profesional (ley 20.160) y la Convención Colectiva de Trabajo 430/75.

84 Op. cit. P. 98.

85 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

86 Respecto de la continuidad como un rasgo distintivo de los contratos de trabajo futbolístico, el profesor Barbieri precisa: “Nótese al respecto que, si bien la disputa de los

encuentros oficiales puede ser espaciada en el tiempo, los entrenamientos de los futbolistas son diarios y, a veces, en 'doble turno', es decir, en horario matutino y vespertino." Op. Cit. P. 99.

87 El Convenio 182 de la O.I.T. "Sobre las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación", Art. 3° establece: "A los efectos del presente Convenio, la expresión 'las peores formas de trabajo infantil' abarca: // a) Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; // b) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; c) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y d) El trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños".

88 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

89 C-320 de 1997, M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

90 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

91 C-320 de 1997, M. P.: Alejandro Martínez Caballero, consideración jurídica N° 7.

92 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

93 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz, T- 123 de 1998, T-302 de 1998 y T-371 de 1998, M.P.: Alejandro Martínez Caballero, T-029 de 1999 y T-138 de 2000, M. P.: Carlos Gaviria Díaz, T-1136 de 2000, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra, T-1299 de 2000, M. P.: Fabio Morón Díaz, T-745 de 2002, M. P.: Jaime Córdoba Triviño, T-840 de 2002, M.P.: Álvaro Tafur Galvis, T-459 de 2005, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra, T-1024 de 2005, M. P.: Rodrigo Escobar Gil.

94 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

95 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz. “No es justo ni digno con el futbolista que el organismo deportivo empleador condicione, por razones exclusivamente económicas, su desarrollo profesional o su permanencia en la organización de fútbol asociado. El ejercicio del trabajo de quien ha escogido el oficio de futbolista no puede válidamente hacerse depender del reconocimiento y pago de deudas dinerarias, para cuyo cobro existen mecanismos legales alternativos.”

96 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz. “Ante desacuerdos irreconciliables sobre el valor de los derechos deportivos, representa un abuso de los derechos patrimoniales del club, el hecho de anular o impedir definitivamente el ejercicio de la libertad de oficio del jugador, hasta tanto no se obtenga la suma de dinero demandada. El ejercicio libre de un oficio no puede ser coartado de manera injustificada mediante mecanismos destinados a asegurar el cobro de acreencias.”

97 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz. “La dignidad de la persona humana no permite que ésta sea reducida a la condición de cosa u objeto, carente de autonomía, lo que sucede cuando por actos particulares se dispone de la libertad o del cuerpo de un ser humano.”

98 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

99 M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

100 “El caso Bosman es la historia de un jugador de fútbol que tuvo el valor suficiente para enfrentarse al orden establecido por el fútbol europeo y belga. Es, sin lugar a dudas, el resultado del abuso de poder y de la ignorancia que han caracterizado al fútbol belga durante estas últimas décadas. Abuso que se hace efectivo en los jugadores, la mayoría de ellos víctimas de un chantaje que puede llegar incluso a la prohibición de toda actividad profesional como lo demuestra explícitamente el caso que nos ocupa. E ignorancia por parte de las autoridades públicas, entre las que está incluido el poder judicial, que han evitado todo enfrentamiento con los llamados ‘pontífices’ del fútbol. El que hayan sido necesarios decenas de procesos y más de treinta años de espera para obtener finalmente una sentencia clara y precisa del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (...) declarando ilegal el reglamento de la FIFA-UEFA-URBSFA relativo al sistema de traspaso de jugadores no ha sido fruto del azar. Ha sido el resultado de una conspiración bien organizada por los grandes

dirigentes del fútbol, quienes han ignorado las normas establecidas logrando evitar toda acción judicial bajo la amenaza de exclusión del jugador de la vida profesional. En otras palabras, el jugador que fuera a pleito vería terminada su carrera.” BLANPAIN, Roger, CANDELA SORIANO, María Mercedes, El caso Bosman. ¿El fin de la era de los traspasos?, Edit. Civitas, Madrid, 1997, P. 19.

101 “[L]a Corte considera que la figura no pugna con la Constitución, pues nada se puede objetar a que la ley y los reglamentos de las federaciones prevean mecanismos para equilibrar la competencia deportiva, y compensar los gastos de formación y promoción en que haya incurrido un club, en relación con un determinado deportista.” Cfr. C-320 de 1997, M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

102 T-498 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

103 C-320 de 1997, M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

104 Ibídem.

105 La citada disposición establece: “Ningún club profesional podrá transferir más de dos jugadores o deportistas en préstamo a un mismo club, dentro de un mismo torneo”.

106 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

107 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

108 M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

110 M. P.: Alfredo Beltrán Sierra.

111 M. P.: Fabio Morón Díaz.

112 M. P.: Jaime Córdoba Triviño.

113 M. P.: Álvaro Tafur Galvis.

114 M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

115 M. P.: Rodrigo Escobar Gil.

116 Recientemente, esta Corporación en sentencia C-378 de 2010, M. P.: Jorge Iván Palacio Palacio, en la que declaró inexecutable la palabra “domiciliarios” contenida en el numeral 3° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, expresó en relación con la procedencia de la acción de tutela contra particulares lo siguiente: “[e]n el caso colombiano la fuerza vinculante de los derechos fundamentales y su alcance frente a las relaciones entre particulares fue una discusión superada por el propio Constituyente en la Carta Política de 1991, lo cual ha significado que la intervención de la Corte haya sido menos compleja o problemática que la de otros jueces como el Tribunal Constitucional alemán, la Corte Suprema de Estados Unidos, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas o el Tribunal Constitucional español, por mencionar algunos casos.”

117 M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

118 M. P.: Eduardo Montealegre Lynett.

119 Autos 124 y 198 de 2009, M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, respectivamente.

120 T-222 de 2004, M. P.: Eduardo Montealegre Lynett.

121 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

122 El contrato de trabajo señala en el encabezado que el menor de edad “se encuentra debidamente autorizado para celebrar este contrato de conformidad con el Artículo 238, decreto ley 2737 de 1989”, disposición que adicionalmente fue derogada de manera expresa por el artículo 217 de la Ley 1098 de 2006.

123 En sentencia C-983 de 2002, M. P.: Jaime Córdoba Triviño, la Corte en relación con la capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, sostuvo: “La capacidad, en sentido general, consiste en la facultad que tiene la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones. Pero esta capacidad, de acuerdo con el artículo 1502 del Código Civil, puede ser de goce o de ejercicio. // La primera de ellas consiste en la aptitud general que tiene toda persona natural o jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones, y es, sin duda alguna, el atributo esencial de la personalidad jurídica. La capacidad de ejercicio o capacidad legal, por su parte, consiste en la habilidad que la ley le reconoce a aquélla para poderse obligar

por sí misma, sin la intervención o autorización de otra. Implica, entonces, el poder realizar negocios jurídicos e intervenir en el comercio jurídico, sin que para ello requiera acudir a otro. // La capacidad es, por tanto, la regla general y todo individuo de la especie humana, e inclusive las personas jurídicas, tienen capacidad de goce. En cuanto a la capacidad de ejercicio, que es uno de los requisitos para la validez de las declaraciones de voluntad y de los actos jurídicos, hay que decir que, en principio, la tienen todas las personas salvo aquéllas que la ley declare incapaces (art. 1503 C.C.).”

124 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

125 Folio 31 del cuaderno inicial.

126 Folio 32 ibídem.

127 Folio 34 ibíd.

128 M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

129 La disposición en cita, dispone: “TRABAJO SIN AUTORIZACION. Si se estableciere una relación de trabajo con un menor sin sujeción a lo preceptuado en el artículo anterior, el presunto {empleador} estará sujeto al cumplimiento de todas las obligaciones inherentes al contrato, pero el respectivo funcionario de trabajo puede, de oficio o a petición de parte, ordenar la cesación de la relación y sancionar al {empleador} con multas.”

130 Auto 305 de 2008, M. P.: Jaime Córdoba Triviño.

131 Folios 97 y 98 del cuaderno inicial.

132 Así lo consideró acertadamente la Comisión del Estatuto del Jugador de la DIMAYOR, en decisión del 1º de junio de 2009. Cfr. Folio 70 del cuaderno de revisión.

133 M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

134 Conforme lo establece el artículo 76, los términos son los siguientes: 5 días de traslado; 5 días de período probatorio; 3 días para alegatos de conclusión; 10 días para fallo; 3 días para interponer recursos de reposición y apelación; 3 días para resolver recurso de reposición y 5 días para decidir el de apelación.

135 “Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la Educación Física y se crea el Sistema Nacional del Deporte.”

136 “Por el cual se revisa la legislación deportiva vigente y la estructura de los organismos del sector asociado con objeto de adecuarlas al contenido de la Ley 181 de 1995”.

137 Folio 91 del cuaderno inicial.

138 El artículo 39 de la citada normativa, dispone: “MEDIOS DE INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL. La inspección, vigilancia y control se ejercerá mediante: // 1. Requerimiento de informes, cuando de oficio o por medio de denuncias se evidencien irregularidades en el desarrollo de sus actividades. // 2. Solicitud de información jurídica, financiera, administrativa y contable relacionada con el objeto social y su desarrollo, y demás documentos que se requieran para el correcto ejercicio de las funciones de inspección. // 3. Realización de visitas de inspección con el fin de comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias, cuyo control le compete, y ordenar que se tomen las medidas a que haya lugar para subsanar las irregularidades que se hayan observado durante su práctica e imponer las medidas correspondientes, conforme a lo dispuesto en el presente Decreto y demás disposiciones legales. // 4. Solicitar a la federación deportiva correspondiente, o al Comité Olímpico Colombiano, según el caso, la suspensión de eventos deportivos con participación de selecciones nacionales, u otro tipo de certámenes de la misma naturaleza, cuando a juicio del Director de Coldeportes, no se den las condiciones mínimas para garantizar la seguridad de los participantes y espectadores, o no permitan garantizar que los resultados de las competencias no se afectarán en forma extradeportiva. // 5. Solicitar a las autoridades competentes de los organismos deportivos de cualquier nivel, la suspensión temporal de los miembros de los órganos directivos, administradores y de control, cuando medie investigación disciplinaria o penal, y exista pliego de cargos o vinculación formal al respectivo proceso penal. // 6. Solicitar a los tribunales competentes deportivos, la suspensión o el retiro del cargo, de los miembros de los organismos deportivos, cuando se establezca la violación grave de las normas legales, reglamentarias y estatutarias que los rigen. // 7. Administrar los recursos nacionales con destino a los entes deportivos departamentales, del Distrito Capital, municipales y distritales, si las entidades territoriales no conforman en los plazos previstos en la Ley 181 de 1995, los entes en mención. // 8.

Establecer distintos mecanismos de coadministración en la administración de los recursos nacionales que de conformidad con la Ley 181 de 1995, se le deben transferir a los entes deportivos departamentales, del Distrito Capital, municipales y distritales, cuando éstos den a los recursos una destinación diferente a la prevista en el Plan Nacional del Deporte, la Recreación y Educación Física, y promover las investigaciones ante las autoridades correspondientes.”

139 Folio 243 ibídem.

140 Folio 245 ibídem.

141 El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

142 Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás y serán protegidos contra toda forma de explotación laboral o económica.

143 El Estado vigilará y controlará las organizaciones deportivas y recreativas.

144 El Estado evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

145 M. P. Alejandro Martínez Caballero.

146 El citado acto administrativo en el numeral 3° dispone: “Con el fin de unificar la información remitida por los Clubes con Deportistas Profesionales, en cumplimiento al artículo 13 del Decreto 0776 de 1996, este Instituto creo el SISTEMA IVC CLUBES PROFESIONALES, en el cual se cuenta con los Links correspondientes para registrar por este medio la información requerida en la ley, al cual deberá accederse mediante la página Web de este Instituto en el link de Servicios y Actividades/Inspección, Vigilancia y Control/Sistema I.V.C.”

147 Es una asociación sin ánimo de lucro, de carácter civil, con personería jurídica otorgada en su momento por el Ministerio de Justicia, regida por las normas del libro 1° del título XXXVI del Código Civil, razón por la cual se trata de una persona jurídica de derecho privado.

148 En los términos del Decreto 1228 de 1995 (Art. 11), “[l]as federaciones deportivas nacionales son organismos de derecho privado, constituidas como asociaciones o corporaciones por un número mínimo de ligas deportivas o asociaciones deportivas departamentales o del Distrito Capital o de ambas clases, para fomentar, patrocinar y organizar la práctica de un deporte y sus modalidades deportivas dentro del ámbito nacional e impulsarán programas de interés público y social.”

149 Conforme lo dispone el artículo 50 de la Ley 181 de 1995, el Sistema Nacional del Deporte está integrado por el Ministerio de Educación Nacional, el Instituto Colombiano del Deporte Coldeportes, los entes departamentales, municipales y distritales que ejerzan las funciones de fomento, desarrollo y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, los organismos privados, las entidades mixtas, así como todas aquellas entidades públicas y privadas de otros sectores sociales y económicos en los aspectos que se relacionen directamente con estas actividades. De manera específica, el artículo 1° del Decreto 1228 de 1995, incluyó las asociaciones y federaciones deportivas al Sistema Nacional del Deporte (negrillas por fuera del texto original).

150 La citada disposición prevé: “En ejercicio de la función de inspección, vigilancia y control, el Director del Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, y las autoridades en las cuales se delegue esta función, previo el correspondiente proceso, podrán imponer a los organismos deportivos y a los miembros de sus órganos de dirección y administración, las siguientes sanciones: // 1. Amonestación pública. // 2. Multa hasta por cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes. // 3. Suspensión o cancelación de la personería jurídica. // 4. Suspensión o revocatoria del reconocimiento deportivo. // Lo anterior, sin perjuicio de poner en conocimiento de las autoridades disciplinarias, administrativas, civiles o penales respectivas, las acciones u omisiones que por su competencia les corresponda adelantar, que se deriven de los hechos investigados. PARÁGRAFO 1°. Las sanciones aquí previstas se impondrán de acuerdo con la gravedad de la violación al régimen legal o estatutario correspondiente, así como por la inobservancia de las instrucciones que en desarrollo de sus funciones imparta Coldeportes. // Para la aplicación de las medidas sancionatorias, se deberá garantizar el derecho de defensa, de conformidad con el Código Contencioso Administrativo. // PARÁGRAFO 2°. Tratándose de las cajas de compensación familiar y demás organismos previstos en el numeral 3° del artículo 36, de este Decreto, sólo se podrá imponer la suspensión o revocatoria del reconocimiento deportivo, sin perjuicio de que Coldeportes dé

traslado de los hechos presuntamente irregulares no deportivos, a las entidades que ejercen el control sobre estos organismos.”

151 Valga indicar, que a COLDEPORTES le corresponde “[c]oordinar el Sistema Nacional del Deporte para el cumplimiento de sus objetivos” (Ley 181 de 1995, Art. 61, Nral. 3°). A su turno, los objetivos del Sistema Nacional del Deporte, son: “(...) 1. Establecer los mecanismos que permitan el fomento, masificación, desarrollo y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre mediante la integración funcional de los organismos, procesos, actividades y recursos de este sistema. || 2. Organizar y establecer las modalidades y formas de participación comunitaria en el fomento, desarrollo y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre que aseguren la vigencia de los principios de participación ciudadana. || 3. Establecer un conjunto normativo armónico que en desarrollo de la presente Ley, regule el fomento, masificación, desarrollo y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre y los mecanismos para controlar y vigilar su cumplimiento.” (Ley 181 de 1995, Art. 48).

152 El artículo 17 del Reglamento de Aplicación de los Estatutos de la FIFA, establece: “Cada miembro administrará sus asuntos de forma independiente y sin la injerencia de terceros.”

153 A manera de ejemplo, pueden citarse: (i) el Estatuto de la Federación Colombiana de Fútbol que entró en vigencia el 18 de marzo de 2008; (ii) el Estatuto del Jugador de la Federación Colombiana de Fútbol contenido en la Resolución N° 1949 de 2008, modificado mediante Resolución N° 2289 del 22 de septiembre de 2009, que de conformidad con lo establecido en el artículo 89 fue aprobado por el Comité Ejecutivo celebrado el 9 de julio de 2008; (iii) el Código Disciplinario Único de la Federación Colombiana de Fútbol (Acuerdo N° 016 de 2010), que entró en vigencia a partir del 1° de julio de 2010; (iv) el Reglamento Antidopaje de la Federación Colombiana de Fútbol (Resolución N° 2467 de 2010); (v) el Reglamento de Agentes de Jugadores de la Federación Colombiana de Fútbol (Resolución N° 1085 de 2004); (vi) el Reglamento de la Cámara de Resolución de Disputas (CNRD) de la Federación Colombiana de Fútbol (Resolución N° 1934 de 2008). Esta información fue tomada de la página web: www.colfutbol.org

154 Un precedente de la Corte que da cuenta de la posibilidad de efectuar este tipo de exigencias, está contenido en la sentencia T-302 de 1998, M. P.: Alejandro Martínez

Caballero. En aquél entonces, ordenó a COLDEPORTES “que oficiosamente revise su resolución 1663 de 1997 en cuanto aprobó la parte del artículo 59 de los Estatutos de la Federación Colombiana de Fútbol, que no autorizan a los afiliados a dicha Federación acudir ante los Tribunales Ordinarios, aspecto este que debe inaplicarse por inconstitucional.”

155 Decreto 1228 de 1995, Art. 38, numeral 4, inciso 2°.