

PODER JUDICIAL DE LA NACION

Expte. n\*048980 CLUB FERROCARRIL OESTE S/ QUIEBRA S/ incidente de nulidad  
(CONTRATO DE GERENCIAMIENTO).

Buenos Aires, 25 de octubre de 2004.

Y VISTOS:

I.

1. El presente incidente deducido por los sres. Walter Esteban Porta y Luis Eduardo Russo, en el invocado carácter de Presidente y Secretario de la fallida persigue la nulidad del "autodenominado" Contrato de gerenciamiento de la actividad futbolística del Club Ferro Carril Oeste Asociación Civil.

En pos de su declaración apuntó circunstancias de diversa extracción: la primera en derredor de la falta de firmeza del decreto de quiebra de la fallida y que los únicos actos de disposición posibles deben vincularse a los bienes preceberos, mientras que el contrato de gerenciamiento por veintisiete -27- años constituye un claro acto de disposición.

En segundo término señaló que no se hallan firmes las designaciones de los integrantes del órgano fiduciario, remitiéndose a las constancias de los autos principales (fs. 507/15) y de lo actuado en los autos: "Club Ferrocarril Oeste s. quiebra s. incidente de nulidad" -n\* 99.697- y "Club Ferrocarril Oeste s. quiebra s. incidente de nulidad" -n\* 99.758-, en las que se solicitó la declaración de nulidad manifiesta, absoluta e insanable de todos y cada uno de los actos realizados y por realizar por "los mal designados triunviros".

En tercer lugar, refirió la falta de cumplimiento de lo dispuesto por el art. 8vo. párrafo tercero de la Ley de Entidades Deportivas, tanto como la fundamentación

económica que legitime "la conveniencia del contrato propuesto", mientras que las condiciones propuestas devienen "repugnantes a todos y cada uno de los objetivos tenidos en mira con la sanción de la Ley 25.284, detalladamente enumerados en su art. 2do ...".

Afirmó que el decisorio de fs. 536/38 no se halla firme, habiendo la Alzada dejado sin efecto la decisión obrante a fs. 583 de los autos principales.

Arguyó la inexistente urgencia en decidir lo cuestionado, desde que según el "Segundo Adicional al Convenio de Asistencia del 19 de julio de 2002" homologado en el curso del trámite del concurso preventivo, Gerenciar Sociedad de Fútbol SA se hallaba judicialmente obligada a adelantar todos los gastos que irroge la práctica del fútbol profesional hasta la finalización del torneo al 30 de junio de 2003.

Así, la institución cumplió en forma total y anticipada la transferencia al asistente "del 100% de los derechos al ingreso económico que puedan producir las transferencias de los derechos federativos de los dos jugadores profesionales de fútbol por entonces más valiosos de propiedad de la institución".

En otro orden de ideas, cuestionó que no se agregaran a los autos principales el "original de la propuesta" ni el "acta notarial de preadjudicación" -sólo se agregaron fotocopias simples con faltantes de varias de sus hojas-, ni la "propuesta", teniendo en cuenta que existen estipulaciones en el contrato que remiten a ella.

Afirmó que el instrumento presentado colisiona contra el art. 9no. de la reglamentación del "Plan de Recuperación mediante Inversiones Privadas en el Fútbol Profesional" sancionada por el Comité Ejecutivo de la Asociación de Fútbol Argentino el 7 de marzo de 2000 y publicada al día siguiente en el Boletín Especial n° 3905 en que se exige que "los acuerdos de inversión deberán expresar claramente y garantizar un programa de cancelación total de los pasivos de la

institución afiliada", y por ende no podría ser aprobado por la Asociación al violar sus propios reglamentos, pues dicho contrato omite garantizar un programa de cancelación total de los pasivos.

Agregó que dicho contrato resulta contrario a lo estatuido por los arts. 2 a), 3 c) III, 3 c) IV, 3 c) V y 3 d) de dicha reglamentación, al no expresar las razones que lo fundamentan, ni las condiciones económico-financieras que posibilitaran en el corto o largo plazo la normal continuidad de la actividad del fútbol profesional, ni las contraprestaciones económicas establecidas, ni las garantías de cumplimiento, ni los mecanismos de control de la relación por parte del club, ni la protección del patrimonio del club y su vida institucional frente a cualquier circunstancia y el respeto preferente a los derechos individuales de los socios, ni se indica con todo detalle el inventario y valoración económica de los derechos cedidos.

2. En punto al contrato de gerenciamiento, los presentantes indicaron que resulta unilateral, en tanto una sola de las partes se obliga hacia la otra; y gratuito, ya que todas las ventajas han sido aseguradas a la gerenciadora, independientemente de toda prestación de su parte.

El objeto del contrato se halla constituido por el otorgamiento a Gerenciar Sociedad de Fútbol SA de la dirección, operación, comercialización y administración libre de toda restricción, limitación y condicionamiento de la actividad futbolística profesional y amateur del club. Así como el uso y explotación exclusivos de todas las marcas, denominaciones, siglas, símbolos, emblemas, combinaciones de colores y demás elementos que distinguen al club.

También cuestionó que "los derechos de formación y económicos de los jugadores comprendidos en la actividad regulada en el presente contrato pertenecen a la gerenciadora", al señalar que ello comprende los derechos económicos de aproximadamente seiscientos -600- jugadores; y los de formación de cerca de mil -1000- futbolistas. De otro lado, que el gerenciamiento administra y dispone de la totalidad de los ingresos originados en la actividad futbolística y del uso sin

restricción ni limitación del estadio.

El punto K del ap. ñ) de la oferta, no glosada, cede al gerenciador cualquier otro tipo de derecho que no haya sido reservado para el club a la firma del contrato. Fue transcrito por el incidentista, como sigue: "todos aquéllos que tuvieren alguna relación con la actividad futbolística y con el nombre, marca, estadio, jugadores y cualquier otro tipo de ingresos del club, a excepción de los que queden reservados en forma taxativa para el club".

Fue otorgado también el uso sin restricciones ni limitaciones del estadio y de la cancha auxiliar del club con su confitería anexa.

También se facultó al gerenciador a firmar convenios que posibiliten un aprovechamiento integral de los recursos inmobiliarios que posee el club en la actualidad.

El inciso g) dispuso que los socios deberán pagar para asistir a los partidos como local.

Puntualizó el incidentista que para el caso de rescisión anticipada, el gerenciador no podrá ser demandado por daños y perjuicios, mientras que tendrá derecho a percibir el 50% de los derechos económicos de los jugadores de la institución que se encuentren en ese momento fichados en el club.

De seguido, se refirió a las obligaciones y prestaciones a cargo del gerenciador: esto es, una rendición de cuentas y una retribución del 35% del superávit financiero, si lo hubiere.

Mas en los primeros cinco -5- años se autoriza al gerenciador a retener el 60% del saldo a favor de la institución, y un 10% neto de los ingresos por transferencias.

3. Afirmó, finalmente el incidentista que el contrato resulta nulo de nulidad

absoluta, insanable y manifiesta por resultar ilícito, inmoral, contrario a las buenas costumbres y perjudicar abiertamente los derechos de los terceros asociados y acreedores.

II.

1. La decisión de fs. 16/17 rechazó liminarmente el planteo de los incidentistas. La (decisión) de la Alzada de fs. 55 revocó aquélla y mandó sustanciar el pedido de nulidad.

2. La gerenciadora respondió a fs. 70/72; y el órgano fiduciario en su actual composición hizo lo propio a fs. 76/78. En dicha pieza, sus presentantes aludieron a que las alegaciones relativas a la falta de firmeza del decreto de quiebra devienen abstractas, pues la falencia se halla firme. En orden al contrato en sí, distinguieron las que se destacan de su propio texto y las que emergen de su cumplimiento y ejecución.

En orden a las primeras, señalaron que el contrato "no prevee razonable protección a la entidad deportiva en quiebra ni a la consecución y objetivos de la Ley 25.284. Agregaron que además el contrato contraría la reglamentación específica de la Asociación de Fútbol Argentino que, al admitir el gerenciamiento de los clubes exigió que los contratos expresen y garanticen un programa de cancelación total de los pasivos de la institución, previsión ésta ausente en el contrato aludido.

De su lado, también cuestionaron la cesión de los derechos patrimoniales emergentes de la relación con los jugadores de fútbol entre los que se incluyeron en el contrato los de formación de dichos jugadores.

Refirió el órgano fiduciario que a la fecha, más de un año de suscripción y ejecución del contrato, la fallida no ha percibido monto alguno, sumándose que el contrato faculta al gerenciador a cancelar los porcentajes a que se obligó mediante la emisión de certificados negociables representativos del pasivo

consolidado, lo que resulta inadmisibile, teniendo en cuenta que el club necesita satisfacer obligaciones de su giro normal. Cuestionó también el órgano, el plazo de vigencia del contrato, más allá del de gestión fiduciaria.

Se remitió finalmente a las presentaciones efectuadas y a lo actuado en los autos principales.

### III.

1. El art. 2do. de la Ley 25.284 fija como objetivos: (a) "continuar las actividades que desarrollan las entidades referidas en el artículo precedente, a los efectos de generar ingresos genuinos en beneficio de los acreedores y trabajadores de las mismas, mediante un accionar prudente y económicamente sustentable" -inc. b)-; (b) sanear el pasivo mediante una administración fiduciaria proba, idónea, profesional y controlada judicialmente -inc. c)-; y (c) garantizar los derechos de los acreedores a la percepción de sus créditos -inc. c)-.

Bajo tales objetivos, cabe analizar la procedencia del planteo de autos.

Dicha normativa indica -art. 27- tratarse de una ley de orden público, y por ende, como a lo largo de este decisorio se verá, la nulidad que se analiza deviene absoluta -conf. CCivil, 953-.

2. Adelántase el temperamento nulificadorio que se adoptará, en razón de las siguientes razones:

(a) porque el contrato de gerenciamiento contemplado en su integridad, repugna los principios y objetivos de la Ley 25.284 que, si bien ha sido censurada por algunos autores -Jorge Daniel Grispo, en "Régimen Especial de Administración de la Entidades Deportivas con Dificultades Económicas. Fideicomiso de Administración con Control Judicial". Ley 25.284, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2000-, fija el marco normativo aplicable bajo el que procede analizar el planteo de autos.

Liminarmente, cabe advertir la falta de transparencia del proceso licitatorio emprendido, visto que de la lectura íntegra de los elementos aportados a la causa principal no obra el pliego de condiciones de la licitación que fuera aprobado para el llamamiento dispuesto, exteriorización necesaria para el debido conocimiento de los interesados; ni tampoco su aprobación judicial. Tampoco se advierte como se gestó el anexo al contrato de gerenciamiento -fs. 1.077 de los autos principales-, y se aprecia la insuficiente publicidad dando a conocer ese llamado - ver fs. 399 de los autos principales-.

Así, véase que el contrato soslaya la reglamentación dictada por la Asociación de Fútbol Argentino -AFA- del 7 de marzo de 2000 en cuanto establece que estos contratos deben expresar claramente y garantizar un programa de cancelación de pasivos de la institución en que se celebren.

Al respecto, véase la presentación de dicha institución en autos principales -fs. 1192/1209-.

La exigencia no es menor, si se considera el estado falencial de la institución y la necesidad prioritaria de propender a la cancelación de su pasivo, pues no es dable considerar que los acreedores deban mediante la aplicación de la normativa aludida, ver diferida sine die la percepción de sus acreencias.

En efecto, el contrato aludido establece un porcentaje sobre un eventual superávit emergente de la explotación y sobre futuras operaciones de venta de jugadores que integren el equipo de fútbol de primera división (35% por año y retención del 60% durante los primeros cinco años para invertirlo en el giro, y 10% del precio de venta de cualquier jugador que hubiere integrado el equipo de primera división).

Dicho sistema aparece desfavorable a los intereses de la institución fallida y por ende a los de sus acreedores, pues a todos vincula al riesgo empresario asumido

por el gerenciador, sin beneficio alguno para ellos, al menos a estar a las constancias de este proceso.

Es que a la fecha, en que ha transcurrido más de un año de su vigencia, la institución no recibió ingreso alguno, circunstancia que no puede dejar de meritarse a fin de considerar la improcedencia de mantener la vigencia de este contrato.

Repárase que el contrato incluye lo atinente a los derecho de formación de los jugadores -numeroso plantel- además de los patrimoniales, rubro por el que a la fecha, tampoco se han recibido fondos.

A su vez, el contrato diseña un mecanismo que impide tomar ingerencia en gastos y erogaciones dispuestas por el gerenciador, de suerte que a la fecha, la actividad emprendida por éste sólo a él beneficia y la institución debe consentir la vigencia del contrato, sin contraprestación suficiente.

Véase que, de consuno a lo denunciado por los nulidicentes, el contrato de gerenciamiento contiene cláusulas que pueden considerarse actos de disposición del patrimonio de la institución, circunstancia que aparece vedada en el marco de la Ley aplicable. En efecto, se trata de la transferencia del plantel de jugadores, de sus derechos de formación, marca, estadio, instalaciones, merchandising, confitería y recursos inmobiliarios (?).

En esa línea, repárase en la insólita cláusula rescisoria que impide a la institución demandar por daños y perjuicios a la gerenciadora, constituyendo ello una eximente que colisiona contra el libre ejercicio de facultades que no resultan disponibles, atento la noción de orden público que involucran.

(b) La gerenciadora se reservó la posibilidad de cancelar el pasivo conforme el art. 19 Ley 25.284 -emisión de certificados negociables representativos del pasivo consolidado-.

Dicho sistema, que se vincula a la cancelación del pasivo de la institución frente a terceros, no parece viable en relación al cobro de sumas devengadas a favor de la institución que deben satisfacerse por medio de su giro normal.

Nuevamente aquí se aprecia nítido el desequilibrio en el tratamiento de las deudas, en tanto el gerenciador dispuso un mecanismo de retribución a su favor, y la obligación de acceder a los requerimientos de su parte en punto a las altas y bajas de jugadores, mas sin posibilidad de contralor de tales actividades y de la contraprestación calculada.

Es preciso considerar en esta oportunidad la exigua garantía prestada por la gerenciadora al tiempo de la celebración del contrato de marras, aspecto sobre el que no fueron adoptadas medidas conducentes.

En dicha dirección, es dable observar los reparos señalados al respecto por la Asociación de Fútbol Argentina -AFA-, en su presentación de fs. 1192 y sgtes. -ver especialmente, fs. 1202, ap. 4to.-.

(c) Fue cuestionado por los nulidicentes el inaceptable plazo de su vigencia, cuando por el juego de sus normas, el contrato tendría una vigencia de veintisiete -27- años, cuando ello colisiona abiertamente con la previsión legal.

Al respecto, no cabe sino considerar su procedencia a la luz de lo normado por el art. 23 Ley 25.284.

(d) Encuentra el tribunal necesario señalar que el gerenciador Gerenciar Sociedad de Fútbol SA asumió en este proceso y en presentaciones realizadas en los autos principales, una actitud que impide considerar la posibilidad de acceder a una instancia de negociación que concluya con la modificación del contrato en términos ajustados a la Ley 25.284.

Al respecto, invocó el gerenciador en todo momento la firmeza de la resolución que aprobó el contrato de gerenciamiento, relativizando los reparos levantados contra esa convención, al sostener que se trata para su parte de una típica inversión de riesgo, de manera que no dió posibilidad de replantear ninguno de sus términos.

Al contrario, incluyó reclamos por importes que entiende no percibidos a lo largo de la vigencia del gerenciamiento, y que le corresponderían.

(e) Finalmente, en pos de evaluar la conducta de la gerenciadora, debe puntualizarse que ha incumplido en los autos principales la intimación cursada por el tribunal para acreditar el pago de las erogaciones a su cargo, tal como fueran liquidadas por el órgano fiduciario.

IV.

Por lo expuesto, RESUELVO declarar la nulidad del contrato de gerenciamiento celebrado con Gerenciar Sociedad de Fútbol SA. Notifíquese y oportunamente, vuelva para proveer lo demás que corresponda. Glósese ejemplar certificado de esta decisión en los autos principales.  
Margarita R. Braga. Juez