

BREVES RECOMENDACIONES PRÁCTICAS PARA EVITAR ALGUNOS ERRORES FRECUENTES EN LOS CONTRATOS DE PATROCINIO PUBLICITARIO DEPORTIVO

El presente documento contiene algunas recomendaciones sencillas, mínimas, para facilitar la documentación de las operaciones de patrocinio publicitario por parte de las entidades deportivas andaluzas con sus patrocinadores. Se trata de unas recomendaciones que sirven de complemento al modelo de contrato de patrocinio publicitario deportivo puesto a disposición de las citadas entidades deportivas andaluzas en el marco de la Convocatoria de Subvenciones de la modalidad **Fomento del Patrocinio Deportivo (FPD)** realizada por la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía, para aquellas personas físicas o jurídicas patrocinadoras, con domicilio fiscal en España, que acrediten en el año 2020 o en la temporada 2020/21, un contrato de patrocinio con una entidad deportiva andaluza, inscrita en el Registro Andaluz de Entidades Deportivas o con una Sociedad Anónima Deportiva inscrita en el Registro de Asociaciones Deportivas del Consejo Superior de Deportes y que dé cumplimiento al artículo 67.2 de la Ley 5/2016, de 19 de julio, del Deporte de Andalucía (inscripción en el Registro Andaluz de Entidades Deportivas).

Asimismo, estas recomendaciones prácticas se complementan con el documento de preguntas y respuestas frecuentes (FAQ) que también pone a disposición de las entidades deportivas andaluzas la Consejería de Educación y Deporte.

Obviamente, a medida que las operaciones de patrocinio deportivo o de esponsorización deportiva sean de mayor relevancia económica se aconseja que los contratos sean mucho más completos y detallados. Por tal razón, este sencillo modelo de contrato de patrocinio publicitario no incluye cláusulas relativas a cuestiones que se suelen insertar en el ámbito del deporte más profesionalizado (estipulaciones sobre el *compliance* penal o la prevención de delitos, pactos de confidencialidad, avales del patrocinador para garantizar el cumplimiento del contrato, obligatoriedad de suscripción de contratos de seguro de esponsorización, penalizaciones por incumplimiento, derechos de tanteo del patrocinador para futuros contratos, pluses por retransmisiones televisivas, pluses por títulos oficiales obtenidos, pluses por ascenso, etcétera).

1. Error: ausencia de contrato escrito o contrato sin contenidos mínimos.

Aunque el contrato de patrocinio publicitario deportivo no constituye un contrato de los denominados contratos formales, pues el ordenamiento jurídico no condiciona su validez o eficacia al cumplimiento de requisitos especiales de forma, es muy habitual que una gran parte de las operaciones de patrocinio en el deporte se realicen verbalmente o mediante documentos sin el contenido mínimo necesario.

Ello puede resultar entendible en operaciones económicas de esponsorización de cuantías muy pequeñas, especialmente en el segmento del deporte más modesto, pero deben evitarse tales prácticas si es posible.

Es cierto que los tribunales de justicia se han pronunciado sobre la validez de los contratos verbales de patrocinio publicitario deportivo, de las operaciones cerradas por correo electrónico o por WhatsApp¹, pero el problema reside en que, en caso de incumplimiento por el patrocinador de su obligación principal

¹ En base al artículo 1254 del Código Civil, que establece que el contrato existe desde que una o más personas consienten en obligarse a dar una cosa o prestar algún servicio.

de ayuda económica o en caso de diferencias sobre la prórroga del contrato, la entidad deportiva andaluza se puede ver obligada a probar el alcance exacto de las obligaciones incumplidas por el patrocinador. Según el artículo 1214 del Código Civil, incumbe la prueba de las obligaciones a quien reclama su cumplimiento. Es decir, incumbe probar a las entidades deportivas andaluzas el importe del patrocinio, los plazos de pago, la duración del contrato, etcétera. Y ello aconseja que el contrato se documente adecuadamente.

2. Error: denominación incorrecta del contrato.

Resulta recomendable denominar el contrato de conformidad con la denominación oficial que establece el artículo 22 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad (LGP): contrato de patrocinio publicitario. Se puede añadir, si así se desea, el adjetivo “*deportivo*”, dado el ámbito en el que se desenvuelve la operación publicitaria.

Es muy frecuente que las entidades deportivas suscriban estas operaciones de patrocinio publicitario y denominen la operación con denominaciones incorrectas:

- Contrato de publicidad (es otro contrato regulado en el artículo 13 de la LGP).
- Contrato de difusión publicitaria (es otro contrato regulado en el artículo 17 de la LGP).
- Contrato de comunicación publicitaria.
- Contrato de inserción publicitaria.
- Contrato de cesión publicitaria de derechos.
- Convenio de colaboración publicitaria.
- Etcétera.

El contrato de patrocinio publicitario tiene esa denominación legal y carece de sentido que se denomine a la operación de otro modo creando confusión entre las partes y terceros.

Según la Real Academia Española, la existencia de la voz española “*patrocinio*” hace innecesario el uso del inglés *sponsor* y de su adaptación al castellano espónsor. Igualmente superfluos son los derivados (e)sponsorizar y (e)sponsorización, cuyos equivalentes tradicionales en español son patrocinar y patrocinio.

En ocasiones, el contrato que suscriben las entidades deportivas con los patrocinadores se denomina “*contrato de naming rights*” (derecho de denominación o sobre el nombre), que se suscribe por la entidad deportiva reconociendo al patrocinador el derecho de asociar su nombre comercial a la denominación de:

- un club deportivo.
- un equipo.
- un torneo o campeonato.
- una instalación completa.
- una parte de la instalación (sala de prensa, tribuna, etcétera).

Este contrato de *naming rights* es realmente una clase contrato de patrocinio publicitario deportivo, en el que la entidad deportiva, a cambio de la ayuda económica que recibe, colabora publicitariamente con el patrocinador permitiéndole asociar su nombre comercial a las denominaciones antes citadas.

Respecto a la importancia de denominar acertadamente el contrato debe decirse que es cierto que el Tribunal Supremo, desde antiguo, viene manifestando que *“la exacta naturaleza de un contrato viene determinada por su verdadero contenido obligacional”*, y no por la denominación que le quieran dar caprichosamente las partes contratantes, pero una correcta denominación puede ayudar a evitar conflictos interpretativos, pues el artículo 1281 del Código Civil establece que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal del contrato.

3. Error: ausencia de fecha de los contratos.

La fecha de los contratos tiene consecuencias prácticas y, sin embargo, numerosos contratos de patrocinio publicitario en el deporte carecen de fecha. La fecha de los contratos puede tener efectos tributarios, pero también civiles (por ejemplo, en orden a la apreciación de si en la fecha de firma del contrato estaban vigentes los poderes de representación de las partes, si el deportista patrocinado era mayor o menor de edad y tenía capacidad para otorgar el contrato, etcétera).

4. Error: ausencia de la mención al lugar del contrato.

El lugar de firma de los contratos, especialmente cuando el patrocinador es una firma de otro país, puede tener importancia en algunos contratos pues, por ejemplo, *“el lugar de celebración de contrato”* es uno de los criterios del Código Civil para determinación de la legislación aplicable. También puede tener en ocasiones alguna relevancia para otras cuestiones, como el ámbito territorial de apoderamiento, la competencia territorial de juzgados y tribunales, etcétera.

5. Error: no determinación precisa de las facultades de intervención de las personas firmantes.

Como las personas físicas firmantes del contrato intervienen en nombre de entidades deportivas (patrocinadas) y de los patrocinadores, que son generalmente personas jurídicas, se recomienda justificar su intervención o su facultad de representación, especificando el cargo (presidente/a, administrador/a único/a, etcétera) o el apoderamiento existente.

El artículo 1259 del Código Civil establece que *“ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar por éste autorizado o sin que tenga por Ley su representación. El contrato celebrado a nombre de otro por quienes no tengan autorización o representación legal será nulo a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se otorgue antes de ser revocado por la otra parte contratante”*.

Existen dos tipos de representación: legal y voluntaria. Un ejemplo de **representación legal** es la que establece el artículo 59.4 de la Ley 5/2016, de 19 de julio, del Deporte de Andalucía: *“La persona titular de la Presidencia de una federación deportiva andaluza ostentará su representación legal”*. La **representación voluntaria** hace referencia a aquellos supuestos en los que, por ejemplo, el club deportivo representado en el contrato otorga un poder, general o particular, a la gerencia para que suscriba el contrato en su nombre y representación.

6. Error: inclusión en el contrato de obligaciones publicitarias contrarias a la normativa federativa.

Un error muy frecuente que se comete en los contratos es detallar unas obligaciones publicitarias que son contrarias a la reglamentación de las correspondientes federaciones deportivas, andaluzas, españolas o internacionales.

Cada vez es más habitual que las federaciones deportivas aprueben reglamentaciones donde se establecen prohibiciones o limitaciones para las inserciones publicitarias en favor de los patrocinadores; se regula la superficie máxima en las camisetas, en los pantalones, en los bañadores, en las instalaciones deportivas, el número máximo de patrocinadores, el lugar de colocación de la inserción publicitaria, etcétera.

Por esa razón resulta también aconsejable que, antes de otorgar el correspondiente contrato de patrocinio publicitario, la entidad deportiva andaluza correspondiente verifique o consulte si existe tal normativa federativa limitativa y, en caso afirmativo, que prohibiciones o limitaciones publicitarias pueden afectar a las obligaciones que la entidad deportiva quería asumir ante el correspondiente patrocinador.

7. Error: inclusión en el contrato de obligaciones publicitarias contrarias a la normativa pública sectorial.

El artículo 1 de la LGP establece que la publicidad se registrará por esa Ley, por la Ley de Competencia Desleal y por las normas especiales que regulen determinadas actividades publicitarias. Y el artículo 5 de la LGP también establece que la publicidad de materiales o productos sanitarios y de aquellos otros sometidos a reglamentaciones técnico-sanitarias, así como la de los productos, bienes, actividades y servicios susceptibles de generar riesgos para la salud o seguridad de las personas o de su patrimonio, o se trate de publicidad sobre juegos de suerte, envite o azar, podrá ser regulada por sus normas especiales.

En España existe una abundante normativa que regula la publicidad en muchos ámbitos. Por ello, un error frecuente en los contratos de patrocinio publicitario que suscriben las entidades deportivas es no tener en consideración la normativa pública sectorial que prohíbe o limita el patrocinio publicitario como, por ejemplo, en materia de servicios sanitarios, productos farmacéuticos, juego o apuestas, tabaco, alcohol, carreteras, armas, etcétera.

Por ello, resulta también aconsejable que, antes de otorgar el correspondiente contrato de patrocinio publicitario, la entidad deportiva andaluza y el patrocinador verifiquen o consulten si la normativa pública aplicable al ámbito de los servicios o productos del patrocinador padece prohibiciones o limitaciones publicitarias que pueden afectar al contrato y a las obligaciones asumidas por la entidad deportiva.

8. Error: no previsión en el contrato de las circunstancias más comunes en el deporte y que pueden afectar sustancialmente al cumplimiento del contrato de patrocinio publicitario.

Otro error frecuente que se comete a la hora de otorgar contratos de patrocinio publicitario deportivo es qué sucede en determinados supuestos muy habituales en el ámbito de las competiciones deportivas, qué efectos contractuales conlleva la concurrencia de tales circunstancias. Se pueden citar algunos ejemplos:

- Qué sucede si se patrocina un campeonato, carrera o torneo (golf, tenis, etcétera) que se debe suspender por la lluvia o por otras condiciones atmosféricas adversas.
- Qué sucede si se patrocina una regata de vela que se debe suspender por falta de viento o por otras circunstancias atmosféricas adversas.
- Qué sucede si se patrocina un campeonato de esquí que se debe suspender por falta de nieve, por la niebla o por otras circunstancias atmosféricas adversas.
- Qué sucede respecto a la duración del contrato si se realiza un patrocinio plurianual a un club y desciende o asciende de categoría.
- Qué sucede si el club es sancionado por acciones violentas, xenófobas, racistas o intolerantes que pueden afectar negativamente a la imagen del patrocinador.
- Qué sucede si el club es sancionado por acciones de dopaje o por cualquier otro fraude deportivo (de licencias, etcétera).
- Qué sucede si no se puede competir como consecuencia de casos positivos de COVID-19 o por la cancelación de la competición como consecuencia de las medidas sanitarias adoptadas por la Administración.

La mayor parte de las situaciones se pueden prever en el contrato así como sus consecuencias.

9. Error: puesta a disposición del patrocinador de soportes publicitarios conflictivos.

En numerosas ocasiones las entidades deportivas ponen a disposición de los patrocinadores **unidades de espacio** (vallas publicitarias estáticas o dinámicas, fachadas de instalaciones deportivas, marcadores, banquillos, cancha, etcétera) y **unidades de tiempo** (megafonía) susceptibles de explotación publicitaria, sin un previo acuerdo con la entidad titular de la instalación deportiva que cede a la entidad deportiva el uso de la misma.

Asimismo, es habitual que se ponga a disposición del patrocinador la colaboración publicitaria de determinadas personas integrantes de la plantilla o la cesión del derecho de explotación publicitaria de sus derechos de imagen, sin haber recabado la previa autorización de tales personas integrantes.

Por esa razón, resulta aconsejable, al objeto de evitar conflictos durante la ejecución del contrato de patrocinio publicitario deportiva, obtener las autorizaciones o permisos oportunos.

10. Error: falta de concreción de la participación deportiva de la entidad deportiva patrocinada.

En determinadas modalidades deportivas en las que los clubes deportivos, y también los deportistas individualmente, eligen libremente en que pruebas, carreras o torneos van participar a lo largo de la temporada, resulta preciso, para evitar tensiones, que el contrato de patrocinio publicitario especifique si el club deportivo o el deportista tienen libertad de elección de su participación deportiva dentro del calendario, si existe un número mínimo de pruebas, carreras o torneos de participación obligatoria, si existen determinadas pruebas, carreras o torneos de participación obligatoria, etcétera.

Se trata de una cuestión que puede originar un indeseable conflicto entre la entidad deportiva y el patrocinador y que puede evitarse de forma sencilla.

11. Error: falta de concreción de las personas físicas obligadas a lucir la publicidad del patrocinador.

Es frecuente que, cuando se pacta que la entidad deportiva llevará la publicidad del patrocinador en la indumentaria, no se especifica si:

- a) Si sólo debe lucir esa publicidad la primera plantilla o todos los equipos de todas las categorías (masculina y femenina, benjamines, infantiles, cadetes, juveniles, etcétera).
- b) Si, una vez determinada la plantilla o equipos, qué personas integrantes de los mismos se encuentran obligados a lucir esa publicidad (entrenadores principales, segundos entrenadores, delegados, entrenadores de porteros, fisioterapeutas, médicos, preparadores físicos, etcétera).

En resumen, se recomienda especificar el alcance subjetivo de la obligación de lucir la publicidad del patrocinador en la indumentaria del equipo, sea de paseo o sea de competición.

12. Error: imprecisa regulación contractual de la exclusividad.

Esta cuestión ha dado lugar a conflictos judiciales por cuanto el mundo de la esponsorización deportiva se caracteriza por el copatrocinio, de modo que los clubes deportivos, las secciones deportivas o las sociedades anónimas deportivas tienen varios patrocinadores.

Sin embargo, algunos patrocinadores exigen en ocasiones ser patrocinadores exclusivos, pero no se deja muy claro en el contrato si la exclusividad es total o absoluta (no puede aparecer en la equipación ni siquiera la marca fabricante de la ropa deportiva) o es una exclusividad parcial, es decir, una exclusividad relativa a un determinado espacio publicitario -camiseta, pantalones, embarcación, etcétera- o si la exclusividad se ciñe a un sector del mercado (informática, seguros, telefonía, etcétera).

13. Error: imprecisa determinación de los momentos y lugares en los que se debe llevar la publicidad.

El contrato de patrocinio publicitario deportivo debe determinar necesariamente si determinada publicidad del patrocinador se debe lucir por el club deportivo, sociedad anónima deportiva o federación deportiva andaluza sólo en partidos oficiales o si también se debe lucir en encuentros amistosos, entrenamientos, etcétera. En determinados niveles competitivos, los equipos lucen una publicidad en las camisetas de entrenamiento y otra publicidad diferente en los encuentros, oficiales y amistosos.

A medida que el deporte se encuentre más profesionalizado también debe concretarse si la publicidad existente en la ropa de calle o de paseo debe lucirse en las concentraciones, en los viajes, en las ruedas de prensa, en los actos protocolarios, etcétera.

14. Error: imprecisa determinación de la duración del contrato.

Uno de los aspectos más imprecisos de los contratos de patrocinio publicitario es el relativo a la duración de los contratos. En ocasiones no queda claro si la duración del contrato se refiere a años naturales, a ejercicios económicos o a temporadas deportivas, que tienen una significación y alcance diferentes.

También es frecuente confundir el comienzo y final de la temporada oficial (por ejemplo, de 1 de julio de 2020 a 30 de junio de 2021, en la modalidad de fútbol) con el inicio o primera jornada del campeonato oficial (por ejemplo, el 12 de septiembre de 2020).

Especialmente relevante es la redacción del sistema de prórrogas y la determinación de su límite (número máximo), plazo de denuncia del contrato para la evitación de la prórroga automática, la posibilidad de prórroga en caso de eventual ascenso o descenso, etcétera.

Todas estas cuestiones se resuelven con sencillez estableciendo, por ejemplo, la fecha inicial del contrato y la fecha final.

15. Error: omisión de la asunción de los gastos de edición, rotulación, inserción, transporte, etcétera.

El contrato de patrocinio publicitario debe concretar qué parte contractual, hace frente a los gastos -en ocasiones muy importantes- de impresión, fabricación, montaje, transporte, etcétera, de los soportes publicitarios (por ejemplo, vallas publicitarias, globos publicitarios, banderas publicitarias, equipación deportiva, etcétera).

Es muy recomendable esa determinación pues resulta frecuente que esos gastos sean tan elevados como el importe de la propia ayuda económica a la entidad deportiva.

16. Error: no mención a la cuota del Impuesto sobre el Valor Añadido.

Como todos los contratos de patrocinio publicitario suscritos en España se encuentran sujetos a tributación por el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), por tratarse de la prestación de servicios publicitarios de la entidad deportiva al patrocinador, resulta recomendable incluir el desglose de la base imponible y la cuota del IVA pues, en ocasiones, los patrocinadores sostienen que la ayuda económica comprometida incluye el IVA y los clubes sostienen, por el contrario, que al importe de la ayuda económica concertada debe añadirse el IVA.

Siendo cierto que el art. 78.4 de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, establece que cuando las cuotas del Impuesto sobre el Valor Añadido que graven las operaciones publicitarias no se hubiesen repercutido expresamente, se entenderá que la contraprestación no incluyó dichas cuotas, existen algunos pronunciamientos judiciales contradictorios y, en consecuencia, las entidades deportivas y los patrocinadores deben evitar cualquier conflicto o discusión por una cuestión que se puede aclarar en el contrato con sencillez.

17. Error: omisión de anexos gráficos de la inserción publicitaria y no determinación de la naturaleza contractual de los anexos.

En el ámbito del patrocinio deportivo es muy frecuente, tal y como se ha indicado anteriormente, la existencia del copatrocinio publicitario, es decir, que una entidad deportiva esté simultáneamente patrocinada por diferentes patrocinadores de modo que en la embarcación, en la bicicleta, en el vehículo, en el autobús oficial, en el chándal, en la camiseta, en el panel de patrocinadores (*backdrop*), etcétera, aparecen varios patrocinadores.

El fenómeno del copatrocinio aconseja que los contratos de patrocinio deportivo incluyan un anexo con una infografía, dibujo o simulación gráfica del espacio publicitario (por ejemplo, la parte frontal de la camiseta, o la parte posterior) en donde se especifica con precisión la ubicación adjudicada a cada patrocinador, la superficie de su publicidad, los colores, etcétera.

Naturalmente, hay que especificar en el contrato si estos documentos gráficos de los anexos tienen naturaleza contractual o no.

18. Error: ausencia de firma de los contratos.

Aunque pueda parecer una obviedad, las partes deben declarar su conformidad con el contenido del contrato y para ello lo deben firmar, de forma manuscrita o digitalmente, pues con arreglo al artículo 1261 del Código Civil, no hay contrato si no concurre el consentimiento que se expresa, en principio, mediante la firma del contrato, sin perjuicio de que se pueda acreditar con cualquier otra prueba admisible en Derecho.

Sorprendentemente, en algunos conflictos judiciales suscitados en España y derivados del contrato de patrocinio publicitario deportivo, las partes, como prueba acreditativa del incumplimiento contractual de la otra parte, suelen aportar al procedimiento judicial diversos documentos contractuales carentes de firma.

En consecuencia, se recomienda que el contrato de patrocinio publicitario deportivo se firme en su integridad, en todas sus hojas, incluido el anexo con los gráficos de los soportes publicitarios.

Recomendación final

En estos tiempos difíciles de recesión económica, provocada principalmente por la pandemia del COVID-19, y que están sufriendo actualmente las entidades deportivas andaluzas, éstas no deben olvidar que conseguir un patrocinio es difícil y, por ello, una vez conseguido, a la hora de documentarlo contractualmente, no se debe negociar el contrato tratando al patrocinador como la “*parte contraria*”, sino como un socio o colaborador del proyecto de la entidad deportiva. Ello obliga a ser generosos en la negociación y documentación del contrato evitando cláusulas o condiciones que, no siendo estrictamente indispensables, puedan comprometer la operación de patrocinio.

Si la mirada al patrocinador por parte de las entidades deportivas durante la negociación del contrato, o durante su ejecución, no es una mirada como socio o colaborador del proyecto, resultará muy difícil conseguir un patrocinio duradero y provechoso para la estabilidad financiera de aquellas entidades deportivas.