

EL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEPORTE

Christian Pastor Cervantes Bautista¹

Fecha de publicación: 23/07/2017

Sumario: Introducción. El deporte en los Derechos Humanos. Antecedentes constitucionales. De los derechos fundamentales y su relación con el deporte. El deporte en la Constitución actual: el artículo 14. Conclusiones. Referencia bibliográfica.

Resumen: En el presente trabajo nos proponemos conocer cuál es el tratamiento constitucional del deporte como derecho fundamental, y su repercusión en la comunidad jurídica. Consideramos que el deporte cumple un rol importante dentro del campo de la educación y la cultura, pero a su vez tiene una relación directa con otros derechos fundamentales como la salud, la recreación, el libre desenvolvimiento o el bienestar cuya relevancia en la sociedad se da través de la asunción de valores y el desarrollo en la personalidad de quienes lo practican. Es así que, su estudio jurídico y la debida protección del derecho al deporte ya han tomado rumbos positivos a nivel internacional a través de tratados y pactos que lo respaldan, sin embargo, la presente investigación abordará la problemática que surge a raíz de su acogimiento en la constitución y el contexto actual, además de brindar algunos postulados elementales para su debido tratamiento.

Palabras clave: Deporte – constitución – derechos fundamentales – valores – personalidad.

THE FUNDAMENTAL RIGHT TO SPORT: POSTULATES FOR ADEQUATE LEGAL TREATMENT IN THE PERUVIAN CONSTITUTION

¹ Bachiller de la facultad de Derecho de la Universidad Nacional de San Agustín. Miembro del círculo de estudios del Tribunal Constitucional.

Abstract: In the present work we propose to know the constitutional treatment of sport as a fundamental right, and its repercussion in the legal community. We consider that sport plays an important role in the field of education and culture, but at the same time, it has a direct relationship with other fundamental rights such as health, recreation, free development or the wellness, whose relevance in society is given through the assumption of values and development in the personality of those who practice it. It's like that, its legal study and due protection of the right to sport have already taken internationally positive directions through treaties and covenants that support it, however the present research will approach the problematic that arise as a result of its adoption in the constitution and the current context, also to providing some basic principles for their due treatment.

Key words: Sport – Constitution – fundamental rights – values – personality.

INTRODUCCIÓN

Desde tiempos remotos, el hombre ha desarrollado destrezas para la supervivencia. A través del tiempo, estas habilidades se han canalizado en el deporte y en sus diferentes disciplinas que han mostrado la naturaleza del hombre y han redescubierto su verdadero potencial, a través de la búsqueda de valores, necesarios para la vida y la realización personal. Dicha actividad deportiva es uno de los fenómenos más interesantes que la humanidad ha experimentado a lo largo de su existencia, teniendo repercusión en la vida social, política, económica y cultural de todas las sociedades y a grandes escalas. Son estos factores los que han motivado su análisis desde el punto de vista del Derecho Constitucional y los derechos fundamentales, para brindar un tratamiento jurídico adecuado al fenómeno deportivo tan complejo y diversificado.

La presente investigación se ha dividido en tres partes esenciales. La primera, se circunscribe al marco internacional otorgado al deporte en los derechos humanos. En la segunda, asumimos el concepto de deporte dentro de la Constitución política peruana de 1993 y su tratativa histórica hasta la actualidad. En la tercera, proponemos las conclusiones del presente estudio, sostenidas en la necesidad de tratar al deporte como un derecho fundamental y constitucional autónomo.

EL DEPORTE EN LOS DERECHOS HUMANOS

Ha tenido diferentes espacios para su tratamiento, desde la declaración Universal de los Derechos Humanos en lo concerniente a los derechos de: tiempo libre (artículo 24), a la salud (artículo 25), a la educación (artículo 26) y a la cultura (artículo 27), sobredimensionando el rol del deporte a nivel mundial. Sumado a esto, destacamos el papel que cumplen las cartas, como la carta internacional de la Educación Física, la Actividad Física y el Deporte (2015) o la carta Europea para el deporte (1992); y los tratados, que en sus diferentes etapas han logrado canalizar la debida protección al deporte, entre estos tenemos: la Convención Internacional para los Derechos de la Infancia (1990) cuyos derechos comprenden el juego, actividades culturales, salud, entre otros; El Estatuto Internacional de la

Educación Física y el Deporte (1978), subraya la importancia de la educación física y el deporte; La Convención Internacional para la Eliminación de Todo Tipo de Discriminación Racial (1965); El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) en lo referente a la protección al menor y adolescente y al más alto nivel de disfrute de salud física y mental, entre otros tratados. (Kidd, 2004)

Hay un compromiso de los países suscriptores en velar por los derechos de los niños, de la juventud, de los deportistas quienes son «considerados triunfadores en la paz» (Bosso, 1984, p. 8); y el acceso de las personas a realizar alguna actividad física, dejando en claro la importancia de vivir en una sociedad civilizada y democrática como refiere (Rubio, 2009, p. 43) «los derechos humanos son hoy un elemento esencial de lo democrático y, por tanto, donde los derechos son vulnerados o postergados no se puede admitir que haya democracia», en consecuencia no solo ha existido un auge en la regulación deportiva sino que esta se ha socializado. Así tenemos que el derecho al deporte se enmarca dentro de los derechos fundamentales – que según afirma (Castillo, 2005, p. 50) – está «inmerso en el debate jurídico» constitucional.

ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES

Ya lo mencionaba con acierto Varsi (2008, p. 83) al afirmar que el primer paso hacia la «constitucionalización del deporte», lo dio la constitución de 1979, regulándolo en el Capítulo IV, (referido a la educación, la ciencia y la cultura), cuyo artículo 38 decía: «El estado promueve la educación física y el deporte, especialmente en que no tiene fines de lucro. Le asigna recursos para difundir su práctica». Preliminarmente observamos que el estado se había focalizado en el deporte como entretenimiento en su esfera no lucrativo. Prueba de ello es la promulgación de la primera ley general del deporte, bajo el manto de protección de la constitución de 1979; está ley sustituida en una primera fase por la ley 27159 (Ley general del deporte) y en una segunda fase definitiva por la legislación deportiva actual (Ley 28036). Sin embargo Carretero (2009, p. 31) afirma sobre el deporte: «ha dejado de ser una mera manifestación de la capacidad lúdica del ser humano, convirtiéndose en un fenómeno complejo que caracteriza a la sociedad en que vivimos», y se ha convertido en una de las razones primordiales de protección por el derecho. Coincidimos con que «el Estado, de acuerdo con los principios constitucionales, afianza su apoyo al deporte de formación, es decir el que realizan las personas como medio de desarrollo, que no solo forma el cuerpo, sino también el alma» (Varsi, 2008, p. 81). El deporte entendido como educación tiene repercusión social y propende al desarrollo de valores, así como en su faceta cultural se enlaza

con el derecho a la libertad, a la búsqueda de la realización personal, al pleno conocimiento de nuestra personalidad, pero su acepción es más amplia. Así tenemos que «nadie puede negar que la actividad deportiva tiene una serie de implicancias en más de un ámbito jurídico. Así esta actividad no deja de estar presente en el derecho civil, penal, administrativo, internacional, procesal, laboral, entre otros» (Osterling & Castillo, 2003, p. 1018). Así como el deporte está inmerso en el ámbito de la cultura y la educación, también se encuentra inmerso en el ámbito del derecho civil y penal a través de la responsabilidad, pues «todo el problema de la responsabilidad deportiva debe estudiarse cuidadosamente» (De Trazegnies, 1985, p. 260), y con un enfoque constitucional a través de los derechos fundamentales en mención, pues la situación actual es que «en numerosos accidentes no se imputa la responsabilidad del mismo a nadie» (Piñeiro, 2008, p. 87), siendo esto una vulneración al derecho fundamental de la integridad física y a la vida.

No debemos olvidar la responsabilidad del Estado, al brindar oportunidad a todo aquel ser humano con necesidad de insertarse en la vida a través del trabajo, otorgando oportunidades a través de la educación, pero también del deporte; y que en la medida que se niegue esa posibilidad al ciudadano, este se encontrará habilitado para exigirla; y es a través del principio de solidaridad humana que podremos tener la seguridad de augurar una sociedad desarrollada (Salazar, 2005).

DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y SU RELACIÓN CON EL DEPORTE

En la constitución política del Perú de 1993 reconocemos una serie de derechos fundamentales, y que – como dice García (1998) – a través de una «estructura argumentativa útil» (p. 475) de las normas constitucionales vamos a poder comprender el verdadero contenido del artículo 2º: «Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar [...]», cuyos fundamentos son la base del presente trabajo y del deporte como un derecho constitucionalizado. Por ello afirmamos que el derecho a la vida es uno de los pilares fundamentales en los que reposan varios derechos. Así, no solo se trata –como refiere Bernales (1999) en el sentido negativo, de una « [...] prohibición de matar» (p. 113), sino se trata de un derecho con un contenido integral.

En el derecho a la identidad se considera tres elementos importantes: el sentido de identificación, la pertenencia del individuo a la familia y a la sociedad; y el derecho a mantener una propia percepción de sí mismo. Sin

embargo es la integridad moral, psíquica y física, la que mejor enfoca el papel del deporte en la constitución. Sobre la integridad moral y psíquica tenemos a la primera como libertad del ser humano de guiar su vida en bases a sus valores, y de la segunda, la integridad psíquica, concluye que es la protección integral de la salud mental a través del desarrollo de sus habilidades motrices, emocionales e intelectuales, sin embargo es la integridad física la que guarda una relación directa con el derecho al deporte, pues está contiene tres vertientes: la Integridad corporal, entendido como una preservación de sus órganos; la Integridad funcional, entendida como el mantenimiento de las funciones del organismo; y la salud integral que es la previsión de un futuro positivo para el organismo (Bernales, 1999, p. 114–115).

Sobre el derecho a la salud, el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales afirma «El derecho a la salud entraña libertades y derechos» (comité del PIDESC citado en Novak & Namihás, 2004, p. 265), pues junto a este derecho radica la misión del deporte en el ser humano, y se desprende que su finalidad no solo es competitiva sino también saludable para el que lo practica.

EL DEPORTE EN LA CONSTITUCIÓN ACTUAL: EL ARTÍCULO 14

En el primer apartado del artículo 14º, leemos textualmente: «La educación promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte». Esta investigación se desprende de los dos últimos términos en mención: la educación física y el deporte, que según Rubio (1999) buscan «mantener en las mejores condiciones nuestro propio organismo». (p. 135). Por otro lado, Bernales (1999) desprende el concepto de la educación física como «el conocimiento teórico y aplicado sobre el propio cuerpo y el entorno en que se desarrolla» (p. 222), pues educar al cuerpo implica autoconocimiento, conservación de la salud física y la promoción del máximo bienestar posible a las personas. En cuanto al deporte se dice «es un medio de realización que permite alcanzar el bienestar y desarrollo, beneficiando al individuo y a la comunidad mediante la disciplina, valores, compromisos, y metas» (Varsi, 2008, p. 79). A esta tratativa, le sumamos los diferentes escenarios, hechos y situaciones deportivas que nuestro país ha recorrido y las dificultades de implementar programas con deporte para todos; por eso reafirmamos – con justificación legal y pragmática – la necesidad de fortalecer las instituciones legales en materia deportiva bajo el amparo constitucional.

El deporte cumple un importante rol en la vida social. Hay una relación indisoluble entre el deporte y el estado, reflejada en el fundamento 16 de la sentencia de Tribunal Constitucional Exp. N.º 03574-2007-PA/TC-LIMA: «la finalidad de la educación es lograr el desarrollo integral de la persona humana a través de instrumentos como el deporte, dicha actividad está orientada a desarrollar y mantener nuestro organismo en las mejores condiciones, a efectos de alcanzar no sólo mejoras físicas y biológicas, sino también intelectuales y espirituales», con la misma intención se afirma que uno de los fines de la curricula nacional es la estimulación de «la práctica de los deportes, que capacite para el desarrollo físico» (García, 1998, p. 146). Así refiere la existencia de la «proyección social de la educación (Capcha, 2013, p. 629), como parámetro humano de desarrollo, siendo el deporte un indicador estimulante para la personalidad humana, podemos inferir que uno de sus roles es el educativo, junto a otros derechos fundamentales conexos.

CONCLUSIONES

Se concluye, que la Constitución peruana ha institucionalizado el deporte como un derecho dependiente del derecho a la educación y cultura, sin embargo hemos notado que su contenido ha alcanzado una gran magnitud y ha superado los estándares educativos y culturales para adquirir una dimensión mayor, abarcando otros derechos como la salud, dignidad, recreo, libertad, bienestar por mencionar alguno de ellos, adquiriendo independencia. Muestra de ello es la materialización de este derecho en los tratados y cartas internacionales como señal de apoyo hacia el deporte en todas sus facetas.

Hemos visto el rol que cumple el deporte en la sociedad y su vital importancia para la promoción de valores y el autoconocimiento. El tratamiento de la constitucionalización del deporte necesita de un mayor análisis y profundidad, sin embargo, somos conscientes de su vigencia en nuestros tiempos y la necesidad de darle su propio marco jurídico, a fin de contribuir al desarrollo de su legislación: el derecho deportivo.

REFERENCIA BIBLIOGRAFICA

- Bernales, Enrique. (1999). La constitución de 1993. Análisis comentado. (5 ed.). Lima: Editorial RAO S.R.L.
- Bosso, Carlos Mario. (1984). La responsabilidad civil en el deporte y en el espectáculo deportivo. Buenos Aires, Argentina: Editorial Nemesi S.R.L.

- Capcha Reymundo, Olivia. (2013). Comentario al artículo 14. En *Gaceta Jurídica, LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Tomo I (2 ed.)*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Carretero, José. (2009). Consideraciones Históricas sobre la fundamentación del derecho deportivo. En A. Millán, L. Cervantes, & L. Lavado (Ed.), *Anuario Iberoamericano de Derecho Deportivo (Vol. I, págs. 17-36)*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la Universidad Inca Garcilazo de la Vega.
- Castillo Córdova, Luis. (2005). *Tesis & Monografías en Derecho (2 ed.)*. (P. Grández, Ed.) Lima: Palestra Editores S.A.C.
- De Trazegnies, Fernando. (1985). *La Responsabilidad extracontractual Tomo I (7 ed., Vol. IV)*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- García Yzaguirre, José. (2012). *El Test de proporcionalidad y los Derechos Humanos (1 ed.)*. Arequipa: Editorial ADRUS S.R.L.
- García Toma, Víctor. (1998). *Análisis Sistemático de la Constitución peruana de 1993*. Lima: Fondo editorial de la Universidad de Lima.
- Kidd, Bruce. (2004). Los Derechos Humanos en el Deporte. Obtenido de *Revista Científica Multidisciplinar de Referencia de España y Latinoamérica.*: <http://www.revista-apunts.com/es/hemeroteca?article=238>, 70-75.
- Novak, Fabián., & Namihás, S. (2004). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Manual para magistrados y auxiliares de justicia. (1 ed.)*. Lima: Academia de la Magistratura.
- Osterling, Felipe., & Castillo, Mario. (2003). *Tratado de las Obligaciones. Cuarta Parte. TOMO XII (Vol. XVI)*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Piñeiro, José. (2008). *Responsabilidad civil y Deporte. (tesis doctoral)*. Barcelona: Universidad Pompeu Fabra.
- Rubio, Marcial (1999). *Estudio de la Constitución política de 1993. Tomo II (1 ed.)*. Lima: Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

- Rubio, Marcial. (2009). El sistema Jurídico. Introducción al Derecho (9 ed.). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Salazar, M. (2005). Comentario al artículo 14. En Gaceta Jurídica, La Constitución Comentada. Tomo I (1 ed.). Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Varsi, Enrique. (2008). Derecho deportivo en el Perú (1 ed.). Lima: Fondo editorial. Universidad de Lima.