

ACUERDO MINISTERIAL Nro. 0413

Juan Sebastián Palacios Muñoz
MINISTRO DEL DEPORTE

CONSIDERANDO:

- Que,** el artículo 154, de la Constitución de la República del Ecuador, determina: *“A las ministras y ministros de Estado, además de las atribuciones establecidas en la ley, les corresponde: 1. Ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión.”;*
- Que,** el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone: *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”;*
- Que,** el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, instituye: *“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación”;*
- Que,** el artículo 65 del Código Orgánico Administrativo, dispone: *“La competencia es la medida en la que la Constitución y la ley habilitan a un órgano para obrar y cumplir sus fines, en razón de la materia, el territorio, el tiempo y el grado.”;*
- Que,** el artículo 99 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, dispone: *“Los actos normativos podrán ser derogados o reformados por el órgano competente para hacerlo cuando así se lo considere conveniente. Se entenderá reformado tácitamente un acto normativo en la medida en que uno expedido con posterioridad contenga disposiciones contradictorias o diferentes al anterior...”;*
- Que,** mediante Decreto Ejecutivo Nro. 6 de 15 de enero de 2007, publicado en el Registro Oficial Nro. 22 de 14 de febrero de 2007, se creó el Ministerio del Deporte, entidad que asumió las funciones que correspondían a la Secretaría Nacional de Cultura Física y Recreación;
- Que,** el artículo 1 del Decreto Ejecutivo Nro. 438 de 14 de junio de 2018, dispone: *“Transfórmese el Ministerio del Deporte en Secretaría del Deporte, con autonomía administrativa y financiera.”;*
- Que,** el artículo 2 del Decreto Ejecutivo Nro. 438 de 14 de junio de 2018, dispone: *“La Secretaría del Deporte asumirá las funciones establecidas para el órgano rector y*

planificador del deporte, educación física y recreación, establecidas en la Ley del Deporte y demás normativa que rige el sector.”;

Que, el artículo 4 del Decreto Ejecutivo Nro. 438 de 14 de junio de 2018, dispone: *“Todas las partidas presupuestarias y todos los bienes muebles e inmuebles, activos y pasivos, así como también los derechos y obligaciones constantes en convenios, contratos u otros instrumentos jurídicos, nacionales o internacionales, que le correspondían al Ministerio del Deporte, pasen a formar parte del patrimonio institucional de la Secretaría del Deporte”;*

Que, mediante Acuerdo Nro. 0302 de 17 de mayo de 2021, la Secretaría del Deporte, expidió la Normativa sobre transformación de organizaciones deportivas dedicadas a la práctica del deporte profesional a sociedades mercantiles;

Que, el artículo 1 del Decreto Ejecutivo Nro. 3 de 24 de mayo de 2021, dispone: *“La Secretaría del Deporte se denominará Ministerio del Deporte. Esta entidad, con excepción del cambio de denominación, mantendrá la misma estructura legal constante en el Decreto Ejecutivo No. 438 publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 278 del 6 de julio de 2018 y demás normativa vigente.”;*

Que, el artículo 1 del Decreto Ejecutivo Nro. 24 de 24 de mayo de 2021, dispone: *“Designar al señor Juan Sebastián Palacios Muñoz, como Ministro del Deporte.”;*

Que, mediante Oficio Nro. SCVS-DSC-2021-00031647-O de 12 de julio de 2021, dirigido al Sr. Sebastián Palacios Muñoz, Ministro del Deporte, el Ab. Víctor Anchundía Places, Superintendente de Compañías, Valores y Seguros, indicó: *“(…) En primer término, hay que tener presente que la norma constitucional es superior a las demás normas jurídicas y consecuentemente es la llamada a prevalecer en caso de conflicto con cualquier otra norma, que será forzosamente de rango inferior a ésta. De esta forma, todos los actos deben guardar conformidad con las normas constitucionales, so pena de ser ineficaces, es decir, que no lograrían el objetivo para el cual fueron dictadas.*

El artículo 425 de la Constitución, establece la gradación de las normas jurídicas y coloca primero a la Constitución, luego, los tratados y convenios internacionales, después, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, las normas regionales y las ordenanzas distritales, seguidas de los decretos y reglamentos, las ordenanzas y finaliza con los acuerdos y las resoluciones, así como los demás actos y decisiones de los poderes públicos. Nótese la clara preeminencia de la Constitución y las leyes, sean orgánicas u ordinarias, sobre los reglamentos o los acuerdos, como los dos Acuerdos relacionados con el presente caso.

El artículo 226 de la Carta Suprema manda, entre otros, a las instituciones del Estado y a los servidores públicos ejercer solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y en la Ley, situación en la que se encuentra este organismo de control y todos y cada uno de sus funcionarios.

En este sentido, la Norma Fundamental, en su artículo 213 indica que las facultades específicas de las superintendencias y las áreas que requieran del control, auditoría y vigilancia de cada una de ellas se determinarán de acuerdo con la ley. En igual sentido, la Ley de Compañías, señala en su artículo 230, que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros vigila y controla la liquidación de las compañías y otras entidades en las circunstancias y condiciones establecidas por la ley, organización, actividades, funcionamiento, disolución y liquidación de las compañías y otras entidades en las circunstancias y condiciones establecidas por la ley.

En resumen, constitucionalmente, a la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros le corresponde ejercer las competencias y facultades establecidas en la Constitución y en la Ley, (según art. 226), y éstas se determinarán de acuerdo con la Ley, (según art. 213), mientras que en la propia Ley de Compañías se ha establecido que ese control y vigilancia, (sobre compañías y otras entidades), se hará en las circunstancias y condiciones establecidas por la Ley.

Esto nos conduce a la necesidad de la existencia de una ley, que otorgue tales competencias y facultades y a examinar los artículos 78 del Código Orgánico Monetario y Financiero, así como el artículo 431 de la misma Ley de Compañías, que ya han sido transcritos en líneas anteriores del presente memorando y que nos refieren las áreas de control y vigilancia, así como los sujetos controlados, que son fundamentalmente compañías mercantiles y otras entidades determinadas concretamente en ambas leyes, sin que se mencione siquiera a las organizaciones deportivas, ni a los clubes que participan en el deporte profesional.

De otro lado, en los artículos 16, 60 y 63 de la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación, tampoco se ha establecido competencia o facultad alguna de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, para aprobar la transformación de organizaciones deportivas dedicadas a la práctica del deporte profesional en sociedades mercantiles, o sí quiere, para que los Clubes Profesionales que deseen se puedan transformar en organismos deportivos mercantiles, sino que tan solo se estableció en el artículo 16 de dicha ley, que las organizaciones que participan directamente en el deporte profesional podrán intervenir como socios o accionistas en la constitución de sociedades mercantiles u otras formas societarias, lo cual es un asunto completamente diferente a la transformación que se ha hecho constar en el Acuerdo 0302 de 17 de mayo de 2021.

Con ello quedaría en claro que, no existe competencia atribuida constitucionalmente para aprobar la transformación de organizaciones deportivas dedicadas a la práctica del deporte profesional en sociedades mercantiles, ni tampoco existe dicha competencia o facultad establecida ni en el Código Orgánico Monetario y Financiero, ni en la Ley de Compañías, ni en la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación.

Cuando se expidió el Reglamento sustitutivo al Reglamento General de la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación, en su Disposición Transitoria Tercera, se ordenó:

"TERCERA: La Entidad Rectora del Deporte emitirá la normativa necesaria para la aplicación de las disposiciones del presente reglamento en el plazo de 180 días.", y como en el artículo 21 del referido reglamento, se dispuso: "Art. 21.- Clubes profesionales: Los Clubes que participen en el deporte profesional, podrán optar por transformarse en compañías mercantiles. Para el efecto, la Secretaría del Deporte o quien haga sus veces, elaborará la normatividad respectiva, la cual deberá ser avalada por la Superintendencia de Compañías.", entonces, la posibilidad de dicha transformación nace del mencionado Reglamento, lo cual no guarda consistencia con las normas constitucionales, porque según éstas las instituciones dentro cuales Superintendencia de Compañías, solamente Constitución del está las competencias y facultades que les atribuya la Ley.

La Secretaría del Deporte expidió el Acuerdo 0302 de fecha 17 de mayo de 2021, en cuyo artículo 1, manifiesta que la adopción de la figura de sociedad anónima deportiva es voluntaria para los clubes que participen en categorías profesionales o para quienes asciendan a éstas. Asimismo, en la Disposición Transitoria Primera, se faculta adoptar la forma de sociedad anónima deportiva deportivas oficiales, se refiere la constitución de una Comisión de Constitución, que coordinará y supervisará el proceso de constitución, que podrá también disponer un aporte en numerario para la constitución de la respectiva sociedad anónima deportiva y se hacen en general, varias referencias a una Comisión de Constitución y a la constitución de sociedades anónimas deportivas, para agregar a renglón seguido, ciertos requisitos para que un club se pueda transformar en una sociedad anónima deportiva, dejando entrever algún grado de confusión entre figuras tan distintas como la constitución de una sociedad anónima deportiva y la transformación de organizaciones deportivas dedicadas a la práctica del deporte profesional en sociedades mercantiles.

Tampoco sería admisible que tal transformación tenga su origen en un Acuerdo, porque no sería coherente con las normas constitucionales, ya que según éstas las instituciones del Estado, dentro de las cuales está la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, ejercerán las competencias y facultades que les atribuya la Constitución y la Ley.

Otro aspecto digno de resaltar es que todas las disposiciones de la Ley de Compañías, relativas a la transformación, que constan en la sección X de la misma, se refieren reiterativamente a compañías, a la transformación de compañías, en algún otro tipo de compañías, por lo que el artículo 331 nos refiere los tipos de transformación, sentenciando a continuación: "Cualquier transformación de un tipo distinto será nula."

Cabe recordar que en caso de conflicto entre lo dispuesto en normas jerárquicamente superiores y normas inferiores, prevalecerá lo dispuesto en la norma superior.

Así, por ejemplo, de forma concordante con lo anterior, en el artículo 132 de la Constitución, se refiere la necesidad de una Ley para la atribución a los organismos públicos de control y regulación, de la facultad de expedir normas de carácter general en las materias propias de su competencia, (nótese que opera incluso cuando el organismo de

control fuera competente), exigiendo que no se pueden alterar o innovar las disposiciones legales. Para que se dicten normas secundarias debe haber norma legal que lo permita.

*Por todas las consideraciones anteriores, esta Dirección Nacional considera que no es pertinente avalar la **NORMATIVA SOBRE TRANSFORMACIÓN DE ORGANIZACIONES DEPORTIVAS DEDICADAS A LA PRÁCTICA DEL DEPORTE PROFESIONAL A SOCIEDADES MERCANTILES**, contenida en el Acuerdo de la Secretaría del Deporte No. 0302, suscrito el 17 de mayo de 2021, fundamentalmente, por no haber, para la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, la atribución de competencias y facultades provenientes de la Constitución o la Ley, tal como lo ordena el artículo 226 de la Carta Fundamental...".*; y,

Que, del análisis antes indicado se puede demostrar que se ha cumplido con el debido procedimiento establecido en la Constitución de la República del Ecuador, la Ley del Deporte, Educación Física y Recreación, su Reglamento y demás normativa aplicable, habiéndose enunciado las normas y principios jurídicos y la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho antes indicados.

En ejercicio de las atribuciones que confiere el artículo 154, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 65 del Código Orgánico Administrativo.

ACUERDA:

Art 1.- Derogar el Acuerdo Nro. 0302 de 17 de mayo de 2021, mediante el cual se expidió la Normativa sobre transformación de organizaciones deportivas dedicadas a la práctica del deporte profesional a sociedades mercantiles.

Art. 2.- Disponer a la Dirección Administrativa, proceda a sentar razón de la derogatoria en el Acuerdo Nro. 0302 de 17 de mayo de 2021, sin perjuicio de su publicación en Registro Oficial.

DISPOSICIONES GENERALES:

PRIMERA.- El presente Acuerdo entrará en vigencia a partir de su expedición, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

SEGUNDA.- Publíquese el presente Acuerdo en la página web de esta Cartera de Estado y en Registro Oficial.

Dado en Quito, Distrito Metropolitano, a los 06 días de octubre de 2021.

Juan Sebastián Palacios Muñoz
MINISTRO DEL DEPORTE