



Vulneración del consentimiento por la vinculación obligatoria a tribunales arbitrales deportivos dentro del fútbol ecuatoriano

Infringement of consent by the mandatory binding of sports arbitration tribunals in Ecuadorian soccer

Violação do consentimento pela vinculação obrigatória a tribunais de arbitragem desportiva no futebol equatoriano

ARTÍCULO ORIGINAL

 **Isaac Mateo Cabrera León**
iccabrera1421@gmail.com

 **Luis Carpio Flores**
lucarlo@hotmail.com

Universidad Católica de Cuenca. Cuenca, Ecuador



Escanea en tu dispositivo móvil
o revisa este artículo en:

<https://doi.org/10.33996/revistalex.v6i22.159>

Artículo recibido el 5 de septiembre 2023 / Arbitrado el 21 de septiembre 2023 / Publicado el 03 de octubre 2023

RESUMEN

El Derecho Deportivo ecuatoriano, presenta conflictos ante incumplimientos contractuales que se derivan entre las relaciones clubes-jugadores, la utilización del arbitraje es usada como mecanismo para la resolución de disputas, estableciendo en los contratos esta regulación. Para ello, es necesario analizar las cláusulas de los contratos deportivos en el fútbol ecuatoriano que obligan a jugadores y clubes profesionales a someterse a tribunales de arbitraje deportivos en caso de configurarse un conflicto. El estudio se llevó a cabo, bajo un enfoque cualitativo, de análisis descriptivo de tipo documental; fueron analizadas dos cuestiones en derecho como lo es el Consentimiento en los Contratos y la Teoría del Negocio Jurídico; y la Jurisprudencia sobre Casos en el Derecho Deportivo de Fútbol. Se concluye en que los contratos deportivos de fútbol prescriben cláusulas arbitrales predispuestas de índole obligatoria, que desnaturalizan el consentimiento como elemento fundamental del negocio jurídico, afectando así a jugadores profesionales que desempeñan su labor dentro de territorio ecuatoriano.

Palabras clave: Derecho deportivo; Futbol, Clausulas de Consentimiento en los Contratos; Arbitraje deportivo; Jurisprudencia

ABSTRACT

Ecuadorian sports law presents conflict in the event of contractual breaches arising from club-player relations, the use of arbitration is used as a mechanism for dispute resolution, establishing this regulation in the contracts. For this purpose, it is necessary to analyze the clauses of sports contracts in Ecuadorian soccer that oblige players and professional clubs to submit to sports arbitration tribunals in the event of a conflict. The study was carried out under a qualitative approach, descriptive analysis of documentary type; two issues were analyzed in law such as the Consent in Contracts and the Theory of the Legal Business; and the Jurisprudence on Cases in the Sports Law of Soccer. It is concluded that soccer sports contracts prescribe arbitration clauses of a mandatory nature, which denaturalize consent as a fundamental element of the legal business, thus affecting professional players who perform their work within the Ecuadorian territory.

Key words: Sports Law; Soccer, Consent Clauses in Contracts; Sports Arbitration; Jurisprudence

RESUMO

O Direito Desportivo equatoriano apresenta conflitos em caso de descumprimentos contratuais decorrentes das relações clube-jogador, o uso da arbitragem é utilizado como mecanismo de solução de controvérsias, estabelecendo essa regulamentação nos contratos. Para tanto, é necessário analisar as cláusulas dos contratos esportivos no futebol equatoriano que obrigam jogadores e clubes profissionais a se submeterem a tribunais de arbitragem esportiva em caso de conflito. O estudo foi realizado sob um enfoque qualitativo, análise descritiva de tipo documental; foram analisadas duas questões de direito, como o Consentimento nos Contratos e a Teoria do Negócio Jurídico; e a Jurisprudência sobre Casos no Direito Esportivo do Futebol. Conclui-se que os contratos esportivos de futebol prescrevem cláusulas de arbitragem de caráter obrigatório, que desnaturalizam o consentimento como elemento fundamental do negócio jurídico, afetando, assim, os jogadores profissionais que realizam seu trabalho no território equatoriano.

Palavras-chave: Direito esportivo; Futebol; Cláusulas de consentimento em contratos; Arbitragem esportiva; Jurisprudência

INTRODUCCIÓN

El derecho deportivo en Ecuador está regulado por varias leyes, reglamentos y normativas específicas. Estas regulaciones establecen los procedimientos para resolver conflictos relacionados con el deporte, como disputas entre deportistas, clubes, federaciones deportivas y otras partes interesadas. A lo largo de los años, ha existido un desarrollo normativo procesal que ha devengado en la existencia de varios mecanismos jurídicos de resolución de conflictos, en este sentido y en virtud de avances normativos contemporáneos, se ha podido evidenciar que el arbitraje es usado como un medio alternativo a la solución de conflictos, convirtiéndose en un elemento de gran ayuda frente a aquel cúmulo de controversias que pueden ser resueltas por medio de la transacción deportiva.

En lo que respecta, el fútbol, también presenta conflictos ante incumplimientos contractuales que se derivan entre las relaciones clubes-jugadores, para tal efecto, la utilización del arbitraje es utilizada como un mecanismo de resolución de disputas, pero más que un mecanismo se ha vuelto una obligación dentro de las cláusulas de los contratos deportivos de los clubes de Fútbol.

Es por ello, que en el fútbol profesional de Ecuador abordan las disputas relacionadas con los equipos y jugadores. Se menciona que existen mecanismos nacionales e internacionales para resolver estas disputas. Además, hay problemas que pueden surgir entre las directivas de los equipos y los jugadores los cuales podrían estar relacionados con asuntos contractuales, disciplinarios o financieros. Por eso, utilizan procedimientos de arbitraje para resolver disputas, en lugar de recurrir a los tribunales judiciales convencionales. Debido a que el TAS actúa como un tribunal independiente de las federaciones, asociaciones, confederaciones u otras organizaciones deportivas porque actúa como un medio imparcial y neutral para resolver disputas en el ámbito contractual deportivo. Esto implica que las partes involucradas pueden recurrir al TAS para resolver conflictos en un entorno justo y libre de influencias externas (Vela, 2021).

En Ecuador la Ley del Futbolista Profesional (2001) en su artículo 37 determina que, ante todo conflicto contractual entre el jugador y el club deportivo, deberá recurrirse de forma inmediata al Tribunal Arbitral Especial de la Federación Ecuatoriana de Fútbol, esto trae como consecuencia la limitación y el acceso por la vía judicial ordinaria como derecho constitucional establecido, debido a que vincula a los clubes y jugadores a establecer en sus contratos de fútbol la obligatoriedad del arbitraje como medio alternativo de solución de conflictos.

Una de las características fundamentales del arbitraje, radica en el hecho de que el mismo es voluntario, por consiguiente, si se impone la obligatoriedad en las cláusulas de los contratos deportivos de clubes dentro de los negocios jurídicos se estaría afectando de forma directa al consentimiento como elemento esencial del contrato, lo cual podría acarrear la nulidad de la cláusula arbitral en el negocio jurídico, ya que no necesariamente la misma englobaría la voluntad de las partes contratantes.

Por tanto, existe un marco contextual que justifica la necesidad de realizar un análisis normativo nacional y doctrinal, por ejemplo, el Tribunal Arbitral del Deporte (TAS) el cual tiene la autoridad para resolver disputas relacionadas con equipos de fútbol profesional en Ecuador. Esta sumisión al arbitraje es resultado del consentimiento requerido y forzado, establecido por organismos internacionales que regulan el fútbol profesional, y que han generado que la misma Ley de Fútbol Profesional en Ecuador acoja dichas disposiciones arbitrarias (Vela, 2021).

Esta es la razón por la cual, el arbitraje deportivo, en particular el ejercido por el Tribunal Arbitral del Deporte (TAS), ha enfrentado críticas debido a la pérdida del elemento esencial del consentimiento. Esta falta de consentimiento hace que las partes cuestionen las atribuciones del TAS, la seguridad legal y su imparcialidad (Vela, 2021). Por lo tanto, el presente estudio tiene la finalidad de analizar las cláusulas de los contratos deportivos en el fútbol ecuatoriano que obligan a jugadores y clubes profesionales a someterse a tribunales de arbitraje deportivos en caso de configurarse un conflicto.

MÉTODO

Para el análisis de la información se construyó una investigación documental, bajo el enfoque cualitativo, con diseño descriptivo interpretativo. Esta metodología permitió abordar de manera integral el objetivo proporcionando una comprensión profunda de cómo las cláusulas de arbitraje pueden influir en el consentimiento de los contratos deportivos de fútbol, contribuyendo así al desarrollo y clarificación de este tema en el ámbito jurídico y deportivo. Con relación al análisis se consideraron dos aspectos como lo es:

El Consentimiento en los Contratos y la Teoría del Negocio Jurídico. En esta etapa, se llevó a cabo una revisión exhaustiva de la literatura académica especializada en el ámbito del Derecho Civil, centrándose en el concepto del consentimiento como elemento esencial en la formación de contratos. Fueron analizadas y relacionada teorías y enfoques relevantes relacionados con el consentimiento y cómo se aplica éste en los contratos de los clubes deportivos. Esto permitió establecer una base sólida para

entender el papel fundamental del consentimiento en las transacciones legales y contractuales dentro del derecho deportivo.

Jurisprudencia sobre Casos en el Derecho Deportivo de Fútbol. En esta fase, se llevó a cabo un análisis detallado de casos judiciales en el ámbito del Derecho deportivo de fútbol en los que las cláusulas de arbitraje han sido objeto de controversia. Se presenta especial atención a los casos, en donde fue alegado el consentimiento para someterse a tribunales de arbitraje deportivo. Se revisaron sentencias y decisiones judiciales relevantes para identificar patrones y tendencias en la jurisprudencia en relación con este tema.

Posteriormente, para construcción de análisis fueron consideradas las siguientes etapas:

Recolección de Fuentes: fueron recopilados libros, leyes, casos de jurisprudencia, dentro la legislación ecuatoriana y el sistema de arbitraje internacional, para fundamentar los conceptos de consentimiento en contratos y teoría del negocio jurídico, así como casos de jurisprudencia en Derecho deportivo de fútbol relacionados con las cláusulas de arbitraje.

Análisis documental: después de la clasificación de las fuentes recopiladas se estableció la unidad análisis con la construcción de tres categorías: a). Elementos esenciales del negocio jurídico y su especial análisis en el consentimiento y sus características; b). Arbitraje como una forma alternativa de dirimir controversias en la normativa ecuatoriana, y c). La obligatoriedad del arbitraje en los contratos deportivos de fútbol y su incidencia en el consentimiento contractual.

Identificación de Patrones y Tendencias: fueron comparado los hallazgos de la literatura académica con los casos de jurisprudencia identificados. Donde se establecieron patrones, de tendencias y relaciones entre las cláusulas de arbitraje y el consentimiento en contratos deportivos.

HALLAZGOS Y DISCUSIÓN

Elementos esenciales del negocio jurídico y análisis en el consentimiento y sus características

A lo largo de los años se ha buscado establecer un concepto de contrato que abarque todos los elementos que debe revestir un negocio jurídico para ostentar validez. Es por ello, que Jiménez (2020) expone que el contrato se conceptualiza como una exteriorización de la voluntad libre de varios sujetos, a fin de

generar un régimen normativo que constituya, modifique o extinga vínculos legales que tienen por objeto otorgar, no hacer o realizar.

Al respecto, el contrato constituye un verdadero acto de naturaleza jurídica, el cual tiene por objeto crear obligaciones que deben ser cumplidas por los individuos o sujetos que han decidido suscribir el negocio normativo referido. Para Shina (2022) señala que, en el Derecho Contractual, la función judicial únicamente puede resolver situaciones contractuales cuando las mismas partes, por su propio consentimiento, deciden acudir a la misma para que dirima una controversia. Esto se debe a que, el principio de autonomía de la voluntad, impera en todo margen de contratación privada, por lo que el Estado no puede intervenir en las relaciones jurídicas particulares a menos que así lo deseen los involucrados.

Por lo tanto, el concepto de contrato se puede establecer como un negocio jurídico en un acto de naturaleza legal, que emerge a razón en que las personas mediante la exteriorización libre de su voluntad, decidan establecer un marco legal propio para crear, cambiar o eliminar obligaciones que pueden residir en acciones para realizar, no efectuar o entregar algo.

De esta manera, es necesario enfatizar que, dentro de la legislación ecuatoriana como por ejemplo el Código Civil del 2019 refleja ciertas deficiencias al momento de encontrar un concepto claro que diferencie contrato de obligación. El artículo 1454 de la norma referida confunde el concepto de obligación con el de contrato, pues la disposición mencionada, establece que el negocio jurídico, es el vínculo legal de dar, hacer o no hacer algo (Código Civil, 2019), sin embargo, esa conceptualización obedece a la de obligación más no a la de contrato.

Por otra parte, para que un negocio jurídico tenga validez, es indispensable que el mismo ostente ciertos presupuestos esenciales en conformidad a lo que determina el Derecho Civil. Dichos elementos son cuatro y se clasifican de la siguiente manera en conformidad a Hoyos y Tovar (2021):

Capacidad. Este elemento refiere a la facultad legal que deben tener las personas para poder no solo ser acreedores de derechos, sino también, poder contraer obligaciones dentro de una relación jurídica bilateral.

Consentimiento. Este elemento refiere a la debida configuración de dos o más voluntades que desean suscribir el negocio jurídico pretendido. Para que opere el consentimiento es trascendental que el elemento voluntad haya sido expedido de forma libre, sin ningún tipo de vicio que lo desnaturalice o extinga.

Objeto lícito. Este elemento refiere al contenido mismo del negocio jurídico, es decir, consiste en las prestaciones que cada uno de los individuos contratantes debe observar una vez que se haya creado el contrato. No obstante, para que este elemento se cumpla es indispensable que las obligaciones que contiene el contrato no ostenten antijuridicidad, es decir, no sean contrarias al ordenamiento jurídico vigente.

Causa lícita. Este elemento refiere al móvil que ha llevado a las partes contractuales a suscribir el negocio jurídico. Esta motivación no debe ser bajo ningún aspecto contrario a las finalidades e intereses que persigue el contrato que se suscribe, pues si la causa contractual difiere de la naturaleza o esencia del contrato, se generaría el incumplimiento de este elemento esencial que se contextualiza.

A lo largo de este estudio se ha examinado el consentimiento como elemento indispensable del contrato para verificar si este se ve afectado en los negocios jurídicos de contratación del fútbol profesional ecuatoriano. De esta manera, Echeverri (2010) señala que el consentimiento es uno de los elementos del contrato que mayor estudio presenta dentro del régimen jurídico contractual. Además, destaca que es trascendental que la unión de las voluntades exteriorizadas por las partes se encuentre debidamente conformada a fin de evitar una posible nulidad.

Por tal razón, se han determinado como vicios del consentimiento al error, fuerza y dolo, entendidos estos como hechos que impiden que ese acuerdo de voluntades ostente pureza y liberalidad al momento de buscar el perfeccionamiento del consentimiento contractual. El error consiste en el yerro de que una de las partes contractuales tiene con respecto a la persona o el objeto contractual. En conformidad con la normativa ecuatoriana, la existencia de error en el contrato, únicamente genera nulidad relativa, a menos que dicho fallo sea trascendental en el cumplimiento del objeto del negocio jurídico.

Sumado a ello, se encuentra la fuerza que consiste en toda clase de coacción, ya sea de naturaleza física o cognitiva que tienda a presionar a una persona para que suscriba un negocio jurídico. Esta clase de vicio en el elemento consentimiento, también genera como consecuencia nulidad relativa, en virtud de que el individuo que ha sido sometido a dicha coacción puede en cualquier momento convalidar de forma libre la voluntad exteriorizada.

Finalmente, en relación al dolo, se establece que consiste dentro del Derecho Civil a la intención maliciosa que tiene una persona de producir un daño mediante la suscripción de un negocio jurídico bilateral.

El arbitraje como una forma alternativa para dirimir controversias en la normativa ecuatoriana

Según Bermeo (2023) la función judicial, no ha sido el único mecanismo por medio del cual las personas podían acudir a solicitar una respuesta para dirimir sus problemas sociales. Esto se debe a que la aparición de mecanismos auto compositivos de solución de controversias dio origen a alternativas que permiten a los ciudadanos por medio de la voluntad solucionar sus conflictos.

Seguidamente, Vistin (2016) menciona que el arbitraje ha sido un mecanismo para solucionar problemas entre particulares que encuentra su origen aproximadamente en el año 1520 a.c, siendo el pueblo griego quién promovió la práctica para esta forma de administrar justicia ante los problemas sociales. Para tales efectos, los griegos constituyeron un denominado Consejo Anfictiónicos, quienes tenían competencia para conocer todas las peticiones de conflictos que se presentaban en la población referida. Dicho consejo lo integraban un total de 12 individuos de edad avanzada quienes debían encontrar una respuesta objetiva e imparcial que dirima los problemas de las personas.

Es así como el arbitraje procedió a desarrollarse a lo largo de los años, hasta ser reconocido dentro de las diversas legislaciones en el mundo. A lo que Andrade (2015) menciona que el arbitraje conjuntamente con la mediación llegó a Latinoamérica a partir de la década de los años noventa, siendo adoptados los métodos auto compositivos de resolución de problemas sociales en países como Argentina, Ecuador, Colombia y Chile. En el caso ecuatoriano se reconoce el arbitraje con la entrada en vigor de la Ley de Arbitraje y Mediación a partir del año 1997, materializándose el primer cuerpo normativo que pretendía otorgar a la población ecuatoriana un mecanismo diverso a la función judicial para resolver todo tipo de controversias que tengan por objeto la satisfacción de derechos.

De igual forma es a partir de la Constitución de la República del Ecuador, promulgada en el año 2008 en Montecristi, que se produce la constitucionalización del arbitraje y la mediación dentro del ordenamiento legal vigente. Esto se debe a que, el artículo 190 de la norma fundamental mencionada, determina que tanto el arbitraje como la mediación deben ser reconocidos como formas idóneas para poner fin a todo tipo de conflicto de intereses que se presente entre los miembros de la población ecuatoriana, produciéndose un cambio de paradigma dentro del pluralismo jurídico que forma parte de la teoría Neoconstitucional.

Por consiguiente, una vez determinados los antecedentes del arbitraje en el mundo y en Ecuador, es indispensable establecer un concepto claro del mismo que permita delimitar debidamente su

organización, funcionamiento y alcance. Una definición sugerida puede encontrarse en el artículo 1 de la Ley de Arbitraje y Mediación (2015) donde se establece que:

El sistema arbitral es un mecanismo alternativo de solución de conflictos al cual las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de transacción, existentes o futuras para que sean resueltas por los tribunales de arbitraje administrado o por árbitros independientes que se conformaren para conocer dichas controversias (p. 2).

En esta definición se han evidenciado ciertas características especiales que ostenta el arbitraje frente a otros medios de resolución de conflictos. Uno de los elementos importantes, radica en que el arbitraje debe ser compuesto por un tribunal, quienes se encargarán de dirimir el litigio entre las partes ya sea en equidad o en derecho, según lo hayan estipulado los sujetos en conflicto.

Por otro parte, es necesario mencionar los requisitos para que surja un convenio arbitral en base a la voluntad libre de vicios de los intervinientes. Dichos presupuestos se encuentran prescritos en el artículo 4 de la Ley de Arbitraje y Mediación (2015) en este subtítulo:

- El convenio arbitral debe ser estipulado de forma previa a la concurrencia del problema que se desea resolver.
- El vínculo legal que ha dado origen al problema, tiene que ostentar una naturaleza contractual.
- Es indispensable que en el convenio arbitral se determine de forma clara y debida cómo debe gestionarse el proceso de selección de árbitros que conformarán el tribunal competente.
- En caso de que el convenio arbitral sea suscrito con una institución estatal, esta tiene que ser firmada por quien represente a la entidad gubernamental establecida.

De igual manera, el artículo 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación (2015) establece claramente que el convenio arbitral consiste en un acuerdo bilateral que para que ostente validez debe constar siempre por escrito, debiendo seguir las mismas reglas esenciales del negocio jurídico para producir efectos jurídicos. En caso de que el convenio no cumpla con las características mencionadas se generará la nulidad. Además, la disposición examinada establece que el convenio debe tener de forma clara e inequívoca la denominación de las partes involucradas y el objeto contractual sobre el cuál se aplica.

Entonces, examinando el alcance, naturaleza y constitución del convenio arbitral, se puede inferir que el mismo necesita de la materialización del consentimiento para su configuración válida. En donde Ludeña y Alvarado (2023) fortalecen indicando que el arbitraje presenta una esencia auto compositiva por medio de la cual, la concurrencia de la voluntad libre de vicios es trascendental para que el convenio arbitral se perfeccione y genere efectos jurídicos válidos.

También es necesario recordar que la trascendencia del arbitraje radica en el hecho de que consiste en una clase de jurisdicción convencional, por medio de la cual las partes limitan que la controversia la conozca la justicia ordinaria y prorrogan la competencia hacia un tribunal especial y particular que busca resolver el conflicto de una forma más eficaz y ágil que la común. Ahora bien, a pesar de que el convenio arbitral debe constar siempre por escrito, el artículo 6 de la Ley de Arbitraje y Mediación del 2015 indica de forma clara que esta clase de convenio también se materializa en aquellos supuestos en los cuales exista constancia de un intercambio de correspondencia o cualquier forma de comunicación por escrito que evidencie la conformación del consentimiento de los sujetos contractuales para formar parte de un convenio arbitral en caso de que surja una controversia.

Para cerrar se establece que el arbitraje consiste en un medio o instrumento auto compositivo que busca otorgar una solución a intereses contrapuestos entre personas, mediante la elección libre y voluntaria de los involucrados de someterse a dicho sistema de justicia alternativo de resolución de controversias. El arbitraje se encuentra organizado por un tribunal de individuos denominados árbitros quienes son escogidos por las partes contractuales que están frente a un problema. Así mismo, la voluntad es indispensable para la existencia del convenio arbitral, razón por la que, esta debe constar siempre por escrito y debe delimitar debidamente la identidad de los sujetos que la componen y el objeto a resolver.

La obligatoriedad del arbitraje en los contratos deportivos de fútbol y su incidencia en el consentimiento contractual

En el fútbol existen entidades internacionales que se dedican a organizar, promover y regular este evento deportivo a nivel profesional (FIFA, CONMEBOL, CONCACAF, UEFA, ETC), para lo cual se ha determinado que debe ser imperante que quienes forman parte de esta comunidad deportiva deban someter el cúmulo de conflictos contractuales a la resolución de tribunales arbitrales debidamente acreditados (Estrella, 2013). Por tal razón, se ha constituido el Tribunal de Arbitraje Deportivo (TAS), ubicado en Suiza, el cual tiene vínculos con diversos tribunales arbitrales esparcidos por el mundo, cuyo objeto central se enfoca en resolver los problemas que nacen de los desacuerdos contractuales del fútbol profesional.

Bajo esta premisa, se ha generado que el artículo 37 de la Ley Profesional de Fútbol ecuatoriana, determine de forma textual que el arbitraje es la vía por la que debe sustanciar todo conflicto de negocios jurídicos que se derive entre jugadores y clubes, o clubes y organismos internacionales de fútbol profesional.

Además, existen otros cuerpos normativos que determinan la obligatoriedad del arbitraje dentro de las relaciones contractuales deportivas de fútbol en Ecuador. Esto se debe a que, a partir del año 2019 la Federación Ecuatoriana de Fútbol dejó de tener competencias para organizar y regular el campeonato nacional de fútbol de primera y segunda división en Ecuador, sino que dicha función quedó relegada a la entidad denominada Liga Profesional de Fútbol de Ecuador. Sucede que, en el artículo 58 del Estatuto de constitución de la Entidad mencionada se determina que todos los clubes y jugadores deben someterse a la jurisdicción del TAS en toda situación que englobe conflictos de intereses contractuales.

Entonces, es bajo esta disposición jurídica que el sometimiento a tribunales arbitrales deja de ostentar una característica voluntaria y empieza a configurarse como una jurisdicción coercitiva que se impone a través de cuerpos legales que se oponen al principio de autonomía de la voluntad. De igual manera, la Confederación Sudamericana de Fútbol (CONMEBOL) también reconoce al TAS como la instancia jurisdiccional acreditada para dirimir los conflictos deportivos que se derivan de los contratos de fútbol, en razón de lo que prescribe el artículo 62 de su Estatuto de constitución.

Por las consideraciones mencionadas, los clubes de fútbol ecuatorianos se han visto en la necesidad de crear cláusulas arbitrales obligatorias en todos los contratos que engloban la prestación de servicios deportivos entre clubes, jugadores, cuerpo técnico y personal deportivo. Esto se debe a que, al formar parte estos clubes tanto de la Liga Profesional de Fútbol Ecuatoriana como de la CONMEBOL, adquieren la obligación inmediata de aceptar la vía arbitral y renunciar a la justicia ordinaria, caso contrario no podrían formar parte de estas entidades de fútbol profesional.

A lo largo de este trabajo, se ha determinado que la autonomía de la voluntad es el pilar fundamental por el cuál debe configurarse el arbitraje para poder dirimir los conflictos sociales. Al respecto Fernández (2017) determina que el elemento volitivo es la base fundamental por la cual se erige la institución jurídica del arbitraje, razón por la cual constituye un mecanismo auto compositivo y no hetero compositivo como la función judicial. Sin embargo, parece ser que el arbitraje deportivo de fútbol ha olvidado esta característica fundamental porque prácticamente se obliga a los clubes y jugadores a someterse a la jurisdicción del TAS con la consecuencia de que el no hacerlo implicaría no formar parte del fútbol profesional. Incluso, el artículo 27 del Código de Arbitraje que rige el TAS,

determina que la competencia de dicho órgano de justicia sólo se configurará en caso de que las partes lo hayan acordado previamente. Por consiguiente, las prácticas de las entidades de fútbol profesional de determinar cláusulas predispuestas con convenios arbitrales obligatorios desnaturalizan la esencia misma de la regulación del TAS.

Lo descrito previamente es compartido por Rosero (2017) quién determina que el elemento consensual en el arbitraje deportivo se encuentra desnaturalizado a tal punto que ha devengado en un indebido abuso de poder contractual. Las razones que justifican esta aseveración, el autor las encuentra en el hecho de que los jugadores siempre se encuentran en una situación de desventaja frente a los clubes y entidades deportivas, en razón de que necesariamente deben aceptar dichas cláusulas predispuestas para poder tener la oportunidad de tener un lugar en el fútbol profesional.

Estas son las razones por las cuales tanto la Liga de Fútbol Profesional, la Federación Ecuatoriana de Fútbol y la CONMEBOL, obligan a clubes y jugadores a generar contratos de adhesión con cláusulas predispuestas que sometan a la justicia arbitral todos los problemas que se derivan de los contratos deportivos de fútbol (Vela, 2021).

Sin embargo, primero hay que establecer como señala De La Maza (2013) que el negocio jurídico de adhesión es aquel en el cuál una de las partes contractuales al ostentar una mayor jerarquía económica le presenta a la otra un contrato con cláusulas establecidas dentro del proceso de negociación, por lo que la parte contractual más débil no le queda otra opción más que aceptar dicho negocio o rechazarlo.

A lo largo de los años, siempre se ha criticado el alcance de los contratos de adhesión en cuanto a determinar si existe o no un vicio en el consentimiento por medio de una especie de fuerza psicológica. Para tales efectos, la Ley Orgánica de Defensa al Consumidor del 2021 y 2006, ha intentado regular el alcance de estos negocios jurídicos a fin de no generar vicios que afecten la validez de los contratos. Incluso el artículo 40 del Reglamento a la Ley mencionada, establece que los convenios arbitrales en los contratos de adhesión necesitan de ratificación expresa de los contratantes, demostrando la importancia y trascendencia de la voluntad al momento de configurar la jurisdicción arbitral.

No obstante, el problema no se encuentra solo en el hecho de que existan cláusulas arbitrales contractuales sino trasciende a los ya mencionados estatutos de obligación arbitral. Esto se debe a que, entidades como la CONMEBOL, FIFA o la Liga Profesional de Fútbol ecuatoriana, determinan en sus cuerpos normativos estatutarios que todo aquel que desee formar parte de estas sociedades deportivas necesariamente debe aceptar la jurisdicción arbitral. Por consiguiente, como bien menciona

Vela (2021) el consentimiento como elemento esencial de los negocios jurídicos se ve viciado por una fuerza coercitiva de carácter psicológica.

El autor Carazo (2005) menciona que los socios de una entidad de fútbol profesional empiezan a aceptar la jurisdicción arbitral con base a mecanismos de adhesión obligatorios que desnaturalizan el consentimiento y la liberalidad de la voluntad dentro de la aceptación del arbitraje dentro del fútbol profesional. Por ende, las entidades de fútbol profesional no le permiten en razón de sus estatutos a sus afiliados el poder promover o proponer opciones diferentes en cuanto a la clase de órgano de justicia que debe dirimir los conflictos deportivos que se derivan de los contratos de fútbol, viciando así el consentimiento de las partes involucradas, ya que en caso de no aceptar no pueden acceder a una oportunidad de participar en el fútbol profesional.

Con el objeto de fortalecer los argumentos planteados, se procede a exponer el caso “SERAING”, el cual tuvo por objeto al club de fútbol Royal Football Club Seraing, el cual forma parte de la Liga Profesional de Fútbol de Bélgica. Lo suscitado en el presente caso radica en el hecho de que la FIFA prohíbe toda clase de financiamiento de inversores privados tendiente a otorgar capital para fichajes, pago de salarios y primas de jugadores, a cambio de en un futuro recibir porcentajes económicos por el traspaso de dichos futbolistas (Zarra, 2018).

Análisis de Jurisprudencia caso SERAING

Refiere a una disputa relacionada con la prohibición de las prácticas de Third Party Ownership/Investment (TPO/TPI) en el fútbol, y cómo se han desarrollado los procesos tanto a través de vías arbitrales como judiciales en Bélgica y Suiza.

El caso se origina en el contexto de las prácticas de TPO/TPI, en las cuales inversores privados financiaban clubes de fútbol y recibían a cambio un porcentaje de las futuras ventas de jugadores. FIFA prohibió esta práctica a través del artículo 18 de las Normas para el Estado y la Transferencia de Jugadores (RSTP).

El RFC Seraing, un club de la tercera división belga, fue sancionado por FIFA por continuar utilizando TPO/TPI y por no cooperar con la investigación. La sanción incluyó la imposibilidad de inscribir jugadores durante un período de tiempo y una multa.

El RFC Seraing y Doyen Sports apelaron la sanción a través de diferentes vías, tanto en la jurisdicción deportiva como en la justicia belga. Estos procedimientos incluyeron la apelación al Tribunal de Arbitraje del Deporte (TAS) y al Tribunal Federal Suizo (SFT).

El TAS confirmó parcialmente la sanción de FIFA, reduciendo la prohibición de inscribir jugadores de cuatro a tres “ventanas de fichajes”. También se consideró que la sanción no violaba el derecho al libre movimiento del capital.

El SFT, el tribunal de apelación suizo, desestimó los argumentos presentados por los apelantes, incluyendo la alegación de que el TAS no era independiente de FIFA. El SFT respaldó la independencia del TAS y lo consideró un “tribunal arbitral genuino, independiente e imparcial.”

Paralelamente a los procedimientos en la jurisdicción deportiva, el RFC Seraing y Doyen Sports llevaron su caso ante la justicia belga. Esto incluyó la solicitud de medidas cautelares ante el tribunal de Primera Instancia de Lieja y la solicitud de anulación de la prohibición de FIFA sobre TPO ante el Tribunal de Apelación de Bruselas.

El Tribunal de Apelación de Bruselas consideró que tenía jurisdicción para abordar el caso. Sin embargo, no aplicó medidas cautelares ni abordó el fondo del asunto en esta etapa.

El tribunal belga cuestionó la amplitud de la cláusula de arbitraje, argumentando que una cláusula que abarque todas las posibles disputas sin una relación jurídica específica no es válida según la ley belga.

Para finalizar, el caso concluye con la decisión del Tribunal de Apelación de Bruselas de cuestionar la amplitud de la cláusula de arbitraje, donde destaca la importancia de redactar cláusulas de arbitraje de manera precisa y específica para evitar futuras disputas sobre su alcance.

Esta norma de prohibición deportiva, impide lo que se denomina propiedad de terceros. Sin embargo, el club de fútbol mencionado decidió inobservar esta regla deportiva y comenzó a aceptar el financiamiento de terceros en el pago de fichajes de jugadores de fútbol. La FIFA mediante su Comité Disciplinario procedió a sancionar al club Seraing por haber inobservado el artículo 18 del RSTP, que normaba la forma en cómo debe producirse el traspaso de jugadores de fútbol. En base a los convenios arbitrales estatutarios ya referidos, el club sancionado decidió apelar dicha sanción ante el TAS ya que a su criterio la norma de propiedad de terceros se encontraba en plena oposición a las normas contractuales prescritas por la Unión Europea (Álvarez, 2018).

A pesar de lo acontecido el TAS decidió rechazar la apelación del club de fútbol Seraing, lo cual generó que dicha entidad deportiva acuda ante la justicia ordinaria de Bélgica para obtener una respuesta debida. Es así como la Corte de Bruselas decidió sustanciar el caso y determinó un análisis frente a las excepciones de incompetencia que plantearon las entidades demandadas (FIFA, UEFA, FIFPRO Y AFB). Bajo este examen la Corte de Bruselas determinó que tenía plena competencia y jurisdicción para sustanciar dicha causa judicial ya que las cláusulas arbitrales estatutarias de la FIFA, ostentaban

demasiada generalidad lo cual desnaturalizaba la liberalidad y voluntad necesaria para el consentimiento de las partes involucradas. Razón por la que se menciona que el caso “Seraing” ha puesto en tela de duda la validez del arbitraje deportivo de fútbol (Torres, 2021).

CONCLUSIÓN

A lo largo de esta investigación, se han examinado en detalle los contratos preestablecidos por las entidades de fútbol profesional y sus instituciones, con especial énfasis en las cláusulas arbitrales obligatorias, con el objetivo de determinar si estas cláusulas desnaturalizan la naturaleza autocompositiva del arbitraje y vician el consentimiento en estos acuerdos.

Los hallazgos de este estudio indican que efectivamente existen indicios significativos de que los contratos deportivos en el ámbito del fútbol profesional en el Ecuador contienen cláusulas arbitrales obligatorias que pueden afectar el consentimiento de las partes involucradas. La revisión de los contratos y las prácticas comunes en la industria del fútbol revela que los jugadores y cuerpos técnicos se enfrentan a una presión considerable para aceptar estas cláusulas, lo que pone en duda la autenticidad y la voluntariedad de su consentimiento.

Uno de los problemas fundamentales identificados en este trabajo radica en la falta de claridad y transparencia en la interpretación del elemento del consentimiento dentro de los contratos deportivos. A menudo, las cláusulas arbitrales son presentadas como una condición inalterable para la celebración del contrato, lo que limita la capacidad de las partes para negociar términos y condiciones que consideren justos y equitativos. Esta falta de equidad en la negociación y la percepción de que el consentimiento es coaccionado o viciado por la presión económica y contractual socava la integridad de los contratos deportivos.

Por consiguiente, el vicio en el consentimiento dentro de los contratos deportivos de fútbol, en particular en relación con las cláusulas arbitrales obligatorias, es una cuestión que merece una atención cuidadosa y una revisión profunda. Las recomendaciones propuestas tienen como objetivo abordar este problema y garantizar que los contratos deportivos de fútbol se basen en un consentimiento genuino y voluntario por parte de todas las partes involucradas. El fomento de prácticas contractuales justas y éticas es esencial para preservar la integridad y la equidad en la industria del fútbol profesional en el Ecuador.

CONFLICTO DE INTERESES. No existe conflicto de intereses.

REFERENCIAS

- Álvarez Rubio, J. J. (2018). Extensión y límites de la especificidad del deporte: arbitraje deportivo (TAS), normas FIFA sobre TPO y Derecho europeo. *Arbitraje*, vol. XI, no 3, 2018, pp. 703–734 ISSN 1888–5373 DOI 10.19194/arbitrajeraci.11.03.02
- Andrade Correa, D. E. (2015). La mediación y el arbitraje como métodos alternativos de solución de conflictos en los contratos administrativos (Bachelor's thesis, Quito: UCE).
- Asamblea Constituyente (25 de enero de 2021). Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (8 de marzo de 2001). Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Registro Oficial nro. 280.
- Asamblea Nacional. (08 de julio de 2019). Código Civil del Ecuador, Registro Oficial 46.
- Asamblea Nacional. (14 de mayo de 2001). Ley del Futbolista Profesional, Registro Oficial Suplemento 462.
- Asamblea Nacional del Ecuador (22 de mayo de 2015). Ley de arbitraje y mediación, Registro Oficial nro. 417. <https://www.funcionjudicial.gob.ec/pdf/Ley%20de%20Arbitraje%20y%20Mediaci%C3%B3n.pdf>
- Bermeo Guambaña, M. V. (2023). *La mediación prejudicial en el derecho de familia ecuatoriano a la luz del principio de interés superior del niño* (Master's thesis, Universidad del Azuay).
- Carazo, M. (2005). *El Arbitraje Societario*. Marcial Pons.
- Decreto Ejecutivo 1314. (21 de marzo de 2006). Reglamento a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Registro Oficial nro. 287.
- Estrella Enríquez, J. C. (2013). La violación al debido proceso en la justicia deportiva ecuatoriana mediante la inapelabilidad de las resoluciones de la Cámara de Mediación y Resolución de Disputas de la Federación Ecuatoriana de Fútbol (Bachelor's thesis, Pontificia Universidad Católica del Ecuador). <http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/7005>
- Fernández, A. (2017). *El arbitraje entre la autonomía de la voluntad de las partes y el control judicial*. JM Bosch. <https://n9.cl/xbu2e>
- Hoyos, E., y Tovar, J. (2020). Análisis de la ilicitud disciplinaria en los contratos estatales de prestación de servicios en Colombia. Universidad Santiago de Cali. Cali: Colombia.
- Jiménez, J. M. L. (2020). La extinción voluntaria del contrato de trabajo a instancias del trabajador. Dykinson. <https://n9.cl/3rcdf>
- Ludeña Bustán, E., y Alvarado Verdezoto, J. (2023). La eficacia de los métodos autocompositivos para la solución de controversias de contratación pública en Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 8(6), 825-841. <https://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/5717>
- Rosero Espinosa, N. (2017). Arbitraje deportivo: la experiencia del tribunal Arbitral du sport. *THEMIS Revista de Derecho*, (71), 33-46.
- Savigny, Friedrich (1878). Sistema de Derecho Romano Actual. Traducido del alemán al francés por Charles Guenoux y traducido al español por Jacinto Mesía y Manuel Poley. Prólogo de Manuel Durán y Bas. Góngora y Compañía Editores. <https://www.cervantesvirtual.com/obra/sistema-del-derecho-romano-actual-1064115/>
- Shina, F. E. (2022). Una nueva teoría general de los contratos. Dossier doctrinario. Autores de Chubut, 726. https://www.juschubut.gov.ar/images/Dossier_Shina__segunda_parte.pdf#page=728
- Torres Manrique, J. I. (2021). Hacia la deportivización del Derecho Deportivo contemporáneo: Agenda pendiente y perspectivas desde el balcón de la interdisciplinarietàad1. *Revista Intercontinental de Gestão Desportiva*, 11(1). <https://doi.org/10.5335/rjd.v34i3.12301>
- Vela, G. (2021). El fútbol profesional en Ecuador y la obligatoriedad de sometimiento al Tribunal Arbitral del Deporte. *USFQ Law Review*, 8(1), 285–310. <https://doi.org/10.18272/ulr.v8i1.2196>

Vistin, M. J. (2016). Aplicación de la ley de arbitraje y mediación para la solución de conflictos en el Cantón Guaranda. (Tesis previa a la obtención del título de abogada). Universidad Central del Ecuador. <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/5905>

Zarra, G. (2018). La (in) validità della clausola arbitrale FIFA (e UEFA) alla prova delle corti belghe. Il caso Seraing ed i suoi potenziali effetti. RASSEGNA DI DIRITTO ED ECONOMIA DELLO SPORT, 457-474. <https://www.iris.unina.it/handle/11588/762902>