



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 162/2017 TAD.

En Madrid, a 27 de julio de 2017, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para conocer y resolver el recurso formulado por D. XXX, Presidente de XXX, contra la resolución sancionadora dictada en fecha 30 de marzo de 2017 por el Juez Disciplinario de la Asociación de Clubs de Baloncesto (ACB).

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 25 de abril de 2017, se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte el recurso interpuesto por D. XXX, Presidente de XXX, contra la resolución sancionadora dictada en fecha 30 de marzo de 2017, por el Juez Disciplinario de la ACB, por la que se sanciona al recurrente con multa de 601, 01 euros por incurrir en una falta grave prevista en el artículo 37 b) de los Estatutos Sociales (Serán faltas graves: *“Los actos y manifestaciones públicas efectuadas por personas vinculadas a los Clubes que perjudiquen la imagen o los intereses de la Asociación, atenten a la debida armonía de los Clubes, puedan generar violencia o ser desconsideradas u ofensivas para la Asociación, las personas o entidades integradas en ella o para sus órganos directivos o personas que desempeñen funciones arbitrales o jurisdiccionales y en general, todas aquellas manifestaciones que perjudiquen al deporte del baloncesto.”*).

Segundo. - Mediante escrito de este Tribunal de 25 de abril de 2017 se requirió a la ACB para que en plazo de diez días enviara a este TAD informe elaborado por el órgano que dictó el acto recurrido y remitiera el expediente del asunto debidamente foliado. La ACB dio cumplimiento al requerimiento mediante escrito de 12 de mayo de 2017.

Tercero. - Mediante escrito de 23 de mayo de 2017 se dio traslado al recurrente del Informe de la ACB, poniendo a su disposición, para consultar, el resto del expediente, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que se ratificara en su pretensión, o en su caso, formulara las alegaciones que convinieran a su derecho.

Mediante escrito registrado ante este TAD el día 28 de junio de 2017 el recurrente se ratificó en su recurso y formuló alegaciones al Informe.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer del recurso interpuesto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 84.1 a) de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, y en los artículos 6.2.c) y f), 52.2 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva, todos ellos en relación con la Disposición Adicional Cuarta. 2 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva.

Segundo. - El recurrente se halla legitimado activamente para interponer el recurso contra la resolución objeto de impugnación, por ser titular de derechos o intereses legítimos afectados por ella, en los términos exigidos por el artículo 33.4 del Real Decreto 1591/1992.

Tercero. - El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de quince días hábiles, contados a partir del siguiente a la notificación de la resolución impugnada, conforme a lo establecido en el artículo 52.3 del Real Decreto 1591/1992.

Cuarto. - En la tramitación del recurso se han observado las exigencias de remisión del expediente y emisión de informe por la ACB, y de vista del expediente y audiencia del interesado.

Quinto. -La sanción impuesta por el Juez Disciplinario de la ACB, en la resolución de 30 de marzo de 2017, al Sr. XXX trae causa de las siguientes declaraciones, no negadas, realizadas por el recurrente, el día 8 de enero tras la disputa del encuentro de Liga entre XXX y XXX:

“XXX tiene un equipazo, de diez partidos nos ganan nueve, pero el arbitraje no nos ha permitido competir.”.

“Desde el primer momento el criterio arbitral en defensa ha sido distinto, y lo de las técnicas, que no le permitan a un jugador decir que cuando quedaban tres segundos le han agarrado, que se ve en el video. Lo único que ha dicho es cuál es la razón por la cual no se ha pitado ese agarrón.”.

“Este tipo de arbitraje no lo entendemos, parece que ha sido un arbitraje de por si acaso el XXX no se mete en el grupo de arriba de la Copa y se queda donde está si hubiera perdido hoy, y se hubiera cruzado con el XXX o el XXX en la Copa del Rey. Me da la impresión que ha sido un arbitraje en clave Copa del Rey, creo que el XXX no tiene necesidad de este arbitraje.”.

El Juez Disciplinario entendió que algunas de las anteriores manifestaciones, en concreto las que aluden a que la actuación arbitral ha tratado de favorecer a uno de los equipos “en clave de Copa del Rey” perjudican gravemente la imagen de la ACB y de quienes desempeñan funciones arbitrales; asimismo entiende que constituyen un grave ataque que socava la credibilidad de la ACB y la calidad, prestigio e imparcialidad de los árbitros, a la vez que son desconsideradas e innecesariamente ofensivas para quienes ejercen tal compleja función y que, por lo tanto, eran incardinables en el tipo previsto en el artículo 37 b) de los Estatutos de la ACB que considera como infracción grave:

“Los actos y manifestaciones públicas efectuadas por personas vinculadas a los Clubes, que perjudiquen la imagen o los intereses de la Asociación, atenten a la debida armonía de los Clubes, puedan generar violencia o ser desconsideradas u ofensivas para la Asociación, las personas o entidades integradas en ella o para sus órganos directivos o personas que desempeñen funciones arbitrales o jurisdiccionales y en general, todas aquellas manifestaciones que perjudiquen el deporte del baloncesto.”.

Frente a la resolución se alza el recurrente oponiendo los siguientes motivos de recurso:

- a) Nulidad del procedimiento por no haberse respetado las mínimas garantías de defensa
- b) Discriminación respecto de otras personas que han realizado declaraciones similares: persecución por parte del Presidente de la ACB al Club XXX
- c) Las declaraciones se enmarcan en el derecho a la libertad de expresión

Sexto. -En primer lugar, en defensa de su derecho, el recurrente alega una serie de irregularidades procedimentales que, a su juicio, deberían conducir a la declaración de nulidad de la resolución del Juez Disciplinario. Se trata de las siguientes:

-Incumplimiento del art. 64.1 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común donde se señala que *“El acuerdo de iniciación se comunicará al instructor del procedimiento, con traslado de cuantas actuaciones existan al respecto, y se notificará a los interesados, entendiéndose en todo caso por tal al inculpado.”*

-Incumplimiento de los siguientes elementos mínimos del acuerdo de iniciación, contemplados en el art. 64.2.:

“b) Los hechos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.”

“d) Órgano competente para la resolución del procedimiento y norma que le atribuya tal competencia, indicando la posibilidad de que el presunto responsable pueda reconocer voluntariamente su responsabilidad, con los efectos previstos en el artículo 85.”

“f) Indicación del derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio, así como indicación de que, en caso

de no efectuar alegaciones en el plazo previsto sobre el contenido del acuerdo de iniciación, éste podrá ser considerado propuesta de resolución cuando contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada.”.

De inicio, alrededor de los anteriores incumplimientos procedimentales imputados el recurrente y el Juez Disciplinario suscitan el debate acerca de la necesaria y completa aplicación de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común en el marco del procedimiento sancionador de la ACB. Sostiene la Resolución recurrida que la aplicación de la Ley 39/2015 se produciría con carácter supletorio siempre que la ACB careciera de normativa reguladora en materia de incoación de expediente, circunstancia que no se produce, al regularse dicha cuestión en los artículos 54 y 55 de los Estatutos de la ACB, si bien con una intensidad y detalle, consciente y voluntariamente, menor que el de la Ley 39/2015, pero constituyendo un estatuto completo no necesitado del auxilio de la Ley de Procedimiento Administrativo Común. Así, se regulan aspectos como la denominación del acuerdo de incoación, su contenido (nombramiento de instructor y secretario), obligación de notificación al expedientado o que se inscriba en el registro de sanciones. Señala el Juez Disciplinario que la circunstancia de que los Estatutos de la ACB no dispongan de un contenido más amplio no conduce a la aplicación supletoria de la Ley 39/2015.

El recurrente por su parte, insiste en la necesaria aplicación de la Ley 39/2015 en todo lo no regulado en los Estatutos de la ACB, y abunda en que la omisión en el Acuerdo de incoación de los aspectos enumerados arriba le genera indefensión.

Para resolver lo anterior este TAD debe adoptar una posición de garante del ejercicio material de derechos y recordar que no todo incumplimiento de las formalidades procedimentales debe conducir inexcusablemente a la declaración de nulidad de los acuerdos de las entidades deportivas sino tan sólo de aquellos que por su relevancia incurran en vulneraciones de derechos. Es por ello que en el presente caso el prisma de análisis se desplace hacia el escrutinio de si en el caso que ocupa se produjo verdadera indefensión. Y la conclusión que alcanza este Tribunal es que no se produjo tal vulneración. Como puede observarse a lo largo del expediente, el recurrente, en fase de instrucción del mismo tuvo conocimiento de las infracciones imputadas, acceso al expediente completo, se le dio traslado del pliego de cargos

para formular alegaciones y proponer pruebas, derecho del que hizo uso mediante escritos de 9 de febrero y 14 de marzo.

Abundando sobre lo anterior y retornando al contenido de la Providencia de 9 de enero de 2017 por el que el Juez Disciplinario acuerda la incoación del expediente sancionador su atenta lectura despeja cualquier duda acerca de que este reunió sobradamente los contenidos mínimos exigibles a un acuerdo de esta naturaleza ya que a través del mismo el expedientado pudo tomar conocimiento de los hechos imputados, su calificación jurídica, identidad del instructor y secretaria y régimen de abstención y recusación.

Por todo ello ha de rechazarse este primer motivo de recurso.

Séptimo. - Denuncia el recurrente en su segundo motivo de recurso la discriminación que sufre en relación a similares manifestaciones efectuadas por otras personas en el ámbito de la competición de la Liga ACB que no han sido objeto de expediente disciplinario o respecto de las que no se ha exigido responsabilidad sancionadora alguna. Para sustentar su pretensión enumera, con prueba documental, una serie de declaraciones de dirigentes, deportistas y técnicos a las que atribuye similar carácter a las vertidas por él mismo, denunciando que aquellas no fueron objeto de atención disciplinaria, concluyendo que se aprecia vulneración del principio de igualdad y no discriminación contemplados en el artículo 14 de la Constitución. Sugiere, además, con alusión a la Resolución TAD 238/2016 bis, por la que este Tribunal anuló por vulneración de derechos fundamentales una anterior sanción de la ACB por unas declaraciones públicas del Sr. Quintana, que esta nueva sanción se enmarca en un contexto de persecución hacia su persona y hacia el XXX.

Sin embargo el argumento no debe tener acogida, por un lado, porque tal como señala el recurrente se trata de declaraciones similares pero no equiparables en su gravedad como posteriormente se verá. En general, todas ellas guardan en común la disconformidad y el tono de reproche hacia la labor arbitral (“...*nos perjudicó gravemente de modo descarado*.”, “*nos han perjudicado mucho*”, “...*es una vergüenza...nos han perjudicado*”, “*el arbitraje fue nefasto*”). Sin embargo, y a diferencia, en el caso que nos ocupa, y respecto de parte de las declaraciones, el Juez

Disciplinario ha aclarado que aprecia un desvalor superior que no ofrece amparo en el marco de la reglamentación interna de la ACB ni bajo el citado derecho constitucional. En definitiva, como se verá más adelante no nos encontramos ante declaraciones equiparables que merezcan un tratamiento idéntico. Por otro lado, el Juez Disciplinario desmiente la versión del recurrente y afirma que algunas de las declaraciones de otras personas a las que alude el recurrente han sido objeto de incoación o imposición de sanciones.

Sobre la velada acusación de la actitud de persecución del Presidente de la ACB, la misma carece de toda fundamentación y no puede sustentarse sobre la mera apertura de dos expedientes sancionadores derivados de manifestaciones públicas realizadas por el Sr. Quintana. En caso de que las actuaciones seguidas contra el Sr. Quintana hubieran sido caprichosas, groseras, arbitrarias y carentes de fundamento podría entrarse en el análisis de tal hipótesis, sin embargo no es este el caso, sino que en ambos expedientes (Exp. 238/2016 bis y en el presente) se trata de la imputación de una extralimitación en el ejercicio del derecho de libertad de expresión, derecho que presenta difusas e imprecisas fronteras que la ACB ha justificado, con mayor o menor acierto, pero con el máximo rigor jurídico, sin que quepa apreciar ánimo persecutorio alguno.

Octavo.-Finalmente, el recurrente señala que las manifestaciones realizadas constituyen un ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión al realizar una crítica que se formula dentro de los límites del mencionado derecho y que se funda en hechos veraces.

En sustancia, plantea el recurrente que las declaraciones se encuadran dentro de los límites del derecho de libre expresión porque no fueron injuriosas ni ofensivas y que además fueron veraces.

Critica además que la resolución de la ACB se aferre a determinado inciso de sus declaraciones descontextualizando las mismas.

Previamente a entrar a resolver la controversia, este Tribunal debe remitirse a la jurisprudencia constitucional que ha delimitado los contornos en los que el ejercicio del derecho de libre expresión goza de plena legitimidad y amparo del artículo 20.1.a

de la Constitución Española (CE). Así, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional viene señalando (entre otras SSTC 56/2008, 216/2013 ó 65/2015) que la libertad de expresión (art. 20.1.a CE), cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (concepto que incluye las apreciaciones y los juicios de valor) dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas o sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas, y no es sólo la manifestación de pensamientos e ideas, sino que comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquél contra quien se dirige. *Sensu contrario*, lo que no reconoce el art. 20.1 a) CE es un pretendido derecho al insulto, que sería incompatible con la norma fundamental, y en todo caso, se encuentra con el límite del necesario respeto al honor e imagen ajenos (art.20.4) que habrá de ponderarse en cada caso.

Sentado el patrón de análisis constitucional debe recordarse que este TAD se ha pronunciado recientemente sobre esta misma materia entre otras en sus resoluciones 245/2016, 102/2017 o en la ya citada 238/2016 bis, y en todas ellas ha comenzado recordando, como ya lo hiciera el extinto CEDD en su Resolución de 20 de septiembre de 2013 (Expediente 138-2013), que ninguna entidad ni persona pueden quedar exceptuados, privados o injustificadamente limitados de sus derechos fundamentales, entre los que se integran los derechos de libertad de expresión y de libre comunicación de información veraz, ni aun cuando su integración en la organización deportiva se produzca en base a la voluntaria adhesión de sus miembros. En todo caso, la efectividad de los derechos fundamentales debe ser compatible, por tanto, con el sistema de límites que pudiera ser necesario para el buen orden del fin asociativo, también protegido por el ordenamiento. Por esa razón de compatibilizar el ejercicio de derechos fundamentales y las reglas necesarias para el buen funcionamiento de la organización es necesario ponderar los términos en que se ha ejercido el derecho y no pueden tener buena acogida aquellas normas e interpretaciones que de manera sistemática y general sancionen, disuadiendo de su ejercicio, sin tener en consideración si las manifestaciones se producen dentro de los límites del derecho fundamental de libre expresión.

Por ello, debe buscarse un equilibrio entre la libertad constitucional a la libre expresión y a la formulación de las críticas que la misma ampara, del rechazo a las expresiones injuriosas y ofensivas, que supongan un atentado a la dignidad y el decoro deportivo y, en consecuencia, merecedoras de sanción. Este análisis debe ser necesariamente casuístico pues distintos factores contribuyen a dilucidar la línea que separa la sana crítica libremente manifestada y amparada por una libertad constitucional, de la ofensa, el insulto o el cuestionamiento de la imparcialidad y objetividad que, si se refiere al arbitraje, puede suponer un atentado contra su dignidad y decoro.

Por ello, al estar en juego un derecho fundamental, cualquier limitación al mismo, vía análisis de cada caso concreto, ha de realizarse para la protección de un valor digno de tal, y que sea coherente con la esencia del Deporte. Dicha esencia, en el aspecto al que se refiere el presente recurso, viene dada por la competición misma y la igualdad en su desarrollo. Para ello, se establecen unas normas, garantía de dicha igualdad, aplicables a todos los contendientes, siendo la función arbitral la de garante, en el momento del juego, de dicha igualdad.

Sentado lo anterior con carácter general, entiende el Tribunal, compartiendo la resolución del Juez Disciplinario que, efectivamente, algunas de las concretas declaraciones que efectúa el Sr. Quintana y que han sido objeto de las sanciones recurridas, señalan a la parcialidad del equipo arbitral y, en la medida que este ejerce una función esencial en los encuentros, se está atacando la esencia misma de la función.

No se trata, como dice el recurrente, que no se pueda criticar o valorar negativamente la actuación del árbitro, opinión que, por si sola, y según las circunstancias, podría constituir una mera valoración, que podría contar con el amparo de la libertad de expresión. Dicha opinión podría ser más o menos acertada, pues los árbitros pueden equivocarse y sería posible, según las circunstancias, no

incurrir en una infracción disciplinaria. De hecho, algunas de las manifestaciones del Sr. Quintana así son valoradas por el Juez Disciplinario y encajan en esta expresión de la opinión. Lo que ocurre es que hay, además, referencias a la intención del arbitraje carente de todo fundamento ni prueba, efectuadas gratuitamente, resultando ofensivas y desconsideradas. A que su actuación acertada o equivocada, cuestión de la que se puede tener una opinión, persigue una finalidad, cual es favorecer a uno de los contendientes. La atribución de esa intencionalidad afecta directamente a su profesionalidad y a la imparcialidad de la función arbitral. Y no puede olvidarse que, si se cuestiona la actuación arbitral por razones de parcialidad, lo que se está cuestionando es el resultado del partido y, en definitiva, la competición ACB misma. Así, esta imputación de desviada intencionalidad es manifiesta en las siguientes declaraciones del Sr. Quintana: “... parece que ha sido un arbitraje de por si acaso el XXX no se mete en el grupo de arriba de la Copa y se queda donde está si hubiera perdido hoy, y se hubiera cruzado con el XXX o el XXX en la Copa del Rey. Me da la impresión que ha sido un arbitraje en clave Copa del Rey...”.

Por ello, esta infundada imputación de intencionalidad excede de los límites de la sana crítica y del derecho a la libertad de expresión y es merecedora del reproche disciplinario impuesto por el Juez Disciplinario de la ACB.

En su virtud, este Tribunal Administrativo del Deporte **ACUERDA**

DESESTIMAR el recurso presentado por D. XXX, Presidente de XXX contra la resolución sancionadora dictada en fecha 30 de marzo de 2017 por el Juez Disciplinario de la Asociación de Clubs de Baloncesto (ACB).

La presente resolución es definitiva en vía administrativa, y contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado Central de lo



Contencioso-Administrativo, con sede en Madrid, en el plazo de dos meses desde su notificación.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO