



### **Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 271/2017 TAD.**

En Madrid, a 13 de julio de 2017, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para conocer y resolver la solicitud de suspensión cautelar formulada por Don XXX, actuando en nombre y representación del Club Deportivo XXX (en adelante CD XXX), respecto de la resolución de la Secretaría General de la Federación Española de Fútbol de 6 de julio de 2017 por la que se acuerda la suspensión de los derechos federativos del Club y por ende la no tramitación de licencias, interesando, al amparo de lo dispuesto en el artículo 84 y siguientes de la Ley 10/1990, del deporte, la adopción de medida cautelar consistente en la suspensión de la resolución de la RFEF.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 11 de julio de 2017, se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte el recurso por el CD XXX, en el que se solicita la suspensión de la ejecución de la resolución de la Secretaría General de la Federación Española de Fútbol de 6 de julio de 2017 por la que se acuerda la suspensión de los derechos federativos del CD XXX, interesando, al amparo de lo dispuesto en el artículo 84 y siguientes de la Ley 10/1990, del deporte.

**Segundo.-** La resolución respecto de la que se interesa la medida cautelar trae causa de los expedientes 118, 119 y 120 tramitados por la RFEF sobre la base de las reclamaciones efectuadas por 3 jugadores por un importe total de dos mil cuatrocientos ochenta euros.

Con fecha 14 de junio de 2017 la Comisión Mixta dio traslado al CD XXX de las denuncias formuladas por los jugadores don XXX (reclamación de 2.000,00€) don XXX (reclamación de 2.230,00 €) y don XXX (reclamación de 1.200,00 €).

El CD XXX presentó alegaciones con fecha 26 de junio 2017 por la Comisión Mixta, sobre la base del no reconocimiento de la Comisión Mixta de Tercera División; sosteniendo la incompetencia de la misma para conocer de la reclamación efectuada por tratarse de futbolistas con licencia federativa de aficionados y no profesionales, no existiendo relación laboral entre el Club y los reclamantes; alegando igualmente que los futbolistas denunciados no aportaban justificantes de gastos en que hubiesen incurrido.

**Tercero.-** Con fecha 28 de junio de 2017 la Comisión Mixta dictó acuerdo por el que advertía al CD XXX que si no justificaba fehacientemente haber satisfecho las

deudas mantenidas con sus jugadores don XXX (1.280,00 €) y don XXX (1.200,00 €) o haberlas garantizado debidamente, en todo caso antes de las 12:00 horas del día 3 de julio de 2017, la Comisión Mixta procedería a informar a la RFEF del incumplimiento por parte del Club de las obligaciones económicas exigidas por los futbolistas afectados a los efectos de la posible suspensión de servicios federativos del club y demás consecuencias previstas reglamentariamente, conforme a lo dispuesto en los artículos 60, 61, 116 y 192.

**Cuarto.-** Con fecha 6 de julio de 2017 la RFEF dictó resolución por la que *“Resultando indubitado que el CD XXX no cumplió con las obligaciones económicas contraídas y vencidas con sus futbolistas, acreditadas mediante resolución de la Comisión Mixta de 28 de junio de 2017, en la que consta que el citado club debía abonar la suma de 2.480 €, disponiendo para ello de un plazo conocido desde el inicio de la competición”* y *“no habiendo atendido esta obligación, es procedente adoptar las medidas establecidas en el artículo 61 del Reglamento General”* y en virtud de ello acordó *“adoptar, como medida de garantía, la prevista en el artículo 61.a) del Reglamento General de la RFEF, consistente en no tramitar licencias de futbolistas al CD XXX.”*

Acuerda asimismo notificar la resolución además de al CD XXX, a la Asociación de Futbolistas Españoles, a la Federación de Fútbol de Castilla – La Mancha y a los departamentos de licencias y de administración de la RFEF, para dar cumplimiento a lo acordado.

**Quinto.-** El CD XXX interpone recurso frente a la resolución de fecha 6 de julio de la RFEF, sobre la base de la nulidad del procedimiento, la falta de competencia de la Comisión Mixta e inexistencia de relación laboral con los futbolistas, teniendo licencia de aficionados y no de profesionales; finalizando con la solicitud de medida cautelar de suspensión de la ejecución de la resolución de la RFEF de 6 de julio de 2017 en la que alega sobre la concurrencia de los requisitos de apariencia de buen derecho y del periculum in mora fundado en la imposibilidad de competir en el campeonato liguero de la temporada 2017/2018 al impedir la resolución *“tramitar licencia de entrenadores y futbolistas”*.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer de las solicitudes de suspensión cautelar, con arreglo a lo establecido 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) y 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.

Sin perjuicio de que, en su resolución sobre el fondo del asunto, el Tribunal se pronuncie sobre la competencia para conocer la cuestión sobre la que versa el recurso, y si se incardina o no en el ámbito disciplinario deportivo, en este momento, por razones de la urgencia inherente a la tutela cautelar demandada, sólo corresponde al Tribunal valorar si se dan o no los requisitos para que la tutela cautelar sea o no concedida.

**Segundo.**- Para resolver acerca de la medida cautelar solicitada es necesario partir de dos presupuestos. El primero es que la tutela cautelar forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, pues como señala el Tribunal Supremo en su Auto de 12 de julio de 2000, la adopción de medidas cautelares durante la sustanciación del proceso o recurso contencioso-administrativo, forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce el artículo 24.1 CE. En este precepto tiene su engarce y dimensión constitucional la llamada justicia cautelar, porque la potestad jurisdiccional no se agota en la declaración del derecho, sino que se consume en la consecución del derecho declarado, lo que presupone la facultad de adoptar las medidas o garantías precisas a fin de preservar la eficacia de lo resuelto.

El segundo de los presupuestos de que debemos partir es que la concesión o denegación de la medida cautelar exige una ponderación suficiente de los intereses en conflicto (STS de 7 de junio de 2.005). Es doctrina jurisprudencial consolidada que esa ponderación de intereses debe efectuarse a la vista de los perjuicios causados por la ejecutividad del acto, perjuicios estos que han de ser acreditados y de difícil o imposible reparación. Ciertamente es que ese examen tiene carácter preliminar y no puede en modo alguno prejuzgar el resultado del recurso, pero sí ha de ser suficiente para fundar una resolución razonable.

**Tercero.** - La jurisprudencia pone de manifiesto que el criterio elegido para decidir la suspensión cautelar es que la ejecución pueda hacer perder su finalidad legítima al recurso (sentencia de 27 de abril de 2004, en los AATS de 22 de marzo y 31 de octubre de 2000). Y esta exigencia viene a representar lo que tradicionalmente se ha denominado el requisito del "*periculum in mora*", que opera como criterio decisor de la suspensión cautelar, aunque sin olvidar la incidencia concurrente de los intereses generales y de los terceros, como posible obstáculo a la adopción de la medida.

Alega el recurrente y solicitante de la medida cautelar precisamente la procedencia de la misma en base a que la no estimación de la suspensión haría perder la finalidad del recurso ya que el mantenimiento de la resolución dictada impide "*que el club pudiera tramitar licencia de entrenadores y futbolistas y por ende se vería impedido para competir en el Campeonato liguero de la temporada 2017/2018 y cuya primera jornada de liga está prevista para finales del mes de agosto de 2017, además de correr serio riesgo de que los futbolistas de interés del Club tramiten licencia Federativa con otros Clubes*".

Sin embargo el *periculum in mora*, como recoge la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sección 7ª, de fecha 1 de octubre de 2012 (rec. 20/2012), no puede ser examinado desde una perspectiva limitada a la posición del recurrente ni desde una perspectiva temporal excesivamente limitada. Los intereses en juego son tanto los del recurrente como los de generales o los de terceros y la efectividad de la tutela que pudiera llegar a otorgarse sí podría serlo posteriormente, ya que ni tan siquiera en materia de medidas cautelares respecto del ejercicio de potestades disciplinarias ha de aplicarse el criterio de la suspensión automática *“sino que el juicio de ponderación entre los intereses particulares del sancionado y el interés general, que ha de conducir a la protección del interés prevalente, según constante opinión del Tribunal Supremo (sentencia de 16 de abril de 1996, que cita otras muchas resoluciones anteriores) en armonización de la efectividad de la tutela judicial efectiva y la eficacia administrativa, ha de considerar con especial cuidado si el perjuicio del interés general que se derivaría de la suspensión presenta una intensidad particular o requiere una particular protección en el caso concreto, que se encuentre debidamente acreditada mediante elementos de hecho aportados al proceso, sin por ello prejuzgar sobre la resolución de fondo”*.

La adopción de la medida, exige de modo ineludible, que el recurso pueda perder su finalidad legítima, lo que significa que, de ejecutarse el acto, se crearían situaciones jurídicas irreversibles haciendo ineficaz la resolución firme que pueda dictarse imposibilitando el cumplimiento de la misma en sus propios términos, con merma del principio de identidad, en el caso de estimarse el recurso.

En el presente supuesto el interés general o de terceros a ponderar junto con el interés del club es el de la competición y en concreto el de los jugadores respecto de los que la resolución recurrida fija una cantidad adeudada.

Y frente a esos intereses, igualmente merecedores de protección, cede el del club por cuanto es imprescindible tener en cuenta que el peligro o riesgo alegado por el club de imposibilidad de competición es perfectamente eludible mediante el pago en cualquier momento de las cantidades objeto de reclamación, las cuales – en caso de estimarse el recurso interpuesto – podrían ser objeto de devolución al recurrente.

El artículo 192 del Reglamento General establece que el Club puede poner fin a la medida impuesta por incumplimiento en cualquier momento, dando cumplimiento a las obligaciones económicas.

Siendo como es habitual en el ámbito de la justicia cautelar el establecimiento de cauciones como contrapeso a la suspensión del acto recurrido, en el presente supuesto el ingreso de las cantidades adeudadas a dos jugadores no puede considerarse sino una medida de fácil cumplimiento por parte del club, el cual podría recuperar dichas cantidades en caso de que la resolución que recaiga estime su reclamación.

Además, obvia el club recurrente que deben tenerse en cuenta sólo sus propios intereses sino también los generales de la competición y de terceros en juego. No se estima que la no suspensión conlleve necesariamente la pérdida de la finalidad legítima del recurso, máxime cuando es fácilmente eludible en cualquier momento la suspensión de los efectos de la resolución mediante el ingreso de las cantidades fijadas, al margen del derecho del club de debatir la realidad y/o alcance de la deuda. Además, deben conjugarse los intereses del club con los de los jugadores del equipo, ya que la suspensión de los efectos de la resolución les supondría quedar vinculados al club pese al impago. Esto supone que su interés también haya de estimarse relevante para la adopción de la medida.

La justicia cautelar obliga a efectuar un juicio comparativo de todos los intereses en juego, concediendo especial relevancia, a la hora de decidir, a la mayor perturbación que la medida cause al interés general o al de terceros afectados por la eficacia del acto impugnado, lo cual sí concurren en el presente supuesto, debiendo eludirse una medida que suponga mayor afectación cuando al mismo resultado puede llegarse por vías menos gravosas, como sucede en este caso con el pago de las cantidades fijadas.

Son estos intereses de la competición y de terceros concurrentes, junto con los del propio club que efectivamente podría evitar fácilmente mediante el pago, los que llevan a estimar que la no suspensión del acto recurrido no podría conllevar la pérdida de la finalidad legítima del recurso.

**Cuarto.** - A la anterior conclusión coadyuva igualmente el examen del *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho. Partiendo de que estamos en el ámbito cautelar y por tanto de que está vetado entrar en el fondo del asunto, sólo hemos de analizar muy someramente los motivos alegados por el recurrente, a los que se remite en bloque en la solicitud de medida cautelar.

Sin entrar en el fondo del asunto, a los efectos de la concurrencia de la apariencia de buen derecho se estima relevante tener en cuenta que respecto de las cantidades fijadas como adeudadas por la Comisión Mixta se limita a indicar que los jugadores no han aportado justificantes de gastos por desplazamientos, cuando de la lectura de los contratos que les unen se desprende con claridad que estamos ante cantidades periódicas a percibir por los jugadores sin necesidad de justificación previa.

Y se estima igualmente relevante, dado que se denuncia nulidad del procedimiento – concretado en diferentes causas – tener en cuenta que del somero examen del recurso y de la documentación aportada con el mismo que puede entenderse en este momento que no se ha producido indefensión al recurrente. La inobservancia del procedimiento o los defectos formales son determinantes de nulidad cuando causen indefensión a los interesados. Y en procedimiento seguido se ha dado audiencia al CD XXX, quien ha podido presentar los argumentos y documentos que ha



considerado oportunos para la defensa de sus intereses.

En consecuencia puede entenderse, reiteramos que sin entrar en el fondo del asunto, que no concurre la apariencia de buen derecho al existir norma que atribuya competencia para la resolución de las cuestiones relativas a los impagos a “*los órganos jurisdiccionales federativos o...Comisiones Mixtas*”.

**Quinto.-** En el presente caso y en atención a las circunstancias concurrentes, en especial la de encontrarnos en el ámbito cautelar, este Tribunal Administrativo del Deporte, considera que respecto de la resolución impugnada en principio y a falta de conocer el fondo del asunto, no procede la suspensión cautelar una vez conjugados los distintos intereses en juego, en especial los del Club y terceros afectados por la resolución, y no apreciando que la de la medida cautelar devenga en una situación irreversible, a lo que se añade la a priori falta de apariencia de buen derecho.

Por lo expuesto, este Tribunal Administrativo del Deporte **ACUERDA**

**DENEGAR LA SUSPENSION CAUTELAR SOLICITADA**

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