



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 222/2022 TAD.

En Madrid, a 28 de octubre de 2022, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para para conocer y resolver la solicitud de suspensión cautelar formulada por Don XXX actuando en su calidad de Presidente de la Comisión Gestora de la Federación XXX de Rugby (FXR), contra la resolución del Comité Nacional de Apelación de la Federación Española de Rugby (FER) de fecha 4 de octubre de 2.022 que estima parcialmente el Recurso formulado por esta parte contra la resolución del Comité Nacional de Disciplina Deportiva de la FER el 23 de septiembre 2022, sancionando al Club de Rugby XXX con la pérdida de la categoría de División de Honor B, en la que tenía derecho a participar y con la pérdida de la siguiente categoría autonómica inferior por imperativo de los dispuesto en el párrafo segundo del art. 36.1 del Reglamento de Partidos y Competiciones (RPC) y con la imposición de dos sanciones económicas en aplicación del art. 102 d) y 36.3 del RPC.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Sobre el expediente disciplinario y los recursos presentados:

El 23 de septiembre de 2022 el Comité Nacional de Disciplina Deportiva de la FER impuso al Club de Rugby XXX la sanción de pérdida de la categoría de División de Honor B, en la que tenía derecho a participar y con la pérdida de la categoría de la liga regional galega 1ª masculina por imperativo de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 36.1 del Reglamento de Partidos y Competiciones (RPC) aparte de dos sanciones económicas.

Contra esta resolución presentó recurso de apelación la FXR alegando que es la única competente para la regulación de las competiciones en el ámbito autonómico gallego y por tanto al órgano disciplinario de la FER no puede incidir en la organización de las competencias autonómicas.

El Comité Nacional de Apelación de la Federación Española de Rugby (FER) por resolución de fecha 4 de octubre de 2.022 aclarada por resolución de 11 de octubre de 2022, estima parcialmente el recurso señalando que la sanción es la pérdida de la categoría autonómica siguiente inferior que corresponde definir a la FXR en el marco de sus competencias.



El Club de Rugby XXX no presentó recurso alguno y solicitó la redención de la sanción de pérdida de la categoría autonómica conforme al art. 80 RPC que exige no recurrir la resolución sancionadora. Petición desestimada por la FER.

La FXR por circular de 14 de octubre de 2022 que recoge los acuerdos adoptados por la comisión gestora de 30 de septiembre de 2022 y en cumplimiento de la resolución dictada por el órgano disciplinario de la FER, incluye al Club de Rugby XXX en el Campeonato de Liga de Segunda División Autonómica Sénior Masculina, competición que se rige por el RPC.

Conforme a lo señalado por la FXR en su recurso se han celebrado ya dos jornadas de dicho campeonato (14/15 y 22/23 de octubre) si bien señala que el club sancionado no ha participado.

La FXR ha presentado recurso ante este Tribunal contra la estimación parcial del recurso de apelación al entender que se siguen sin respetar sus competencias en orden a la organización de las competiciones autonómicas dado que el órgano disciplinario de la FER al incluir en la resolución sancionadora una rebaja en la competición inmediatamente inferior y ser esta autonómica se ha excedido en sus competencias.

Basa su argumento en los siguientes artículos:

De los estatutos de la FER:

- Art. 7 y 8 que recogen la competencia de la FER para organizar las competiciones de ámbito estatal.
- Art. 75 sobre las competencias del órgano disciplinario de la FER solo en relación con las cuestiones disciplinarias referidas a las competiciones oficiales y estatales.
- Art 18 y 98 a 100 sobre la integración de la FXR en la FER, el carácter de representante de la FXR de la FER en su ámbito territorial y el respeto por parte de la FER de la normativa emitida por la FXR en el ámbito de sus competencias.

De los estatutos de la FXR :

- Art. 3 y 4 que recoge las competencias exclusivas de la FXR para la organización de las competiciones en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia “*sin perjuicio de las competencias concurrentes de las distintas Administraciones Públicas*” (art. 3).

De todo ello deduce la concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho del art. 471 b) de la Ley 39/2015 por falta manifiesta de competencia por razón de la materia o del territorio.



SEGUNDO. - Sobre la regulación del art. 36.1 Reglamento de Partidos y Competiciones y la regulación de la competición por la FXR :

El RPC fue aprobado por la comisión delegada de la FER el 23 de junio de 2022 y por el CSD el 7 de julio de 2022.

El art.36.1 “*renuncia al derecho de participación*” dispone:

Los equipos que hubiesen obtenido el derecho a participar en una competición o categoría, como consecuencia de su clasificación en otras competiciones o temporadas, podrán renunciar a tal derecho. Dicha renuncia deberá notificarse por escrito y de forma fehaciente a la Federación organizadora de la competición en el plazo que se fije para la respectiva competición.

*En caso de no fijarse plazo para ello, la renuncia deberá realizarse con anterioridad a la fecha fijada para el sorteo de los encuentros de la competición. **La renuncia fuera de estos plazos implicará la pérdida de la categoría en la que tenía derecho a participar y de la siguiente inmediata inferior.** En el caso de renunciadas a competiciones que no estuvieran organizadas por categorías, en caso de efectuarse fuera de los plazos o supuestos previstos implicará la prohibición de participar en las mismas en las dos temporadas siguientes.*

El órgano sancionador aplica la infracción tipificada en el art. 102 d) del RPC que sancionada a los clubes que renuncien a participar en una competición con una posible sanción de 100 a 30.050,61 euros “*sin perjuicio de cualquier otra indemnización o sanciones a que hubiera lugar en aplicación de otras disposiciones reglamentarias*”.

El RPC se aplica a las competiciones organizadas por la FXR como se puede ver en su página web y en la regulación particular de cada competición por ella organizada, como es la circular de 14 de octubre de 2022 sobre la segunda división autonómica sénior masculina (art. 2 b) y f),4,7 c) y d),10,14,15 VII).



TERCERO. - Sobre la petición de medidas cautelares y el acatamiento de la resolución sancionadora por el club sancionado:

En el recurso presentado, la FXR pide la adopción de la medida cautelar consistente en la suspensión de la sanción relativa la pérdida de la categoría autonómica inmediatamente inferior.

Entiende que existe periculum in mora ya que, si bien el club sancionado no ha participado en las dos primeras jornadas, todavía se pueden reformular los calendarios de competiciones y que tal circunstancia “dentro de un par de jornadas” será imposible a lo que añade que el hecho de no disputar una categoría determinada es un perjuicio de imposible reparación para el club sancionado que no podría compensarse ni siquiera por una eventual indemnización.

Sobre el fumus boni iuris reitera los argumentos competenciales ya señalados en el antecedente de hecho primero de esta resolución.

El club sancionado por escrito de 14 de octubre de 2022 solicitó la redención de la sanción consistente en la pérdida de la categoría autonómica inmediatamente inferior.

El art. 80 del RPC que regula la redención exige que la resolución sancionadora sea firme, sobre este extremo en su escrito el club sancionado dispone:

En relación a la firmeza de la resolución nuestro Club no ha impugnado la resolución y si la FXR, por ello se requiere que se dé traslado de la presente petición a la FXR quien deberá manifestar su conformidad con la misma y comunicar su desistimiento expreso al posible recurso ante el TAD. Lo cual conllevará la firmeza definitiva de la misma. Si bien como ya he expuesto nuestro Club no ha recurrido y no podrá hacerlo ya, por lo tanto, existe una firmeza tácita por nuestra parte.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer este recurso 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, así como en el artículo 1.a) del Real Decreto 53/2014, de 31 de enero, por el que se desarrolla la composición, organización y funciones del Tribunal Administrativo del Deporte.



SEGUNDO. - El recurrente está legitimado activamente para plantear este recurso, por ser titular de derechos e intereses legítimos afectados por ella, en los términos exigidos por el artículo 33.4 del Real Decreto 1591/1992.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 81 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, las sanciones impuestas a través del correspondiente expediente disciplinario serán inmediatamente ejecutivas sin que las reclamaciones y recursos que procedan contra las mismas paralicen o suspendan su ejecución, todo ello sin perjuicio de las facultades que corresponden a los órganos disciplinarios de las distintas instancias de adoptar, a instancia de parte, las medidas cautelares que estime oportunas para el aseguramiento de la resolución que, en su día, se adopte.

CUARTO. - 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 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.

Sentada esta cuestión, debe aquí reflejarse que el actor aduce para invocar la concesión de la suspensión cautelar solicitada que,

«(...) lo procedente es suspender la resolución recurrida y la tramitación de fijación de nueva fecha para la disputa del partido, porque, de lo contrario, se podría dar una situación de repetición del mismo y posteriormente, que se revoque la resolución del Comité de Apelación y se deje sin efecto. Puede parecer que no sería un daño de difícil o imposible reparación, pero deben tenerse en cuenta todas las circunstancias concurrentes en la actualidad que rodean la disputa de un encuentro, básicamente las relacionadas con la pandemia y con las recomendaciones de no realizar desplazamientos y contactos innecesarios para evitar males mayores. Consideramos que repetir un partido cuya disputa está siendo discutida y, sinceramente, consideramos firmemente que nuestro recurso va a ser estimado, es una situación perfectamente evitable y que, además, es aconsejable que se evite. (...) En base a ello, volvemos a solicitar la suspensión cautelar de la decisión de primera instancia, petición en la que confluyen los elementos necesarios e imprescindibles, tales como: (...) 1. Procesales: La petición se realiza en tiempo y en forma. (...) 2. Garantía: Se garantiza, como no puede ser de otra manera, el cumplimiento de la resolución, en caso de que sea posteriormente confirmada. (...) 3. Periculum in mora. Lo expresado anteriormente relacionado con la nueva disputa del encuentro sin que se cuente con una decisión sobre el fondo del asunto. (...) 4. Fumus Boni Iuris: De las alegaciones efectuadas queda absolutamente acreditada la apariencia de Buen Derecho».



Así las cosas, para la resolución de la medida cautelar solicitada es necesario partir, en primer lugar, de la concurrencia del primer requisito que exige la jurisprudencia, esto es, el llamado *periculum in mora*, que concurre cuando la inmediata ejecución del acto impugnado haría perder su finalidad y sentido al recurso, por consolidar una situación fáctica irreparable o por ocasionar perjuicios de muy difícil enmienda. Este requisito ha de ser invocado y probado por la parte recurrente que pretende la paralización de dichas actividades, no bastando meras alegaciones o simples indicios, sino que es necesaria una prueba cumplida de los daños y perjuicios invocados (Auto del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1997).

En tal sentido debe precisarse, acordemente a la jurisprudencia, que el requisito de *periculum in mora* consiste en el peligro de un daño jurídico urgente y marginal derivado del retraso de la resolución definitiva. Es necesario que el solicitante justifique el *periculum*, es decir, que se acredite que en el caso concreto puedan producirse daños de imposible o difícil reparación durante la pendency del proceso. De modo que «(...) la existencia del peligro de mora, requisito esencial para la adopción de la medida cautelar solicitada, se configura con un carácter objetivo, como una probabilidad concreta de peligro para la efectividad de la resolución que se dicte, no en términos subjetivistas de creencia o temor del solicitante en la existencia del peligro» (Auto del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 2002).

La FXR considera que de ejecutarse la sanción de pérdida de la categoría autonómica inferior se causaría un perjuicio irreparable al club sancionado.

La particularidad del presente supuesto es que el club sancionado se ha aquietado a la resolución sancionadora sin recurrirla, siendo este club y no la FXR el que, eventualmente, pudiera verse perjudicado por la ejecución de la resolución sancionadora.

La FXR recurre por una cuestión de carácter competencial sin alegar que perjuicio irreparable se le irrogaría a dicha federación por la ejecución de la resolución sancionadora, más allá del eventual perjuicio causado al club aquietado.

QUINTO.- Si bien, siguiendo una consolidada línea jurisprudencial ha de decirse que el *periculum in mora* constituye el primer criterio a considerar para la adopción de la medida cautelar, también es cierto que en modo alguno es el único, «(...) ya que debe adoptarse ponderando las circunstancias del caso, según la justificación ofrecida en el momento de solicitar la medida cautelar, en relación con los distintos criterios que deben ser tomados en consideración (...) y teniendo en cuenta la finalidad de la medida cautelar y su fundamento constitucional» (STS de 24 de marzo de 2017).



Esto nos lleva al examen de la concurrencia de una apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) que pudiera justificar la adopción de la medida cautelar solicitada.

Así las cosas, y a pesar de que huelga extenderse aquí sobre esta cuestión, debe recordarse que la jurisprudencia del Tribunal Supremo,

«(...) admite el criterio de apariencia de buen derecho, entre otros, en supuestos de nulidad de pleno derecho, siempre que sea manifiesta; de actos dictados en cumplimiento o ejecución de una disposición general declarada nula; de existencia de una sentencia que anula el acto en una anterior instancia aunque no sea firme; de existencia de un criterio reiterado de la jurisprudencia frente al que la Administración opone una resistencia contumaz o, de modo muy excepcional, de prosperabilidad ostensible de la demanda. (...) En efecto, nuestra jurisprudencia advierte (...) que “la doctrina de la apariencia de buen derecho, tan difundida, cuan necesitada de prudente aplicación, debe ser tenida en cuenta al solicitarse la nulidad de un acto dictado en cumplimiento o ejecución de una norma o disposición general, declarada previamente nula de pleno derecho o bien cuando se impugna un acto idéntico a otro que ya fue anulado jurisdiccionalmente, pero no al predicarse la nulidad de un acto, en virtud de causas que han de ser, por primera vez, objeto de valoración y decisión en el proceso principal, pues de lo contrario se prejuzgaría la cuestión de fondo, de manera que por amparar el derecho a una efectiva tutela judicial se vulneraría otro derecho, también fundamental y recogido en el propio artículo 24 de la Constitución, cual es el derecho al proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba, porque el incidente de suspensión no es trámite idóneo para decidir la cuestión objeto del pleito”.

En definitiva, no es la pieza de suspensión el lugar indicado para enjuiciar de manera definitiva la legalidad de la actuación administrativa impugnada. Ahora bien, la doctrina de que se trata permite valorar la existencia del derecho con carácter provisional, dentro del limitado ámbito que incumbe a los incidentes de esta naturaleza, y sin prejuzgar lo que en su día declare la sentencia definitiva, a los meros fines de la tutela cautelar.

Y es que existen supuestos singulares en los que la apariencia de buen derecho, dentro de los límites en que cabe realizar en la pieza de medidas cautelares, se impone con tal intensidad que si con carácter general la pérdida de la finalidad legítima del recurso es el elemento central de la decisión cautelar, debe ponderarse el posible resultado del asunto principal y el desvalor que representa desde el punto de vista de la tutela judicial efectiva la ejecución del acto administrativo impugnado» (STS de 24 de marzo de 2017, FD. 4).

Lo que viene a confirmar el criterio jurisprudencial reiterado de que sólo en «presencia de una “fuerte presunción” o “manifiesta fundamentación” de ilegalidad de la actividad frente a la que se solicita la medida cautelar, se concede ésta analizando sólo el aspecto del “*fumus boni iuris*”, sin entrar en el examen de un perjuicio grave irreparable» (SSTS de 7 de abril, 10 de junio y 24 de noviembre de 2004; de 19 de octubre de 2005).

Esta apariencia así descrita, en fin, es la exigida para poder proceder a la apreciación de la concurrencia del requisito del *fumus bonis iuris* que no se considera concurra en la presente situación.

No se discute que los hechos sancionados se refieren a una competición estatal, La División de Honor B Masculina que es a la que renuncia el club sancionado, por lo que el órgano de la FER tiene competencia para la imposición de las sanciones oportunas, cosa que tampoco se discute.

Por ello no se han vulnerado los artículos sobre competencia en materia disciplinaria.



Lo que se discute es el ámbito de aplicación del art. 36.1 RPC, reglamento en vigor aplicable tanto a las competiciones organizadas por la FER como por la FXR y que prevé la pérdida de la categoría inmediatamente inferior.

Es notoria la relación y coordinación entre las competiciones estatales y las autonómicas, no se discute que la categoría inferior a la división de honor de la FER es la competición autonómica de la FXR .

A ello se añade que los propios estatutos de la FXR le atribuyen competencia en la organización sin perjuicio de las competencias concurrentes de otras administraciones públicas, como es la sancionadora de la FER en los términos de un reglamento aprobado por el CSD y en vigor.

Por lo que tampoco concurre el *fumus boni iuris*.

En su virtud, este Tribunal Administrativo del Deporte

ACUERDA

DENEGAR la solicitud de suspensión cautelar formulada Don XXX actuando en su calidad de Presidente de la Comisión Gestora de la Federación XXX de Rugby (FXR), respecto de la resolución del Comité Nacional de Apelación de la Federación Española de Rugby (FER) de fecha 4 de octubre de 2022 que estima parcialmente el Recurso formulado por esta parte contra la resolución del Comité Nacional de Disciplina Deportiva de la FER el 23 de septiembre 2022, sancionando al Club de Rugby XXX con la pérdida de la siguiente categoría autonómica inferior por imperativo de los dispuesto en el párrafo segundo del art. 36.1 del Reglamento de Partidos y Competiciones (RPC).

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.

