



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 108/2023 TAD.

En Madrid, a 5 de septiembre de 2023, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para para conocer y resolver el recurso interpuesto Don ----, en nombre y representación de la entidad ----, S.A.D, contra la resolución Comité de Apelación de la de la Real Federación Española de Fútbol (RFEF) de fecha 16 de mayo de 2023.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Con fecha de 6 de junio de 2023, se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte el recurso interpuesto por interpuesto Don ----, en nombre y representación de la entidad ----, S.A.D, contra la resolución Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol (RFEF) de fecha 16 de mayo de 2023, que confirma la Resolución del Comité de Competición de fecha 12 de abril de 2023 del expediente Extraordinario nº 237-2022/2023 por una supuesta conducta contraria al buen orden deportivo contemplada al artículo 105 del Código Disciplinario de la Real Federación Española de Fútbol y por la que se impone una sanción de multa de 602 euros a D. ----.

SEGUNDO. - El 14 de diciembre de 2022 el Comité de Competición acordó incoar procedimiento extraordinario a D. ----, jugador del ----, SAD, por la realización de conductas que eventualmente podrían ser constitutivas de una o más infracciones de las normas deportivas generales, todo lo anterior de conformidad al artículo 32 del vigente Código Disciplinario de la RFEF.

Los hechos que dieron lugar al acuerdo de incoación tienen su origen en un escrito de la Comisión Estatal contra la Violencia, el Racismo, la Xenofobia y la Intolerancia en el deporte. En dicho escrito se efectúa la siguiente denuncia:

“La Coordinadora de Seguridad recogió, en el Acta del partido, que una vez finalizado el encuentro con la victoria del equipo local, los jugadores del ---- se dirigieron al fondo del estadio, donde se ubican los miembros del grupo ----, a celebrar el triunfo, subiéndose uno de los jugadores a la grada de ese fondo. Tal y como se puede observar en las imágenes de la Unidad de Control Organizativo, fue el capitán del primer equipo del ---- el que se subió a la grada, desde la cual, y junto al speaker que portaba un megáfono, coreó la canción denominada “----”. Mientras, el



resto de los jugadores contemplaban la escena, colocados frente a la grada en que se sitúa el mencionado grupo ultra”.

El 14 de enero de 2023, a la vista de las actuaciones practicadas, el Instructor del procedimiento sancionador elevó al Comité de Competición propuesta de sobreseimiento al considerar que *“los hechos denunciados no pueden ser calificados como infracción disciplinaria”*. La propuesta de resolución que fue remitida por el Instructor del expediente sancionador disponía en su apartado noveno:

“Tras realizar un análisis de los tipos infractores que figuran en el Código Disciplinario de la RFEF, quien suscribe llega a la conclusión que ninguno de ellos se corresponde con la manera de proceder del mencionado jugador y su actuación denunciada por la Comisión Estatal contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte. De hecho, parece no cuestionarse el hecho de ir a estar y celebrar la victoria con los aficionados de su equipo, sino que fuesen determinados aficionados de su equipo. Con todo el respeto sea dicho, resultaría del todo complicado mantener en sede disciplinaria que acudir a un fondo del estadio donde están unos aficionados con los que el jugador pueda tener una mayor o menor afinidad pueda en este caso ser el hecho generador o detonante de la infracción. De hecho, lo realmente importante es que ninguna incidencia se produjo en ese momento, pero no solo eso; además, tampoco consta que el jugador, más allá de una serie de cánticos, realizase comentarios o expresiones que pudieran ser cuestionables y que, por ende, den lugar a una infracción disciplinaria.”

No obstante, separándose del criterio de la propuesta realizada por el Instructor, el Comité de Competición propuso la imposición de sanción por infracción grave a Don ---- de multa de 602 euros, por la comisión de una conducta contraria al buen orden deportivo prevista en el artículo 105 del Código Disciplinario de la RFEF.

La motivación de dicha propuesta de resolución apartándose del criterio infractor se establece:

“El Comité de Competición no comparte la invocada ausencia de tipo infractor en que incardinar la conducta desplegada por D. ---- y considera que se enmarca en la que el artículo 105 del Código Disciplinario de la RFEF define como “Conducta contraria al buen orden deportivo”.

En efecto, sin alcanzar la calificación disciplinaria de actos o conducta violenta, racista, xenófoba e intolerante o de promoción o apoyo a las mismas, lo que comportaría una respuesta disciplinaria diferente de mayor entidad, lo cierto y verdad es que resulta rechazable, por lo que pudiera comportar de cierta afinidad con determinado grupo de aficionados cuyas actuaciones vienen de manera continuada identificándose como violentas.



En este sentido y por la razón expresada, el Comité de Competición el 8 de febrero pasado adoptó el acuerdo consistente en proponer sancionar a Don ---- con una sanción multa de 602 euros, por la comisión de una conducta contraria al buen orden deportivo prevista en el artículo 105 del Código Disciplinario de la RFEF.”

El Comité de Competición concedió trámite de audiencia a los interesados para que en plazo de diez días hábiles manifestasen cuantas alegaciones considerasen oportunas en defensa de sus derechos o intereses, presentando sus alegaciones en tiempo y forma el ----, S.A.D.

En fecha 13 de abril de 2023, se notifica la resolución definitiva del Comité de Competición, por la cual se acuerda imponer a D. ----, sanción de multa de 602 euros, por conducta contraria al buen orden deportivo contemplado en el artículo 105 del Código Disciplinario de la Real Federación Española de Fútbol como infracción grave. La sanción se funda, de conformidad con la Resolución de 12 de abril de 2023:

“A juicio de este órgano, ni el cántico entonado ni el hecho mismo de la celebración en la grada resultan merecedores de reproche disciplinario; sí lo es, a su juicio, que se realice justamente con un sector minoritario de la afición con discriminación del resto, que se viene caracterizando, como obra en la documentación aportada por la Delegación del Gobierno y la Comisión Estatal contra la Violencia, el Racismo, la Xenofobia y la Intolerancia en el Deporte, por conductas que se encuentran en su ámbito de conocimiento.”

Esta decisión del Comité de Competición fue recurrida por el ----, S.A.D. alegando tanto motivos de procedimiento como de fondo, siendo el recurso desestimado por el Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol en virtud de Resolución de 16 de mayo de 2023.

TERCERO. - Con fecha 7 de junio de 2023 se solicitó el informe y expediente a la RFEF cuya aportación consta en el expediente; y ha sido concedido trámite de audiencia al recurrente ----, S.A.D. con fecha 30 de junio de 2023, cuyas alegaciones por las que se ratifica íntegramente en sus pretensiones se han incorporado al expediente.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer este recurso con arreglo a lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte, en concordancia 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), 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, ----, S.A.D., 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. – El ----, S.A.D. pretende la privación de efectos de la Resolución de 16 de mayo de 2023 del Comité de Apelación de la RFEF, admitiendo los argumentos esgrimidos por el Instructor del expediente proponiendo el sobreseimiento al considerar que *“los hechos denunciados no pueden ser calificados como infracción disciplinaria”* y/o la nulidad, o subsidiariamente, la anulabilidad de la resolución, del expediente sancionador de referencia.

Para ello, aduce los siguientes motivos de recurso:

- La vulneración del artículo 38 del Código Disciplinario de la RFEF alegando la nulidad o anulabilidad del expediente disciplinario.
- La falta de motivación de la conducta como *“contraria al buen orden deportivo”*.
- La falta de tipicidad de los hechos en el tipo infractor por el que se ha sancionado.

CUARTA. - El primero de los motivos de recurso se funda en la nulidad o anulabilidad del expediente disciplinario por la infracción del artículo 38 del Código Disciplinario de la RFEF.

El art. 38 del Código Disciplinario de la RFEF dispone: *“La resolución del órgano competente pone fin al expediente disciplinario deportivo y habrá de dictarse en el plazo máximo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente al de la elevación del expediente por el instructor”*



Entiende el recurrente que la infracción del plazo máximo establecido por dicho precepto para dictar resolución por el Comité de Competición se traduce en una absoluta vulneración del procedimiento legalmente establecido.

El Instructor del procedimiento elevó su propuesta de resolución de sobreseimiento el 14 de enero de 2023, y el Comité de Competición resolvió el expediente disciplinario el 8 de febrero de 2023, transcurridos dieciocho días desde su remisión. El ----, S.A.D. añade a su argumentación que no solo se vulnera el art. 38 del Código Disciplinario de la RFEF, sino que también se ha infringido el art. 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, por prescindirse total y absolutamente del procedimiento establecido legalmente y el art. 46 del Real Decreto 1591/1992.

El Comité de Competición indica en su Resolución de 12 de abril de 2023 respecto del defecto procedimental alegado que: *“Respecto de las atinentes al procedimiento fundadas en la extemporaneidad en la realización de determinados trámites, llegando a atribuir a la misma el vicio de nulidad de pleno derecho, nada cabe expresar por cuanto resulta tanto notoria la existencia de un procedimiento, lo que descarta de raíz, la ausencia total y absoluta del mismo, como que a la realización fuera de plazo de las mismas no puede atribuírsele las consecuencias jurídicas pretendidas por el alegante (artículo 48.3 Ley 39/2015, de 1 de octubre ,de Procedimiento Administrativo Común).”*

Este razonamiento es confirmado por la Resolución de 16 de mayo de 2023 el Comité de Apelación con la siguiente fundamentación: *“La nulidad solicitada se basa, exclusivamente, en el hecho de que la resolución se dictó con posterioridad a los diez días del plazo establecido, toda vez que el resto del procedimiento ha sido tramitado, en su integridad, conforme a la normativa. No se ha prescindido, como indica la norma para declarar la nulidad, “total y absolutamente” del procedimiento, por lo tanto, no puede declararse la nulidad de pleno derecho pretendida. A mayor abundamiento, como bien indica la resolución del Comité de Competición, conforme al artículo 48.2 de la Ley 39/2015, los defectos de forma solo determinarán la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados, lo que, objetivamente, tampoco es el caso, al haber podido utilizar todos los medios de defensa que ha tenido a su alcance la recurrente, sin que el hecho de que la resolución se haya dictado fuera del plazo de diez días haya tenido afectación alguna a su derecho de defensa.”*

A juicio de este Tribunal Administrativo del Deporte, el motivo ha de ser desestimado, compartiendo plenamente el razonamiento jurídico de las resoluciones del Comité de Competición de 12 de abril de 2023 y del Comité de Apelación de 16 de mayo de 2023. Los vicios alegados no determinan la nulidad del procedimiento sancionador, ni son vicios de anulabilidad, tratándose únicamente de irregularidades no invalidantes en la tramitación del procedimiento.



QUINTO. - En el presente fundamento se resolverán los motivos del recurso segundo y tercero, debido a que la motivación que el recurrente expone en ambos se encuentran íntimamente ligados a juicio de este Tribunal Administrativo del Deporte, en tanto se fundan en la expresión “*conducta contraria al buen orden deportivo*” y la subsunción de los hechos acaecidos en el tipo infractor grave. Por tanto, los hechos no son discutidos por el recurrente, únicamente la calificación jurídica de los mismos como infracción grave por el Comité de Competición.

El recurso se funda en la falta de motivación de la conducta desarrolla por D. -- -- como conducta “*contraria al buen orden deportivo*”. Entiende el ----, S.A.D. que existe defecto de motivación por parte del Comité de Apelación en la definición de la conducta como “*contraria al buen deportivo*”, y añade que en ningún momento hay pancartas expuestas ni se han producido actos violentos ni contrarios a la Ley 19/2007, habiéndose desarrollado el partido con normalidad, por lo que entiende que carece de toda lógica que se imponga un tipo infractor grave por conducta contraria al buen orden deportivo.

Asimismo, en estos motivos de recurso, se reiteran las alegaciones contenidas en el recurso de apelación por las que entiende el ----, S.A.D que la celebración al final del partido forma parte de un derecho fundamental a la libertad de expresión del artículo 20 de la CE, en tanto ningún comité u organismo puede señalar con qué sector de la afición, por muy minoritario que sea, se debe celebrar una victoria, y matiza que el grupo ---- no ha sido autorizado para entrar en el campo conforme al Libro Registro de Seguidores del Club.

Aduce el recurrente que: “*El simple hecho de que la expresión “buen orden deportivo” no es demasiado precisa en la normativa federativa, como así se ha reconocido por el propio Comité de Apelación en distintas resoluciones señalando como “utilización de términos vagos en los preceptos disciplinarios”, da la razón al Instructor del expediente en cuanto a que el Instructor elevó al Comité propuesta de sobreseimiento al considerar que “los hechos denunciados no pueden ser calificados como infracción disciplinaria”*”.

En consonancia, continúa el recurso alegando que: “*El hecho de denunciar que los jugadores celebran al final del partido con la afición en el fondo del estadio donde se sitúan los miembros de ---- – quod non –, forma parte de un derecho fundamental a la libertad de expresión del artículo 20 de la CE sin que suponga apoyo expreso a un determinado grupo, sino a un estadio repleto de aficionados que en ningún momento han alterado o perturbado el normal desarrollo del encuentro.*”



La resolución del Comité de Competición de 12 de abril de 2023 funda la imposición de la sanción como hechos contrarios al buen orden deportivo en el siguiente razonamiento: *“A juicio de este órgano, ni el cántico entonado ni el hecho mismo de la celebración en la grada resultan merecedores de reproche disciplinario; **sí lo es, a su juicio, que se realice justamente con un sector minoritario de la afición con discriminación del resto,** que se viene caracterizando, como obra en la documentación aportada por la Delegación del Gobierno y la Comisión Estatal contra la Violencia, el Racismo, la Xenofobia y la Intolerancia en el Deporte, por conductas que se encuentran en su ámbito de conocimiento.”*

En consecuencia, el Comité de Competición consideró que la misma debía ser tipificada en virtud del artículo 105 del Código Disciplinario de la RFEF: *“Incurrirán en suspensión de cuatro a diez partidos o multa en cuantía de 602 a 3.006 euros aquéllos cuya conducta sea contraria al buen orden deportivo cuando se califique como grave.”*

El Comité de Apelación, en su resolución señala que claramente el jugador no ha sido sancionado por haber expresado o difundido pensamientos, ideas u opiniones, puesto que, ni siquiera, se entra a analizar el contenido de lo manifestado por dicho jugador, ni cualquier cántico que pudo haberse realizado. Por ello, desestima las alegaciones relativas al derecho de celebración del jugador como derecho a la libertad de expresión contenido en el artículo 20 de la Constitución Española, no entendiendo comprendido dentro de este derecho de libertad de expresión el lugar en que se produce la celebración.

Atendiendo al concepto de *“buen orden deportivo”*, el Comité de Apelación se remite a su definición elaborada de este concepto jurídico indeterminado en su Resolución de 24 de septiembre de 2021: *“el buen orden en el deporte sería la forma correcta de comportarse conforme a sus reglas y usos. Naturalmente, toda infracción disciplinaria atentaría a ese orden, de modo que la que nos ocupa sería algo así como un tipo de recogida subsidiario a otros que recogen el resto de las infracciones.”* Añadiendo, a continuación: *“Naturalmente, no puede tampoco estimarse que cualquier cosa que se aleje de “ideal” de la corrección o urbanidad deportiva constituye una infracción sancionable de ese buen orden, sino que tiene que poseer un mínimo de trascendencia.”*

En cuanto a la tipicidad de la conducta y el defecto de motivación de la misma, el Comité de Apelación entiende que la gravedad de la conducta realizada por el Sr. --- se identifica como *“cualquier actuación que suponga cualquier tipo de apoyo o publicidad de dicho grupo o de los miembros o símbolos que lo identifican, pudiera encajar en la idea de lo que pudiera entenderse como una forma no correcta de comportarse, por lo que se pudiera incardinar en el tipo sancionador indicado.”*



Añadiendo dicha resolución del Comité de Apelación: *“La conducta es, en sí mismo, relevante, por la identificación del comportamiento del Sr. ---- en relación, no necesariamente con el grupo los ----, sino con las personas y símbolos que hacen ostentación de dicha denominación, incluso exaltándola, ya que no de otra forma puede valorarse el levantar las bufandas por encima de la cabeza.*

Con todo lo anterior queremos ponderar que esta sanción es independiente de la existencia de cánticos o de comentarios o cuestionables o incidentes de público, se sanciona por el hecho de que la conducta del Sr. ----, en relación con el grupo denominado ----, debe considerarse como contraria al buen orden deportivo.

Entendiendo necesario por este Comité de Apelación, poner de manifiesto el especial deber de cuidado que deben tener los jugadores de fútbol, en relación con su identificación con este tipo de símbolos que identifican conductas violentas, como manifiesta la Comisión Estatal contra la Violencia.”

A juicio de este Tribunal Administrativo del Deporte, la motivación contenida en las distintas resoluciones, tanto la del Comité de Competición como la del Comité de Apelación objeto del presente recurso adolecen de falta de motivación para la incardinación de los hechos acaecidos en el tipo infractor por el que es sancionado el jugador: infracción grave contra el buen orden deportivo. De la lectura de ambas resoluciones se concluye, que los hechos que serían constitutivos de infracción es la celebración de la victoria con un determinado grupo de aficionados que pudieran identificarse con grupos violentos, excluyendo cualquier expresión que pueda contenerse dentro del ámbito del derecho constitucional de libertad de expresión.

El Comité de Competición motiva dicha apreciación en la afinidad que el jugador puede mostrar con cierto grupo de aficionados, recalando que la conducta no alcanza calificación disciplinaria de actos o conducta violenta, racista, xenófoba e intolerante o de promoción o apoyo a las mismas. En la misma resolución no se realiza referencia alguna a la especial gravedad que reviste la conducta y las circunstancias que llevan a su calificación como infracción grave.

Sin embargo, el Comité de Apelación, en un intento de complementar la resolución del Comité de Competición, entiende que el comportamiento del jugador es constitutivo de infracción grave por la exaltación que la celebración supone de personas y símbolos que hacen ostentación de la denominación ----, que se corresponde meramente con la incorrección que colma el tipo infractor.



En relación con lo ya expuesto, la conducta contraria al orden buen deportivo, conforme al Código Disciplinario de la Real Federación Española de Fútbol puede calificarse como infracción muy grave (artículo 68), infracción grave (artículo 105) y como infracción leve (artículo 129). Por tanto, siendo la infracción considerada como grave por el Comité de Competición, a juicio de este Tribunal Administrativo del Deporte, se exige una especial motivación de la gravedad de la conducta constitutiva de la infracción contra el buen orden deportivo en la resolución, circunstancia que no ha sido adecuadamente motivada en cuanto a la calificación como infracción grave.

A estos efectos, debemos tener presente tanto la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC de 8 de junio de 1981 [RTC 1981\18] y 3 de octubre de 1983 [RTC 1983\77], entre otras), como del Tribunal Supremo (SSTS de 26 de abril y 17 de julio de 1982) en materia de derecho sancionador, de la que merece destacarse como líneas maestras las siguientes:

a) Ciertamente, el artículo 25 de la Constitución Española admite la existencia de una potestad sancionadora de la Administración, aunque sometida a las cautelas que garanticen los derechos de los ciudadanos, que son verdaderos derechos subjetivos, y se condensan en último extremo en no sufrir sanciones sino en los, casos legalmente prevenidos y de autoridades que legalmente puedan imponerlas;

b) En materia de derecho administrativo sancionador son de aplicación los principios generales que inspiran el derecho penal, coincidentes sustancialmente con los principios esenciales reflejados en el artículo 24 de la Constitución en materia de procedimiento, y han de ser aplicables en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el artículo 9 de la CE; y

c) Lógica consecuencia de todo ello es que la presunción de inocencia, proclamada en el párrafo segundo del tal precepto, supone que la carga probatoria corresponde a los acusadores y que toda acusación debe ir acompañada de probanza de los hechos en que consisten, y por otra parte, que el principio de tipicidad exige también para su aplicación la plena concordancia de los hechos imputados en las previsiones prácticas aplicables al caso.

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación a la gravedad de las sanciones se define como un concepto jurídico indeterminado que debe ser apreciado por el órgano sancionador, y en consonancia, adecuada y suficientemente motivada. Máxime, en el presente supuesto en el que la Resolución del Comité de Competición se separaba del criterio proporcionado por el órgano



instructor, se exige una especial motivación sobre la gravedad de los hechos, no pudiendo entenderse que existe motivación en la gravedad por remisión al citar expresamente la propuesta de resolución del Instructor: *“De hecho, lo realmente importante es que ninguna incidencia se produjo en ese momento”*.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1987 dispone: *“La motivación es, de una parte, la garantía de que la decisión no se toma arbitrariamente sino fundada y razonadamente; y de otra, es el medio de que los demás interesados puedan combatir esa fundamentación cuando haya discurrido fuera de los márgenes legales y jurídicos (que la Administración ha de actuar conforme a Ley y Derecho: artículo 103 de la Constitución) en que el contenido decisonal de todo actuar administrativo debe moverse.”*

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común exige en virtud de su artículo 35 h) en todo caso la motivación de *“las propuestas de resolución en los procedimientos de carácter sancionador, así como los actos que resuelvan procedimientos de carácter sancionador o de responsabilidad patrimonial”*. Sin embargo, ni la propuesta de resolución de 8 de febrero de 2023 del Comité de Competición que obra en el expediente ni la resolución que impone la sanción cumplen con los requisitos legalmente exigidos de motivación.

En su virtud, este Tribunal Administrativo del Deporte

ACUERDA

ESTIMAR el recurso formulado por Don ----, en nombre y representación de la entidad ----, S.A.D, contra la resolución Comité de Apelación de la RFEF de fecha 16 de mayo de 2023, anulando la Resolución del Comité de Competición de fecha 12 de abril de 2023 por defecto en la motivación de la gravedad de la infracción con retroacción y devolución de las actuaciones para que el Comité de Competición dicte una nueva resolución motivada.

La presente resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo de Madrid, en el plazo de dos meses desde su notificación.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

