



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 51/2023 TAD.

En Madrid, a 24 de marzo de 2023, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para para conocer y resolver la solicitud de suspensión cautelar formulada por D. XXX, actuando en nombre y representación del XYZ, en relación con la Resolución del Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol de 17 de marzo de 2023 por la que se confirma la sanción impuesta al Sr. D. XYZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO. - Con fecha de 22 de marzo de 2023, se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte escrito de XXX, quien actuando en nombre y representación del XYZ, interpone recurso frente a la Resolución del Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol de 17 de marzo de 2023, por la que se confirma la sanción impuesta por el Comité de Competición al técnico del XYZ D. XYZ la sanción de suspensión de cuatro partidos en aplicación del artículo 101 del Código Disciplinario.

Alega el recurrente que en el apartado de Antecedentes de hecho de escrito de recurso que *“En el transcurso del encuentro celebrado el pasado viernes día 10-03-2023, entre el ABC y XYZ, correspondiente a la jornada vigesimoquinta del Campeonato Nacional de Liga de Primera División, figura en el apartado destinado a incidencias relacionadas con técnicos del equipo local, en su epígrafe C.- OTRAS INCIDENCIAS. Técnico: XYZ. Motivo: Otras incidencias: Cuando abandonamos el terreno de juego y nos encontrábamos parados en las escaleras de acceso debido a la imposibilidad de llegar al vestuario arbitral por la cantidad de personas allí presentes, el técnico XYZ nos empujó tanto al árbitro asistente número 2 como a mí.”*

En el escrito presentado se señalan por el XYZ como motivos de la solicitud de suspensión cautelar la concurrencia de periculum in mora, al determinar a su juicio el cumplimiento inmediato de la sanción *“una irreparable indefensión al Técnico sancionado y al propio XYZ”* y la apariencia de buen derecho, que sustenta en *“cuánto ya se expuso y acreditó en el recurso ante el Comité de Apelación, respecto de la imposibilidad de encuadrar y subsumir los hechos objeto de reproche disciplinario en el tipo infractor empleado para sancionar al Técnico D. XYZ, remitiéndonos a estos efectos a la fundamentación del recurso interpuesto, así como a las pruebas videográficas presentadas.”*



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 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.

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.

A la vista de estas consideraciones, para la resolución de la medida cautelar solicitada es necesario examinar 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, conforme 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 pendencia 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).

En el presente caso, el club recurrente no determina objetivamente cuáles puedan ser los perjuicios concretos y específicos aparejados al efectivo cumplimiento por su técnico de la sanción de suspensión de cuatro partidos. Al respecto, se limita a alegar lo siguiente una vez ejecutada no resultaría posible deshacer su ejecución y «(...) *resulta absolutamente procedente y conveniente, so pone de causar una irreparable indefensión al Técnico sancionado y al propio XYZ conceder la suspensión cautelar de la ejecución de la sanción de suspensión por CUATRO (4) partidos impuesta al Técnico D. XYZ, teniendo en que cuenta que la medida solicitada ha sido solicitada en tiempo y forma, mientras se sustancia y resuelve el recurso interpuesto, que la misma no implica la producción de perjuicio alguno al interés público ni al de terceros y, además, porque su inmediata ejecución podría causar al recurrente perjuicios de imposible o difícil reparación, si se terminara estimando la solicitud de anulación de la sanción impuesta que constituye el objeto del recurso.*».

No siendo posible entrar a valorar la mera invocación de «*perjuicios de imposible o difícil reparación*», por su vaguedad e imprecisión, no se alegan elementos que permitan apreciar la existencia de un riesgo real e inminente de perjuicio irreparable, toda vez que la eventual apreciación del recurso no constituye un elemento que por sí mismo colme el requisito de la concurrencia de *periculum in mora*. Correlativamente, las alegaciones del club recurrente no justifican de forma concreta los perjuicios que pudieran causarles la inmediata ejecución de la resolución sancionadora, lo cual resulta contrario al criterio jurisprudencial asentado sobre este particular.

En este sentido, es reiterada jurisprudencia, (entre otros muchos casos, Auto del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1997) la que señala que el llamado *periculum in mora* 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, como se ha dicho. De tal manera que 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 aplicación de dicha doctrina, únicamente podrá acordarse la adopción de la medida cautelar de suspensión de la resolución si el recurrente justifica los presupuestos legales habilitantes para ello, cuestión que no se cumple en el presente supuesto en lo que respecta al requisito de la justificación del *periculum in mora*.



Por lo anterior, en relación con los perjuicios de difícil o imposible reparación, este Tribunal no aprecia su concurso. La presencia del técnico en los siguientes encuentros a disputar y su importancia en el juego del club -ni siquiera alegada por el recurrente- no puede erigirse en causa que determine la suspensión cautelar de la sanción impuesta.

CUARTO.- Por lo que se refiere al presupuesto de la apariencia de buen derecho, el recurrente, a los efectos de la prosperidad de su pretensión se limita a remitirse a los argumentos que integran la causa de pedir de su recurso y, por tanto, el pronunciamiento sobre los mismos supondría tanto como pronunciarse sobre el fondo del mismo.

Pues bien, a este respecto debe recordarse aquí que este Tribunal ha seguido, invariablemente, el criterio contenido en la jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo que,

«(...) 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; y 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 boni iuris* y, desde luego, no concurre en la presente situación, a la vista de las alegaciones del recurrente y una vez analizada detenidamente la prueba videográfica aportada. Todo ello, claro está, sin que se



prejuzgue el sentido de la resolución que en su momento se dicte, partiendo de que estamos en el ámbito cautelar y, por tanto, está vedado ahora entrar a conocer sobre el fondo del asunto, constituido por las diversas perspectivas subjetivas que defiende el recurrente en su disconformidad frente al acto recurrido y de ahí que no se vayan a resolver dentro de esta pieza de suspensión.

Así pues, de conformidad con lo dispuesto en el art. 81 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, en el 30 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre disciplina deportiva y, por aplicación supletoria, en el artículo 117 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Y teniendo por atendidas las circunstancias que deben valorarse en este tipo de solicitudes de medidas cautelares, así como el principio *pro competitione*, este Tribunal considera que no procede estimar la solicitud de suspensión cautelar.

En su virtud, este Tribunal Administrativo del Deporte

ACUERDA

DENEGAR la solicitud de suspensión cautelar formulada por D. XYZ, en nombre y representación del XYZ SAD, en su calidad de Presidente del Consejo de Administración, contra la resolución del Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol, de fecha 17 de marzo de 2023.

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

