



## Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 89/2023 TAD.

En Madrid, a 12 de mayo 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 club \*\*\*\*, en su calidad de secretario del club, contra la resolución del Comité de Apelación de la Federación Española de Fútbol Americano (FEFA), de fecha de 5 de mayo de 2023.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**ÚNICO-** Con fecha de 11 de mayo de 2023, se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte el recurso interpuesto por D. XXX, actuando en nombre y representación del club \*\*\*\*, en su calidad de Secretario del club, contra la resolución del del Comité de Apelación de la FEFA, de fecha de 5 de mayo de 2023.

La Resolución del Comité de Apelación impugnada acordó «(...) **ESTIMAR EN PARTE**, el recurso formulado por Equipo \*\*\*\*, modificando el carácter de la sanción a Don XYZ y estableciendo la sanción bajo el mismo percepto del artículo 25.3, en su apartado a) **APERCEBIMIENTO** y dejando sin efecto la sanción de un encuentro este jugador.

Respecto al jugador D. ZZZ este Comité entiende adecuado el criterio de proporcionalidad establecido por el Juez único y se acuerda mantener la sanción de suspensión de un encuentro. «(...)

Por su parte, la resolución del Juez Único de Competición y de Disciplina Deportiva del que trae causa este recurso acordó:

*III. Sancionar al JUGADOR del Equipo \*\*\*\*, XYZ, con SUSPENSIÓN DE UN ENCUENTRO en base al art. 25.3.c, en conexión con el art. 24.2.1/4 RRD, por la ligera incorrección con un jugador contrario.*

*IV. Sancionar al JUGADOR del Equipo \*\*\*\*, ZZZ, con SUSPENSIÓN DE UN ENCUENTRO en base al art. 25.3.c, en conexión con el art. 24.2.1/4 RRD, por la ligera incorrección con un jugador contrario.».*

Todo ello sobre la base de la siguiente motivación:

*“El Acta arbitral indica que el JUGADOR del Equipo \*\*\*\*, XYZ, así como su compañero ZZZ, fueron expulsados por insultar a un rival en dos momentos diferentes del encuentro. Su club presenta alegaciones en tiempo y forma, exponiendo que algunos jugadores locales provocaron a los miembros de su plantilla, que los jugadores descalificados no llegaron a proferir insultos sino frases incorrectas y que además se retiraron sin más una vez descalificados, lo que solicitan sea tenido en cuanta como atenuantes. En nuestra opinión, las alegaciones expuestas, así como la*



*visualización del video no rompen la presunción de veracidad del acta arbitral, por lo que debemos considerar tal cual esta. En paralelo, es cierto que el acta no enumera con exactitud las palabras manifestadas por los jugadores descalificados, y dicha indeterminación (aunque bajo la calificación expresada) sí que nos permite observar los hechos como una ligera incorrección. Analizando los hechos, por tanto, observamos que ambos jugadores han cometido una infracción leve del art. 24.2.1 y 24.2.4 RRD, ante la ligera incorrección con un jugador contrario de modo antideportivo. No observándose atenuantes directas ni agravantes, y teniendo una relevancia disciplinaria normal la acción cometida, debemos considerar la sanción en su término medio”*

Tras exponer cuanto tiene por conveniente en defensa de su derecho y, a la vista del contenido del acta arbitral, el compareciente solicita ante este Tribunal “**LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN del JUGADOR ZZZ, pudiendo jugar en el próximo encuentro que ha de celebrar los \*\*\*\*.**”

## 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.

**CUARTO.** - Las medidas provisionales vienen reguladas, con carácter general para el procedimiento administrativo, por el artículo 56 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, y con carácter especial para la disciplina deportiva, el artículo 41 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva, establece que «1. Iniciado el procedimiento y con sujeción al principio de proporcionalidad, el órgano competente para su incoación podrá adoptar las medidas provisionales que estime



oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer. La adopción de medidas provisionales podrá producirse en cualquier momento del procedimiento, bien de oficio bien por moción razonada del Instructor. El acuerdo de adopción deberá ser debidamente motivado. (...) 2. No se podrán dictar medidas provisionales que puedan causar perjuicios irreparables».

**QUINTO.** - Para resolver acerca de la medida cautelar solicitada es necesario partir de dos presupuestos. El primero de ellos se sustancia en el reconocimiento de 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 estos presupuestos de lo 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 2005). 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.

A ello cabe añadir que para la concesión de una medida cautelar es preciso justificar mínimamente la concurrencia de la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*). La entidad de la apariencia debe ser ponderada circunstanciadamente, de manera que sólo cuando la presunción de legalidad del acto administrativo impugnado se vea destruida *prima facie* por aquella apariencia puede entenderse que queda excluido el fundamento de la ejecutividad y, por ende, plenamente justificada la suspensión.

De todo ello se ha hecho eco igualmente la regulación. En concreto, el artículo 117.2 de la Ley 39/2015 (y con carácter especial para la disciplina deportiva por el artículo 41 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva) establece las circunstancias que deben concurrir para poder suspender la resolución recurrida previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido. Tales circunstancias son: (i) que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación; (ii) que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la propia Ley 39/2015.



**SEXTO.-** Con carácter previo al examen en el presente supuesto de los presupuestos exigidos para la adopción de la medida cautelar, este Tribunal considera oportuno advertir que el recurrente solicita la suspensión de la ejecución de la sanción en la parte no estimada por el Comité de Apelación, es decir, en lo referente a la sanción impuesta a D. ZZZ. A pesar de que el recurso no hace expresa mención a la solicitud de una medida cautelar, el principio pro actione exige a este Tribunal entender que, bajo esta petición, se interesa por parte del club recurrente la adopción de la medida cautelar consiste en suspender la ejecución de la sanción referida.

Sentado lo anterior, procede entrar a valorar si, en el presente supuesto, concurren los presupuestos necesarios para acordar la suspensión de la sanción solicitada.

Así las cosas, para la resolución de la medida cautelar solicitada es necesario partir 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, pues y 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 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 supuesto que aquí nos ocupa, el recurrente solicita la suspensión de la resolución sobre la base de la siguiente justificación:

*“Solicitamos la suspensión de dicha sanción para el próximo encuentro, ya que de no producirse la misma se le ocasionaría a los jugadores, y al club un daño irreparable, y perjuicios deportivos de difícil reparación ya que no podrían jugar un partido de playoffs, que podría ser el último de la temporada, y darse la circunstancia que de atenderse el presente recurso en su integridad y quedar sin sanción o de entenderse la misma como apercibimiento o amonestación la no participación en el siguiente encuentro causaría a los mismos un grave perjuicio de difícil reparación, y tal y como establece el artículo 82 solicitamos la suspensión de la sanción en los términos expuestos hasta no devenir la misma firme y se agoten cuantos recursos pudieran proceder contra la misma en caso de no estimar la presente apelación.*”



Expuestos los términos en que aparece formulada esta solicitud, considera este Tribunal que la misma no puede prosperar.

En este sentido, es constante y pacífica doctrina jurisprudencial la que señala que, en el caso de sanciones disciplinarias, no cabe acentuar el interés privado sobre el público, ya que el interés general aconseja que las sanciones disciplinarias sean ejecutadas sobre el interés particular del futbolista o del club en el que juega.

Así, 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 y la eficacia administrativa, ha de considerarse 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 los elementos de hecho aportados al proceso, sin por ello prejuzgar sobre la resolución de fondo.

En el presente caso, analizando la incidencia que la medida cautelar solicitada tendría respecto a la efectividad del fallo que en su día pudiese recaer en el procedimiento principal, cabe destacar que si bien es cierto que la inmediata ejecución de la sanción, podría generar perjuicios al recurrente, ha de entenderse como interés preponderante la ejecución de la sanción ya que el eventual cumplimiento tardío de la sanción produciría una quiebra del interés público en que las sanciones impuestas se cumplan y generaría una sensación pública de impunidad de las conductas sancionadas, y habría conseguido la ineficacia de la sanción impuesta, y consiguientemente también de la sentencia, por vía de la medida cautelar ahora solicitada.

De modo que de accederse a la suspensión cautelar solicitada el interés público subyacente a toda sanción disciplinaria se vería afectado, pues se disiparía el efecto ejemplarizante y disuasivo que se persigue con este tipo de sanciones.

Es por ello que frente a los intereses generales reseñados no puede prevalecer el interés particular del recurrente o de su club deportivo, máxime si tomamos en consideración que parte de las consecuencias negativas invocadas serían susceptibles de ser resarcidas, en gran medida, mediante la correspondiente compensación económica por los perjuicios que la obligada paralización en su actividad profesional le hubiesen podido ocasionar.

Por todo ello, procede rechazar el motivo aducido por el recurrente.



**SÉPTIMO.-** 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).

Sobre este particular, debe recordarse aquí 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; 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. 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 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. XXX, actuando en nombre y representación del club \*\*\*\*\*, en su calidad de secretario del club, contra la resolución del Comité de Apelación de la Federación Española de Fútbol Americano (FEFA), de fecha de 5 de mayo 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.

**LA PRESIDENTE**

**EL SECRETARIO**

