



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 96/2024. Cautelar

En Madrid, a - de abril de 2024, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para para conocer y resolver la solicitud de suspensión cautelar de la jornada correspondiente al partido de permanencia en YYY en la que interviene el equipo XXX, solicitada por la entidad deportiva YYY, en la que se enmarca el equipo XXX en el recurso presentado contra la Resolución del Comité de Apelación de la Federación Española de Fútbol Americano (FEFA) de - de abril de 2024.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El recurso ante el Tribunal Administrativo del Deporte

Con fecha - de abril de 2024 se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte el recurso formulado por la entidad YYY, en la que se enmarca el equipo XXX, contra la Resolución del Comité de Apelación de la Federación Española de Fútbol Americano (FEFA) de - de abril de 2024.

Son hechos relevantes para la resolución de la presente solicitud de medidas cautelares los siguientes:

1. Por parte el club XXX se presentó denuncia por alineación indebida contra el equipo YYY al entender que dicho equipo incurrió en múltiples faltas de alineación indebida al exceder el número máximo permitido de jugadores Imports y Foráneos simultáneamente en el campo contraviniendo lo establecido en el artículo 64 del RG de FEFA
2. En el acta del Juez Único nº - se indica que se revisa el Roster emitido por FEFA del equipo YYY, donde figuran de modo correcto los jugadores de referencia que por tanto aparecen en Acta y disputan el encuentro, en condiciones de jugadores formados.
3. El Juez de Disciplina entiende que no ha habido infracción disciplinaria de alineación indebida (artículo 23.1.30 RRD), ya que el equipo local YYY alineó a jugadores que disponían de los requisitos reglamentarios para participar en el partido (figurar en el Roster emitido por FEFA).
4. El Juez de Disciplina entiende que si hubiera habido un posible error (salvo que provenga de un fraude del YYY, lo que sería motivo de otra posible infracción disciplinaria, cuestión no demostrada), deberá solventarse a futuro, pero no invalida la participación previa de dichos jugadores como formados. El Juez de Disciplina desestima la reclamación.
5. Recurrida en apelación la resolución anterior el Comité de Apelación solicitó confirmación sobre la información solicitada en el Roster por parte



de la Secretaría General de la FEFA, que confirmó la corrección del dicho Roster, por lo que el Comité de Apelación desestimó el recurso interpuesto.

El recurrente solicita en su recurso que se anule la resolución combatida se declare la alineación indebida y se declare el partido por perdido para el YYY.

Segundo. Sobre la solicitud de medidas cautelares:

En su escrito de recurso, en su «petición adicional primera», el recurrente solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión cautelar de la celebración del partido de permanencia en la Liga Nacional de Fútbol Americano a celebrar el día - de abril de 2024 en YYY, entre los equipos XXX y YYY.

Fundamenta su solicitud en que *«la demostración de la alineación indebida, por la inscripción fraudulenta de sus deportistas por YYY, devendría en la celebración de este partido en XXX si se considerase que sólo se ha dado en un único partido de esta temporada, y de la participación de YYY en este partido por la permanencia de demostrarse que efectivamente, el club ha alineado indebidamente a estos deportistas en todos y cada uno de los encuentros que en esta temporada ha disputado»*

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. Las medidas cautelares 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, relativo al régimen de suspensión de las sanciones. que 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”.

CUARTO. Sobre el periculum in mora y el daño causado al interés general y a terceros:

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.

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 norma reguladora de la suspensión de los actos recurridos, el art. 117 de la Ley 39/2015 ya prevé que a la hora de valorar el daño hay que tener en cuenta los perjuicios que se pueden causar al interés público y a tercero: «...el órgano a quien compete resolver el recurso, 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».



En este caso la entidad recurrente pretende que se adopte la medida cautelar de suspensión de un partido de fútbol americano de permanencia en la Serie X, entre el club recurrente y el YYY, sobre la base de una presunta alineación indebida de jugadores del equipo YYY que los órganos disciplinarios han desestimado como inexistente.

Sin perjuicio del análisis del *fomus boni iuris* en el siguiente fundamento, una correcta ponderación de los intereses en juego en este caso, el daño que se puede causar a la competición así como al otro participante en dicho partido, evidencia a juicio de este tribunal que debe prevalecer la salvaguarda de los intereses generales deportivos junto con el del otro equipo participante en dicho encuentro, tercero que no deben de soportar los perjuicios que se les puede irrogar por la suspensión, frente al eventual perjuicio del recurrente.

QUINTO. Análisis de la apariencia de buen derecho

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 concorra en la presente situación.

No concurre en el presente caso esa “fuerte presunción” o “manifiesta motivación” de ilegalidad sino todo lo contrario, veamos:

1. El artículo 68 del Reglamento General de Fútbol americano establece:

«Artículo 68. Roster.

Listado oficial de deportistas, jugadores, técnicos, y staff de cada club o equipo que participa en una competición de la FEFA».

De ello se deduce, prima facie, que dicho listado oficial es el correcto, por lo que las resoluciones adoptadas con base en los mismos son en principio correctas.

2. El Comité de Apelación de la FEFA, solicitó confirmación del Roster del partido en cuestión de los órganos competentes de la Federación y dicha confirmación se produjo por parte del Secretario General de la Federación lo que confirma prima facie la licitud de la resolución combatida.

Además de ello, es necesario tener en cuenta que los actos negativos no cambian en nada la situación existente y en tales casos acceder a cualquier petición de suspensión de tales actos o a cualquier petición distinta, significaría pura y simplemente, más que paralizar los pretendidos efectos de tales actos, crear una situación nueva, es decir, en estos casos, más que detener la eficacia de un acto administrativo lo que se crearía, si se concediese la medida cautelar, es algo más y distinto a suspender, esto es, emitir un acto distinto y contradictorio con el administrativo impugnado que supone en la mayoría de los casos una anticipación del fallo que está vedado en este estadio del procedimiento (ATS, Sala Tercera, de 12 de junio de 2000, recurso 105/1999; STSJ, Contencioso, Canarias, de 25 de febrero de 2019, recurso 17212018).



En este sentido, el ATC de 29 de marzo de 1990 ya señaló que la suspensión de denegaciones de reconocimiento de derechos entraña algo más que una simple suspensión, pues implica de hecho un otorgamiento, siquiera sea provisional, con lo que la medida cautelar se transforma en una estimación anticipada, aunque no definitiva, de la pretensión de fondo.

Por tanto, acceder a una petición de esta naturaleza supondría tanto como una estimación anticipada, aunque no definitiva, de la pretensión de fondo, sustituyendo la actuación de la Administración, que es la competente para conceder o denegar la petición (AATS 17/11/88, 20/2/90, 1/10/90, 3/9/ 92 y 13/7/94, entre otros).

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

En su virtud, este Tribunal Administrativo del Deporte

ACUERDA

DENEGAR la solicitud de suspensión cautelar de la jornada correspondiente al partido de permanencia en **YYY** en la que interviene el equipo **XXX**, solicitada por la entidad deportiva **YYY**, en la que se enmarca el equipo **XXX** en el recurso presentado contra la Resolución del Comité de Apelación de la Federación Española de Fútbol Americano (FEFA) de - de abril de 2024.

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

