



## Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 134/2018

En Madrid, a 7 de septiembre de 2018, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para conocer y resolver el recurso presentado por D. XXXX, actuando en nombre y representación del Real Sporting de Gijón SAD (en adelante Sporting), contra la Resolución del Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol (en adelante, RFEF), de 5 de abril de 2018, por la que se ratifica la Resolución de 14 de marzo de 2018, del Comité de Competición, en la que se acordó imponer la sanción de multa de dieciocho mil (18.000) euros por una infracción del artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** El día 28 de enero de 2018 se disputó el partido correspondiente a la Jornada núm. 24 del Campeonato Nacional de Liga de Segunda División, entre el Sporting SAD, y el Gimnastic de Tarragona, SAD.

Con fecha 30 de enero, el Comité de Competición de la RFEF recibió un escrito de denuncia formulado por la Liga Nacional de Fútbol Profesional, por una serie de cánticos entonados durante el citado partido que, a su entender, podían ser constitutivos de conductas de violencia, racismo, xenofobia o intolerancia en el fútbol, y que, consecuentemente, según el denunciante, serían contrarias al régimen jurídico previsto en el Código Disciplinario de la RFEF.

En concreto, según la denuncia formulada por la Liga Nacional de Fútbol Profesional la incidencia supuestamente sancionable fue la siguiente:

“En el minuto 52 del partido, y durante el transcurso del juego desde la grada de animación local en el Fondo Joven de la grada sur, tras una pancarta con el lema “Siempre Sporting”, en un número sin poder determinar de aficionados, entonaron de manera coral y coordinada, durante aproximadamente 15 segundos “NO QUEREMOS JUGADORES, JUGADORES DE COLOR, LOS QUEREMOS DE MAREO Y ORGULLOSOS DE GIJÓN” sin ser dicho cántico secundado por el resto de los aficionados”.

**SEGUNDO.-** El 31 de enero de 2018, el Comité de Competición acordó la incoación de procedimiento sancionador al Sporting, que concluyó, tras los trámites oportunos, con una propuesta de resolución en la que se contemplaba una sanción de multa de 18.000 euros, en aplicación del artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF.

El Sporting presentó el correspondiente escrito de alegaciones, oponiéndose a la propuesta de resolución. Finalmente, el Comité de Competición dictó Resolución el 14 de marzo de 2018, que, con base en los fundamentos recogidos en la misma, acordaba sancionar al Sporting, por una infracción del artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF, e imponer al citado club de fútbol una sanción de 18.000 euros de multa.

**TERCERO.-** El Sporting presentó recurso de apelación ante el Comité de Apelación que, con fecha 5 de abril de 2018, dictó Resolución confirmatoria de la del Comité de Competición.

**CUARTO.-** El 7 de junio de 2018 ha tenido entrada en este Tribunal Administrativo del Deporte el recurso presentado por el Sporting, contra la Resolución del Comité de Apelación de la RFEF, de 5 de abril de 2018.

El mismo día 7 de junio de 2018, el Tribunal Administrativo del Deporte remitió a la RFEF el recurso y solicitó de la citada Federación informe elaborado por el órgano que dictó el acto recurrido, así como el expediente original, lo que fue cumplimentado por la RFEF el día 15 de junio.

**QUINTO.-** Mediante Providencia de 18 de junio de 2018, se acordó conceder al recurrente un plazo de 5 días hábiles para ratificarse en su pretensión o formular las alegaciones que convengan a su derecho, acompañando copia del informe de la Federación y poniendo a su disposición el expediente, lo que hizo el recurrente el 20 de junio siguiente.

**SEXTO.-** Con fecha de registro ante este TAD de 26 de junio de 2018, el recurrente presenta nuevo escrito en el que, con arreglo al artículo 38 de la Ley 19/2007 contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte, solicita, la suspensión provisional del expediente seguido ante este Tribunal, aportando como nuevo hecho para tal suspensión la notificación recibida por el Sporting de incoación de expediente sancionador por hechos idénticos a los que son objeto de este expediente, por parte de la Secretaría de Estado de Seguridad, a instancias de la Comisión Estatal contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer del recurso interpuesto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 84.1 a) de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte; y el Real decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre disciplina deportiva, todo ello en relación con la disposición adicional cuarta 2 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva.

**Segundo.-** El recurrente, Real Sporting de Gijón, SAD, se halla legitimado activamente para interponer el recurso contra la resolución objeto de impugnación, por ser titular de derechos e intereses legítimos afectados por ella.

**Tercero.-** El recurso ha sido interpuesto en plazo y forma y en su tramitación se han observado las exigencias de remisión del expediente y emisión del informe, así como de vista del expediente y audiencia.

**Cuarto.-** Con carácter previo a cualquier otra consideración este TAD debe examinar el escrito del recurrente, de 26 de junio de 2018, en el que solicita la suspensión del presente procedimiento, en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 19/2007 contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte.

Por la relevancia para la resolución de la cuestión suscitada conviene reproducir textualmente los artículos 38.2 y 38.3 de la norma, cuya literalidad es la siguiente (el subrayado es nuestro):

*“2. Cuando a una misma persona física o jurídica y con identidad de hechos le resulten simultáneamente de aplicación sanciones administrativas y disciplinarias previstas en los títulos segundo y tercero de la presente Ley, será de tramitación preferente el procedimiento administrativo sancionador previsto en el título segundo. Cometido el hecho infractor en que pueda producirse concurrencia de responsabilidad administrativa y disciplinaria, el órgano competente para la instrucción de cada uno de los procedimientos vendrá obligado a iniciarlo y a notificar la incoación del expediente al órgano recíproco, administrativo o federativo, según el caso.*

*3. Cuando un órgano federativo reciba la notificación de incoación de un expediente administrativo sancionador relativo a sujetos y hechos idénticos a los que estén dando lugar a la tramitación de un expediente disciplinario, suspenderá la tramitación del procedimiento, notificándolo al órgano administrativo que tramite el procedimiento administrativo sancionador. Caso de que no exista identidad de sujetos, hechos o fundamentos jurídicos podrá no obstante continuar la tramitación del procedimiento.”.*

De la lectura de los anteriores preceptos se desprende que nos encontramos ante la prototípica cláusula de reconocimiento del principio «non bis in idem» que se dirige a regular aspectos relativos a la articulación de los regímenes sancionador administrativo y disciplinario deportivo, así como las soluciones aplicables a la posible concurrencia de sendos regímenes. Como es propio de este tipo de cláusulas su aplicación se activa a partir de la triple coincidencia o identidad de los sujetos, hechos y fundamento objeto del expediente, y ya debemos anticipar que tal concurrencia no se produce respecto del último de los elementos ya que el fundamento sancionador de ambos ordenamientos, administrativo y deportivo es distinto. Así lo ha puesto de relieve tanto la jurisprudencia constitucional (STC 81/2009 en relación a la sanción deportiva y administrativa por los mismos hechos a entrenador, directivo y delegado de campo) como el más reciente pronunciamiento de la Audiencia Nacional (SAN de 4 de julio de 2018, en relación a pancarta de grupo ultra en campo de fútbol), con sustento todos ellos en el Preámbulo de la propia Ley 19/2007 donde se manifiesta expresamente que “...ambos ordenamientos, el puramente deportivo y el de seguridad ciudadana que, aunque

*convivían hasta ahora en un mismo texto normativo, tienen un fundamento diferente y unas reglas, también distintas, de concepción y de aplicación.”.*

A mayor abundamiento y por agotar el razonamiento de la respuesta negativa, conviene recordar la secuencia de las resoluciones disciplinario -deportivas y sancionadora administrativa comunicadas al Sporting. En concreto, por un lado, los Comités federativos desplegaron su actividad disciplinaria mediante resoluciones de 14 de marzo (Comité de Competición) y 5 de abril (Comité de Apelación) poniendo fin esta segunda al procedimiento sancionador con la imposición al Sporting de una multa de 18.000 euros, y, por otro lado, la autoridad administrativa, Secretaría de Estado de Seguridad, notificó la incoación de expediente sancionador el día 18 de junio.

Del anterior relato se concluye que las actuaciones federativa y gubernativa no se han producido con la simultaneidad en el tiempo que posibilite la intercomunicación de apertura de expedientes con cesión de la deportiva a favor de la tramitación preferente de la administrativa. Así, las instancias disciplinarias deportivas han culminado su actividad previo al inicio de la actividad gubernativa, y en consecuencia difícilmente se puede invocar la aplicación del artículo 38 de la Ley 19/2007, previsto para el supuesto en el que el expediente deportivo no se ha culminado y se suspende en favor del administrativo.

Por los anteriores motivos este Tribunal debe rechazar la solicitud de suspensión del procedimiento seguido ante el mismo y debe entrar a conocer sobre el fondo del asunto

**Quinto.-**Como ya se ha expuesto en los antecedentes de la presente Resolución, el hecho que ha sido objeto de sanción es el siguiente cántico entonado de manera coral en el minuto 52 del partido, durante aproximadamente 15 segundos, por un número indeterminado de aficionados: “NO QUEREMOS JUGADORES, JUGADORES DE COLOR, LOS QUEREMOS DE MAREO Y ORGULLOSOS DE GIJÓN”

En relación con estos hechos, se ha impuesto una sanción al Club de multa de 18.000 euros, por una infracción del artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF.

El club recurrente solicitó en sus alegaciones y en sus respectivos recursos ante el Comité de Apelación de la RFEF y, ahora, ante este Tribunal, que se anulara la Resolución impugnada, fundamentalmente, por los siguientes motivos:

El club no niega que se produjeron los hechos pero su magnitud fue tan ínfima –en número indeterminado refleja en tal sentido la resolución sancionadora–que ninguno de los sujetos encargados de la verificación de comportamientos de esta naturaleza (Coordinador de Seguridad de la Comisaría General de Seguridad Ciudadana, UCO, UIP, vigilantes de la Liga, Director de Seguridad del Club o incluso el propio árbitro) advirtieron que se profirieran dichos cánticos, motivo por el cual no figura tal incidente ni en el Acta del Partido del Coordinador de Seguridad ni en el Acta arbitral.

Fue con posterioridad, al difundirse en redes sociales un video grabado por un integrante del grupo que coreó el cántico (imágenes aportadas al expediente) cuando llegó a tomar conocimiento del incidente la Liga y se procedió a la denuncia ante los órganos disciplinarios federativos. Asimismo es a partir de este momento cuando los medios de comunicación se hicieron eco y se tuvo conocimiento público de las expresiones racistas que hasta ese instante habían pasado inadvertidas.

El hecho de que los cánticos pasaran inadvertidos es el motivo por el que la entidad no adoptó ningún tipo de medida como la de realizar advertencias por megafonía. Entiende la recurrente que esta versión del conocimiento a posteriori de los hechos viene avalada por el Pliego de Cargos del Instructor cuando señala que “...*resulta razonable pensar que el Club sólo ha tomado conocimiento del cántico racista con posterioridad al partido.*”.

Finalmente señala que una vez el club tomó conocimiento del citado video activó el Protocolo de Actuación de medidas complementarias que se utiliza para estos actos y se mantuvo una reunión con el Coordinador de Seguridad que ha concluido con el visionado de las imágenes en la UCO a efectos de investigar e identificar a los autores de los cánticos y del video divulgado por las redes sociales. Las imágenes necesarias se pusieron a disposición de la Brigada de Información de Gijón que ha identificado al autor como D. Marcos Noriega Borbolla a quien se ha abierto conforme al Reglamento de Régimen Interno del Sporting el expediente sancionador núm. 11/2018. Así, el Sporting manifiesta que ha sido activo y eficaz en la localización del autor de los cánticos racistas y de la divulgación de los mismos por lo que no le es imputable la responsabilidad prevista en el artículo 15 del Código Disciplinario de la RFEF.

**Sexto.-** En la medida que no está en cuestión que los reprobables cánticos racistas se produjeran, procede, a continuación valorar fundamentalmente si la calificación realizada por los órganos federativos de los hechos, constitutivos *ex art.* 107 del Código Disciplinario de la RFEF de una infracción grave, que castiga la pasividad en la represión de las conductas violentas, es adecuada.

En el caso enjuiciado, los cánticos con expresiones como las que se profirieron, pueden tener razonable encaje en el artículo 107 del Código Disciplinario, pero sin embargo, este Tribunal entiende que la entidad ha aportado elementos suficientes sobre su actitud diligente y proactiva como para desvirtuar el modelo de responsabilidad disciplinaria de carácter cuasi-objetivo dispuesto en el reglamento disciplinario. Así, siguiendo el sistema establecido en el Código Disciplinario se impone una presunción *iuris tantum* de culpabilidad de los clubes cuando se producen hechos como los aquí enjuiciados que admite prueba en contrario, es decir que el *onus probandi* se invierte y corresponde a la entidad deportiva acreditar que ha empleado la diligencia debida y la actitud proactiva exigible. En el caso debe descartarse la inacción o la pasividad que presume la norma y queda acreditado que el Sporting inicialmente cumplió con los protocolos de seguridad y medidas de prevención exigidas, y que con posterioridad a que se produjeran los hechos y se tomara conocimiento de los mismos se desplegó una diligente actividad investigadora, de identificación y de depuración de responsabilidades del autor de los cánticos y de su difusión en las redes sociales.



A la vista de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo del Deporte,

### **ACUERDA**

ESTIMAR el recurso presentado por D. XXXX, actuando en nombre y representación del Real Sporting de Gijón SAD (en adelante Sporting), contra de la Resolución del Comité de Apelación de la Real Federación Española de Fútbol (en adelante, RFEF), de 5 de abril de 2018, por la que se ratifica la Resolución de 14 de marzo de 2018, del Comité de Competición, en la que se acordó imponer la sanción de multa de dieciocho mil (18.000) euros por una infracción del artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF, y dejar sin efecto la misma.

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 PRESIDENTA**

**EL SECRETARIO**