



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte número 270/2017.

En Madrid, a ocho de septiembre de dos mil diecisiete.

Visto el recurso interpuesto por D. XXX , quien actúa en su propio nombre y representación, contra la Resolución del Comité Nacional de Apelación de 22 de junio de 2017 en la que se acuerda desestimar el recurso interpuesto contra la resolución del Comité Nacional de Competición de la Real Federación Española de Balonmano de 17 de mayo de 2017, el Tribunal en el día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El día 25 de marzo de 2017 se celebró el encuentro entre los equipos XXX - XXX de la División de Honor Femenina. Con fecha 27 de marzo de 2017, el Comité Técnico de Árbitros remitió Denuncia con archivo de audio por unas declaraciones efectuadas por el ahora recurrente, D. XXX . En las citadas declaraciones se afirma, entre otras, lo siguiente: *"como encima hemos protestado a la Federación, la Federación nos va a xx, como hacen siempre. Como tienen mala fe y mala intención a xxnos, como hacen siempre es que es lo que convivimos en este xx deporte siempre. Ese es el problema que hay.*

Y yo sé qué va a decir todo Dios que... que me quejo y que tal... hoy ha sida palpable. Los árbitros son los culpables de perder el partido. Como en Málaga fueron los culpables de que perdiéramos el partido.

Si repercute eso, entonces es que es una dictadura y no merece la pena ni competir. Si esto que yo digo, que se tiran a la piscina y que está todo premeditado, si eso no puedo tener libertad de expresión para decir eso, bueno con lo de la Ley Mordaza a lo mejor tengo hasta cárcel. Puede ser, tanto la Ley Mordaza de estos hijos de la gran puta, puede ser. ¿Algo más, puedo decir? Evidentemente, es así. Pero si lo grabasen en la televisión, de esta televisión de esta otra cámara, esa

cámara, lo censuraban. Eso no lo ponen. Eso no lo ponen. Por eso no hablo nunca ya para ellos, porque cortan lo que dice uno, ¿sabes? Porque yo nunca más hablo para ellos. Es así, es así. Es que es lo que siento y lo que pienso. No hay más."

Segundo.- Sobre la base de la citada denuncia remitida se incoó el correspondiente procedimiento sancionador. Una vez recabada la información oportuna, el Instructor, D. XXX , dictó Propuesta de Resolución, en los siguientes términos: *"Sancionar al Entrenador D. XXX del equipo XXX con SUSPENSION DE CUATRO A SEIS MESES en el ejercicio de su cargo y MULTA DE SEISCIENTOS UN EUROS (601,000 €), en aplicación de lo dispuesto en el artículo 68 apartado B del Reglamento de Régimen Disciplinario, por haber realizado actos notorios y públicos, que se concretan en las declaraciones ya descritas, que atentan a la dignidad y decoro deportivos, y que han tenido incidencia negativa para el balonmano"*.

Tercero.- El Comité Nacional de Competición dictó Acuerdo de fecha 17 de mayo, cuya parte dispositiva establece: *"SANCIONAR al Entrenador D. XXX del equipo XXX con SUSPENSIÓN DE SEIS MESES DE INHABILITACIÓN para ocupar cargos deportivos y/o federativos lo que implica la SUSPENSIÓN DE LA LICENCIA FEDERATIVA y/o ACREDITACIÓN NACIONAL como Entrenador por el tiempo indicado y MULTA DE SEISCIENTOS UN EUROS (601,00€), por la comisión de una infracción GRAVE prevista en el artículo 68 apartado B del Reglamento de Régimen Disciplinario, consistente en haber realizado actos notorios y públicos, que se concretan en las declaraciones ya descritas, que atentan a la dignidad y decoro deportivos, y que han tenido incidencia negativa para el balonmano"*.

Cuarto.- Contra dicha Resolución se formuló Recurso ante el Comité Nacional de Apelación por parte de D. XXX , que fue igualmente desestimado (Resolución de 22 de junio de 2017) confirmándose la Resolución de 17 de mayo de 2017 del Comité Nacional de Competición.

Quinto.- Con fecha de registro de 11 de julio de 2017 se ha recibido en este Tribunal Administrativo del Deporte un recurso presentado por D. XXX contra la Resolución del Comité Nacional de Apelación de 22 de junio de 2017 en la que se acuerda desestimar el recurso interpuesto contra la resolución del Comité Nacional

de Competición de la Real Federación Española de Balonmano de 17 de mayo de 2017.

Sexto.- Con fecha 11 de julio de 2017, el Tribunal Administrativo del Deporte comunicó a la Real Federación Española de Balonmano (en lo sucesivo, R.F.E.BM.) la presentación del recurso y se le instó a que en el plazo de ocho días hábiles enviase el correspondiente informe elaborado por el órgano que dictó el acto recurrido y le remitiera el expediente original debidamente foliado.

Séptimo.- Dentro del plazo establecido para ello y con fecha 21 de julio de 2017 tuvo entrada en este órgano el Informe, de fecha 20 de julio anterior, elaborado por el Comité de Apelación de la R.F.E.BM. al que se adjuntaba la totalidad del expediente debidamente foliado.

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 en los artículos 6.2.c) y f), 52.2 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva, todos ellos 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, D. XXX , actuando en su propio nombre y representación, se halla legitimado activamente para interponer el recurso contra la Resolución del Comité Nacional de Apelación de 22 de junio de 2017 en la que se acuerda desestimar el recurso interpuesto contra la resolución del Comité Nacional de Competición de la Real Federación Española de Balonmano de 17 de mayo de 2017.

Tercero.- El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de quince días hábiles, contados a partir del siguiente a la notificación de la Resolución impugnada, conforme a lo establecido en el artículo 52.2 del Real Decreto 1591/1992.

Cuarto.- En la tramitación del recurso se han observado las exigencias de remisión del expediente y emisión de informe por la Federación Deportiva correspondiente, y de vista del expediente y audiencia al interesado.

Quinto.- El recurrente ha reproducido en sede del recurso buena parte de los argumentos esgrimidos en sede federativa, invocando como motivos de su recurso los siguientes: nulidad de la Resolución por infracción del artículo 63.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo de las Administraciones Públicas; vulneración del derecho de defensa; vulneración del principio de tipicidad y del principio de proporcionalidad.

Sexto.- El primer motivo que invoca en su recurso el Sr. XXX es la vulneración del artículo 63.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. A juicio de este Tribunal este motivo no puede ser acogido pues la censura que se formula a resolución recurrida, basada en no respetar las garantías del procedimiento administrativo sancionador, en relación con la falta de separación de la fase instructora y la fase decisoria carece de fundamento.

En el presente caso no se ha vulnerado la garantía del procedimiento sancionador que contempla el citado precepto (*"1. Los procedimientos de naturaleza sancionadora se iniciarán siempre de oficio por acuerdo del órgano competente y **establecerán la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, que se encomendará a órganos distintos**"*), al apreciarse –así lo reconoce el propio recurrente– que en el procedimiento sancionador seguido se ha dado debido cumplimiento a dicha exigencia legal, en la medida en que constata que el Instructor del expediente (D. XXX XXX), que formuló la propuesta de resolución, y el órgano que resolvió el expediente sancionador (el Comité Nacional de Competición) son personas distintas, por lo que se desprende que no ha habido confusión del órgano instructor con el órgano decisor.

Ello por sí solo bastaría para señalar que carece, pues, de fundamento el motivo invocado por el recurrente. En todo caso, acerca de la manifestación que éste hace sobre el hecho de que el instructor forma parte del órgano decisorio, conviene recordar la doctrina del Tribunal Constitucional, formulada respecto del alcance de la garantía de separación de órgano instructor y del órgano sancionador en el ámbito de procedimiento administrativo sancionador, expuesta en el Auto 70/2006, de 27 de febrero y posteriormente reiterada por diversas Sentencias del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencia de 18 de enero de 2011), en cuanto que inadmitió el recurso de amparo interpuesto contra la resolución sancionadora dictada por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, al considerar infundada la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución, con los siguientes argumentos:

"Tampoco es posible acoger la queja sobre la vulneración de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) supuestamente producida por la Sentencia de 3 de marzo de 2004 al confirmar una sanción impuesta en un procedimiento en el que no existió separación entre el órgano instructor y el resolutorio. Entre las matizaciones que sufre el procedimiento administrativo sancionador respecto de los principios del procedimiento penal está el reconocimiento del principio de jerarquía, como principio de organización de la Administración pública, que impide una total separación entre el órgano instructor y el órgano resolutorio. Este Tribunal ha reconocido las especificidades del procedimiento administrativo sancionador respecto del proceso judicial, entre las que se encuentra el objeto de esta queja. La STC 76/1990 al resolver un recurso de inconstitucionalidad contra la LGT, que atribuye las funciones de inspección, liquidación y resolución a los órganos de la Administración tributaria, declaró que "tanto si se separan las funciones inspectoras de las liquidadoras como si se atribuyen ambas a un mismo órgano el contribuyente estará siempre ante una misma organización administrativa estructurada conforme a un principio de jerarquía, y esta circunstancia, a diferencia de lo que ocurre en los procedimientos judiciales, impide una absoluta independencia ad extra de los órganos administrativos tributarios, cualquiera que sea el criterio de distribución de funciones entre los mismos. Por la naturaleza misma de los procedimientos administrativos, en ningún caso puede exigirse una separación entre instrucción y resolución equivalente a la que respecto de los Jueces ha de darse en los procesos jurisdiccionales" [FJ 8 a)]. "

En suma, como ha reiterado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la finalidad de la debida separación de la fase instructora y la fase resolutoria que reconoce el artículo 63.1 de la Ley 39/2015, se justifica en el deber de la Administración de respetar los principios de contradicción y objetividad en la tramitación y resolución de los expedientes administrativos sancionadores, de

modo que la decisión a adoptar por el órgano resolutorio se base en la ponderación y valoración de las alegaciones formuladas por los presuntos responsables y de los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos por el órgano instructor en la propuesta de resolución, de donde se desprende que esta garantía procedimental no excluye que el contenido de la resolución sancionadora se corresponda con las conclusiones formuladas por el Instructor.

Sin perjuicio de todo lo anterior hay que añadir que el informe elevado ante este Tribunal por la R.F.E.BM. ha manifestado que *“en el Acta de la reunión constan todos los miembros porque es general de los Acuerdos de todos los asuntos que se estudiaron ese día, pero D. XXX, como hacen cada uno de los miembros del CNC cuando son Instructores de Expedientes, se ausentan siempre y no participan nunca de los Acuerdos que se adopten en los temas en los que ellos han participado como Instructores. Si figura en el Acta, insistimos, es única y exclusivamente porque formó parte de la reunión en el resto de Acuerdos que tenían que adoptarse ese día. Por lo tanto no existe nulidad alguno ni vulneración de artículo invocado por el recurrente”*.

Por todo ello, procede rechazar el primero de los motivos (en el recurso *“Segundo”* pues el primero se limita a la exposición de Hechos) en que se fundamenta el recurso que ahora se presenta ante este Tribunal Administrativo del Deporte.

Séptimo.- Igualmente, carece de fundamento el segundo de los motivos (*“Tercero”*) que alude a la *“nulidad de la Resolución por vulneración del derecho de defensa”* y, sin embargo, parte de unas declaraciones del Presidente de la Real Federación Española de Balonmano que, a su entender, podría condicionar o suponer una intromisión en la independencia de que deberían gozar los comités sancionadores *“que les ha debido llevar a prejuzgar, tanto al instructor, como a las dos instancias disciplinarias, vulnerando mi derecho a un procedimiento sancionador objetivo y justo, pues, con ello, me situaba en una evidente indefensión ante los comités disciplinarios”*.

La más mínima prueba acerca de la relación de causalidad entre las declaraciones del Presidente de la citada Federación y la actuación de los comités disciplinarios se ha aportado ni puede vislumbrarse de la documentación obrante en el expediente, por lo que en modo alguno puede acogerse este motivo que esgrime ahora el recurrente.

En este punto, como también señala el Comité Nacional de Apelación en el informe remitido a este Tribunal, que el Presidente de la R.F.E.BM. realizara declaraciones o no, no condiciona en ningún caso, como nunca lo han hecho, la profesionalidad y objetividad de los miembros de los distintos Comités disciplinarios. Por ello, no puede permitirse el atrevimiento del recurrente a indicar que se ha vulnerado su derecho a un procedimiento sancionador objetivo y justo, y menos aún que diga que *"hay una evidente irregularidad, que infringe derechos constitucionales ..., dando la sensación de que el procedimiento sancionador no ha sido sino un mero trámite, un "paripé" guardando las apariencias, pero en el cual la sanción estaba impuesta desde antes de iniciarse el mismo"*.

Octavo.- Finalmente, el Sr. XXX vuelve a reiterar los motivos que ya expuso ante el Comité de Apelación, esto es, por un lado, el error en la calificación de los hechos y la vulneración del principio de tipicidad y, por otra parte, la vulneración en el principio de proporcionalidad.

En lo atinente al supuesto error en la calificación de los hechos y la vulneración del principio de tipicidad, este Tribunal coincide con la Resolución del Comité Nacional de Apelación en cuya Resolución de 22 de junio de 2017 considera que el Comité Nacional de Competición ha respetado el principio de tipicidad. En este sentido debe reiterarse lo indicado en dicha Resolución del Comité Nacional de Apelación: *"contrariamente a lo que manifiesta el recurrente, los razonamientos jurídicos primero y segundo contienen de forma expresa los motivos de la incidencia negativa para el balonmano con las declaraciones efectuadas por el Sr. XXX . En el primer razonamiento jurídico se establece que las declaraciones públicas efectuadas '... desacreditan, tanto al Comité Técnico de Árbitros como a la Real Federación Española de Balonmano y que, más allá de ser inmediatamente posteriores a la celebración del partido, son desproporcionadas, malsonantes y van en contra del espíritu deportivo de la competición' (...).Y en el razonamiento jurídico segundo del referido Acuerdo del Comité Nacional de Competición también se establece que las declaraciones del Sr. XXX '... suponen lanzar una sospecha de corrupción sobre la actuación, tanto de las autoridades federativas como de los árbitros y las jugadoras de otros equipos que genera un daño objetivo e irreparable a la consideración y credibilidad sociales de la práctica del balonmano ...'"*.

Recuérdese que el propio recurrente reconoce la realidad de los hechos (*"...las críticas desproporcionadas como se indica en el Pliego de Cargos, y, sobre todo, malsonantes, van dirigidas fundamentalmente, al comportamiento de alguna*

jugadora y del cuadro técnico del equipo visitante, que durante el encuentro percibí como poco deportivo. La inclusión en las declaraciones tanto del equipo arbitral como de esa Federación española las hice, como ya he manifestado en mi anterior escrito de alegaciones, en un momento de acaloramiento en el que, equivocadamente, entendía que su permisividad podría haber provocado ese proceder en el equipo rival").

En consecuencia, no se ha vulnerado el principio de tipicidad toda vez que el artículo 68.b del capítulo tercero del Título II del Reglamento de Régimen Disciplinario de la R.F.E.BM. dispone que: *"Tendrán la consideración de infracciones graves que serán sancionadas con la inhabilitación para ocupar cargos, suspensión o privación de licencia federativa y/o acreditación esta- tal, de un mes a dos años, o de cuatro o más encuentros en una misma temporada, y/o multa de 601,00 a 2.405,00 euros las siguientes, B) Los actos notorios y públicos que atenten a la dignidad o decoro deportivos, cuando carezcan de especial gravedad pero tengan incidencia negativa para el balonmano."*

Por lo que se refiere a la vulneración del principio de proporcionalidad, este Tribunal muestra también su acuerdo con el parecer de las dos instancias previas. En este punto hay que tener en cuenta lo previsto en los artículos 11 y 12 del citado Reglamento de Régimen Disciplinario: *"El Comité Nacional de Competición, considerando la mayor o menor gravedad del hecho, impondrá la sanción en el grado que estime conveniente teniendo en cuenta la concurrencia o no de circunstancias atenuantes o agravantes"*(artículo 11); *"Dentro de los límites de cada grado, corresponde a los órganos jurisdiccionales, atendiendo a la gravedad de los hechos y demás circunstancias concurrentes, la sanción que corresponda imponer en cada caso. Para la determinación de la sanción que resulte aplicable, los órganos jurisdiccionales podrán valorar el resto de circunstancias que concurran a la falta, tales como las consecuencias de la infracción, la naturaleza de los hechos, la concurrencia en el inculpado de singulares responsabilidades en el orden deportivo o la frustración o tentativa en la infracción."* (artículo 12).

Pues bien, dentro de la facultad de ponderación del órgano decisorio se considera que no se ha vulnerado el principio de proporcionalidad a la vista de la horquilla que se prevé en el artículo 68.b (sanción entre un mes y dos años) y de la gravedad de las declaraciones y de los hechos objeto de sanción, al establecerse la suspensión de seis meses.

Por lo expuesto anteriormente, este Tribunal en la sesión celebrada el día de la fecha

ACUERDA

Desestimar el recurso interpuesto por D. XXX , contra la Resolución del Comité Nacional de Apelación de 22 de junio de 2017 en la que se acuerda desestimar el recurso interpuesto contra la resolución del Comité Nacional de Competición de la Real Federación Española de Balonmano de 17 de mayo de 2017.

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.