



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 8/2017 bis

En Madrid, a 17 de febrero de 2017,

Visto el recurso interpuesto por D. Javier Fernández Rodríguez en nombre y representación, en su condición de Presidente del Real Sporting de Gijón SAD (en adelante Sporting) respecto de la sanción de cierre parcial de un sector de la grada impuesta por la Real Federación Española de Fútbol (en adelante RFEF), el Tribunal Administrativo del Deporte en el día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En el apartado “Incidencia generales. A.- Público” del acta arbitral del partido del Campeonato Nacional de Liga de Primera División disputado el día 21 de agosto de 2016 entre el recurrente y el Athletic Club de Bilbao consta lo siguiente:

“Insultos racistas: En el minuto 22 he detenido el partido durante 1 min debido a que desde uno de los fondos se profirieron sonidos imitando la onomatopeya del mono dirigido al jugador número 11 D. Iñaki Williams Arthur. Dicho hecho fue comunicado al delegado de campo para que a través de megafonía se dieran las instrucciones oportunas, realizándose éstas de manera inmediata. Una vez hecha la advertencia pública, se reanudó el juego, no volviéndose a producir ningún otro incidente”.

Segundo. La Liga nacional de Fútbol Profesional formula escrito de denuncia el 23 de agosto de 2016 ante la RFEF, escrito que se acompaña con el informe del Director del Partido que hace referencia también a los mismos hechos reseñados en el acta arbitral.

Tercero. La RFEF dicta acuerdo de iniciación de procedimiento extraordinario sancionador el 24 de agosto de 2016. Tramitado el expediente se formula propuesta de resolución con imposición de la sanción de clausura parcial del recinto deportivo durante un partido, concretada en el sector de la grada donde se encontraban situados los autores de los hechos denunciados, de conformidad con lo previsto en el artículo 107.4 en relación con el artículo 57 del Código Disciplinario de la RFEF. El Sporting presentó escrito de alegaciones el 26 de octubre de 2016, solicitando el sobreseimiento de las actuaciones por falta de prueba, alegando, en lo esencial el manifiesto error arbitral. La resolución del Comité de Competición de 8 de noviembre de 2016 impuso la sanción en los términos previstos en la propuesta.

Cuarto. La resolución sancionadora fue recurrida en apelación con solicitud de suspensión que fue acordada por el Comité de Apelación el 1 de diciembre de 2016.

Quinto.El Comité de Apelación de la RFEF resuelve el recurso mediante resolución de 15 de diciembre de 2016, notificada el 19 del mismo mes, desestimando el recurso y confirmando la resolución del Comité de Competición de 8 de noviembre de 2016, de cierre parcial del sector de la grada del Estadio “El Molinón” en el que se produjeron los hechos, constitutivos de la infracción tipificada en el artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF. Solicitada la identificación del concreto sector en el que se produjeron los incidentes, se concreta que “provenían del sector situado tras la portería que defendía el equipo local en la primera parte, exactamente de la parte baja del fondo que se sitúa a la derecha según se sale de los vestuarios”.

Sexto.El 10 de enero de 2017 se interpuso recurso ante este Tribunal solicitándose, además, la suspensión cautelar de la sanción de cierre del estadio. Mediante resolución de 13 de enero de 2017, el Tribunal declaró que las sanciones de clausura total o parcial de cierre del estadio se suspenden automáticamente en aplicación de lo previsto en el artículo 30.3 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva.

Séptimo. Solicitado el informe federativo y la remisión del expediente completo el 10 de enero de 2017, fueron recibidos en el 13 de enero, remitiendo el informe a los fundamentos jurídicos de la resolución recurrida. Mediante providencia de 16 de enero de 2017 este Tribunal acordó trámite de audiencia y vista de expediente en el que comparece el recurrente y se ratifica en su recurso, pidiendo la anulación de la sanción. Subsidiariamente y en caso de no estimación de esta pretensión, solicita la fijación de una sanción económica en su menor cuantía en aplicación del principio de proporcionalidad.

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 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 se halla legitimado activamente para interponer el recurso contra la resolución objeto de impugnación, por ser titular de derechos o intereses legítimos afectados por ella, en los términos exigidos por el artículo 33.4 del Real Decreto 1591/1992.

Tercero.El recurso ha sido interpuesto transcurrido el 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. El objeto de este recurso es la imposición de la sanción prevista en el artículo 107. 4, en relación con el artículo 15, al considerar que los hechos reseñados en el acta arbitral son susceptibles de inclusión en el artículo 69, todos ellos del Código Disciplinario de la RFEF, deben tenerse en cuenta los preceptos aplicados. Para su resolución deben tenerse en cuenta el contenido de dichos preceptos que se recoge en este Fundamento Jurídico.

El artículo 69. 2 considera actos racistas, xenófobos e intolerables en el fútbol, los siguientes:

“c) Las declaraciones, gestos o insultos proferidos en las instalaciones deportivas, que supongan un trato manifiestamente vejatorio para cualquier persona por razón de su origen racial, étnico, geográfico o social, así como por la religión, convicciones, capacidad, edad, sexo u orientación sexual, así como los que inciten al odio o atenten gravemente contra los derechos, libertades y valores de las personas.

d) La entonación en las instalaciones deportivas de cánticos, sonidos y consignas, así como la exhibición de pancartas, banderas u otros símbolos, conteniendo mensajes vejatorios por razón de origen racial, étnico, geográfico/ social o por la religión, convicciones, discapacidad, edad, sexo u orientación sexual, así como los que inciten al odio o atenten gravemente contra los derechos y libertades de las personas”.

Por su parte, el artículo 107 está dedicado a la represión pasiva de conductas violentas, xenófobas, e intolerantes y establece:

“La pasividad en la represión de las conductas violentas, xenófobas e intolerantes, cuando por las circunstancias en las que se produzcan no puedan ser consideradas como infracciones muy graves conforme al apartado anterior será considerada como infracción de carácter grave y podrán imponerse las siguientes sanciones:

1º) Inhabilitación para ocupar cargos en la organización deportiva o suspensión o privación de licencia federativa, con carácter temporal, cuando el responsable de los hechos sea una persona con licencia deportiva. La sanción a imponer será de un mes a dos años o de cuatro o más encuentros en una misma temporada.

2º) Sanción pecuniaria para los clubes, técnicos, futbolistas, árbitros y directivos en el marco de las competiciones profesionales, de 6.001 a 18.000 euros.

3º) Sanción pecuniaria para los clubes, técnicos, futbolistas, árbitros y directivos en el marco de las competiciones no profesionales, de 500 a 6.000 euros.

4º) Clausura total del recinto deportivo de uno a tres partidos, o de dos meses.

Con carácter previo a la clausura de instalaciones deportivas, cuando el hecho causante se produzca en solo sector o grada, podrá imponerse,

valorando las circunstancias concurrentes y la gravedad de los hechos, la sanción de clausura parcial del recinto deportivo por el mismo periodo de tiempo expresado en el párrafo anterior.

Adicionalmente a lo anterior, la sanción de cierre parcial tendrá que ser concreta y clara en relación al sector de la grada que deba ser objeto de la medida, siendo de aplicación para ese sector todo aquello previsto en el presente Código Disciplinario.

5º) Pérdida de puntos o puestos en la clasificación, en los términos del presente ordenamiento jurídico”.

Y, para concretar la responsabilidad de los clubes, debe tenerse en cuenta el artículo 15 del mismo Código Disciplinario que dispone:

“1. Cuando con ocasión de un partido se altere el orden, se menoscabe o ponga en peligro la integridad física de los árbitros, jugadores, técnicos o personas en general, se causen daños materiales o lesiones, se produzca invasión del terreno de juego, se exhiban símbolos o se profieran cánticos o insultos violentos, racistas, xenófobos o intolerantes, o se perturbe notoriamente el normal desarrollo del encuentro, incurrirá en responsabilidad el club organizador del mismo, salvo que acredite el cumplimiento diligente de sus obligaciones y la adopción de las medidas de prevención exigidas por la legislación deportiva para evitar tales hechos o mitigar su gravedad.

El organizador del encuentro será también responsable cuando estos hechos se produzcan como consecuencia de un mal funcionamiento de los servicios de seguridad por causas imputables al mismo”.

2. Para determinar la gravedad de los hechos se tendrán en cuenta las circunstancias concurrentes, tales como la producción o no de lesiones; la apreciación de riesgo notorio de haberse podido originar, salvo si para su evitación hubiese mediado la diligencia del organizador; la influencia de los incidentes en el normal desarrollo del juego; la existencia o ausencia de antecedentes; el mayor o menor número de personas intervinientes; y, en general, todas las demás que el órgano disciplinario racionalmente pondere, cualificándose, además, de manera específica, como factores determinantes de la gravedad, la actitud pasiva o negligente del club organizador o su falta de presteza para identificar y poner a disposición de la autoridad competente a los protagonistas de los incidentes y, en suma, el grado de cumplimiento de las obligaciones legales y reglamentarias que incumben al organizador en materia de la prevención de la violencia en las instalaciones deportivas. Tratándose de supuestos en que resulte agredido alguno de los árbitros, precisando por ello asistencia médica, el ofendido deberá remitir el correspondiente parte facultativo”.

Quinto. Este Tribunal ha tenido ocasión de manifestar en un buen número de ocasiones que los actos de violencia física y verbal en el deporte son y deben ser objeto de un claro y contundente reproche, no sólo por los poderes públicos y por los actores del deporte, sino también por la sociedad en general, existiendo diversos instrumentos jurídicos adecuados para combatirlos como son la citada Ley 19/2007 o el Código Disciplinario de la RFEF. Cuando los actos de violencia física y verbal tienen connotaciones racistas o xenófobas resultan aún más reprobables siendo, junto con el dopaje, especialmente combatidos por todas las instituciones nacionales e internacionales implicadas.

No obstante, junto a la necesidad de actuar contra este tipo de actos, también es doctrina de este Tribunal, manifestada de modo constante la del necesario respeto al principio de legalidad en materia sancionadora y a los derechos de los presuntos responsables. Procede en consecuencia analizar los motivos que fundamentan este recurso que sintéticamente se centran, en primer lugar, en cuestionar la veracidad de los hechos, alegando el error en que incurre el acta arbitral, aportando diversas pruebas al respecto y solicitando otras del órgano instructor que no fueron admitidas y consecuentemente solicita la anulación de la sanción; en segundo lugar, la ausencia de responsabilidad por parte del club y, en caso de mantenerse la sanción, cuestiona su proporcionalidad, solicitando se sustituya la sanción de cierre del estadio por una sanción económica en su mínima cuantía.

Sexto. La sanción se impone con apoyo en los hechos reseñados en el acta arbitral transcritos en el antecedente primero de esta resolución, así como en el informe sobre incidencias formulado por los Directores del encuentro. Respecto de las actas arbitrales deben recordarse los artículos 82. 2 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte y 33. 2 Real Decreto núm. 1591/1992, de 23 de diciembre, disponen que “las actas suscritas por los jueces o árbitros del encuentro, prueba o competición constituirán medio documental necesario, en el conjunto de la prueba de las infracciones a las reglas y normas deportivas”. Cuestiona el recurrente que se hayan producido los hechos, alegando que nada se muestra en el video aportado por la LNFP, ni en el acta del coordinador de seguridad.

El vídeo del partido no es concluyente pues, aunque no se escuchan con nitidez ningún insulto racista ni se visualizan gestos de tal carácter, sí se aprecia que se produce el incidente (aunque no cabe identificar los espectadores autores de los hechos), con la consiguiente interrupción del encuentro, el anuncio por megafonía y la reacción mayoritaria del público en contra del incidente. Por tanto, no cabe concluir del video que se ha producido un manifiesto error arbitral al recoger el incidente en el acta.

En relación con el acta del partido elaborada por el Coordinador de Seguridad de la Policía Nacional indica lo siguiente:

“D) En el minuto 22 del encuentro, el árbitro detuvo el partido paracomentar al Delegado de campo que había habido unos cánticos de tipo racista hacia un jugador del Athletic de Bilbao (Iñaki Williams). Se comunicó inmediatamente por megafonía a que se abstuviesen los espectadores de realizar cualquier cántico o comentario de esa índole.

Significar que desde la UCO, ninguno de los presentes escuchó ningún cántico de ese tipo. De igual manera, el Coordinador de Seguridad preguntó a los miembros de la UIP que se encontraban a pie de campo por si lo hubiesen podido escuchar, manifestando que tampoco lo habían oído.

Al término del partido, el Coordinador se reunió con los dos Directores de Liga que se encontraban en el campo, manifestando ambos que tampoco habían escuchado nada al respecto.”

Al respecto debe tenerse presente que la lucha contra la violencia, el racismo, la xenofobia o la intolerancia en el deporte corresponde, además de a las federaciones deportivas, también corresponde a la Administración Pública en los términos previstos en la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la Violencia, el Racismo, la Xenofobia y la Intolerancia en el Deporte y en su reglamento de ejecución, aprobado por Real Decreto núm. 203/2010, de 26 de febrero. El acta del espectáculo deportivo efectuada por el coordinador de seguridad podrá determinar la iniciación de un procedimiento sancionador y también tendrá valor probatorio de acuerdo con la legislación general de procedimiento administrativo, en la actualidad el artículo 77. 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En relación con el supuesto de hecho que nos ocupa, el acta del Coordinador de Seguridad indica que ninguno de los consultados -los presentes en la Unidad de Control Organizativo, los miembros de la Unidad de Intervención Policial y los Directores de la Liga- habían escuchado los cánticos o gestos racistas. En la misma línea, el policía nacional que actuó como Coordinador de Seguridad declaró con posterioridad y después del visionado del partido que no escuchaba nada. De lo anterior se concluye sin duda que han sido varias las personas que expresamente han reconocido no escucharon ningún insulto. Pero esto no significa que el incidente no tuviera lugar ni que el árbitro errará al redactar el acta. Por el contrario, es perfectamente posible que los insultos se oyeron por el árbitro, que era el que estaba próximo al fondo del que procedían, y que, por el número de espectadores que los realizaron, no se escucharan en otras partes del estadio. Por lo tanto, que el acta del Coordinador de Seguridad señale que los por el consultados no oyeron nada no implica necesariamente como pretende deducir el recurrente el manifiesto error arbitral. Sin perjuicio de esto, tiene razón el recurrente respecto de los Directores de la Liga que, como consta en el acta, manifestaron que “tampoco habían escuchado nada al respecto” pero cambiaron su versión en el informe de incidencia de partido oficial que la LNFP remitió con su escrito de denuncia en el que se indica que “se escucha el grito de UUUHHHH proferido por un número indeterminado de aficionados locales ubicados en el fondo en el que se ha producido la citada jugada”. Pero debe notarse que la prueba de cargo en este procedimiento sancionador no es el escrito de denuncia remitido por la LNFP, sino el acta arbitral al amparo de los artículos 82. 2 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte y 33. 2 Real Decreto núm. 1591/1992, de 23 de diciembre, que disponen que “las actas suscritas por los jueces o árbitros del encuentro, prueba o competición constituirán medio

documental necesario, en el conjunto de la prueba de las infracciones a las reglas y normas deportivas”.

Séptimo. Alega el recurrente que la no realización de la prueba testifical solicitada, el interrogatorio al Coordinador de Seguridad y los Directores de Liga, le ha causado indefensión. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, como se expone en el Fundamento Jurídico anterior, está documentalmente acreditado que ninguno de ellos escucharon el insulto racista que recoge el acta arbitral. En consecuencia, la prueba testifical resulta innecesaria al referirse a un hecho suficientemente probado en el expediente luego ninguna indefensión origina su no realización. Es preciso insistir en que una cosa es que el insulto racista no se haya producido y en tal caso podría apreciarse la existencia de un error en el acta arbitral y otra cosa muy distinta que no fuera escuchado por diversas personas.

Octavo. También considera el recurrente que no existe responsabilidad del club en aplicación del transcrito artículo 15 del Código Disciplinario, al acreditarse “el cumplimiento diligente de sus obligaciones y la adopción de las medidas de prevención exigidas por la legislación deportiva para evitar tales hechos o mitigar su gravedad”, detallando todas las adoptadas por el Sporting. Sin embargo, como se indica en la propuesta de resolución, no han sido cumplidas con la debida diligencia “por cuanto las medidas preventivas adoptadas con carácter general no han sido suficientes para evitar el incidente denunciado” y “es evidente que resultaron insuficientes para evitar el incidente objeto de este expediente”, por lo que no procede estimar este motivo.

Noveno. En último lugar, cuestiona el recurrente la proporcionalidad de la sanción, invocando particularmente anteriores resoluciones de los órganos sancionadores de la RFEF en los que ante hechos similares ocasionados por el público no se ha impuesto la sanción de cierre parcial del estadio sino sanciones económicas que es la subsidiariamente solicitada por el recurrente, si bien en su mínima cuantía, e invoca con tal finalidad el artículo el art. 29.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, equivalente al art. 131.3 de la anterior Ley 30/1992) que en relación con la idoneidad entre la sanción a imponer y la gravedad del hecho sancionable hace referencia grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad; la continuidad o persistencia en la conducta infractora; la naturaleza de los perjuicios causados o la reincidencia También refiere el recurrente el artículo 10 del Código Disciplinario de la RFEF que prevé la reducción de la responsabilidad de los clubes por la colaboración en la localización de quienes causen las conductas prohibidas o en la atenuación de las conductas violentas racistas xenófobas o intolerantes, o la ausencia de previas sanciones por similares motivos.

Para apreciar la proporcionalidad o no de la sanción debe tenerse presente, por un lado, que, de acuerdo con el artículo 107 del Código Disciplinario de la RFEF reproducido con anterioridad, la sanción a imponer a los clubes en el marco de las competiciones profesionales puede ser la pecuniaria de 6.001 a 18.000 euros; la de clausura total o parcial del recinto deportivo de uno a tres partidos, o de dos meses; o

la pérdida de puntos o puestos en la clasificación. El órgano sancionador ha considerado que la sanción que procede es la de cierre parcial del estadio, teniendo en cuenta la especial gravedad de un insulto de carácter racista. Este Tribunal comparte este reproche que merecen los insultos de estas características pero considera que procede también valorar una serie de circunstancias atenuantes que han sido puestas de manifiesto por el recurrente, en particular, que los gestos racistas no debieron realizarse por un elevado número de espectadores pues no fueron apreciados por un buen número de asistentes al partido, la ausencia de sanciones firmes previas por infracciones en materia de comportamientos o conductas violentas, racistas, xenófobas o intolerantes, así como los intentos llevados a cabo por el club para identificar a los sujetos autores del incidente solicitando la colaboración al respecto de la peña sportinguista que se ubica en ese sector del estadio y de la empresa de seguridad. También se refiere el recurrente a los precedentes existentes pues los insultos y canticos ofensivos han sido sancionados con multas pecuniarias, al menos en la primera ocasión en la que se imputan tales hechos. Por ello, este Tribunal, a la vista de las circunstancias indicadas y particularmente la inexistencia de sanciones firmes impuesta al Sporting esta temporada por infracciones de los artículos 73, 89 o 107 del Código Disciplinario como ha certificado la RFEF y en aplicación del principio de proporcionalidad, considera procedente rebajar la sanción de cierre parcial de un sector de la grada del estadio por la sanción de multa en su máxima cuantía de 18.000 euros.

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

ACUERDA

Estimar parcialmente el recurso de D. Javier Fernández Rodríguez en nombre y representación, en su condición de Presidente del Real Sporting de Gijón SAD y, rebajar la sanción inicial (de cierre parcial de un sector de la grada) a la sanción pecuniaria de 18.000 euros.

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