

## El caso Orihuela C.F.

Por Javier LATORRE MARTÍNEZ<sup>1</sup>

El Juzgado de lo Mercantil número tres de Alicante (sede en Elche), mediante Auto, ha comunicado a la Real Federación Española de Fútbol (RFEF) que los acuerdos adoptados por los que se requiere al ORIHUELA C.F. a la prestación de aval para poder participar en la temporada 2012-2013 en la Segunda División Nacional B, son contrarios tanto al artículo 8.4 como al artículo 43.2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

El Juez de lo Mercantil ha considerado que las consecuencias derivadas de lo anterior, en especial la denegación de acceso a la categoría de Segunda División B, son igualmente contrarias a la normativa concursal, y, por ello, **requiere a la RFEF para que proceda de manera inmediata a adoptar las medidas necesarias para dejar sin efecto los acuerdos de requerimiento de aval y, especialmente, el de 17 de julio de 2012, por el que se deniega el acceso a la categoría Segunda División B al ORIHUELA C.F. para la temporada 2012-2013.**

Recordemos algunos **ANTECEDENTES DE HECHO** del “caso ORIHUELA, C.F.”

1) En fecha 6 de julio de 2012, la administración concursal solicitó al Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Alicante (sede en Elche):

- a) *Dejar sin efecto para el Orihuela C.F. la exigencia de la RFEF de presentar aval por importe de 200.000 euros para participar en la temporada 2012/2013 en la Segunda División Nacional B.*
- b) *Ordenar a la RFEF que, en adelante y en tanto no concluya el procedimiento concursal del Orihuela C.F., se abstenga de adoptar cualquier decisión, del tipo que fuere, respecto de la concursada y el depósito del aval.*
- c) *Requerir a la RFEF para que ordene la inscripción del Orihuela C.F. en la competición Segunda División B para la próxima temporada 2012/2013.*

2) Esta petición fue denegada mediante Auto de fecha 17 de julio de 2012.

---

<sup>1</sup> Subdirector de IUSPORT

3) Contra tal Auto se formuló recurso de reposición por parte del ORIHUELA CF y, previa audiencia a la RFEF, se resolvió en el sentido de estimar parcialmente el recurso:

a) *comunicando a la RFEF que la adopción de cualquier medida cautelar que afecte al patrimonio del concursado, una vez declarado el concurso, es competencia exclusiva del Juez del Concurso conforme al art. 8.4 LC;*

b) *requiriendo informe al Ministerio Fiscal, para que en el plazo de cinco días hábiles informe sobre el posible conflicto de jurisdicción existente.*

4) Recabado informe del Ministerio Fiscal, el Orihuela C.F. presentó escrito acompañando la resolución de 22 de agosto de 2012 del Presidente del Consejo Superior de Deportes por la que se deniega conocer del recurso de alzada formulado contra la decisión de la RFEF de 17 de julio de 2012, por la que se acordó la inadmisión del Orihuela C.F. en la temporada 2012-2013 para participar en la categoría de Segunda División Nacional B.

En este escrito el ORIHUELA C.F. solicitó al Juzgado de lo Mercantil que se acordase la inmediata restitución del club a la Segunda División B debiendo de causarse la solicitud de prestación de aval a través del Juzgado de lo Mercantil.

5) La resolución del Presidente del Consejo Superior de Deportes (CSD), de fecha 22 de agosto de 2012, se adopta en respuesta a un recurso de alzada formulado por el ORIHUELA C.F. contra la decisión de la RFEF de 17 de julio de 2012 por la que no se admitía a aquel a participar en la presente temporada a participar en la categoría Segunda División Nacional B, pudiendo hacerlo en la inferior inmediata.

*El CSD consideró que " ... la actuación federativa por la que se verifica el cumplimiento o no del requisito consistente en la formalización de un aval por parte de un club, así como las decisiones subsiguientes que puedan ser adoptadas, no pueda ser considerada como una función regulatoria del marco general de la organización de la competición deportiva. Lejos de ser así, y por el contrario, esta decisión reviste carácter privado y tiene una evidente naturaleza procedimental, puesto que no es sino el resultado de la aplicación de las reglas que establecen los requisitos para la participación en la competición. Y en base a ese carácter privado de la actividad federativa impugnada, el CSD carece de potestad para revisar la decisión controvertida".*

Entendió el CSD que la RFEF no estaba ejercitando una función pública de carácter administrativo (sino que actuaba en su condición de entidad privada) y sustenta su abstención en una sentencia de 30 de mayo de 2002 dictada por la Sección 3 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.

A continuación se presenta un extracto de la fundamentación jurídica del Juez de lo Mercantil en su Auto de 5 de septiembre de 2012.

El Juzgado de lo Mercantil, considera en su **Fundamento de Derecho Segundo**, que nos encontramos ante dos decisiones (requerimiento de aval y no admisión de categoría) que son adoptadas por la RFEF despojada de cualquier vestidura de función pública, actuando con su naturaleza estrictamente asociativa y privada. Ni siquiera puede considerarse que la RFEF haya actuado ejerciendo por delegación funciones públicas de carácter administrativo, como colaborador de la Administración Pública, por cuanto el propio Consejo Superior de Deportes, niega su competencia para revisar las mismas.

Añade el Juez de lo Mercantil que si el CSD ha dictaminado la no naturaleza administrativa de la decisión federativa, difícilmente puede sostenerse un conflicto de jurisdicción por dicho juzgador.

El propio Juez, manifiesta en su **Fundamento de Derecho Tercero** que nos hayamos así ante una decisión adoptada por el Secretario General de la Real Federación Española (por la que se deniega al ORIHUELA C.F. el acceso a la categoría de Segunda División B) y otra, anterior consistente en el requerimiento de prestación de aval en virtud del artículo 105 del Reglamento 'General de la Real Federación Española de Fútbol. Mediante esta disposición (de aplicación para la temporada 2012-2013), se exige la prestación de avales a los Clubs de Segunda División B cuando *"en cualquiera de las tres temporadas anteriores hayan tenido resoluciones de la Comisión Mixta, al menos en dos ocasiones, como consecuencia de deudas vencidas, exigibles y acordadas por este órgano o por los órganos jurisdiccionales federativos"*.

Entiende el Juez de lo Mercantil que, a la vista de la decisión adoptada por el CSD, si se concibe la valoración de la no prestación de aval y su consecuencia, como actos de naturaleza privada, se concluye sin dificultad que el artículo 105 que lo sustenta (y todo el Reglamento General) carece de naturaleza normativa, en el sentido de norma de derecho público dictada por quien tiene tal potestad. Se trata así de una norma de funcionamiento de la Federación en su vertiente asociativa privada.

Por ello, afirma que *"La consecuencia de lo anterior es que, cualquiera que sea el alcance que se dé la disposición adicional segunda bis LC (introducida por la reforma operada por Ley 38/2012), el Reglamento General de la Real Federación Española de Fútbol no es ni "legislación del deporte" ni "norma de desarrollo" ni "normativa reguladora de la participación en la competición". Este es el alcance que ha de darse a la reforma que introduce la disposición adicional. Hacer una interpretación extensiva del término "normativa" llevaría a permitir que, por la vía de unas reglas y decisiones estrictamente privadas, se produjera la ruptura de los principios de continuidad de la actividad empresarial, par condicio creditorum y especialidad, en franca*

*oposici3n a la Ley Concursal.*

En el **Fundamento de Derecho Cuarto**, se afirma que se trata de decisiones dadas en el 3mbito privado, que ser3an leg3timas si no fuera porque afectan a un federado que se encuentra en situaci3n concursal.

En este punto, la exigencia de un aval (o dep3sito equivalente) establecida por el art3culo 105 del Reglamento federativo, en tanto que incide sobre el patrimonio del concursado (que habr3 de pagar el precio del aval o realizar el dep3sito de 200.000 euros), es trascendente para el concurso: para la propia viabilidad de la concursada y para el posible resarcimiento de otros acreedores.

Afirma el Juez que *“con la exigencia de tal aval y con la denegaci3n de acceso a la categor3a, ciertamente no se est3 privando al Orihuela CF a ejercer su objeto social, desarrollar su actividad como empresa. Sin embargo, tambi3n es cierto que las consecuencias ser3an sin remisi3n su desaparici3n, siendo mermadas sustancialmente sus fuentes de ingresos y de financiaci3n. (...) Este es un l3mite insoslayable que la Real Federaci3n Espa3ola de Futbol ha obviado y determina que el requerimiento de prestaci3n de aval o dep3sito, y la consecuencia de su desatenci3n (denegaci3n de acceso a la categor3a) son actos contrarios a la ley concursal e ineficaces.*

*Por otro lado, el deber de conservaci3n de la masa activa del modo m3s conveniente para los intereses del concurso (art. 43.1 LC) obliga a considerar que las decisiones adoptadas por la Federaci3n determinar3n (o han determinado) la realizaci3n de unos derechos econ3micos (derivados de la participaci3n en la categor3a) de manera ajena absolutamente al concurso. estando estos sometidos a este conforme al arto 76 LC.*

Finaliza el Auto su fundamentaci3n jur3dica con la consideraci3n de que la RFEF no pod3a adoptar decisi3n al respecto sin previa autorizaci3n del juez del concurso, que tales decisiones constituyen un claro perjuicio para los intereses del concurso (integrado 3ste no s3lo por los intereses del deudor sino principalmente de los acreedores) y que infringen normas concursales liquidatorias de los activos de la concursada, procede atender a lo solicitado.

**NOTA:** *Agradecemos al ORIHUELA C.F. la cortes3a por la informaci3n proporcionada a IUSPORT sobre este caso concreto.*

Barcelona, 7 de Septiembre de 2012

© **Javier LATORRE MART3NEZ (Autor)**

© **Iusport (Editor)**

[www.iusport.es](http://www.iusport.es)