

Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Primera C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004
33010310
NIG: 28.079.00.3-2016/0010255

Recurso de Apelación 144/2018

Recurrente: FUTBOL CLUB BARCELONA
PROCURADOR D./Dña. ANIBAL BORDALLO HUIDOBRO
Recurrido: DELEGACION DEL GOBIERNO EN MADRID
Sr. ABOGADO DEL ESTADO
MINISTERIO FISCAL

SENTENCIA Nº 201/2018

Presidente:

D. JUAN PEDRO QUINTANA CARRETERO

Magistrados:

D. FRANCISCO JAVIER CANABAL CONEJOS

D. JOSÉ ARTURO FERNÁNDEZ GARCÍA

Dña. MARÍA DEL PILAR GARCÍA RUIZ

En la Villa de Madrid, a trece de marzo de dos mil dieciocho.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso de apelación número 144/2018, interpuesto por la entidad Fútbol Club Barcelona, representada por el Procurador de los Tribunales don Aníbal Bordallo Huidobro y asistida por la Letrada doña Isabel Monforte Otterbach, contra la Sentencia de 20 de noviembre de 2.017 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Madrid en el procedimiento de derechos fundamentales nº 193/2016. Siendo parte el Ministerio Fiscal; y, la Delegación del Gobierno en Madrid, representado por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 20 de noviembre de 2.017 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 15 de Madrid en el procedimiento de derechos fundamentales nº 193/2016, por la que se inadmitía el recurso planteado por la entidad Fútbol Club Barcelona contra la resolución verbal de la Delegación del Gobierno en Madrid de 18 de mayo de 2016.

SEGUNDO.- Para la votación y fallo se señaló el día 7 de marzo de 2018, fecha en la que se ha llevado a cabo el acto.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los arts. 80.3 y 85 de la Ley Jurisdiccional 29/98.

Ha sido ponente el Magistrado don Francisco Javier Canabal Conejos, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de apelación se ha interpuesto por la entidad Fútbol Club Barcelona contra la Sentencia de 20 de noviembre de 2.017, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 15 de Madrid en el procedimiento de derechos fundamentales nº 193/2016, por la que se inadmitía el recurso planteado por la entidad Fútbol Club Barcelona contra la resolución verbal de la Delegación del Gobierno en Madrid de 18 de mayo de 2016 al entender que “no nos encontramos ante una verdadera y propia actuación administrativa de las previstas en el art. 55 de la Ley 30/92, (entonces en vigor)”.

SEGUNDO.- Impugna la citada apelante la meritada Sentencia señalando que la cuestión recogida en la Sentencia ya fue resuelta por esta Sección en su Sentencia de 9 de febrero de 2017, cuyos argumentos reproduce, por lo que insta que se revoque la de instancia y se declare la admisión del recurso.

El Sr. Abogado del Estado se opuso al recurso de apelación estando a los argumentos de la Sentencia de instancia y, con ello, está a la correcta inadmisión del recurso habida cuenta la inexistencia de acto impugnabile habida cuenta que la medida de impedir la introducción y exhibición de banderas esteladas se consideró en el seno de una reunión de trabajo previa a la celebración de cualquier evento deportivo calificado de alto riesgo, de las previstas en el artículo 40 del Real Decreto 2013/2010.

TERCERO.- El Juzgador de instancia sobre los mismos argumentos que ya fueron revocados por esta Sección en su Sentencia de 9 de febrero de 2017, dictada en el recurso de apelación 1470/2016, vuelve a inadmitir el recurso interpuesto por la entidad Barcelona Club de Fútbol obviando las consideraciones efectuadas en dicha Sentencia en la que señalamos:

“De los propios razonamientos expuestos del auto de inadmisión a trámite, se aprecia implícitamente la existencia de una actuación administrativa, en este caso de la Delegación del Gobierno de Madrid, en relación con la seguridad pública del evento deportivo sobre el que versa el presente recurso. Se admite la existencia de las declaraciones públicas de la Delegada del Gobierno que constituye según la promotora del recurso el acto administrativo verbal. Igualmente, que estas declaraciones se efectúan tras la reunión de coordinación de seguridad del citado partido de fútbol (FC Barcelona- Sevilla FC SAD, a celebrar en el estadio Vicente Calderón de Madrid el domingo 22 de mayo de 2016). Se reconoce en la resolución judicial que en esa reunión se valoró, en su parte final, el supuesto de las denominadas "esteladas" (banderas). Efectivamente, al final de dicha acta cuyo documento resumen consta en autos, se recoge, tras dejar constancia de las manifestaciones de los intervinientes: "Todas ellas son examinadas y como en cada reunión de coordinación de partidos de alto riesgo se pide a la RFEF el cumplimiento de lo establecido en la normativa. Se expone, el supuesto particular de las "esteladas" y de la posible incidencia, desde el punto de vista de la seguridad, que puede implicar. El análisis conjunto del evento, lugar, equipos intervinientes, aficiones, antecedentes y sanciones anteriores por estos motivos, así como lo establecido en la propia norma, son incluidos como elementos que pueden distorsionar el buen desarrollo de partido, tanto antes, durante como después del mismo, pudiendo producir alteraciones de la seguridad ciudadana o del orden público.... Finalmente la Sra. Delegada, agradeciendo el buen trabajo, da por terminada la reunión a las 11.00 horas".

En el mencionado auto se menciona hasta dos veces la seguridad pública en relación con las personas que porten esas banderas al estadio. Por tanto, las palabras de la Delegada del Gobierno tras esa reunión, el mismo 18 de mayo de 2016, que se describen en el escrito de presentación del recurso y que fueron públicas y notorias (tampoco se niega en el auto), en principio tienen la apariencia de un acto administrativo, aunque sea verbal, motivado por lo hablado y valorado en esa reunión (se conoce solo por el citado resumen), y acordes con esas apreciaciones en lo que respecta, se reitera, al dato esencial de la entrada al estadio en dichas circunstancias. Por ello, y de acuerdo con esa voluntad del legislador de la LJCA expuesta, esa actuación no puede quedar fuera del control jurisdiccional de los órganos judiciales. Especialmente en una materia de derechos fundamentales, que es la única que puede ser tratada en este procedimiento especial según la normativa arriba reseñada.

En definitiva, no procedía legalmente (artículo 25 de la LJCA) en este caso inadmitir ad límite el recurso presentado, por lo que el auto apelado se ha de revocar, con la consecuencia legal de la admisión a trámite de dicho recurso, que se ha de cursar conforme al procedimiento especial descrito. En el marco del mismo, se discutirá y sustanciará la concreción del acto en lo que respecta a la limitada controversia en un proceso como el presente: afectación o no de los derechos fundamentales de la persona invocados en el escrito de presentación (en este caso de dos), en relación directa con las personas perjudicadas mencionadas en el mismo. En ningún caso se puede legalmente en este circunscrito procedimiento examinar ni cuestiones de legalidad ordinaria ni de derechos que no puedan ostentar quienes promueven el pleito. Todo ello, se insiste, se tendrá que valorar en el procedimiento regulado en los artículos 114 y ss. de la LJCA”.

Resulta, cuanto menos, desolador para la parte tener que reproducir los mismos argumentos ya esgrimidos y que obtuvieron una respuesta favorable en esta instancia como, también, fútil reiterar las consideraciones ya efectuadas y recogidas anteriormente.

Adoptada y fundamentada la decisión lo que correspondía era resolver sobre la cuestión de inadmisibilidad propugnada en la instancia por el Sr. Abogado del Estado y, en su caso, sobre las concretas vulneraciones aducidas en demanda lo que realizará la Sala a continuación pues procede revocar el pronunciamiento de ☐ inadmisibilidad ☐ contenido en la sentencia impugnada y entrar a conocer sobre el fondo del asunto de conformidad con el art. 85.10 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, que señala: "*Cuando la Sala revoque en apelación la sentencia impugnada que hubiere declarado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, resolverá al mismo tiempo sobre el fondo del asunto*" sin que con su aplicación se alteren las normas de atribución de la competencia de esta Sala, normas que son de orden público ya que esta Sala tendría competencia en segunda instancia para conocer del fondo del asunto planteado ante el Juzgado en aplicación del artículo 81.2 b) de la Ley de la Jurisdicción.

CUARTO.- Debemos, pues, resolver todas las cuestiones suscitadas en la instancia aunque para ello debemos partir de las concretas pretensiones deducidas por la entidad ahora apelante.

Entiende dicha entidad que el acto antes referido vulnera los artículos 20.1 a) y 24 de la Constitución. El primero de ellos, referido al derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción, entiende que se vulnera al equiparar la introducción en el estadio de la citada bandera con una conducta de incitación a la violencia, el racismo, la xenofobia o la intolerancia y derivarse la prohibición en la que está fundamentada, articulada en el artículo 28 del Real Decreto 203/2010, de una norma reglamentaria que restringe un derecho fundamental y no encuentra amparo en ninguna de las definiciones que el artículo 2 de la Ley 19/2007. El segundo de ellos, referido al derecho a la tutela judicial efectiva, sobre la base de la inexistencia de una resolución previa debidamente motivada que permitiese a sus socios las razones por las que se les privaba de su derecho de libertad de expresión.

Curiosamente dedica la entidad un enorme esfuerzo dialéctico para configurar su legitimación en la acción que ejercita sobre la base de sus Estatutos y en defensa de los intereses de sus socios entre los que se encuentra, manifiesta, el derecho de acceso a los eventos deportivos que se vio o vería restringido por la orden objeto de recurso al poderse impedir su entrada portando la bandera en cuestión.

Es este punto sobre el que el Sr. Abogado del Estado adujo una segunda causa de inadmisibilidad, ésta al amparo de los artículos 19 y 69 b) de la Ley de la Jurisdicción al entender que el Club carecía de interés legítimo.

Como señala el Tribunal Supremo en su Sentencia de 27 de octubre de 2016 (casación 929/20914) "El artículo 19.1.a) de la vigente LRJCA dispone que "están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: a) Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo..."; y conocemos, sobradamente, el concepto que de legitimación se ha ido perfilando por este Tribunal Supremo así como por el Tribunal Constitucional. En tal sentido, debemos señalar que la legitimación activa es la

consideración especial en que tiene la Ley a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto de un litigio concreto en virtud del cual, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuando al fondo, se hace preciso que sean esas personas las que figuren como parte actora en ese procedimiento, personas que, en la generalidad de los casos, son las titulares activas de la relación jurídica controvertida en el proceso. Esto es, el concepto de legitimación activa hace referencia a un título básico para el acceso a la jurisdicción que implica relación jurídico material entre la parte actora y el objeto procesal en atención al derecho o al interés legítimo cuya tutela se postula por aquélla, constituyendo así la aptitud para ser demandante en un proceso concreto y el requisito necesario para que el órgano jurisdiccional pueda examinar el fondo del litigio.

En tal sentido, debemos dejar constancia de la doctrina resumida por el Tribunal Constitucional en su STC 220/2001, de 31 de octubre, y que reitera en las SSTC 7/2001, de 15 de enero, FJ 4, y 24/2001, de 29 de enero FJ 3. Así se expresa que "en particular, cuando la causa de inadmisión se funda en la falta de legitimación activa en el recurso contencioso-administrativo, la doctrina expuesta adquiere singular relieve, como recuerda la STC 195/1992, de 16 de noviembre (FJ 2), "ya que, como dice la STC 24/1987, y en el mismo sentido la STC 93/1990 , al conceder el art. 24.1 CE el derecho a la tutela judicial a todas las personas que sean titulares de derechos e intereses legítimos, está imponiendo a los Jueces y Tribunales la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales y, entre ellas, la de interés directo, que se contiene en el art. 28.1.a) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa -de 1956 -". En este mismo sentido, la ya citada STC 252/2000 , FJ 2, subraya que "pese a que determinar quién tiene interés legítimo para recurrir en la vía contencioso-administrativa es una cuestión de legalidad ordinaria, los órganos jurisdiccionales quedan compelidos a interpretar las normas procesales (en este caso la LJCA de 1956), no sólo de manera razonable y razonada sin sombra de arbitrariedad ni error notorio, sino en sentido amplio y no restrictivo, esto es, conforme al principio "pro actione", con interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón, revelen una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican (por todas STC 88/1997, de 5 de mayo)". Desde este planteamiento se ha de aplicar al contencioso-administrativo la regla general de la legitimación por interés (ventaja o utilidad jurídica que se obtendría en caso de prosperar la pretensión ejercitada), de modo que "para que exista interés legítimo en la jurisdicción contencioso-administrativa, la resolución impugnada (o la inactividad denunciada) debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso, siendo por ello inconstitucionales las decisiones jurisdiccionales de inadmisión de recursos en los que se pueda cabalmente apreciar tal interés" (STC 252/2000, FJ 3)".

Por su parte, el Tribunal Supremo, entre otras muchas (STS de 30 de enero de 2001) "ha venido a expresar que, partiendo de que la respuesta al problema de la legitimación debe ser casuística, de modo que no es aconsejable ni una afirmación ni una negación indiferenciadas para todos los casos, la Sala entiende que la existencia de la legitimación viene ligada a la de un interés legítimo de la parte que se lo arroga...". En la más reciente STS de 5 de julio 2016 (RCA 954/2014) hemos insistido en esta doctrina en los siguientes términos: "Según el artículo 19.1 a) de nuestra Ley Jurisdiccional , están legitimadas para recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo; de este modo, nuestra legislación

procesal se sirve del criterio de la "legitimación por interés", y dicho ☐ interés ☐ efectivamente concurre, en los términos en que tempranamente ya el alcance del indicado concepto vino a precisarse por la jurisprudencia constitucional (STC 60/1082, de 11 de octubre : "En relación con la impugnación de actos de la Administración ..., basta con la exigencia de un «interés legítimo» en el litigante para reconocerle la legitimación que le otorga el art. 162.1 b) de la Constitución, expresión esta (« interés legítimo») más amplia que la de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa («interés directo»), y que no puede entenderse referida exclusivamente a la fase del amparo pedido ante el Tribunal Constitucional, sino extensiva a la fase previa de que habla el art. 53.2 de la C.E., pues de otro modo la restrictiva interpretación de la legitimación en la vía judicial previa ante la que se recaba la tutela general encomendada a los Tribunales de justicia (art. 41.1 de la LOTC) de las libertades y derechos reconocidos en los arts. 14 a 29 y 30.2 de la Constitución (art. 53.2 de la C.E.), haría inoperante e impediría la amplitud de legitimación activa con la que la Constitución ha configurado la defensa de tales derechos por medio del recurso de amparo)".

No se va a elucubrar sobre el derecho de la recurrente a emitir, como persona jurídica, libremente sus ideas o pensamientos, no está demás recordar, a estos efectos, que el Tribunal Constitucional ha reconocido a las personas jurídicas como titulares de derechos fundamentales, identificando las razones de dicha atribución en que aquéllas sirven también como instrumentos para el desarrollo de los derechos fundamentales de los que son titulares las personas físicas elaborando una doctrina del contenido objetivo de dicha titularidad, caso por caso, derecho por derecho y entre los que encontramos el derecho a la libertad de expresión, ☐ pues ello no es la cuestión sobre la que se debate ya que en su recurso no dedica ni una sola línea en relación con la posición del Club al respecto ni consta que hubiera manifestado su intención de acudir al estadio portando la bandera de marras y que, en tal caso, la orden alcanzara a su libre posicionamiento en relación con el alcance político que de su empuñadura se presupone.

La cuestión es si tal entidad como tal puede defender el derecho de sus socios a su libertad de expresión y ello presuponiendo, pues no hay datos al respecto en las actuaciones, que éstos se habían posicionado en tal sentido y que habían acordado, en asamblea celebrada a tales efectos, que acudirían de consuno al estadio portando la bandera en defensa de unas determinadas ideas y la respuesta ha de ser negativa a la luz de la sentencia STC 141/1985, de 22 de octubre y las que recogen su criterio en relación con la exclusiva defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas de los directamente afectados, entendiendo como tales los titulares del derecho subjetivo presuntamente vulnerado, que son los únicos que pueden conseguir de dicho Tribunal la protección del propio derecho, sin que puedan lograrlo en relación con derechos fundamentales ajenos, a salvo los supuestos de representación u otros de carácter marcadamente excepcional (por todas, SSTC 11/1992, de 27 de enero, FJ 2; 83/2000, de 27 de marzo, FJ 2; y 174/2002, de 9 de octubre, FJ 4; 26/2011, de 14 de marzo, FJ 3).

Dicha Sentencia 141/1985 analizaba un recurso de amparo planteado en relación al derecho de la libertad de expresión (art. 20 CE) por la Unión Sindical de Policía, en el que se recurría contra el Real Decreto de 11 de julio de 1984, sobre el régimen disciplinario del Cuerpo Superior de Policía, en cuyo artículo 208.32 establecía con falta grave «la realización de actos o formalización de declaraciones por parte del funcionario que, ostentando representación sindical, suponga extralimitarse en el ejercicio de tal condición y

vulnere sus derechos como funcionario. El Sindicato alegó que dicha disposición vulneraba el derecho a la libertad de expresión del mismo (art. 20.1 CE) y la libertad sindical (art. 28.1 CE). En cuanto a la vulneración del derecho a la libertad de expresión, el Tribunal consideró que el sindicato no estaba legitimado para impugnar ese precepto, porque: "...a la asociación que aquí ha comparecido puede reconocérsele legitimación para defender los derechos e intereses de sus miembros, en lo que concierne a la alegada vulneración del derecho a la libertad sindical, pero no ocurre lo mismo en lo que se refiere al derecho a la libertad de expresión y comunicación, pues este último es en línea de principio un derecho individual de los miembros de la asociación y sólo excepcionalmente cuando se refiere a aquellas facetas respecto de las cuales la asociación sea titular del derecho podría ella considerarse lesionada, cosa que aquí no ocurre ...»

Conviene recordar que la libertad, como derecho de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, como señala el texto constitucional en su artículo 10, es fundamento del orden político y de la paz social y se desarrolla en el capítulo 2 del Título I, comprensiva de las siguientes modalidades: la libertad ideológica y religiosa (art. 16), la libertad personal (art. 17), la libertad de residencia y domicilio (art. 19), la libertad de expresión (artículo 20), la libertad de enseñanza (art. 27), la libertad de sindicación (art. 28) y la libertad de empresa (art. 38) siendo, por lo tanto, éstas, quienes pueden entender vulnerado su derecho y quienes pueden accionar frente a cualquier injerencia. Por eso hacíamos un especial hincapié en la posición fáctica de la entidad demandante ante la orden verbal ya que la entidad como tal puede ser titular directo del derecho a la libertad de expresión como persona jurídica sin serlo en sustitución de la libertad de sus miembros. Por otro lado, no es titular de cualesquiera derechos fundamentales, ni está legitimada para defender indistintamente cualquier Derecho fundamental de sus miembros, sino solamente aquellos para cuya defensa ha sido constituida y en tal sentido debe ser entendida la Sentencia de dicho Tribunal 139/1995 cuando señala que "Nuestra Constitución configura determinados derechos fundamentales para ser ejercidos de forma individual; en cambio, otros se consagran en el texto constitucional a fin de ser ejercidos de forma colectiva. Si el objetivo y función de los derechos fundamentales es la protección del individuo, sea como tal individuo o sea en colectividad, es lógico que las organizaciones que las personas naturales crean para la protección de sus intereses sean titulares de derechos fundamentales, en tanto y en cuanto éstos sirvan para proteger los fines para los que han sido constituidas. En consecuencia, las personas colectivas no actúan, en estos casos, sólo en defensa de un interés legítimo en el sentido del artículo 162.1 b) de la CE, sino como titulares de un derecho propio".

No obstante lo anterior no conviene confundir los conceptos interés legítimo con titularidad personal del derecho fundamental y esta matización es fundamental a la vista de la posición procesal de la entidad y el contenido de la formulación de su legitimación.

Señala la STC 298/2006, de 23 de octubre que *"desde una posición iniciada por la STC 60/1982, de 11 de octubre, venimos insistiendo en que el concepto de interés legítimo -categoría más amplia que la de derecho subjetivo y la de interés directo- no puede confundirse con el más restrictivo de la titularidad personal del derecho fundamental o libertad pública cuyo amparo se pide, sino que concurre en toda persona cuyo círculo jurídico pueda resultar afectado por la violación de un derecho fundamental, aunque la violación no se haya producido directamente en su contra, ya que en tales casos los recurrentes se encuentran, respecto de los derechos fundamentales invocados, en una situación jurídico-material que les confiere el interés legítimo que exige el art. 162.1 b)*

CE para estar legitimados a efectos de interponer el recurso de amparo (SSTC 97/1991, de 9 de mayo, FJ 2; 12/1994, de 17 de enero, FJ 2; 84/2000, de 27 de marzo, FJ 1; 71/2004, de 19 de abril, FJ 2; ó 25/2005, de 14 de febrero, FJ 2).

Ello nos ha llevado a admitir la legitimación para recurrir en amparo a entidades que -sin perjuicio de los supuestos en los que ellas mismas sean titulares del derecho invocado- puedan también actuar en representación de intereses legítimos de personas que por sí mismas tienen tal legitimación, como es el caso de los sindicatos, de las asociaciones cuyo fin estatutario sea el de velar por el respeto y fomento de determinados derechos y libertades o que coincidan con los intereses profesionales de sus miembros (SSTC 31/1984, de 7 de marzo, FFJJ 4 y 7; 180/1988, de 11 de octubre, FJ 2; ó 47/1990, de 20 de marzo, FJ 2), así como de los grupos parlamentarios, de los que hemos dicho que "ostentan una representación institucional de los miembros que los integran que les otorga capacidad procesal ante este Tribunal para defender las eventuales vulneraciones de los derechos fundamentales de dichos miembros que tengan relación con el ejercicio de su cargo representativo" (SSTC 81/1991, de 22 de abril, FJ 1; y 177/2002, de 14 de octubre, FJ 1)".

Según se recoge en sus Estatutos, el CF Barcelona es una asociación deportiva catalana de naturaleza privada, de personas físicas sin ánimo de lucro, con personalidad jurídica propia y capacidad de obrar, constituida el 29 de noviembre del año 1899, cuyas finalidades son: 1. Principalmente, el fomento, la práctica, la difusión y la exhibición del fútbol, así como del baloncesto, el balonmano, el hockey sobre patines, el hockey, el hockey sobre hielo, el patinaje artístico sobre hielo, el atletismo, el baloncesto para minusválidos físicos, el béisbol, el fútbol sala, el rugby, el voleibol y el ciclismo. Complementariamente, la promoción y la participación en las actividades sociales, solidarias, culturales, artísticas, científicas o recreativas convenientes y necesarias para mantener la representatividad y la proyección pública de que goza el Club en Cataluña y en todo el mundo, fruto de una tradición permanente de fidelidad y servicio a los socios, a los ciudadanos y a Cataluña.

Para el cumplimiento de esos objetivos, los Estatutos señalan que el Club: a) participará y organizará manifestaciones y competiciones deportivas; b) promoverá la práctica del deporte mediante las secciones, especialmente entre la juventud; c) intervendrá en las actividades sociales, solidarias, culturales, artísticas, científicas o recreativas que acuerden sus órganos de gobierno; d) fomentará las relaciones entre los socios y terceros, y las relaciones con otras instituciones; todo ello con la finalidad común de mantener y mejorar el significado deportivo y social de que goza el Club; e) impulsará, mediante la Fundación del FC Barcelona, la dimensión solidaria, cívica y social del Club en Cataluña y en todo el mundo.

Como se ve, estatutariamente el Club no defiende el derecho de sus socios a portar banderas de determinadas tendencias políticas. Es más, podríamos decir que, también estatutariamente, la defensa de la libertad de expresión de algunos de sus socios supondría un incumplimiento de la finalidad para la que fue constituido. Así pues, si no defiende su titularidad al derecho de libertad de expresión, si no puede defender la de alguno de sus socios por resulta ajena a su derecho y en su relación con los socios no está la defensa de dicho derecho no cabe duda que podemos declarar sin ambages que carece de interés legítimo para instar la vulneración de este derecho.

QUINTO.- El segundo de los derechos que se entiende vulnerado es el referido a la tutela judicial efectiva, sobre la base de la inexistencia de una resolución previa debidamente motivada que permitiese a sus socios las razones por las que se les privaba de su derecho de libertad de expresión.

Se vuelve a configurar la vulneración en relación con el derecho de defensa ajeno presuponiendo, además, que los posibles socios afectados por la orden verbal en ningún caso podrían acudir a esta sede a defender sus derechos lo que nos bastaría, igualmente, para determinar la inadmisión, como ya sucediera en relación con la anterior, de su alegación por falta de interés legítimo en los términos ya analizados.

A estos efectos, no estaría demás recordar que la STC 140/2016, de 21 de julio, ha señalado que *“los ciudadanos juegan un papel decisivo al impetrar la intervención jurisdiccional, dado que los procesos del orden contencioso-administrativo se rigen como es sabido por el principio dispositivo o de justicia rogada, el cual si bien hemos matizado en alguna fase de su desarrollo y finalización (SSTC 95/1998 , de 4 de mayo, FJ 3 , y 96/1998 , de 4 de mayo , FJ 3, a propósito de los medios de autocomposición del objeto litigioso), opera sin embargo con toda su intensidad al inicio de las actuaciones, requiriendo siempre la iniciativa de parte para su apertura (nemo iudex sine actore).*

Este elemento configurador de la Justicia administrativa debe conectarse a su vez con los pronunciamientos que ha hecho este Tribunal en cuanto a la necesidad de preservar la eficacia del mandato constitucional del art. 106.1 CE, garantizando el control judicial de la actividad administrativa, con sujeción plena de ésta a la ley y al Derecho (art. 103 CE), sin permitir zonas de inmunidad de jurisdicción. Así lo recuerda la STC 20/2012, de 16 de febrero, FJ 4; con cita de las SSTC 294/1994, de 7 de noviembre, FJ 3; y 177/2011, de 8 de noviembre, FJ 3; pudiendo destacarse también ahora, en este mismo sentido, las SSTC 219/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; 17/2009, de 26 de enero, FJ 5; 203/2013, de 5 de diciembre, FJ 8, y 52/2014, de 10 de abril, FJ 2. En esta última se precisa que los criterios para el enjuiciamiento constitucional de aquellas normas que regulan el acceso a la jurisdicción (criterios tales como el reconocimiento de la libertad inicial del legislador para establecer límites a su ejercicio, siempre que estos resulten constitucionalmente válidos en función de los derechos, bienes o intereses protegidos y su proporcionalidad), "deben operar de forma más incisiva en los supuestos, como el presente, en que el acceso a la justicia sirve para asegurar el control judicial de la actividad administrativa". Con ese propósito también, la doctrina de este Tribunal ha optado por la ruptura de la concepción tradicional del carácter revisor del contencioso-administrativo, permitiendo así el debate ante el órgano judicial de motivos nuevos para la estimación o desestimación del recurso (según la parte que los plantee), no tratados en la vía administrativa previa (SSTC 58/2009, de 9 de marzo, FJ 5; 29/2010, de 27 de abril, FJ 2, y 155/2012, de 16 de julio, FJ 3, así como las que en ellas se citan).

Pues bien, la eficacia del control judicial de la actividad administrativa, por lo que acaba de decirse, se anuda a la necesidad de que no se entorpezca injustificadamente la promoción de las correspondientes acciones por quienes, en cada caso concreto, ostenten título de legitimación activa para impetrarlas ex art. 19 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) 29/1998, incluyendo en su ámbito de actuación las entidades representativas de intereses colectivos y difusos (consumidores y usuarios, de protección del medio ambiente, etc.); el Ministerio Fiscal y las propias

Administraciones públicas -con las limitaciones del art. 20 LJCA -, si bien estos dos últimos, en lo que aquí importa, no pagan tasa judicial (art. 4.2. de la Ley 10/2012)”.

SEXTO.- De conformidad con el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en segunda instancia se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. En el caso presente no procede condena en costas en esta segunda instancia toda vez que el recurso de apelación se estima en relación con la indebida estimación de aquella causa de inadmisibilidad.

VISTOS.- Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-administrativo (Sección 1ª) en el recurso de apelación formulado por la entidad Fútbol Club Barcelona contra la Sentencia de 20 de noviembre de 2.017 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Madrid en el procedimiento de derechos fundamentales nº 193/2016, ha decidido:

Primero.- Estimar parcialmente dicho recurso de apelación.

Segundo.- Revocar la Sentencia de instancia por apreciación indebida de la causa de inadmisibilidad de falta de acto susceptible de recurso y, en su lugar, apreciar la concurrencia como causa de inadmisibilidad del recurso la de falta de legitimación para recurrir de la entidad Fútbol Club Barcelona.

Tercero.- Sin costas.

Devuélvase al Juzgado de procedencia los autos originales y el expediente administrativo para la ejecución de lo resuelto, junto con testimonio de esta resolución.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de **treinta días**, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con justificación del interés casacional objetivo que presente. Previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2414-0000-85-0144-18 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92-0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el

número de cuenta-expediente 2414-0000-85-0144-18 en el campo “Observaciones” o “Concepto de la transferencia” y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. Juan Pedro Quintana Carretero

D. Francisco Javier Canabal Conejos

D. José Arturo Fernández García

Dña. María del Pilar García Ruíz

NOTA: Siendo aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia, sin perjuicio de las competencias del Consejo General del Poder Judicial previstas en el artículo 560.1.10 de la LOPJ