

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL SOBRE EL SALAMANCA ATHLETIC,SAD

(Transcripción no oficial ofrecida por lusport)

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCION SEXTA

Num. de Recurso: 000060712013

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Num. Registro General: 0571312013

Demandante: DESARROLLO Y PROYECTOS MONTERRUBIO, S.L.

Procurador: N. A. DE D. G.

Demandado: MINISTERIO DE EDUCACION CULTURA Y DEPORTE. Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: Dña. María ASUNCION SALVO TAMBO

SENTENCIA N°:

Ilma. Sra. Presidente:

Da. MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. SANTIAGO PABLO SOLDEVILA FRAGOSO

Da. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

Da. ANA ISABEL RESA GÓMEZ

D. JAVIER EUGENIO LÓPEZ CANDELA

Madrid, a quince de julio de dos mil catorce.

Vistos los autos del recurso contencioso-administrativo num. 607/13 que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido el Procurador D. N. A. DE D. G., en nombre y representación de DESARROLLOS Y PROYECTOS MONTEERRUBIO, S.L., contra Resolución de fecha 17 de octubre de 2013 del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, sobre autorización de inscripción del "SALAMANCA ATHLETIC CLUB, S.A.D." en el Registro de Asociaciones Deportivas del Consejo Superior de Deportes; y en el que la Administración ha estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. La parte actora interpuso, en fecha 13 de diciembre de 2013, este recurso; admitido a trámite y reclamado el expediente se le dio traslado para que formalizara la demanda, 10 que hizo en tiempo; y en ella realizó una exposición fáctica y la alegación de los preceptos legales que estimo aplicables, concretando su petición en el suplico de la misma, en el que literalmente dijo:

"En su virtud, SUPLICO: Se tenga por presentado este escrito en tiempo y forma, con sus copias, y por formalizada DEMANDA contra el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, frente a la Resolución del Secretario de la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes de fecha 17 de octubre de 2013, por la que se desestima la petición de inscripción en el Registro de Asociaciones Deportivas para mi representada; Y, en atención a sus meritos, y previos los tramites oportunos:

I. Se dicte Sentencia por la que se declare no ajustada a Derecho, anulándose, la Resolución del Secretario de la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes de fecha 17 de octubre de 2013.

II. Se condene al Consejo superior de Deportes a inscribir al SALAMANCA ATHLETIC CLUB S.A.D. en el Registro de Asociaciones Deportivas del Consejo Superior de Deportes. "

1. De la demanda se dio traslado al Sr. Abogado del Estado, quien en nombre de la Administración demandada contestó en un relato fáctico y una argumentación jurídica que sirvió al mismo para concretar su oposición al recurso en el suplico de la misma, en el cual solicitó: "dicte Sentencia por la que desestime el recurso confirmando íntegramente la resolución impugnada por ser conforme a Derecho, con expresa imposición de costas a la demandante."

2. No habiéndose solicitado el recibimiento a prueba, se presentaron escritos de conclusiones, quedando los autos pendientes de señalamiento; y,

finalmente, mediante providencia de fecha 18 de junio de 2014 se fijó para votación y fallo el día 1 de julio de 2014, en que efectivamente se delibero y voto.

3. En el presente recurso contencioso-administrativo no se han quebrantado las formas legales exigidas por la Ley que regula la Jurisdicción. Y ha sido Ponente la lima. Sra. Da María Asunción Salvo Tambo, Presidente de la Sección.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Es objeto de impugnación la Resolución dictada por la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes con fecha 17 de octubre de 2013, por la cual se desestimó la solicitud de autorización de la inscripción del SALAMANCA ATHLETIC CLUB, SAD en el Registro de Asociaciones Deportivas del Consejo Superior de Deportes, dependiente del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, que dicha entidad ahora recurrente, había formulado con fecha 16 de agosto de 2013.

La hoy recurrente, DESARROLLOS Y PROYECTOS MONTEERRUBIO, S.L. se había transformado en la Sociedad Anónima Deportiva SALAMANCA ATHLETIC CLUB SAD., cambiando su denominación, según consta en la escritura obrante en el expediente, otorgada el 9 de agosto de 2013 ante la Notario de Baleares, Dña. Isabel Bonet Puerto, con el número 173 de su Protocolo.

2. Las razones dadas por la Administración Deportiva para denegar la inscripción solicitada por la hoy actora se contienen en los fundamentos "Segundo y Tercero" de la Resolución impugnada cuyos términos literales son los siguientes:

"Segundo.- La Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte (Ley del Deporte) y el Real Decreto 1251/1999, de 16 de julio, sobre Sociedades Anonimas Deportivas (SAD.), configuran a las SAD. como una modalidad especial de club deportivo., de 10 que se colige desde un principio, que no se trata de entidades mercantiles puras, sino que cuentan un regimen propio y particular adaptado a las necesidades de la práctica deportiva profesional a nivel estatal

En tal sentido, el artículo 14 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre" del Deporte, incluye a las SAD., junto a los clubes deportivos basicos y elementales, como la tercera categoria de clubes que reconoce la legislacion deportiva estatal, en atencion a determinadas circunstancias que desarrollan los articulos subsiguientes. A estos efectos hay que estar a lo dispuesto en los artículos 18 y

19 de la Ley del Deporte que regulan -en abstracto- las SAD; preceptos que solo prevén su constitución resultante de la transformación de un Club, y no la procedente de la transformación de otro tipo de entidad.

El Real Decreto 1251/1999, de 16 de julio, en los artículos 4 y 5, establece las reglas específicas de constitución de estas entidades especiales, que se apartan del régimen común previsto por la legislación mercantil. En este sentido, de la redacción del artículo 5.2 del citado Real Decreto 1251/1999, cabe colegir que podrán inscribirse solo S.AD. fundadas ex novo o derivadas de la transformación de clubes, mas no se prevé que de otro tipo de entidad jurídica, mercantil o no.

A tal extremo se suma que, obtenida la inscripción en el Registro de Asociaciones Deportivas es cuando podrá practicarse en el Registro Mercantil, adquiriendo solo en ese momento personalidad plena la S.A.D" pues aunque en este punto (carácter constitutivo de la inscripción) guarden silencio la Ley del Deporte y el Real Decreto 1251/1999, de 16 de julio, ello obliga a acudir (como impone el artículo 19.1 de la Ley del Deporte) a la legislación de sociedades anónimas" en la actualidad el Real Decreto Legislativo 1/2010, cuyo artículo 33 establece que "Con la inscripción la sociedad adquirirá la personalidad jurídica que corresponda al tipo social elegido ". Por consiguiente, el carácter constitutivo de la inscripción en tal registro mercantil, precisa como requisito previo la inscripción en el Registro de asociaciones deportivas del Consejo Superior de Deportes.

Tercero.-Se constata que la S.A.D es una modalidad de club deportivo que no puede provenir de la transformación de sociedades mercantiles, sino todo lo más y en su caso, de la transformación de clubes deportivos propiamente dichos, puesto que la legislación deportiva no contempla que una entidad puramente mercantil pueda participar en competiciones deportivas por mas que pueda haber adquirido determinados derechos federativos, si antes no se somete a sus pautas normativas.

A mayor abundamiento, el ordenamiento jurídico no prevé que una sociedad de responsabilidad limitada pueda convertirse en una modalidad de club deportivo especial, como es una sociedad anónima deportiva, cauce de transformación solo previsto para clubes previamente existentes, y el cauce que una sociedad de responsabilidad limitada puede emplear es, exclusiva y precisamente, la creación de un club, en los términos del artículo 18 de la Ley del Deporte, lo que no consta de la documentación remitida por el solicitante. El que una entidad pueda, una vez se ha constituido como club, participar en competiciones profesionales de ámbito estatal, dependerá además, del cumplimiento de las restantes prescripciones que la Ley del Deporte pueda al efecto establecer, y en particular la de tomar en SAD, como impone el artículo 19,1 de la Ley del Deporte.

Por todo ello, y de acuerdo con los fundamentos que contiene el informe de la Abogacía del Estado en el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, que se adjunta, la Comisión Directiva ACUERDA:

Desestimar la solicitud de autorización de la inscripción del Salamanca Athletic Club Deportivo en el Registro de Asociaciones Deportivas del Consejo Superior de Deportes. "

3. La parte actora alega los siguientes motivos de recurso:

Posibilidad legal de conversión de una Sociedad de Responsabilidad Limitada en SAD. Entiende la demandante que la transformación realizada para convertirse en la SAD ha cumplido todos los requisitos de la Ley de Sociedades de Capital así como las previsiones de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles y, por tanto, no hay duda sobre su legalidad y pie nos efectos.

Inexistencia de prohibición de la transformación de sociedades de responsabilidad limitada a Sociedad Anónima Deportiva en la normativa del Deporte.

Por último la actora manifiesta su desacuerdo con la fundamentación de la Resolución recurrida y, particularmente, con los informes en que se ampara, pues entiende que realizan una interpretación restrictiva de una norma de desarrollo de la Ley (Real Decreto 1251/1999) para excluir por vía reglamentaria algo simplemente no previsto casuísticamente en la Ley del Deporte. Además de contravenir dicha interpretación una previa decisión de un Juez de 10 Mercantil, que requirió a la RFEF para que procediese a la inscripción de la Sociedad de la que trae causa la S.A.D. actora.

El Abogado del Estado sostiene la conformidad a Derecho de la Resolución recurrida y solicita la desestimación del recurso.

1. El examen de la cuestión sometida a consideración de esta Sala ha de partir de la legislación específica reguladora de la materia, a saber, la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte y su reglamento en este ámbito, constituido por el Real Decreto 1251/1999, de 16 de julio, sobre sociedades anónimas deportivas. Pues bien, analizada esta normativa, no existe ningún precepto que contenga prohibición alguna de que una sociedad anónima deportiva surja por transformación de otra sociedad mercantil, entre las que se encuentran las sociedades de responsabilidad limitada. En particular, no impiden los preceptos en que se funda la resolución impugnada, a saber, los artículos 14, 18 y 19 de la Ley del Deporte, ni tampoco los artículos 4 y 5 del Real Decreto 1251/1999.

2. Tal ausencia de prohibición en la legislación específica de aplicación en la materia y, todavía más, la ausencia de toda regulación, del tipo que fuere,

salvo 10 que luego se diera de la transformación de otras entidades en sociedades anónimas deportivas, ha de llevar a la Sala al examen de la legislación supletoria de aplicación a las sociedades anónimas deportivas. En este sentido, constituye normativa supletoria de aplicación la contenida en la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. En efecto, tal supletoriedad deriva directamente de la generalidad de los terminos en que se expresa el ambito subjetivo de la misma, de modo que, en defecto de normas especificas, ha de regir dicha Ley 3/2009. Asi se desprende de la norma contenida en el parrafo primero de su articulo 2, cuando dispone:

"2. Ambito subjetivo.

La presente Ley es aplicable a todas las sociedades que tengan la consideracion de mercanti/es, bien por la naturaleza de su objeto, bien por la forma de su constitucion."

Y tanto las sociedades de responsabilidad limitada cuanto las sociedades anónimas (sean, o no, sociedades anónimas deportivas) tienen la consideración de sociedades mercantiles o, mas propiamente, en la terminologia actual, de "sociedades de capital, segun dispone el articulo 1.1 ("Son sociedades de capital la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima ...") de la Ley de Sociedades de Capital, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

Justificada asi la supletoriedad de la Ley 3/2009, esta sienta un principio general de admisibilidad de transformación de cualesquiera sociedades mercantiles cuando, en el apartado 1 de su articulo 4, dispone en terminos omnicomprensivos:

"4. Supuestos de posible transformación.

1. Una sociedad mercantil inscrita podra transformarse en cualquier otro tipo de sociedad mercantil."

En suma, los terminos tan amplios de admisibilidad de la transformación contenidos en el articulo 4.1 de la Ley 3/2009 permiten cualquier transformación entre sociedades mercantiles y, por ello mismo, tambien de una sociedad de responsabilidad limitada en una sociedad anónima deportiva . Ello sera asi siempre que no exista un precepto especifico regulador de la prohibición de dicha transformación que, como se ha razonado en el fundamento juridico precedente, no existe.

6. A la misma conclusión se llega si se examinan los principios rectores del Derecho Público y del Derecho privado. En efecto, mientras que el Derecho Público exige habilitación legal, de modo que si no existe una ley reguladora de una determinada potestad o competencia, una Administración pública no podrá actuar, en el Derecho privado rige el principio inverso, a saber, que está permitido todo aquello que no esté expresamente prohibido.

En la Ley de/ Deporte coexisten los Ordenamientos jurídicos público y privado. Así, corresponden al Derecho Público todas las normas reguladoras de las competencias de la Administración del Estado, singularmente a través del Consejo Superior de Deportes, y las de las Comunidades Autónomas, así como, más concretamente, por lo que aquí interesa, la inscripción en el correspondiente Registro de Asociaciones Deportivas, que regula su artículo 15.1, constitutivo en rigor de un supuesto de autorización administrativa.

Por el contrario, todos los aspectos mercantiles propiamente tales corresponden al Derecho privado, regido por el principio de autonomía de la voluntad, únicamente limitado por el orden público (artículo 1255 del Código Civil) y por la existencia de normas imperativas o prohibitivas (artículo 6.3 del Código Civil). Y dentro de los aspectos estrictamente mercantiles se encuentran todas las operaciones societarias que puedan afectar a las sociedades de capital, entre las que paradigmáticamente están la transformación de sociedades mercantiles, junto con la fusión y escisión de las mismas.

Por tanto, también desde la dicotomía de Derecho Público-Derecho privado se llega a idéntica conclusión. A saber, al pertenecer la transformación de sociedades mercantiles al ámbito del Derecho privado y, habida cuenta que frente a la norma general de admisibilidad en los más amplios términos contenida en el artículo 4.1 de la Ley 3/2009, no existe ninguna norma específica prohibitiva o limitativa de dicha transformación, ningún obstáculo existe para que pueda llevarse a efecto.

7. Tampoco puede ser óbice a la operación realizada por la actora, la transformación específicamente regulada en la Ley del Deporte ya que esta transformación, además -y sobre todo- de no impedir, ni prohibir, ni limitar la transformación de una sociedad mercantil (en el caso aquí enjuiciado, de responsabilidad limitada) en una sociedad anónima deportiva, es una transformación específica "ad hoc" cuyas notas características definitorias son las siguientes:

Constituye un régimen jurídico de Derecho transitorio, como se infiere sin mayores esfuerzos dialécticos de los términos de la Disposición Transitoria Primera de dicha Ley. En consecuencia, con arreglo a la propia esencia de la transitoriedad, únicamente afectará a las entidades que son objeto de regulación en esa norma transitoria, pero no a otras distintas.

Se refiere a "Los Clubes actualmente existentes" al objeto de atender una obligación imperativamente impuesta por la propia Ley del Deporte para acomodar los antiguos clubes, con arreglo a la normativa vigente con anterioridad, a la nueva legislación surgida de dicha Ley del Deporte.

En último término, por tratarse de un supuesto específico y perfectamente delimitado (clubes deportivos existentes bajo la vigencia de la legislación precedente) no puede ser considerado como determinante de una prohibición de cualquier otra transformación de sociedades mercantiles, del tipo que fuera (que, por lo demás, habría que entender implícita) pues resultaría contraria al principio de Derecho privado antes expuesto. Antes bien, dicha transformación ha de regirse, como ya se dijo, por la legislación supletoria de aplicación.

8. Por lo tanto (artículo 4 de la Ley 3/2009), no existe duda acerca de la posibilidad de transformación de cualquier sociedad de responsabilidad limitada en una sociedad anónima deportiva, sin que pueda excluirse forma societaria mercantil alguna, con independencia de que provenga de un acuerdo de fundadores o de un acuerdo de los socios que la constituyen mediante, como en el presente caso aconteció, transformación de una sociedad mercantil preexistente.

Por su parte, el artículo 10 de la propia Ley 3/2009, preve que "el acuerdo de transformación se adoptara con los requisitos y formalidades establecidos en el régimen de la sociedad que se transforma" debiendo el acuerdo incluir "la aprobación del balance de la sociedad presentado para la transformación, con las modificaciones que en su caso resulten procedentes, así como de las menciones exigidas para la constitución de la sociedad cuyo tipo se adopte".

Así las cosas, lleva razón la actora cuando, invocando además el artículo 216 del Reglamento del Registro Mercantil, afirma que no existe óbice alguno a la transformación de sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima deportiva.

9. La regulación de las Sociedades Anónimas Deportivas constituye uno de los pilares básicos de la Ley 10/1990 y, sin duda, una de las novedades que ha tenido una mayor incidencia práctica en el modelo jurídico deportivo que la Ley del Deporte diseñó.

La Ley del Deporte, en lo que se refiere a las Asociaciones Deportivas (título III), después de una Disposición general (artículo 12) en la que se establece a los efectos de dicha Ley la clasificación de dichas Asociaciones (en Clubes, Agrupaciones de Clubes, Entes de Promoción Deportiva de Ámbito Estatal, Ligas Profesionales y Federaciones Deportivas) se refiere -artículo 13-a los Clubes Deportivos estableciendo que "se consideran Clubes Deportivos las Asociaciones Privadas, integradas por personas físicas o jurídicas que tengan por objeto la promoción de una o varias modalidades deportivas, la práctica de

las mismas por sus asociados, así como la participación en actividades y competiciones deportivas", clasificándose -en su artículo 14- en función de las circunstancias que señalan los artículos siguientes en:

"a) Clubes Deportivos elementales.

b) Clubes Deportivos básicos.

c) Sociedades Anónimas Deportivas."

Ese modelo de asociacionismo deportivo de nueva creación persigue, según el propio Preamble de la Ley "por un lado el favorecer el asociacionismo deportivo de base, y por otro establecer un modelo de responsabilidad jurídica y económica para los Clubes que desarrollan actividades de carácter profesional. Lo primero se pretende lograr mediante la creación de Clubes Deportivos Elementales, de constitución simplificada. Lo segundo, mediante la conversión de los Clubes profesionales en Sociedades Anónimas Deportivas, o la creación de tales Sociedades para los equipos profesionales de la modalidad deportiva que corresponda, nueva forma jurídica que, inspirada en el Régimen General de las Sociedades Anónimas, incorpora determinadas especificidades para adaptarse al mundo del deporte".

En relación precisamente con la forma de Sociedad Anónima Deportiva el artículo 19 de la propia Ley 10/1990, dispone:

"1. Los Clubes, o sus equipos profesionales, que participen en competiciones deportivas oficiales de carácter profesional y ámbito estatal, adoptarán la forma de Sociedad Anónima Deportiva a que se refiere la presente Ley. Dichas Sociedades Anónimas Deportivas quedarán sujetas al régimen general de las Sociedades Anónimas, con las particularidades que se contienen en esta Ley y en sus normas de desarrollo.

1. En la denominación social de estas Sociedades se incluirá la abreviatura «SAD».

2. Las Sociedades Anónimas Deportivas tendrán como objeto social la participación en competiciones deportivas de carácter profesional y, en su caso, la promoción y el desarrollo de actividades deportivas así como otras actividades relacionadas o derivadas de dicha práctica.

3. Las Sociedades Anónimas Deportivas solo podrán participar en competiciones oficiales profesionales de una sola modalidad deportiva."

Y, por último, en su artículo 20 establece:

"Las Sociedades Anonimas Deportivas y Clubes que participen en una competicion profesional deberan inscribirse, de conformidad con lo que señala el articulo 15, en el Registro de Asociaciones Deportivas correspondiente y en la Federacion respectiva".

A partir de dichas normas, podemos constatar en la escritura de transformacion que crea la sociedad anonima deportiva del caso que se han cumplido plenamente las exigencias especificas propias de la sociedad anonima deportiva, - algo que por lo demas en ningun momento se niega por la Administracion- tales como la indubitada voluntad de todos los socios de la S.R.L. de constituir un Club Deportivo con forma de sociedad anonima deportiva., el objeto social y los fines propios de la participacion en competiciones deportivas y el desarrollo de distintas actividades deportivas, asi como también la sumision expresa a la Ley del Deporte.

De ahí que, según lo precedentemente razonado (Fundamentos Juridicos 4 a 7), no baste oponer, como en este caso ha hecho la Administracion, la mera ausencia de regulacion concreta en la Ley del Deporte de la posibilidad de que la sociedad anonima deportiva pueda nacer de la transformacion de otra sociedad previamente constituida, sino que para denegar validamente la inscripcion habria de haberse constatado el incumplimiento de las previsiones legales propias de las sociedades anonimas deportivas previstas en la Ley del Deporte. Nada de esto se ha hecho. Antes al contrario, la unica razon juridica que se aduce por la Administracion demandada se basa en una norma reglamentaria (Real Decreto 1251/1999) que preve en su articulo 4 que las sociedades anonimas deportivas pueden constituirse en un solo acto por convenio entre los fundadores, o en forma sucesiva; y que aquellas sociedades anonimas deportivas que provengan de la transformacion de un Club Deportivo conservaran su personalidad juridica bajo la nueva forma societaria. En cuanto a lo segundo (transformacion que regula especificamente la Ley) por lo ya dicho mas arriba; y, en cuanto a lo primero, no cabe en modo alguno deducir que solo cabe constituir una sociedad anonima deportiva. ex novo, pues amen de no aparecer tal restriccion en la Ley, no cabe introducir por via de interpretacion reglamentaria una restriccion que no esta prevista en la Ley del Deporte que, obviamente, no puede prever toda la casuistica que pueda presentarse en la practica de la constitucion de los Clubes Deportivos y que, en cualquier caso, a falta de un precepto especifico en la legislacion sectorial esta expresamente admitido en la legislacion supletoria por la que se rigen la transformacion de todas las sociedades mercantiles, particularmente la Ley 3/2009, articulo 2, y, sobre todo, la explicita admisión del articulo 4 mas arriba transcrito, que permite que una sociedad mercantil inscrita pueda transformarse en cualquier otro tipo de sociedad mercantil.

Por ello el recurso debe ser estimado, en linea, por lo demas, con el previo pronunciamiento del Juzgado de lo Mercantil que ya entendiera la

transformación formal operada perfectamente viable ante la inexistencia de norma legal que impida dicha transformación social.

10. De conformidad con el art. 139-1 de la LRJCA de 13 de julio de 1998, en la redacción dada por la reforma operada por la Ley 37/2011 de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, debe condenarse a la parte recurrente al pago de las costas procesales.

FALLO

En atención a lo expuesto la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha decidido:

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad DESARROLLOS Y PROYECTOS MONTERRUBIO, S.L., contra la Resolución la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes con fecha 17 de octubre de 2013, a que las presentes actuaciones se contraen y, en consecuencia, anular dicha resolución por su disconformidad a Derecho y, en su lugar, declarar procedente la inscripción en el Registro de Asociaciones Deportivas del Consejo Superior de Deportes del SALAMANCA ATHLETIC CLUB DEPORTIVO.

Con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

Así por asta nuestra sentencia, que se notificara haciendo constar que contra la misma cabe recurso ordinario de casacion, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Organica 6/1985, y testimonio de la cual sera remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, 10 pronunciamos, mandamos y firmamos.

Voto particular que formula el Ilmo Sr. Magistrado D. Javier Eugenio Lopez Candela a la sentencia de fecha 15 de julio de 2014 pronunciada en el recurso nº 607/2013, de la Sección 6ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

Aceptando los hechos relatados en la sentencia impugnada, sin embargo, lamento tener que discrepar con el parecer de la mayoría respecto de los

motivos de estimacion del recurso contencioso-administrativo, al entender que concurren otros fundamentos diferentes para la estimacion del recurso contencioso-administrativo.

Y ello en virtud de estos

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mi discrepancia con el parecer mayoritario se centra en los fundamentos que han llevado a la Sala a adoptar la decision estimatoria del recurso contencioso administrativo, basados en la consideracion de que la transformacion de una sociedad anonima en sociedad anonima deportiva no esta prohibida por el ordenamiento mercantil ni por la legislacion deportiva.

Por el contrario, considero que el recurso necesariamente ha de correr una suerte estimatoria, sobre la base de que habiendo asumido la recurrente los derechos deportivos de la SAD Union Deportiva Salamanca en via concursal, nos encontramos mas que ante una transformacion, ante una sucesion de Sociedades Anonimas deportivas.

SEGUNDO.- Partiendo de la base como he expuesto, de que mi voto tiene caracter concurrente, y no en sentido contrario al fallo, mi primera discrepancia radica en la afirmacion, sin mayores consideraciones, de que la legislacion deportiva no impide la transformacion de una sociedad anonima, cualquiera que sea en una SAD. De la lectura de la Ley del Deporte, en su art.14, en relacion con el 19, la DA a" y la DT 1", en relacion con los art.4 y 5 del RD 1251/99 facilmente se deduce que solamente se contempla la transformacion de un club en una SAD y no otro tipo de transformacion juridica. Lo cual, por otro lado, resulta logico, en la medida en que una SAD sin equipo deportivo alguno que pueda competir profesionalmente en competicion oficial no puede cumplir el objeto social exclusivo y excluyente que ha de respetar (art.19.3 Ley 10/90). Por consiguiente, no se trata solo de discutir si cabe o no esa transformacion con arreglo al RDL 1/2010, de sociedades de capital y la ley 3/2009, sino si verdaderamente la sociedad recurrente cumple las exigencias previstas por la Ley 10/90.

Tampoco se comprende la referencia implicita de la sentencia al favor libertatis, y menos aun, su relacion con el principio de vinculacion positiva de las Administraciones Publicas, pues nada tiene que ver en abstracto, las potestades de la Administracion con los derechos de los administrados. Y menos aun se comprende la afirmacion de que ese favor libertatis no juegue en el Derecho Publico, pues ello se opone a la doctrina del Tribunal Constitucional, v.g en materia de television por cable (STC 31/94, de 31 de enero, 47/94, de

16 de febrero, 98/94, de 11 de abril 0 240/94, de 20 de julio, por todas ...). Y tampoco puede decirse que la cuestion litigiosa se trate de una mera cuestion mercantil de Derecho privado, pues la inscripcion en dicho Registro deportivo determina el ejercicio en competiciones oficiales.

TERCERO.- Centrándonos en debates que vienen al caso, lo cierto es que la Administracion deportiva acierta cuando considera que la única transformacion que contempla la Ley del deporte 10/90 es la que proviene de los clubs deportivos. Y ello es logico, si como hemos dicho si no se dispone de la posibilidad de contar con un equipo que pueda jugar en competicion oficial no puede constituirse una SAD. Sin embargo, dicha resolucio n no valora que la sociedad recurrente es titular de los derechos federativos de la SAD Union deportiva Salamanca en la Segunda Division B por adjudicacion de tales derechos en pleito concursal. En consecuencia, dispone de la posibilidad de contar con un equipo que pueda jugar en competicion profesional, lo cual le permite ampararse en el regimen de transformacion de los clubs que preve la Ley 10/1990. Por ello, no es necesario acudir a la Legislacion de sociedades ni al principio de favor libertatis, en la medida en que las peculiaridades de la Legislacion deportiva pueden dejar sin efecto la legislacion societaria (Art.19.1 in fine), tal como ocurre con otras sociedades anonimas, y este regimen de la legislacion deportiva no es contrario a la CE, tal como ha afirmado el Tribunal Constitucional (auto 162/1995, de 5 de junio), que ha venido a admitir que la transformacion en SAD provenga precisamente como clubs deportivos cuando dice:

"el hecho de que el legislador haya optado por exigir a los Clubs su transformacion en Sociedades Anonimas Deportivas para participar en unas prestaciones, como las competiciones oficiales, sin las cuales -afirman los recurrentes- tales entidades perderán su razon de ser al resultar inalcanzable el primordial fin de la asociacion, en nada ha afectado mediata 0 inmediatamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho garantizado por el art. 22 C.E. ..".

Y lo cierto es que, a partir de la adquisicion de los derechos federativos de otra SAD, la Union Deportiva Salamanca, la pretension formulada encaja en los parámetros de la legislacion deportiva que exige que el nacimiento de una SAD por via de transformacion provenga unicamente de un club, y asi ocurrio respecto de la Union Deportiva Salamanca SAD. Esta unica via de transformacion se deduce claramente del art. 4 del RD 1251/1999. Si la Sala entendia que esto no era posible y cabian otras posibilidades de transformacion debio plantear la cuestion de ilegalidad respecto del mencionado precepto.

No obstante, tal como he considerado, no discutiendo la validez del mencionado precepto, sin embargo, entiendo que a la vista de la adquisici3n de

los derechos federativos de una SAD en via concursal por una Sociedad Anonima, Desarrollo y Proyectos Monterrubio S.L, -lo cual, esto sí, no está prohibido, en modo alguno, por el ordenamiento juridico -, es posible y valida en Derecho la transformacion en una nueva SAD como ha ocurrido en este caso, respetando asi la finalidad de la Ley de que las SAD sean el proceso final de los clubs deportivos en estado de insolvencia.

Por consiguiente, y a mi modo de ver la Sala debio valorar las presentes circunstancias del caso, en la que la conocida Union Deportiva Salamanca C.F, historico Club de Primera Division en la decada de los 70, se transformo ya en SAD con motivo de la Ley 10/90. Entro en proceso concursal, y los derechos federativos del equipo salmantino fueron adquiridos par una sociedad anonima que pretende continuar en competicion oficial a nivel profesional constituyendo la SAD SALAMANCA ATHLETIC CLUB S.A que ahora se crea. En linea, por ello, con lo declarado por el Juez Mercantil nº 4 de Salamanca, la pretension ejercitada respeta la finalidad de la ley, resultando mas que un proceso de transformacion de una sociedad anonima en una SAD, en una sucesion de SADs, pues no se puede obviar como dato trascendental la adquisicion de los derechos federativos y por tanto, el equipo profesional, de la UNION DEPORTIVA SALAMANCA SAD, para el ejercicio de la competicion profesional por parte de la recurrente.

CUARTO.- Por ello, considero que debio estimarse el recurso contencioso-administrativo interpuesto, anulandose la resolucioin impugnada de fecha 17 de octubre de 2.013, por las razones antes mencionadas, y permitiendo la inscripcion como SAD de la sociedad recurrente en el Registro de asociaciones deportivas del Consejo Superior de Deportes.

Sin costas, conforme al art.139 de la ley jurisdiccional, al entenderse que las cuestiones suscitadas son de elevada relevancia juridica.

Asi lo expresa el Magistrado firmante del voto particular, el cual habra de notificarse a las partes junto con la resolucioin adoptada por la mayoria en la forma prevenida por la ley.

Dado en Madrid, en la misma fecha de la resolucioin de la que discrepamos.

PUBLICACION Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Magistrada Ponente en la misma, lina. Sra. D" MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO estando celebrando Audiencia Publica la Sala de 10 Contencioso-Administrativo. Doy fe.