

Reunido el Comité de Apelación de Disciplina Deportiva (CADD), con fecha de 16 de diciembre de 2021, para resolver el recurso de apelación presentado por el Club Natación Caballa, por los hechos que se referencian.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: El día 12 de diciembre se disputa el partido de Waterpolo, Primera División Masculina (Grupo B), entre los equipos CN Caballa y CN Granollers

Segundo Como consecuencia de la celebración del partido señalado se produjeron los siguientes hechos, según el acta arbitral: “En el minuto 3:02 del tercer periodo, se expulsa definitivamente, con sustitución y se le muestra tarjeta roja al jugador número 4 del Club Natación Caballa D. Antonio Jesús Fernández Nieto con licencia ****3486, por mantener a un rival hundido bajo el agua con los dos brazos, estando el juego parado tras la consecución de un gol. Al finalizar el partido el jugador se disculpa con los árbitros.”

Tercero. Debido a estos acontecimientos, el Comité de Competición de Disciplina Deportiva (CCDD) dicta resolución, con fecha 15 de diciembre, sancionando con **dos** partidos de suspensión al jugador del CN Caballa, Antonio Jesús Fernández Nieto, de acuerdo con el artículo 20.III.2 del Libro IX RFEN “Suspensión de hasta un mes, o de uno a tres encuentros”, reduciéndoselo a **un** partido, al haberle aplicado la atenuante de arrepentimiento espontáneo establecida en el artículo 8.1, del citado libro tipificando la acción de acuerdo con el artículo 15.II.f, del referido reglamento “Juego Violento. Entendiéndose por tal, producirse de manera violenta con ocasión del juego o como consecuencia directa de algún lance del mismo, siempre que la acción origine riesgo, pero no se produzcan consecuencias dañosas o lesivas”,

Cuarto. El 15 de diciembre, el CN Caballa mediante correo electrónico, presenta recurso ante el Comité de Apelación de Disciplina Deportiva de la Real Federación Española de Natación (RFEN), aportando prueba videográfica.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El CADD de la RFEN es competente para conocer y resolver los recursos que se planteen contra las decisiones del CCDD en virtud del artículo 24.2 del Libro IX del Régimen Disciplinario de la RFEN.

SEGUNDO. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles previsto en el artículo 50.1 del Libro IX, del Régimen Disciplinario de la RFEN.

TERCERO. Asimismo, el recurso se ha dictado dentro del plazo de 30 días establecido en el artículo 52 del mismo Libro IX RFEN. En este sentido y de acuerdo con el artículo 30 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siempre que por Ley o en el Derecho de la Unión Europea no se exprese otro cómputo, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, los domingos y los declarados festivos.

CUARTO. El recurrente aporta como pruebas vídeo y un enlace de su canal de YouTube, en el que se recoge el incidente, que ocurre entre el minuto 45 y 15 segundo y el minuto 45 y 25 segundos.

Asimismo, manifiesta “que en el video se puede ver como nuestro jugador no hunde, golpea y/o agrede al jugador del equipo contrario, si no que cae encima de él por la inercia del movimiento al ir a intentar bloquear su lanzamiento y con una sola mano, no con las dos, sin existir ninguna reacción violenta por su parte”.

Además, añade el apelante, que “el otro jugador implicado en la acción e integrante del CN Granollers, D. Gerard Troyano Herrera, también sancionado, tal y como se refleja en las resoluciones del acta nº 45, ha recibido la misma sanción que nuestro jugador, siendo éste el que golpea a nuestro jugador en la cabeza por fuera del agua”. Evocando que en virtud del principio de proporcionalidad, carece de sentido que se le palique a los dos jugadores la misma sanción, ello al margen de que el Comité de Apelación considere que los hechos sucedidos puedan entenderse como una infracción cometida por su jugador.

Finalmente solicita que, teniendo por interpuesto el presente Recurso, lo admita junto a los medios de prueba que se señalan, y en su día, previo los trámites preceptivos, con base a las alegaciones formuladas y pruebas aportadas, dicte Resolución por la que estimándose la pretensión del recurrente, se declare dejar sin efecto la sanción impuesta revocando en su integridad el acuerdo recurrido.

QUINTO. En este recurso es preciso examinar, primeramente, la aceptación o no de la prueba presentada en el recurso de apelación y, en caso de su aceptación, la valoración de la misma y de las alegaciones que se exponen.

En este sentido, debe tenerse en cuenta el artículo 118.1 de la citada Ley 39/2015, según el cual: “No se tendrán en cuenta en la resolución de los recursos, hechos, documentos o alegaciones del recurrente, cuando habiendo podido aportarlos en el trámite de alegaciones, no lo haya hecho”.

Este precepto debe ponerse en relación con los artículos 31.2 y 32.2 del Reglamento de Disciplina Deportiva de la RFEN.

Según el primero de ellos, cuando se trata de infracciones cometidas durante el curso de la competición, y siempre que consten en las actas anexos arbitrales, el trámite de audiencia no precisará requerimiento previo por parte del Comité de Competición de Disciplina Deportiva, ya que los interesados podrán exponer ante el mismo, de forma escrita, las alegaciones o manifestaciones que, en relación con el contenido de esas actas o anexos, consideren convenientes a su derecho, aportando, en su caso, las pruebas pertinentes.

Debiéndose ejercer tal derecho hasta las 24:00 horas del segundo día hábil siguiente al de la competición de que se trate, momento en el que deberá obrar en la secretaría del Comité de Competición de Disciplina Deportiva de la RFEN, las alegaciones o reclamaciones que se formulen.

Por otra parte, el artículo 32.2 dispone que no podrán aportarse en apelación como pruebas, aquéllas que, estando disponibles para presentar en primera instancia, no se utilizaron ante el CCDD dentro del término preclusivo que establece el artículo 31.2 del presente Libro, ya que el momento procedimental de aportación de pruebas, es ante el órgano de primera instancia, salvo que demuestren su imposibilidad, en cuyo caso sí podrá presentarse junto con el recurso de apelación, siempre y cuando hubieran sido propuestas en primera instancia, en tiempo y forma, y éstas no se hubieran podido practicar. Así mismo, solo podrán presentarse pruebas ante el CADD, además del supuesto preceptuado en el punto anterior, en aquellos casos que surjan nuevas pruebas de las que se sustanciaron en primera instancia.

Teniendo en cuenta la normativa anterior, es evidente que la prueba videográfica aportada en apelación, emitida en directo a través de YouTube, es decir el 12 de diciembre, según consta en el enlace aportado por el recurrente, estaba a su disposición y podría haber sido presentada, en primera instancia ante el CCDD.

En definitiva, el vídeo aportado en el recurso de apelación tendrían que haber sido presentado dentro del plazo previsto para el trámite de audiencia, posibilitando así su valoración por el CCDD, momento procedimental de aportación de pruebas, y en caso de que no hubiera sido posible, el apelante debería haber demostrado imposibilidad, en cuyo caso sí podrían haberse presentando en apelación, siempre que se hubiese propuesto ante el CCDD, en tiempo y forma.

Por ello este Comité considera que la prueba aportada es de todo punto extemporánea, en tanto que disponía de ella para ser presentada en la fase de alegaciones para su valoración por el CCDD, o en caso contrario, no acreditó la imposibilidad de presentarla ante dicho comité.

Resulta obvio pues, que el momento procedimental ha transcurrido, y ello supone el impedimento de desvirtuar el valor probatorio del Acta del partido por lo cual ésta, hará fe de lo acontecido a todos los efectos. Y es que este Comité no puede suplir la falta de diligencia del recurrente a la hora de proponer la prueba para su práctica. Lo que no podemos hacer es admitir extemporáneamente unas pruebas que el apelante podría haber aportado durante el trámite de audiencia, y si esto no hubiera sido posible, debería haber propuesto la misma ante el CCDD, posibilitando entonces su presentación junto con la interposición del recurso.

SEXTO. No obstante, este Comité, velando por que se cumplan todos los principios del derecho sancionador, y de acuerdo con el principio “pro actione”, ha visionado el vídeo y se observa que en el momento de lanzar el jugador del equipo contrario, el deportista sancionado levanta el brazo derecho para intentar impedir el lanzamiento que luego se transformaría en gol y a continuación con ambos brazos le hunde en el agua, de forma que no se puede admitir la alegación presentada por el recurrente, en el sentido de que no hunde, golpea y/o agrede al jugador del equipo contrario.

A todo ello hay que añadir que el árbitro se encontraba próximo a los jugadores en el momento del lance sancionado, por lo que pudo observar con gran precisión los hechos, todo lo cual determina que jurídicamente deba prevalecer el contenido del acta.

En consecuencia, al margen de las interpretaciones que de las imágenes recogidas se hacen por el Club recurrente, y después de un atento examen del vídeo, este Comité entiende que, si se hubiera admitido la prueba videográfica, ésta no desvirtuaría lo consignado por el árbitro en el acta.

En este contexto, es preciso reiterar, una vez más, lo ya manifestado por el Tribunal Administrativo del Deporte en diversas ocasiones, en el sentido de que las pruebas que tienden a demostrar una distinta versión de los hechos o una distinta apreciación de la intencionalidad o de las circunstancias, no son suficientes para que el órgano disciplinario sustituya la descripción o la apreciación del árbitro, sino que han de ser pruebas que demuestren de manera concluyente su manifiesto error, lo que significa que la prueba no ha de acreditar que es posible o que puede ser acertado otro relato u otra apreciación distinta a la del árbitro, sino que ha de acreditar que el relato o apreciación del árbitro es imposible o claramente errónea.

Dicho de otro modo, para destruir la presunción de certeza del acta arbitral es necesario acreditar que los hechos, tal como se contienen en ella, no pudieron ocurrir de esa manera. Pero en el supuesto que nos atañe esta circunstancia dista mucho de haber sido acreditada por el recurrente, cuyas afirmaciones no pasan de ser una impresión subjetiva o personal, pero que en modo alguno pueden considerarse suficientes para desvirtuar el contenido del acta, ya que el apelante lo que exterioriza en el recurso son meras alegaciones que a estos efectos tienen la consideración de simples juicios de valor y no "criterios objetivos. Añadiendo a ello que la simple opinión contraria no basta para revocar una resolución, dada la presunción de veracidad iuris tantum, de la que gozan las actas arbitrales, tal y como ya ha quedado señalado anteriormente.

SÉPTIMO. Por otra parte, el recurrente alude al principio de proporcionalidad, en este sentido lo que se está cuestionando en este recurso, de forma tácita, es la graduación de la sanción, cuestión directamente relacionada con el ejercicio de la discrecionalidad, que el reglamento disciplinario atribuye al órgano sancionador para graduar la sanción dentro del margen establecido por la norma. Tal discrecionalidad, es limitada pues ha de ejercerse en todo caso de forma motivada y conforme a los principios y reglas que, en los propios reglamentos, se contienen para su ejercicio y, por ello mismo resulta controlable en vía de recurso.

De acuerdo con lo anterior, el principio directamente relacionado es el de proporcionalidad, como así alega el recurrente, que desempeña, en el ámbito de la potestad administrativa sancionadora, un papel capital; y ello no sólo en cuanto expresión de unos poderes abstractos de aplicación de la Ley en términos de equidad, sino sobre todo por el hecho concreto de que las sanciones a imponer se encuentran definidas en nuestro ordenamiento, por lo general, y el caso presente no es una excepción, de forma sumamente flexible, de tal modo que una misma conducta puede merecer la imposición de castigos que se mueven entre márgenes muy amplios y que, por lo mismo, pueden resultar, en la práctica, de cuantía extraordinariamente grande.

La actividad sancionadora no es una actividad discrecional, sino una actividad típicamente jurídica o de aplicación de las normas, lo cual permite un control total del supuesto de hecho que, en cada caso particular es objeto de enjuiciamiento, y ese control se debe efectuar en muy buena medida a través del citado principio de proporcionalidad.

Como establece el Tribunal Supremo, en una constante doctrina jurisprudencial, la sanción debe determinarse en congruencia con la entidad de la infracción cometida y según un criterio de proporcionalidad atento a las circunstancias objetivas del hecho, proporcionalidad que constituye un principio normativo que se impone como un precepto más y que reduce el ámbito de las potestades sancionadoras a los órganos disciplinarios, correspondiendo a éstos no tan sólo la calificación para subsumir la conducta en el tipo legal, sino también, por paralela razón, el adecuar la sanción al hecho cometido, ya que en uno y otro caso el tema es de aplicación de

criterios valorativos jurídicos plasmados en la norma escrita o inferibles de principios integradores del Ordenamiento jurídico, como son, en este campo sancionador los de congruencia y proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

En conclusión, las sanciones deben graduarse en atención a la gravedad y trascendencia del hecho, a las circunstancias concurrentes y a los antecedentes del infractor y al peligro potencial creado.

En consecuencia, este Comité de Apelación de la RFEN:

ACUERDA

A la vista de los hechos anteriormente expuestos, **DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto por el CN Caballa, **CONFIRMANDO** la resolución de 15 de diciembre del Comité de Competición de Disciplina Deportiva, en la que se sanciona con **dos** partidos de suspensión al jugador del CN Caballa, Antonio Jesús Fernández Nieto, de acuerdo con el artículo 20.III.2 del Libro IX RFEN "Suspensión de hasta un mes, o de uno a tres encuentros", reduciéndoselo a **un** partido, al haberle aplicado la atenuante de arrepentimiento espontáneo establecida en el artículo 8.1, del citado libro tipificando la acción de acuerdo con el artículo 15.II.f, del referido reglamento "Juego Violento. Entendiéndose por tal, producirse de manera violenta con ocasión del juego o como consecuencia directa de algún lance del mismo, siempre que la acción origine riesgo, pero no se produzcan consecuencias dañosas o lesivas", sancionando

Notifíquese al CN Caballa

Contra la presente resolución, que agota la vía federativa, podrá interponerse el correspondiente recurso en el plazo de quince días ante el Tribunal Administrativo del Deporte, sin perjuicio de interponer cualesquiera otro que estime pertinente.

Fdo.: Julio Fernández Martín.
Juez Único del Comité de Apelación de Disciplina Deportiva