



REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATACIÓN
Comité Nacional de Apelación



Reunido el Comité de Apelación, con fecha 26 de junio de 2017, para resolver el recurso de apelación presentado por el Club Claret Askartza, por los hechos que se referencian.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Con fecha 22 de abril de 2017, el C. Askartza solicita información y aclaración al Comité Nacional de Competición (CNC), sobre la alineación del deportista D. Álvaro Fernandez Jimenez, con nº de licencia ****3010 en el equipo del Club A.R. CONCEPCION durante seis jornadas de la temporada 16/17 en la 1ª División Nacional de Waterpolo, al constar que dicho deportista ha disputado partidos con otro Club en la presente temporada 16/17.

Segundo: El CNC de conformidad con el artículo 38,2 del RD 1.591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva acordó, con fecha 3 de mayo, la incoación de la instrucción de una información reservada previa a la providencia en la que se decida la incoación de un expediente disciplinario o, en su caso, el archivo de las actuaciones. Instrucción que se remitió al C. Askartza, para que en el plazo de tres días, contados a partir del día siguiente a aquél en que recibiera la notificación de la instrucción, aportara las alegaciones y pruebas que estimaran necesarias para sus intereses.

Tercero: Con fecha 8 de mayo, la AR Concepción presenta las correspondientes alegaciones, en tiempo y forma, señalando que el citado waterpolista *"... dispone de licencia federativa en vigor en la temporada 2016/2017, habiendo abonado la correspondiente cuota de actividad para dicho periodo"*.

Continúa señalando que *"... la RFEN acreditó el 1 de marzo de 2017 que el citado deportista, una vez validada y diligenciada su ficha, constaba como jugador del club AR Concepción en la Liga Nacional 1ª División masculina de waterpolo para la temporada 2016/2017"*.

Aporta como documentación, la Acreditación de waterpolo de la temporada 2016/2017 de la RFEN.



REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATACIÓN
Comité Nacional de Apelación

Para finalizar, alega que *"D. Álvaro Fernández Jiménez procedió a jugar en la Liga Nacional 1ª División Masculina de Waterpolo de la temporada 2016/2017 a partir del 1 de marzo de 2017, sin que haya jugado con anterioridad a dicha fecha para otro equipo diferente del AR Concepción ni en dicha Liga Nacional 1ª División Masculina ni en ninguna otra de ámbito estatal"*.

Cuarto: Con esa misma fecha, 8 de mayo, dicho Comité remitió al C. Askartza, las alegaciones del AR Concepción para que en un plazo de tres días, aportara las alegaciones y pruebas que estimasen oportunas.

Quinto: Igualmente, ese mismo día 8 de mayo, se remitió al Presidente de la Federación Madrileña de Natación, Sr. D. Juan José Dueñas, un escrito en el que se solicitaba la documentación que esa Federación obtuvo del AR Concepción, para tramitar la licencia al waterpolista D. Álvaro Fernández Jimenez por ese club, cuando ya había tenido licencia esta misma temporada 2016/2017, con otro club de la misma Federación Madrileña de Natación.

Sexto: Con fecha 9 de mayo, el C. Askartza, remite a este Comité las alegaciones, presentadas en tiempo y forma, como contestación a las aportadas por el AR Concepción.

Señala el club vasco los artículos 8, 10 y 11 del Libro VIII, de los Deportistas de la RFEN, así como el punto 2.1 de la Normativas Waterpolo Aspectos Generales temporada 16-17. Indica que: *"De la normativa expuesta anteriormente, se desprende que un jugador que a comienzo de temporada tramite Licencia Federativa Territorial con un Club no podría tramitar la licencia/cuota de actividad estatal con otro Club en la misma temporada salvo excepciones que entendemos no se han cumplido, al ser los dos clubs de la misma comunidad. El jugador D. Álvaro Fernández Jimenez ha participado con otro Club AD Rivas en una competición oficial Territorial con lo cual ha cursado Licencia para la Temporada 16/17 con el Club AD Rivas. Por lo tanto según la Normativa General de Waterpolo para la Temporada 16-17 al tener licencia federativa inicial de desde octubre o noviembre con*



REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATACIÓN
Comité Nacional de Apelación

el AD Rivas es una incongruencia o contrasentido que alguien que tenga licencia federativa”.

Sigue manifestando que: “Por otro lado se ha comprobado que a inicio de Temporada el Jugador D. Álvaro Fernandez Jimenez con nº de licencia 002673010 ha disputado partidos de la Federación Territorial Madrileña con otro Club AD Rivas”.

En su escrito señala que: “Una vez demostrada en nuestra opinión la nulidad de pleno derecho de la licencia otorgada a este waterpolista, a nivel disciplinario en nuestra opinión esto implica la alineación indebida del waterpolista en todos y cada uno de los partidos del Campeonato de España de 1ª División, celebrado en la temporada 16/17. Y se deberían aplicar el artículo 5, II,a del Libro IX, Del Régimen Disciplinario de la RFEN ... A su vez, la sanción por alineación indebida viene tipificada en el artículo 9,I,i del citado Libro IX “ Si un club incurre en alineación indebida se le dará por perdido el partido, declarando vencedor al equipo oponente por cinco goles acero, salvo que se hubiera obtenido un resultado superior si la competición fuera por puntos...”.

Para finalizar, solicita la: “Alteración de los resultados de los 6 partidos donde este jugador haya participado, por alineación indebida, así como una nueva clasificación final de la competición de primera división nacional de la temporada 16/17, contemplando dichos resultados y en base a ella asignar las plazas de descenso correspondientes”.

Séptimo: Con fecha 18 de mayo, el Presidente de la Federación Madrileña de Natación, Sr. D. Juan José Dueñas, remitió escrito en el que se adjuntaba documentación que, con esa misma fecha se remitió al C. Askartza, concediéndole un nuevo plazo de tres días para presentar alegaciones.



REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATACIÓN
Comité Nacional de Apelación

El Presidente de la Federación Madrileña de Natación, envió el escrito del AR Concepción en el que solicitaba el cambio de licencia del AD Natación Rivas al AR Concepción, así como el escrito de Álvaro Fernández en el que solicitaba el cambio de licencia, así como un correo electrónico del AR Concepción, en el que solicitaba el cambio, adjuntando correo electrónico del AD Natación Rivas en el que prestaba su conformidad.

El citado Presidente indica que la Junta Directiva de la FMN debatió en su sesión del pasado 22/02/17 esa solicitud, aprobándose por mayoría de sus miembros presentes la autorización para proceder al cambio solicitado, basando tal decisión en: *"Imposibilidad de seguir asistiendo a los entrenamientos programados en el AD Natación Rivas como consecuencia de sus cambios de horario de trabajo, y las consecuencias que ello supone en el desarrollo deportivo del jugador."*

Aceptación del cambio por parte del club AD Natación Rivas con el que había gestionado su licencia federativa para la temporada 2016/2017.

Al no haber participado en la temporada 2016/2017 en ninguna competición nacional (y, por tanto, ningún club había abonado hasta la fecha su Cuota de Actividad Estatal) la incidencia en la competición nacional era nula y en la competición autonómica era mínima."

Octavo: Con fecha 19 de mayo, D. Emeterio Pérez García, en calidad de Presidente de la Junta de la Sección Natación Waterpolo del Club Claret Askartza, y dentro del plazo establecido, presenta las correspondientes alegaciones, que se resumen:

"Hecho sobre el que no existe controversia: El jugador D. Álvaro Fernández Jiménez, tramitó licencia en la presente temporada, 2016-2017, por el Club AD Rivas. En enero del presente año, es decir a mediados de la presente temporada, el citado jugador solicitó tramitar nueva licencia por el Club AR Concepción, alegando para tal cambio motivos personales. En marzo, contradiciendo la normativa vigente tal..., ha jugado de forma regular con el Club AR Concepción".
Continúa señalando que: *"El artículo 3.1b del Reglamento General,*

recoge los deberes de los deportistas: "No intervenir en actividades deportivas con Club distinto al que tenga formalizado la primera licencia de la temporada deportiva, con las únicas excepciones de los artículos 10.4, 10.5. y 11.2. del presente Libro."

Sigue manifestando que solo hay tres excepciones: La cesión (artículo 10,4); cambio en la modalidad deportiva (artículo 10,5); y tercero motivos laborales o de estudios (artículo 11,2). Sobre esta última excepción, matiza que:
"Para que proceda la aplicación de estas excepciones el deportista deberá tener una necesidad real de cambiar de residencia, no dependiendo este cambio de la exclusiva voluntad del mismo."

Sigue señalando que: *"Este artículo recogido como excepción al art. 3, viene precedido del apartado 1 que recoge nuevamente la norma general: "En el transcurso de la temporada deportiva los deportistas sólo podrán suscribir y obtener licencia por un club."*

La RFEN no admitirá a trámite las solicitudes de homologación de licencias territoriales cuando no se correspondan con la tramitada en primera instancia ante la federación territorial durante la temporada deportiva."

Por ello, alega que: *"En este caso, el Sr. Fernández no se encuentra en ninguna de las causas previstas en el reglamento. Porque si bien alega un cambio en su situación laboral, dicho cambio no obliga a un cambio de residencia tal y como prevé la ley, su residencia se mantiene tan sólo cambia su puesto de trabajo. No podemos dejar de señalar que la distancia entre ambas piscinas es de 13 minutos en coche. Dicha causa por sí sola no puede considerarse como una de excepciones recogidas en la ley. Siendo de aplicación por tanto y únicamente, la norma general".*

Por todo ello, entiende que el citado jugador ha incurrido en alineación indebida en todos los partidos que ha jugado esta temporada, con la AR Concepción: *"Por lo que entiende esta parte que el Club Concepción cometió la infracción de alineación indebida y que por tanto y conforme al artículo Anterior, se le deben dar por perdidos los*



REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATACIÓN
Comité Nacional de Apelación

partidos en lo que el jugador D. Álvaro Fernández haya participado con este club en el presente año. Que conforme los datos aportados han ascendido a seis partidos."

Para finalizar, solicita: *"Se dicte resolución en la que acuerde declarar como nula de pleno derecho la licencia otorgada, declarar por ello la alineación indebida de todos los partidos del Club AR Concepción, en los que ha participado el jugador, Sr. Fernández, del Campeonato de España de 1ª División celebrados en la recién finalizada temporada 2016/2017."*

Noveno. Con fecha 24 de mayo el CNC dicta resolución en la que desestima la reclamación interpuesta por el C. Askartza sobre la alineación del waterpolista del club AR Concepción, D. Álvaro Fernandez Jimenez, con nº de licencia ****3010, durante seis jornadas de la temporada 16/17 en la Primera División de Liga Nacional de Waterpolo masculina, al haberle autorizado la Federación Madrileña de Natación al cambio de licencia deportiva en la presente temporada 2016/2017, del AD Rivas Natación al AR Concepción, siendo aceptada por la RFEN que procedió a habilitarle a nivel nacional, mediante la cuota de participación estatal, por lo que, tanto el waterpolista como el AR Concepción, actuaron de buena fe y se vieron amparados por el principio de confianza legítima, principio amparado tanto por el extinto CEDD, como por el propio TAD, al aplicar que si los órganos competentes para el otorgamiento de licencias deportivas, la Federación Madrileña de Natación, a nivel territorial, como la RFEN a nivel estatal, mediante la citada cuota, obvio es deducir que a partir de ese momento actúan amparados por un principio de confianza legítima, que no puede volverse en contra suya y, mucho menos, en sede disciplinaria máxime cuando, en este caso, tanto los dos clubes madrileños implicados como el waterpolista en cuestión, no han actuado con dolo, fraude o mala fe en el proceso de adopción de los mencionados actos federativos".

Décimo. El día 6 de junio el Club Claret Askartza presenta recurso ante el Comité de Apelación de la RFEN.

Undécimo. Con fecha 14 de junio, el Comité de Apelación concede un plazo de tres días hábiles para que el recurrente presente las alegaciones que estime oportunas en relación a la preclusión o no del plazo para la presentación de la reclamación ante el CNC sobre la



REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATACIÓN
Comité Nacional de Apelación

alineación indebida del Club AR Concepción, toda vez que dicho órgano disciplinario va a decidir sobre dicha cuestión.

Duodécimo. Dentro del plazo concedido por el Comité de Apelación, el día 19 de junio, el Club C. Askartza presenta alegaciones en relación a la preclusión o no del plazo para la presentación de la reclamación ante el CNC sobre la alineación indebida del Club AR Concepción.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El Comité Nacional de Apelación RFEN es competente para conocer y resolver los recursos que se planteen contra las decisiones del CNC en virtud del artículo 17.2 del Régimen Disciplinario de la RFEN.

SEGUNDO. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles previsto en el artículo 46 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 48 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 plantea primeramente que hay un hecho que no se discute y es el fundamento de la reclamación realizada por esta parte y es a su vez el fundamento del presente recurso. El jugador Sr. Fernández durante la temporada 2016-2017 ha obtenido dos licencias federativas en dos clubes distintos. Y este hecho en sí mismo es un acto contrario a la normativa vigente. Por este motivo y conforme a la resolución recurrida, según el recurrente, a nivel de federación nacional, el cambio de licencia del jugador no se podría haber llevado ya que incumple claramente el artículo 11.2 del Libro VIII de los Deportistas RFEN, por lo que estaríamos ante una clara alineación indebida, con todo lo que ello conlleva.

QUINTO. Seguidamente, respecto a las circunstancias del otorgamiento de la segunda licencia al Sr. Fernández, el Club C. Arkartza manifiesta que en la resolución que se recurre mediante el presente recurso se recoge en el fundamento sexto que el *“citado waterpolista señala en su escrito que trabajó en una clínica sanitaria hasta diciembre de 2.016 y que, a partir de enero de 2017, comenzó a trabajar por cuenta propia.....”*, expresando sorpresa al darse por buena una mera manifestación de parte, sin más acreditación, que no se exija prueba que lo acredite. Es decir se aplica una excepción a la norma prevista sin ningún tipo de prueba ni documento que soporte las meras manifestaciones que realiza un jugador.

Asimismo sorprende al club recurrente que en el mismo fundamento de derecho se señale que *“...en materia de alineación indebida se debe demostrar que clubes o el jugador no hayan actuado con dolo, fraude o mala fe en el proceso de adopción de los mencionados actos federativos o bien en el aprovechamiento o en la utilización a su favor de la licencia.....”* y termina diciendo que *“esta circunstancia debe ser acreditada por el denunciante”*.

Es decir, para el club apelante y según se recoge en la resolución, **se ha considerado válido que un jugador manifieste un cambio de situación laboral sin acreditarlo documentalmente para acogerse así a una excepción recogida en la normativa aplicable.**

Además según el alegante, en el mismo escrito, se fundamenta la desestimación a esta parte las alegaciones pues no ha acreditado que en los partidos cuyas alineaciones se consideran indebidas hayan existido mala fe, dolo o fraude.

Añade que la resolución recurrida mantiene que *“en materia de alineación indebida, tanto el antiguo Comité Español de Disciplina Deportiva como el Tribunal Administrativo del Deporte, han establecido una consolidada doctrina, a cerca de la eficacia habilitante de los actos adoptados por los órganos federativos encargados del otorgamiento de licencias respecto de las actuaciones de los clubes y deportistas que obren al amparo de lo dispuesto por aquellos, siempre y cuando esos clubes y deportistas no hayan actuado con dolo, fraude o mala fe en el proceso de adopción de los mencionados actos federativos o bien en el aprovechamiento o en la utilización a su favor de los efectos de la licencia.*

Acto seguido dice que *“....no ha habido ningún aprovechamiento o utilización por parte de del Club AR Concepción del acto de concesión de la licencia y que dicha concesión ha tenido una incidencia nula en la competición nacional, así como que es notoria la ausencia de dolo fraude o mala fe tanto del AR Concepción y del AD Natación Rivas como del propio jugador.”*

De acuerdo con lo anterior la parte apelante se muestra en total desacuerdo con lo manifestado en base a las siguientes consideraciones:

a.- La Ley del Deporte, en su artículo 32.4, señala que *“Para la participación en competiciones deportivas oficiales, de ámbito estatal, será preciso estar en posesión de una licencia deportiva, expedida por la correspondiente federación deportiva española, según las condiciones y requisitos que se establecerán reglamentariamente.”*

Con lo cual, la RFEN no es libre de decidir si otorga o no licencia, en virtud de criterios subjetivos y de muy difícil apreciación como el dolo, la mala fe si no que debe hacerlo en base a lo que las Leyes y Reglamentos indiquen y todo ello sin que pueda añadir nuevas condiciones que el ordenamiento jurídico no impone. En el asunto que nos ocupa, se recoge expresamente en la resolución que a nivel nacional el cambio de licencia **no se podía haber llevado a cabo por que incumpliría claramente el artículo 11.2 del Libro VIII de los Deportistas de la RFEN.**

b.- Respecto de la mala fe, fraude o dolo en el proceso de concesión de cambio de licencia, hay mala fe por parte del jugador y del Club AR Concepción desde el momento en que ambos solicitan el cambio de licencia basándose en unas manifestaciones de parte sin ninguna base documental e intentando que el cambio se produzca por un supuesto cambio de trabajo, cuando el mismo se realiza dentro de la misma provincia.....

Y hay dolo, *cuando se tiene conocimiento que lo que se pretende realizar es ilícito y aún así se comete* y en el caso que nos ocupa, nos encontramos ante un claro caso de un club, el A.R. Concepción, que a falta de 6 partidos para finalizar la competición y encontrándose en puestos de descenso, se refuerza con un jugador que **sabe que no cumple con los requisitos reglamentarios** para obtener un cambio de licencia, tal y como recoge en su escrito de 21 de febrero de 2017 pero que, aun así lo solicita.

No hay que perder de vista que el expediente comienza a finales de enero, a tenor de la documentación aportada, el 21 de febrero el club AR Concepción envía un escrito al presidente de la FMN exhortando al cambio de licencia y el 1 de marzo está concedida la licencia por la RFEN. Lo que pone en evidencia el hecho que el Club AR Concepción tenía prisa para que se concediese la licencia porque las jornadas de la liga iban pasando y su club necesitaba con URGENCIA el refuerzo que suponía el jugador, Sr. Álvaro Fernández. Con lo cual consideramos que queda totalmente acreditado la mala fe y el dolo por parte del Club AR Concepción.

Así pues, se puede apreciar una conducta dolosa del Club AR Concepción quien, sabiendo que el jugador no cumplía los requisitos necesarios, insta a la FMN a que le otorgue el cambio de licencia, amparándose en que *“resultaría en beneficio, no solo al jugador y de la AR Concepción, sino del conjunto del waterpolo en nuestra territorial”*. Es evidente que quien más beneficioso ha salido es el Club AR Concepción quien basándose en estas conductas dolosas y de mala fe ha conseguido mantener la categoría en



detrimento de otros clubs que han respetado la reglamentación vigente en materia de cambio de licencias durante el campeonato.

Por todo ello, y una vez demostrado que el Club AR Concepción no cumple con la normativa, la carga de la prueba de la buena fe debería recaer en dicho club, y no en el club Askartza que es el que se ha visto perjudicado por la aplicación de una excepción a la ley, a entender de esta parte de forma indebida

c.- Respecto de que la concesión de licencia ha tenido una nula incidencia en la competición nacional, no está de acuerdo con ello ya que ha permitido a este Jugador participar en 6 jornadas de 22 posibles, más de $\frac{1}{4}$ de la competición favoreciendo los resultados de un equipo en graves dificultades clasificatorias y que a partir de esa incorporación mejora sus resultados, consiguiendo mantener la categoría.

Si la norma general es un jugador, una licencia, un club en una temporada. Alterar esta norma general, debería de ser en primer lugar excepcional y en segundo, revisado de forma exhaustiva por la federación territorial o nacional competente. No puede permitirse que la manifestación de un jugador en un folio pueda considerarse prueba suficiente para aplicar una excepción a la normativa vigente.

Pero además se debe tener en cuenta la **INSEGURIDAD JURIDICA** que de aceptarse este caso de podría producir. Si se permite que una federación territorial contravenga la normativa vigente y otorgue licencias federativas sin exigir el cumplimiento de los criterios exigidos, sin informar a las demás federaciones y/o a la federación nacional (en la resolución recurrida se recoge que ésta no lo hubiese permitido), ocultando un beneficio a un club respecto a los demás, va abrir una puerta al resto de clubs respecto a los refuerzos durante la temporada.

SEXTO. Seguidamente el apelante hace referencia a la doctrina de los actos propios, entendiendo que no es de aplicación en este supuesto, ya que tanto la STS de 3 de diciembre de 2013, como la STS de 21 de junio de 2011 excluyen su aplicación, si aquellos actos están viciados por error o conocimiento equivocado y entendemos que la concesión de la nueva licencia está sujeta a error y es nula de pleno derecho.

Entendiendo más bien el club Askartza, que es de aplicación el artículo 62.1,f de la Ley 30/1992, que recoge como actos nulos de pleno derecho *“Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”* . Cuando un deportista favorecido no cumplan los requisitos previstos por la norma reglamentaria federativa y las circunstancias exigidas por la RFEN, tal y como ocurre en este caso, la concesión de la licencia debe ser sancionada con la nulidad de pleno derecho, lo que

implica la alineación indebida del jugador en todos los partidos jugados en el Campeonato de España de 1ª División de la temporada 16/17.

SÉPTIMO. El club C. Askartza continúa en su exposición de alegaciones haciendo referencia al principio de buena fe y confianza legítima, señalando que dicho principio rector de la actuación de las Administraciones Públicas expresa la confianza de los ciudadanos en que dicha actuación no puede ser alterada arbitrariamente.

Para apyar su recurso alude a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 12 de mayo de 1998, para anular un acto irregular recaído en el seno del derecho nacional de un Estado, el Juez deberá ponderar los intereses en conflicto en cada caso, y resolver dando primacía, bien al principio de legalidad, revocando el acto, lo que demanda el interés general, bien dando protección a la confianza legítima, en defensa del interés individual.

Asimismo cita la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1999 que recuerda que "este principio no puede invocarse para crear, mantener o extender, en el ámbito del Derecho público, situaciones contrarias al ordenamiento jurídico, o cuando del acto precedente resulta una contradicción con el fin o interés tutelado por una norma jurídica que, por su naturaleza, no es susceptible de amparar una conducta discrecional por la Administración que suponga el reconocimiento de unos derechos y/u obligaciones que dimanen de actos propios de la misma. O, dicho en otros términos, la doctrina invocada de los «actos propios» sin la limitación que acaba de exponerse podría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; principio que resultaría conculcado si se diera validez a una actuación de la Administración contraria al ordenamiento jurídico por el solo hecho de que así se ha decidido por la Administración o porque responde a un precedente de ésta. Una cosa es la irrevocabilidad de los propios actos declarativos de derechos fuera de los cauces de revisión establecidos en la Ley (artículos 109 y 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, 106 y 107 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) y otra el respeto a la confianza legítima generada por actuación propia que necesariamente ha de proyectarse al ámbito de la discrecionalidad o de la autonomía, no al de los aspectos reglados o exigencias normativas frente a las que, en el Derecho Administrativo, no puede prevalecer lo resuelto en acto o en precedente que fuera contrario a aquéllos. O, en otros términos, no puede decirse que sea legítima la confianza que se deposite en un acto o precedente que sea contrario a norma imperativa".

Asimismo recurre a la **sentencia de 27 de abril de 2007 (RJ 2007\5798)** en donde se reproducía en su penúltimo fundamento de derecho lo anteriormente manifestado en las

Sentencias de 20 de mayo (RJ 2004\3480) y 24 de noviembre de 2004 (RJ 2004\8108). "Es cierto que si la Administración desarrolla una actividad de tal naturaleza que pueda inducir razonablemente a los ciudadanos a esperar determinada conducta por su parte, su ulterior decisión adversa supondría quebrantar la buena fe en que ha de inspirarse la actuación de la misma y defraudar las legítimas expectativas que su conducta hubiese generado en el administrado. También lo es que ese quebrantamiento impondrá el deber de satisfacer las expectativas que han resultado defraudadas, o bien de compensar económicamente el perjuicio de todo tipo sufrido con motivo de la actividad desarrollada por el administrado en la creencia de que su pretensión habría de ser satisfecha; pero no sería correcto deducir de esta doctrina que pueda exigirse a la Administración la efectiva satisfacción de lo demandado cuando ésta haya de ajustarse a una conducta normativamente reglada y se aprecie la ausencia de uno de los requisitos que permitan el otorgamiento de lo solicitado. Es decir: la plena satisfacción de la pretensión desatendida no puede obtenerse en aquellos supuestos en los que está excluido el ejercicio de la potestad discrecional de la Administración y sometida su decisión al cumplimiento de determinados requisitos legales, cuya carencia ha de impedir acceder a lo solicitado..."

Finalmente mencina la **STS de 28 de julio de 1997**, FJ 6 (RJ 1997,6890), en donde se describe certeramente la función del principio de confianza legítima al establecer que "El principio de protección de la confianza legítima que ha de ser aplicado, no tan sólo cuando se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien cuando se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unido a que, dada la ponderación de los intereses en juego –interés individual e interés general-, la revocación o dejación sin efecto del acto hace crecer en el patrimonio del beneficiado que confió razonablemente en dicha situación administrativa, unos perjuicios que no tiene por qué soportar".

Por todo ello, se alega en el recurso, recogiendo la doctrina del TS, que desde el punto de vista jurisprudencial, parece que los elementos a considerar para que prospere la invocación del principio de buena fe y confianza legítima están claros, si bien ha de tener en cuenta que la jurisprudencia comunitaria exige la concurrencia de tres elementos:

1. No es suficiente que la Administración realice insinuaciones o promesas, sino que ofrezca seguridades específicas respecto de la regularidad de la conducta que se quiere consolidar.
2. Las esperanzas en una decisión deben ser debidamente fundadas.
3. La posición que se espera adquirir debe ser legal, no contraria a derecho.

OCTAVO. Para finalizar manifiesta que ha quedado acreditado que el jugador del AR Concepción durante la temporada 2016-2017, ha obtenido 2 licencias federativas. Que la segunda licencia federativa se otorgó aplicando la excepción normativa de cambio de situación laboral sin que dicha situación se haya acreditado. Se ha concedido dicha licencia con la mera manifestación del jugador sin documento que lo pruebe.

Asimismo considera que es evidente la mala fe del club al fichar al jugador y el dolo que tal hecho ha conllevado, puesto que ha permitido un refuerzo de un equipo en una situación delicada, deportivamente hablando, que ha evitado así el descenso de categoría, suponiendo además un agravio comparativo respecto a los demás clubes que sí han respetado y respetan la normativa establecida.

Por otra parte estima que además, en aras de la aplicación del principio de confianza legítima de la misma forma y para no crear un estado de inseguridad jurídica, la resolución de conflictos en igualdad de condiciones debería de ser la misma. En el caso de la resolución que adjunta como documento 1, ante la concesión de una segunda licencia federativa, el criterio que aplico el mismo juzgador es totalmente contrario al criterio recogido en la resolución que recurrimos creando una ambigüedad en la interpretación y aplicación de la normativa vigente.

NOVENO. Una vez expresadas todas sus alegaciones el recurrente solicita a este Comité que declare la alineación indebida del jugador D. Álvaro Fernández por el Club AR Concepción durante las seis últimas jornadas de la temporada 2016-2017, con todo lo demás que proceda en Derecho.

DÉCIMO. El primer análisis que debe realizarse en este recurso es la preclusión del plazo para presentar la reclamación por alineación indebida que realizó el Club Claret Askartza ante el CNC, motivo por el cual este comité concedió el plazo de 3 días para que dicho club presentase las alegaciones que estimase convenientes.

En dichas alegaciones se manifiesta primeramente, que no se entiende la petición puesto que el caso que nos ocupa no deviene de un único acontecimiento deportivo, sino de una infracción de la normativa cometida por un Club, a sabiendas de que iba contra la normativa vigente y de forma continuada, afectando a seis partidos, de forma que el artículo 22.2 del Libro IX del Régimen disciplinario de la RFEN no es aplicable al caso, debido a que este artículo se refiere, según el recurrente, ante aquellos casos, en los que el acta arbitral supone el acto inicial del procedimiento y si de la descripción de esos hechos reflejados puede deducirse una imputación de responsabilidad, se da audiencia a los interesados por dos días a fin de que evacuen las alegaciones que tengan por



convenientes. Pero, en el presente caso, no hay un acta arbitral concreta que pueda iniciar el procedimiento y del que deba darse audiencia en el plazo preclusivo de dos días a los interesados.

Reitera el recurrente que el jugador de AR Concepción D. Alvaro Fernandez, ha jugado partidos desde el día 1 de marzo de 2017 hasta el 22 de abril, fecha en que finaliza la competición, con una licencia concedida a su entender de forma incorrecta por la RFEN, y que ha sido obtenida mediante dolo por parte del club AR Concepción, quien sabiendo que no cumplía con el ordenamiento vigente, como el mismo reconoce por escrito, ha tramitado la licencia y se ha valido de ella para alinear indebidamente a un jugador, y que por lo tanto no se puede amparar en que actuaba dentro del principio de confianza.

Seguidamente el Club C. Askartza alega que en el caso del encuentro celebrado el 22 de abril, se cumple el plazo de dos días previstos en la normativa federativa, dado que el día 23 envía escrito al CNC, por lo que está dentro de dicho plazo, motivo por el cual no se puede considerar extemporánea.

Además señala que al no tener comunicación oficial por parte de la Federación Española, del otorgamiento de estas licencias excepcionales, es difícil establecer cuando se inician los plazos, considerando que si hubiese dicha comunicación el plazo podría comenzar a partir de aquélla.

No obstante cuando el C. Askartza tuvo conocimiento el día 22 de abril de forma no oficial de que el jugador Álvaro Fernández había jugado la misma temporada con dos licencias federativas, es por lo que con fecha de 23 de abril envió un escrito a la RFEN en el que solicitaba información y aclaración sobre la correcta alineación del deportista en el equipo del Club A.R. Concepción durante 6 jornadas de la temporada 16/17 en la 1º Div. Nacional de Waterpolo, que da comienzo al presente procediendo. Así pues, según este club, actúa desde el momento en que tiene conocimiento de los hechos.

Añade a todo ello que al no existir comunicación por parte de la Federación de los cambios de licencia en el transcurso de una competición a los clubes que participan en la misma, no hay forma de tener conocimiento de ella y aquellos clubs que actúan respetando escrupulosamente el principio de una única licencia durante la temporada se ven perjudicados y están por ello legitimados para interponer las denuncias que consideren necesarias, ya que se produce una adulteración de la competición en la que participan y que les perjudica directamente.

Finalmente el apelante hace mención a resoluciones anteriores de los comités disciplinarios, en casos en que se ha tratado una infracción por alineación indebida por haber sido otorgada una licencia de forma errónea o contraria a derecho, no por otros supuestos casos como incumplimiento de sanciones, señalando que en ninguno de los casos se ha aplicado la preclusión del plazo de dos días hábiles previsto en el Art. 22.2 del Libro IX, tomando como inicio del expediente el conocimiento de los hechos.

Citando concretamente para ello, la resolución de fecha 17 de junio de 2016 sobre la denuncia presentada por el CD WP Navarra, referente a la presunta alineación indebida del waterpolista el DN Portugalete; la resolución de 25 de junio de 2016 ante una denuncia de de CN Cuatro Caminos por alineación indebida contra el Épsilon Sevilla, denuncia que se interpone incluso antes de la celebración del torneo, cuando el Delegado Federativo les informa del hecho a todos los participantes del mismo. Resolución de 22 de junio de dos mil once, que resuelve la denuncia presentada por el Presidente del CN Alcorcón sobre la participación, presuntamente irregular, de dos waterpolistas de CN La Latina.

UNDÉCIMO. Vistas estas alegaciones, primeramente es necesario analizar si en el momento de presentar la denuncia había precluido el plazo para dicha actuación.

Para resolver esta cuestión es preciso señalar que el procedimiento aplicable para este tipo de infracción es el ordinario, de acuerdo con lo resuelto por el TAD en su resolución 61.14 al señalar “....En definitiva, las normas sobre alineación deben entenderse comprendidas entre las dirigidas a ordenar la competición, y no se trata de reglas administrativas.....”,

Por otra parte, el citado tribunal, en su resolución 74.15, ha resuelto recientemente la cuestión para determinar cuándo una infracción debe entenderse referida a las normas de juego o competición o a las normas generales deportivas.

Para ello señala que dicha materia ha sido analizada en multitud de ocasiones por su predecesor, el CEDD, siendo ésta una doctrina que se centra en diversos elementos normativos que habría que tener en cuenta para decantarse por una o por otra opción.

En la Resolución 100/2004, de 31 de enero de 2005 del CEDD, señala “*Respecto de los criterios a justificar la utilización del denominado procedimiento ordinario, se han venido utilizando dos muy concretos. El primero, de carácter temporal o espacial; normalmente para que tenga lugar la incoación de este tipo de procedimiento la infracción debió haberse cometido durante la celebración de una prueba deportiva. El segundo, de carácter formal; normalmente el procedimiento ordinario viene determinado por la recogida de determinados hechos en el acta arbitral, y el propio acta arbitral supone el acto inicial, normalmente de este tipo de procedimiento, y desde la descripción de los hechos reflejados en el acta puede deducirse una imputación de responsabilidad...*”

En el presente caso es evidente que la infracción se produjo durante la celebración de una competición deportiva y también lo es que fue recogida en el acta, puesto que consta que el jugador sancionado participó en los encuentros aludidos por el recurrente. Por lo tanto, parece razonable la vía procedimental escogida por el CNC, que fue el



procedimiento ordinario. Por este motivo este comité no puede coincidir con la consideración alegada por el apelante, en el sentido de que el artículo 22.2 del Libro IX del Régimen disciplinario de la RFEN no es aplicable al caso.

Determinado, por una parte la infracción cometida: alineación indebida, y por otra, el procedimiento adecuado, el ordinario; es necesario establecer el plazo para interponer la denuncia en este procedimiento

En este sentido debe recordarse que el CEDD (hoy TAD) se ha pronunciado reiteradamente en relación con la aplicación del plazo preclusivo fijado en las normas reglamentarias de las Federaciones Deportivas Españolas para la denuncia de las supuestas alineaciones indebidas, manifestando que constituye una exigencia ineludible de los principios de seguridad jurídica y de aseguramiento del normal desarrollo de las competiciones.

A este respecto en su resolución de 9 de enero de 2004 (expediente 254/2003) manifiesta, citando la resolución 49/1996, que la denuncia por alineación indebida exige su tramitación a través del llamado procedimiento ordinario, y por tanto que se practique en un plazo determinado, porque otra posible consideración conllevaría la inseguridad más completa al desarrollo de la competición.

En el mismo sentido se expresa la Resolución de 26 de noviembre de 2004 (Expediente 180/2004- RC 302), que en su fundamento tercero expresa “.....la específica infracción de alineación indebida requiere, cuando se efectúe la oportuna reclamación, como es el caso que nos ocupa, que ésta se formalice en el plazo perentorio que señala el punto 2 de las Normas de Competición (en referencia a la Federación de Fútbol), ya que no puede estar pendiente un campeonato de una eventual reclamación formulada con posterioridad, y hasta que en su caso prescriba la infracción, y ello repetimos por el propio interés general en el normal desarrollo de la competición.....”

Tampoco se puede olvidar la resolución del CEDD de 28 de marzo de 2008, “...no es posible incoar un procedimiento sancionador ordinario al haber transcurrido más de 48 horas desde la alineación irregular, referida al Reglamento vigente en ese momento en la Federación Española de Baloncesto”, similar al regulado en la RFEN en la actualidad, como ahora quedara expresado.

Asimismo, se debe acudir al artículo 36 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre disciplina deportiva según el cual el procedimiento ordinario es aplicable para la imposición de sanciones por infracción de las reglas del juego o de la competición y deberá asegurar el normal desarrollo de la competición, así como garantizar el trámite de audiencia de los interesados y el derecho a recurso. Dicho procedimiento deberá ser previsto por las normas estatutarias o reglamentarias de las asociaciones deportivas para las distintas modalidades deportivas, de acuerdo con los principios expresados en el

propio Real Decreto y ajustándose, en lo posible, a lo dispuesto para el procedimiento extraordinario.

Este mandato reglamentario es recogido en el artículo 22 del Libro IX del Reglamento Disciplinario de la RFEN, que en su punto 2 determina *“En ningún caso podrá prescindirse del trámite de audiencia al interesado que se verificará por escrito en los dos días hábiles inmediatamente siguientes a la entrega del acta del encuentro, o en cualquier otra forma que asegure el cumplimiento del mismo, y el normal funcionamiento de la competición”*.

Establecido el plazo para poder denunciar cualquier presumible alineación indebida, es preciso concretar los encuentros de la Primera División Masculina de Waterpolo, en los que el club recurrente considera la comisión de dicha infracción, que son los siguientes:

- Jornada 17, partido: A.R. Concepción/CN Granollers, celebrado el día 4 de marzo.
- Jornada 18, partido: C. Askartza Claret/A.R. Concepción, celebrado el día 18 de marzo.
- Jornada 19, partido: A.R. Concepción/CD WP Turia celebrado el día 25 de marzo.
- Jornada 20, partido: U.E. Horta/A.R. Concepción, celebrado el día 1 de abril.
- Jornada 21, partido: A.R. Concepción/C.N. Sant Feliu, celebrado el día 8 de abril.
- Jornada 22, partido: C.N. Tres Cantos/A.R. Concepción, celebrado el día 22 de abril.

De acuerdo con lo anterior se deduce claramente que en los partidos correspondientes a las jornadas 17, 18, 19, 20 y 21 el plazo para interponer la denuncia por alineación indebida había precluido el 23 de abril, fecha en la que Club Askartza solicita información al CNC sobre dicha infracción, no así en relación al partido celebrado entre el CN Tres Cantos y el club denunciado, en cuyo caso dicha preclusión no se produce.

DUODÉCIMO.- Determinado en el fundamento anterior la no extemporaneidad de la denuncia presentada por el recurrente en lo que al encuentro celebrado el día 22 de abril, se refiere, se hace imprescindible resolverse a continuación, si el club apelante esta legitimado para presentar la citada denuncia, dado que aquél no disputó el encuentro en cuestión.

En este sentido, siguiendo lo resuelto por el TAD en su resolución 88.15, para evitar cualquier problema interpretativo sobre la legitimación del recurrente en este procedimiento ante este Comité, es preciso deslindar la legitimación para instar un pronunciamiento ante el mismo con respecto a la resolución del CNC, que existe; de la legitimación para plantear la denuncia ante el citado Comité.

Esto nos lleva a la siempre problemática cuestión del concepto de interesado en los procedimientos sancionadores, íntimamente unido al de la legitimación para recurrir una

decisión administrativa en materia sancionadora con la pretensión de obtener una sanción o una sanción mayor o más grave para la persona o entidad contra la que se dirigió el procedimiento sancionador.

Como es bien sabido, el Tribunal Supremo ha destacado el carácter casuístico de la cuestión, debiendo atenderse a las circunstancias del caso concreto sometido a conocimiento del órgano revisor. Y partiendo de la base de que con carácter general quien tiene el poder público es la Administración (en nuestro caso, la Federación por disponerlo así la Ley del Deporte) y quien decide si sanciona y en qué medida es ella, y no cualquier ciudadano.

El Tribunal Constitucional, en sentencia de 23 de Febrero 2009, ya sentó la doctrina de que cuando el recurrente pretende con su acción conseguir la imposición de una sanción administrativa, esto es, el ejercicio de una potestad exclusiva de la Administración, carecerá de legitimación activa si carece de interés legítimo, lo que debe considerarse así *a priori* si una norma legal no prevé la intervención del sujeto pasivo de la infracción o de otro interesado.

El Tribunal Supremo ha tratado de establecer criterios que pueden justificar la existencia de legitimación sobre la base de la existencia de una utilidad, posición de ventaja o beneficio real o, más concretamente, cuando la imposición de una sanción puede producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o puede eliminar una carga o gravamen. Ahora bien, también con carácter general, el propio Tribunal Supremo identifica el alcance de ese interés legítimo del denunciante, considerando como tal el reconocimiento de daños o derecho a indemnizaciones, pero no otros beneficios genéricos o difusos. La razón es obvia, toda vez que se trata de evitar que la potestad sancionadora de la Administración –o, en este caso, de las Federaciones deportivas españolas por determinación legal- pueda convertirse en una mera disputa entre personas y entidades privadas.

De ahí que la doctrina sentada por el extinto Comité Español de Disciplina Deportiva, limitara la legitimación activa a los sujetos directamente perjudicados por la infracción que se pretende sancionar, considerándose en otro caso que el interés de quien recurre no ha de considerarse como legítimo, en el sentido de habilitar la interposición del recurso federativo o administrativo pertinente.

En parecidos términos se expresa el citado comité en su resolución 141/2013 al señalar que “la legitimación activa para recurrir la ostenta quien es titular de algún derecho o interés legítimo afectado por la resolución objeto de impugnación, en los términos exigidos por el artículo 33.4 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva. Ser denunciante de unos hechos que pueden dar lugar a un procedimiento disciplinario no le convierte, automáticamente, en titular de un interés legítimo que obligue a tenerlo por personado en el expediente, con los derechos y garantías asociados a tal condición. Para tener un interés legítimo es preciso que la resolución del expediente le

pueda afectar personalmente, como perjudicado directamente por la infracción denunciada”.

De acuerdo con lo anterior está legitimado para recurrir aquél al que pueda afectar personalmente, como perjudicado directamente por la infracción denunciada.

Por tal motivo para determinar si el club recurrente tiene un interés legítimo y por ello está legitimado para denunciar una posible alineación indebida en un encuentro en el que no participo es preciso acudir por una parte a las Normativas Waterpolo –Aspectos Generales- Temporada 2016- 2017 y por otra a la normativa concreta de la Primera División Masculina de la Liga Nacional de Waterpolo.

La primera de ellas, en su norma 3.7.1 establece que la puntuación por partido en las ligas estatales será la siguiente:

- a) 3 puntos para el equipo ganador.
- b) 1 punto para cada equipo en caso de empate.
- c) 0 puntos para el equipo perdedor

Asimismo la normativa de la 1ª División Masculina de la Liga Nacional de Waterpolo, Temporada 2016-2017 en su norma 4 determina que los equipos clasificados en los lugares undécimo y décimo segundo descienden a la Liga Nacional de 2ª División.

Si se acude ahora, primeramente al resultado del encuentro que se está denunciando, éste fue de empate a 10 goles entre los equipos CN Tres Cantos y AR Concepción, lo que supuso que cada uno de ellos obtuvieran 1 punto.

Por otra parte, la clasificación final en la parte de descenso de la 1ª División Masculina, se encuentra el Club apelante en el puesto undécimo, mientras que el club denunciado está en el puesto número 10 con un punto más.

Es evidente que analizada la cuestión, si se sancionase al AR Concepción con la pérdida del partido de la jornada 22 con el resultado de 5-0, como consecuencia de la imposición de la sanción prevista en el artículo 9.1.i), por haber incurrido en una infracción de alineación indebida, supondría la retirada del punto que obtuvo en el citado encuentro, quedando por ello con un total de 14 puntos, empatando en este caso con el Club Askartza, de forma que el descenso a la Liga Nacional de 2ª División se debería dilucidar en base a lo previsto en la norma 3.7.3 de las Normativas Waterpolo –Aspectos Generales- Temporada 2016- 2017, que recoge como proceder en el caso de existir empate en el número de puntos.

La primera de ellas determina que el mejor clasificado será el equipo que haya sumado más puntos en los encuentros disputados entre ellos.

Si aplicamos la misma a la situación que nos ocupa, se comprueba que ambos equipos se enfrentaron:

- En la primera vuelta, en la jornada 7, celebrada el 27 de noviembre de 2016, con el resultado final de AR Concepción 15, Askartza 8, de forma que el primero obtuvo los 3 puntos por ser el equipo ganador.
- En la segunda vuelta, en la jornada 18, celebrada el 18 de marzo de 2017, con el resultado final de Askartza 11, AR concepción 11, obteniendo cada uno de ellos 1 punto, por producirse un empate.

Ante estos resultados se comprueba que el mejor clasificado sería el equipo denunciado puesto que obtuvo 4 puntos, frente al punto obtenido por el club denunciante, de tal manera que la clasificación final quedaría, de la siguiente manera, puesto Décimo, para el club AR Concepción y puesto Undécimo, para el club Claret Askartza. Clasificación idéntica a la que existe en la actualidad, sin aplicar la sanción.

De acuerdo con lo anterior y, siguiendo la línea del TS, en el sentido de que podría existir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o en sentido contrario, la no imposición de la sanción supondría daños a aquél, se concluye que el mismo estaba legitimado para presentar la denuncia ante el CNC.

DÉCIMOTERCERO. Llegados a este punto, determinar si la actuación del Club AR Concepción se realizó en base al principio de Confianza legítima, toda vez que existía una licencia otorgada por la RFEN, que le permitía al Sr. Fernández participar en la Liga Nacional de 1ª División de Waterpolo a partir del 1 de marzo del presente año.

Este principio, de raigambre en nuestra jurisprudencia, relacionado con los más tradicionales, en nuestro Ordenamiento, de la seguridad jurídica y la buena fe en las relaciones entre la Administración y los particulares, comporta que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones.

Para que despliegue toda su eficacia es precisa la concurrencia de varias circunstancias:

- a) No es suficiente que la Administración Pública realice insinuaciones o promesas, sino que ofrezca seguridades específicas respecto de la regularidad de la conducta que se quiere consolidar.
- b) Las esperanzas en una decisión deben ser debidamente fundadas.
- c) La posición que se espera adquirir debe ser legal, no contraria a Derecho; si bien este elemento es susceptible de polémica jurisprudencial.

Por otra parte, la doctrina establecida por el extinto Comité Español de Disciplina deportiva (hoy Tribunal Administrativo del Deporte), que se adecúa más concretamente al caso recurrido, señala la inexistencia de infracción de alineación indebida en aquellos supuestos en que los deportistas que toman parte en las competiciones lo hacen amparados por licencias expedidas por los órganos federativos competentes, aun en los supuestos en que dichas licencias puedan haber sido emitidas con infracción de determinadas normas aplicables respecto de ellas, siempre que no exista ni dolo ni mala fe por parte de los jugadores o de sus clubes y hubieran actuado en la convicción de estar amparados por aquellas licencias (RC 115/2000).

En esta línea doctrina, la Resolución RC 306/2004 del mismo órgano disciplinario preveía que “.....la concesión de licencia no depende del club sino de la Federación. No podría sancionarse el comportamiento de un club por el inadecuado funcionamiento del Órgano federativo, pues iría en contra de los elementales principios del derecho sancionador.”

En el caso que nos ocupa, lo cierto es que el jugador objeto del presente recurso posee licencia federativa y esa apariencia y realidad objetiva son suficientes para que el club al que está afiliado pueda hacer uso de la consecuencia lógica de la posesión de esa licencia federativa, como es fundamentalmente, la de alinear a su jugador

A mayor abundamiento, como recoge la resolución del CEDD antes mencionada, conforme a nuestra Jurisprudencia los principios que informan el ordenamiento jurídico sancionador son de aplicación en materia administrativa sancionadora, existiendo una identidad de garantías del ciudadano en el Derecho Penal, y en el Derecho Administrativo Sancionador, conforme al art. 25 de la Constitución Española, en el que existe una plena equiparación de las garantías del ciudadano en los casos de ilícito penal y de ilícito administrativo. La Constitución no establece al respecto distinción alguna entre delitos e infracciones -y entre penas y sanciones. No hay base textual alguna en ella que permita diferenciar entre ambos ámbitos punitivos y justificar una relajación de las garantías del ciudadano ante la potestad sancionadora de la Administración Pública. Y de existir alguna diferencia, jugaría precisamente como desvalor de la potestad sancionadora de la Administración, y por consiguiente, nunca podría justificar un peor trato al inculcado en vía administrativa, que al acusado en vía criminal (STC de 3 de octubre de 1983).

Pues bien, para que exista un delito o falta, y por consiguiente también una infracción administrativa resulta necesario que concurra en el supuesto infractor dolo, culpa o negligencia (como ya se expresó en la resolución de fecha 14 de abril de 2000); dicho de otro modo y como señala la STS de 23 de febrero de 2000, para poder sancionar una conducta es, imprescindible que concurran los presupuestos esenciales establecidos en el Derecho administrativo sancionador: que “*sea típica, antijurídica y culpable*”.

Por ello cuando la actuación de una Administración pública, en este caso el órgano federativo a través de la concesión de una licencia, induce a un particular a confiar razonablemente en la legalidad de su actuación, excluye la predictibilidad del carácter antijurídico de su actuación y, en consecuencia, la culpabilidad que exige la imputación de una infracción administrativa. Y a la misma conclusión conduce la aplicación del principio de buena fe en este tipo de casos.

Si tenemos en cuenta que el jugador había sido habilitado mediante la oportuna cuota de participación estatal por la RFEN, su intervención en el juego no puede considerarse como infracción alguna. Dicho de otro modo, cabe considerar, sobre la base de lo expuesto, que no podrán ser sancionadas por ausencia del elemento de la culpabilidad aquellas conductas que, no obstante ser objetivamente incardinables en el tipo que define una infracción disciplinaria (en el caso que nos ocupa una alineación indebida), se realizaron de buena fe y al amparo de la confianza legítima generada por la actuación del órgano federativo, de manera que el autor de esa conducta no pudo razonablemente predecir que después, en contra de esa buena fe y legítima confianza, dicho órgano (el mismo que creó esa confianza u otra) la calificaría como contraria a la normativa disciplinaria.

Ante esta doctrina, la primera necesidad es demostrar por el denunciante que concurre dolo o culpa en la actuación del denunciado, hecho este que en el presente caso no ocurre, ya que lo que se hace por parte aquél son simples manifestaciones de parte que no demuestran la actuación culposa o dolosa del Club AR Concepción.

En definitiva, este Comité considera que la infracción ha de ser declarada inexistente al no concurrir en el club afectado culpa, pues consta acreditado que la participación del jugador aludido en el presente recurso, estaba en posesión de la cuota de participación estatal de la RFEN, por lo que a partir de ese momento actuó amparado por un principio de confianza legítima que no puede volverse en contra suya

DÉCIMOCUARTO. El anterior fundamento justifica suficientemente la desestimación del presente recurso, no obstante con el fin de agotar el debate, este Comité considera necesario resolver las demás cuestiones planteadas por el recurrente, especialmente lo

que se refiere a la vulneración de la normativa federativa como consecuencia de que el Sr. Fernández ha obtenido en la temporada 2016-2017 dos licencias federativas en dos clubes distintos.

Es claro que el otorgamiento por parte de la RFEN no fue el adecuado respecto a lo establecido en el artículo 3.b del Libro VIII De los Deportistas del Reglamento General de la RFEN, alegado por el recurrente en su recurso ante el CNC, según el cual, entre los deberes básicos de los deportistas está el de “no intervenir en actividades deportivas con Club distinto al que tenga formalizado la primera licencia de la temporada deportiva, con las únicas excepciones de los artículos 10.4, 10.5. y 11.2. del presente Libro, excepciones que no pueden incardinarse en el caso que nos ocupa.

Lo cierto es que en la resolución de este recurso, no procede entrar a discernir la corrección o incorrección de la concesión de la licencia y, por tanto, si ésta fue concedida sin haberse acreditado documentalmente el cambio de situación laboral manifestado por el jugador interesado, sino que lo que es preciso resolver es si el club denunciado actuó con dolo o culpa al alinear al Sr. Fernández o dicha actuación la realizó amparado por el principio de confianza legítima al tener una licencia otorgada por la RFEN.

Es claro que la solución de esta cuestión ha sido ya resuelta en el Fundamento de Derecho anterior, no obstante este Comité no puede coincidir con el recurrente cuando expresa en su recurso que la carga de la prueba de la buena fe debería recaer en el Club AR Concepción, y no en el club Askartza que es el que se ha visto perjudicado por la aplicación de una excepción a la ley, a entender de esta parte de forma indebida, toda vez que en el ámbito disciplinario, como sucede en el ámbito penal, dicha carga la tiene el acusador, ya que aquel al que se le imputa la comisión de una infracción goza de la presunción de inocencia, aunque pueda presentar pruebas, pero siempre en su descargo.

En base a lo anterior, el recurrente lo único que realiza en el recurso son meras manifestaciones de parte, como ya quedo expresado en el fundamento anterior, que en ningún momento desvirtúan la ausencia de dolo o culpa en la actuación del Club denunciado, motivo por el cual este Comité mantiene su decisión de considerar que la alineación del deportista D. Álvaro Fernandez Jimenez no constituye infracción alguna.

DÉCIMOQUINTO. Finalmente y, con el objeto de atender todas las alegaciones planteadas por el recurrente, tanto en el recurso presentado primeramente, como en las alegaciones expresadas en el escrito de fecha 19 de junio, señalar respecto a la posibilidad de que la RFEN comunique oficialmente a los demás clubes afectados del otorgamiento de las licencias excepcionales y establecer cuando se inician los plazos, que dicha materia afecta al ámbito organizativo de la Federación, cuestión ésta que evidentemente no está incluida en el ámbito material de la competencia de este Comité,

puesto que dicho ámbito viene determinado por lo que es estrictamente disciplina deportiva.

En relación a la alegación de los antecedentes a los que ha tenido acceso el recurrente, donde resulta evidente que, cuando se trata de un infracción por alineación indebida por haber sido otorgada una licencia de forma errónea o contraria a derecho, no por otros supuestos casos como incumplimiento de sanciones, en ninguno de los casos se ha aplicado la preclusión del plazo de dos días hábiles previsto en el Art. 22.2 del Libro IX, tomando como inicio del expediente el conocimiento de los hechos, citando para ello la resolución de fecha 17 de junio de 2016 sobre la denuncia presentada por el CD WP Navarra, referente a la presunta alineación indebida del waterpolista del DN Portugaleta; la resolución de 25 de junio de 2016 ante una denuncia del CN Cuatro Caminos por alineación indebida contra el Épsilon Sevilla, denuncia que se interpone incluso antes de la celebración del torneo, cuando el Delegado Federativo les informa del hecho a todos los participantes del mismo y finalmente la resolución de 22 de junio de dos mil once, que resuelve la denuncia presentada por el Presidente del CN Alcorcón sobre la participación, presuntamente irregular, de dos waterpolistas de CN La Latina, es preciso señalar que dichas resoluciones se refieren al CNC por lo que no podrían ser considerados como antecedentes del Comité de Apelación.

No obstante, y en base a la motivación que debe realizarse por los órganos disciplinarios a todas las alegaciones planteadas por los recurrentes y, atendiendo a un criterio cronológico para mayor claridad, es preciso realizar las siguientes observaciones:

Respecto a la resolución de 22 de junio de 2011, que fue recurrida antes este Comité y resuelta mediante resolución de 4 de agosto de ese mismo año, señalar que no se podría atender como antecedente toda vez que el objeto de ambas resoluciones no fue la alineación indebida, sino la falsificación de las cartas de baja de las waterpolistas del club denunciado, lo que motivo la apertura de un procedimiento extraordinario.

En referencia a la segunda resolución, no podría citarse como antecedente de este comité, dado que la resolución del CNC no fue recurrida en apelación.

Finalmente en la resolución del CNC de fecha 17 de junio, que fue objeto de recurso y resuelto mediante resolución de fecha 4 de agosto de 2011, existe un cambio de criterio, debiendo en este caso acudir al principio de igualdad.

Dicho principio exige, como ha señalado reiteradamente el TC, que el cambio aparezca suficientemente motivado, precisándose las razones por las que el órgano judicial (en este caso disciplinario) considera que debe apartarse de sus propios precedentes jurisprudenciales, ya que ello sirve de garantía para evitar la arbitrariedad y promover la seguridad jurídica.

No obstante, no existe un mandato de igualdad absoluta que obligue en todo caso al tratamiento igual de los supuestos iguales pues ello sería contrario a la propia dinámica jurídica que se manifiesta en una razonable evolución en la interpretación y aplicación de la legalidad concretada en un cambio de criterio que legitima la diferencia de tratamiento.

En otras palabras, para considerar el principio de igualdad basta, en tales casos, con que la nueva y distinta resolución se haya adoptado reflexivamente por el juzgador, es decir, con que por quien aplique el Derecho tenga en cuenta sus propios precedentes, de tal forma que la resolución finalmente dictada no aparezca como fruto de un mero voluntarismo selectivo frente a los casos anteriores resueltos en modo diverso, o dicho de otra manera, dicho cambio se haya realizado como solución genérica conscientemente diferenciada de la que anteriormente se venía manteniendo, no como respuesta individualizada al concreto supuesto planteado, lo que justifica por sí mismo el tratamiento diferente.

Vista la doctrina mantenida por el Tribunal Constitucional, se puede concluir que este comité ya en la reciente resolución de fecha 5 de junio ha resuelto sobre el plazo previsto en el artículo 22.2 del Libro IX del Régimen Disciplinario de la RFEN, en lo que al caso de denuncia de alineación indebida se refiere, lo que supone, siguiendo dicha doctrina, que el cambio de criterio se ha realizado como solución genérica y no como respuesta individualizada a este caso concreto.

Por otra parte, y como señala el Alto Tribunal, la interpretación y aplicación de la legalidad fundamenta la libertad de cada órgano judicial para modificar sus propios criterios, pues la facultad y posibilidad de modificar el criterio previamente adoptado constituye incluso una exigencia ineludible de la propia función judicial cuando se alteren las circunstancias o cambie el propio pensamiento al respecto, como sucede en el caso que nos ocupa, en donde el club, como ha quedado demostrado ha actuado amparado por el principio de confianza legítima y era necesario ponderar todas las circunstancias que existían, como la preclusión del plazo, entre otras, con el objetivo de que se asegure el normal desarrollo de las competiciones y éstas no estén inmersa en una constante inseguridad, mientras que en la resolución citada, era claro que la actuación del denunciado no estaba amparada por dicho principio, ya que quedo probado que actuó de forma culposa, motivo por el cual este comité entendió que dicha actuación debía ser objeto de sanción y que primaba ante cualquier otra circunstancia.

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 Club Claret Askartza, **CONFIRMANDO** la resolución de 24 de mayo del CNC, en la que desestima la reclamación interpuesta por el C. Askartza sobre la alineación del waterpolista del club AR Concepción, D. Álvaro Fernandez Jimenez, con nº de licencia ****3010, durante seis jornadas de la temporada 16/17 en la Primera División de Liga Nacional de Waterpolo masculina, al haberle autorizado la Federación Madrileña de Natación al cambio de licencia deportiva en la presente temporada 2016/2017, del AD Rivas Natación al AR Concepción, siendo aceptada por la RFEN que procedió a habilitarle a nivel nacional, mediante la cuota de participación estatal, por lo que, tanto el waterpolista como el AR Concepción, actuaron de buena fe y se vieron amparados por el principio de confianza legítima, principio amparado tanto por el extinto CEDD, como por el propio TAD, al aplicar que si los órganos competentes para el otorgamiento de licencias deportivas, la Federación Madrileña de Natación, a nivel territorial, como la RFEN a nivel estatal, mediante la citada cuota, autorizaron dicha licencia, obvio es deducir que a partir de ese momento actúan amparados por un principio de confianza legítima, que no puede volverse en contra suya y, mucho menos, en sede disciplinaria máxime cuando, en este caso, tanto los dos clubes madrileños implicados como el waterpolista en cuestión, no han actuado con dolo, fraude o mala fe en el proceso de adopción de los mencionados actos federativos

Notifíquese a los dos clubes interesados y al Área de Waterpolo de la RFEN.

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.
Presidente del Comité de Apelación