

ASOCIACION DEL FUTBOL ARGENTINO

BOLETIN N° 5065

TRIBUNAL DE APELACIONES

RESOLUCION DEL DIA 23 DE JULIO DE 2015

NEWELL'S OLD BOYS (Protesta) c. ARSENAL F.C. Ia.

Inc. 17/04/2015 EXPTE. 68735:

En la ciudad de Buenos Aires, a los **23** días de **JULIO** de **2015**, reunidos los señores miembros del **TRIBUNAL DE APELACIONES DE LA ASOCIACIÓN DEL FÚTBOL ARGENTINO**, para resolver la causa n. **68735** caratulada **“NEWELL'S OLD BOYS C. ARSENAL FÚTBOL CLUB”**.

El **Doctor DANIEL MARIO RUDI** dice

Que el TRIBUNAL DE DISCIPLINA DEPORTIVA resolvió, **por mayoría**, en lo sustancial:

[1°] DESESTIMAR la prueba ofrecida por ARSENAL FÚTBOL CLUB.

[2°] DAR POR PERDIDO el partido disputado el día 13 de abril de 2015 a ARSENAL FÚTBOL CLUB, registrándose el resultado de CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS **1**, ARSENAL FÚTBOL CLUB **0** [art. 107, inc. *a*), Reglamento de Transgresiones y Penas AFA].

[3°] MULTAR a ARSENAL FÚTBOL CLUB con v.e. 500 [art. 91, inc. *a*), Reglamento de Transgresiones y Penas AFA].

[4°] DISPONER la devolución del importe pagado por derecho de protesta al CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS [art. 21, Reglamento de Transgresiones y Penas AFA].

[5°] CITAR al jugador L.H.G. de ARSENAL FÚTBOL CLUB para el día miércoles 27 de mayo a las 18 [f. 40/47].

ARSENAL FÚTBOL CLUB interpone el recurso de apelación con el correspondiente depósito, solicitando el despacho de la prueba ofrecida, y la revocación de la resolución del Tribunal *a quo* [f. 29/35].

De manera que corresponde plantear las siguientes cuestiones

[1^a] ¿Es justa la apelada resolución?

[2^a] ¿Qué resolución corresponde dictar?

A la primera cuestión.

In primis, el tribunal como *juez del recurso* debe examinar la admisibilidad del despacho de la prueba testimonial pedida por el apelante, ofrecida en ocasión de su descargo [v. escrito, f. 18/20], y repudiada, en alguna medida, durante la anterior instancia [v. fallo, punto dispositivo 1º)]. El brete debe resolverse según el principio de actualidad, esto es, *las circunstancias existentes al momento de la decisión*, computando los hechos producidos durante toda la sustanciación del debido juicio deportivo, entre ellos, la declaración del jugador L. H. G. en la ocasión de la celebración de la audiencia dispuesta en el punto 5º) del fallo [f. 27], dado que es uno [y el principal] de los tres atestadores del club presentado. De otro lado, sopesamos que con ese elemento de juicio *sobreveniente*, y los demás ya adquiridos procesalmente se formaría un cuadro *suficiente*, grave, preciso y concordante. Luego, estimando completa la instrucción, la pretensión del recurrente está clausurada y corresponde pasar al mérito de la cuestión de fondo, según la necesidad que los asuntos se resuelvan en un *plazo razonable en función de la complejidad de los mismos* [doct. Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Fallos*, 329:3089, «*Badaro*», ponencia 8º); B.185.XLV, «*Brondino*», argumento 20) y remisiones; art. 7, 5), Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 163, 6), párrafo 2º, Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación; arts. 32, 33, Reglamento de Transgresiones y Penas AFA].

Sigamos. El club denunciante dice que *el partido se disputó el 13 de abril de 2015. Que ARSENAL integró su equipo con el jugador L.H.G. que ingresó como titular del equipo y que participó íntegramente del encuentro hasta su finalización. Que el mencionado futbolista había sido suspendido conforme lo indica el boletín 5027 por fallo de 9 de abril de 2015 y publicado el 10 de abril de 2015. Que esa circunstancia haría aplicable la sanción del art. 107 con la consecuencia del art. 152 del Reglamento de Transgresiones y Penas AFA* [denuncia, f. 1/2]. El voto de la mayoría dice lo mismo, y agrega que *a foja 5 se encuentra agregada la planilla del encuentro disputado entre ARSENAL y NEWELL'S OLD BOYS, que “en el casillero n° 8 se constata la inclusión del jugador cuestionado”, y a foja 6 obra “la copia de la hoja n° 5 del boletín n° 5027”* [vistos, párrafos 1 a 3].

Una observación. Esa planilla de f. 5 prueba que *todos los jugadores del equipo local y del equipo visitante, y no solamente el del “casillero n° 8” rubrican su comparecencia para jugar este partido, y sumamos las firmas del árbitro titular, y suplente, y asistentes n° 1 y n° 2, de los jugadores capitanes del local y visitante, y del personal técnico autorizado también del local y visitante*. ¿Qué significan jurídicamente las circunstancias hasta acá descritas? Por un lado, que *el club acusador sabe y conoce desde antes del minuto inicial de empezar a jugar el partido del 13 de abril, por el contenido de esa planilla del 13 de abril, y por el boletín publicado el 10 de abril, que el jugador del “casillero n° 8” del equipo acusado que estampa su comparecencia, está de un modo objetivo inhabilitado para disputar el partido*. De otra parte, que *el club acusado, para la ejecución del acto de presentar su equipo para disputar el partido con el club acusador, en la oportunidad de la confección de la parte que le corresponde de la planilla del 13 de abril, no comete ningún acto doloso para provocar error en el otro*

*club sobre la habilitación del jugador del “casillero n° 8”, porque está claro que no existe artificio, astucia o maquinación ya que el otro tiene un previo saber y un previo conocimiento de la inhabilitación del jugador del “casillero n° 8” según los propios actos denunciados, o sea, el acto del club acusado no le causa ningún daño importante al club acusador [doct. arts. 931, 932, Cód. Civil; art. 271, Cód. Civil y Comercial]. Este elemento *subjetivo* es *esencial* y *decisivo* para la aplicación del invocado inciso a) del art. 107 del Reglamento de Transgresiones y Penas AFA. En efecto, para el club acusador, según los propios actos voluntarios *confesados*, la circunstancia de inhabilitación de la persona del jugador del “casillero n° 8” del equipo local acusado, es un **error reconocible que ningún perjuicio le ocasionó**, porque la pudo discernir previamente al partido en función de la naturaleza del acto deportivo y las demás circunstancias subjetivas, de tiempo y lugar sobredichas. Para el club acusado no debería ser ese acto de inclusión del jugador un motivo de perjuicio en estas concretas circunstancias subjetivas, de tiempo y lugar, porque existe de un modo manifiesto una **declaración errada** en cuanto a la cualidad de la persona del jugador que la convierte en un **acto involuntario** [doct. arts. 900, 925, Cód. Civil; arts. 266, 270, Cód. Civil y Comercial]. Nos explicamos atendiendo los hechos exteriores del club y del jugador. ¿Por qué? Primero, porque el acusador no prueba *artificio, astucia, maquinación del acusado para ocultar o disimular* maliciosamente el verdadero estado de las cosas **antes del partido**. A contrario, sí está demostrado sin una hilacha de duda la inexistencia de dolo, dado que la planilla del partido de f. 5, no es un documento cuyo texto gira en el vacío de un «secreto», dado que no hay un ningún sentido sustraído o guardado por alguien que no dice [club acusado], para que el otro no sepa [club acusador] de la inhabilitación del jugador del “casillero n° 8” [cfr. P. van Wetter, *Curso elemental de Derecho Romano*,*

Madrid, 1889, tomo primero, § 74, § 75; Ricardo Piglia, *La forma inicial.*

Conversaciones en Princeton, Buenos Aires, 2015, p. 249/250]. Segundo, porque en un sentido concurrente *el jugador declara ante las preguntas del Tribunal a-quo* que “*confió plenamente en el Departamento de Fútbol del Club*”, y en consecuencia integró el equipo profesional “*de acuerdo con las instrucciones de la dirección técnica*” ignorando que estaba jugando suspendido, y que se enteró de dicha irregularidad “*posteriormente al partido. Lamenta profundamente el error cometido y subraya que fue en forma totalmente involuntaria*”. Esto es, el expositor da suficiente razón de sus dichos explicando las circunstancias de personas, tiempo y lugar que dan fundamento a su ciencia, y corroboran la fuerza de la declaración. No hay prueba opositora de esta narración. Luego, es un elemento de juicio útil para el descubrimiento de la verdad [cfr. f. 27; doct. arts. 445, regla final, 456, Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación; art. 241, Cód. Procesal Penal de la Nación]. En consecuencia, valorando los antedichos signos inequívocos y los hechos materiales ejecutados por el club y el jugador antes y después del partido impugnado, corresponde deducir la existencia de un **error involuntario en cuanto a una calidad personal esencial, es decir, sobre la habilitación del jugador**, y que la consecuencia inmediata y razonable según el curso natural y ordinario de los acontecimientos, es que no debería causarle gravamen alguno al club apelante ese acto sin intención, según las reglas de la libre convicción racional. En un sentido confluente la jurisprudencia clásica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pues en general, cuando hay que resolver el alcance de un concepto, debe estarse al que favorece a quien trata de evitar un daño, y no a quien trata de obtener una ventaja [*Fallos*, tomo sexto, segunda serie, 1871, causa LXXVIII, «*Rojo c. Shaw Hermanos*», p. 247; arts. 897, 900, 901, Cód. Civil; arts. 260, 261,

regla 1^a, 262, 270, Cód. Civil y Comercial; art. 33, Reglamento de Transgresiones y Penas AFA]. Sumamos el significado particular, porque *corresponde absolver por «error esencial» cuando existe, como en la especie, “el error relativo a la persona [«jugador inhabilitado»] con la cual se forma la relación de derecho”* [Fallos, CXV:259, “Pointú Norés y Alvarez de Toledo c. Provincia de San Juan”; ídem, M. F. C. de Savigny, *Sistema del Derecho Romano actual*, Madrid, 1879, tomo II, § CXXXV.III: “cuando **hay manifestación sin voluntad y sin intención**, el que obra ha querido realizar un acto jurídico verdadero, pero no ha tenido la voluntad necesaria para llevarlo a cabo. **El error acompaña siempre a semejantes manifestaciones, pero es el motivo de protección concedida contra el daño que entraña, pues es siempre un motivo negativo, es la falta de voluntad”**]. Lo dicho sería suficiente para declarar la procedencia del recurso, revocar el fallo condenatorio, declarar inaplicable para el caso examinado las reglas de los incisos *a*) de los arts. 91 y 107 del Reglamento de Transgresiones y Penas AFA, y devolver los puntos al club acusado por ser lo “*bueno y equitativo*” [“*bonum et aequum est*”] de acuerdo con los principios generales del deporte, la equidad y el derecho o *de un modo coherente con todo el ordenamiento* [cfr. Norberto Bobbio, *Teoría general del Derecho*, Madrid, 1996, § 81; doct. art. 16, Cód. Civil; art. 3º, Cód. Civil y Comercial; Celso en L. XII, T.1, Ley 32, Digesto; art. 32, Reglamento de Transgresiones y Penas AFA], pero avancemos un paso más.

¿Por qué? Porque parecería subyacer en el fallo de la instancia anterior la idea del *error de hecho inexcusable* del club acusado [“*ante la irrefutable transgresión cometida... al incluir indebidamente al jugador... corresponde dar por perdido el encuentro etc.*”]. Sin embargo, la «*excusabilidad del error*» es un valor que tiene a la vista la protección del otro *de buena fe* que

*no debería ser perjudicado. Lo dicho al caso. El club acusador sabe y conoce antes de jugar el primer minuto del partido que el club acusado está en un error esencial sobre la habilitación del jugador del “casillero nº 8” que incluye en su equipo titular, por tanto consideramos su silencio hasta la presentación de la denuncia varios días después de perder el partido por 3 a 0, como la utilización consciente del error de la contraria que claramente hizo una declaración de voluntad equivocada o sin intención. ¿Entonces es reprochable al acusado la «irrefutable trasgresión cometida» como dice el a quo? No. ¿Por qué? Primero, porque el juego limpio o el «fair play» se impone a las dos partes por igual. Segundo, porque la trasgresión cometida sin intención por el club acusado sí es «refutable» como acto involuntario y sin efectos dañinos. Tercero, porque la «viveza» de aprovecharse deliberadamente de la ignorancia ajena por el club acusador, no merece ser premiada con los puntos que perdió en la cancha [cfr. Alfredo Orgaz, *El requisito de la «excusabilidad» del error como vicio de la voluntad*, La Ley, tomo 71, p. 1/5; doct. arts. 900, 925, Cód. Civil; arts. 265, 266, Cód. Civil y Comercial].*

En consecuencia, corresponde declarar la procedencia del recurso desde los plurales miradores desarrollados; revocar el fallo condenatorio porque la denuncia del acusador es inaudible según los fundamentos dados; declarar inaplicable para el caso examinado las reglas de los incisos *a) de los arts. 91 y 107 del Reglamento de Transgresiones y Penas AFA; devolver los puntos al club acusado, y el depósito de la apelación [arts. 32, 33, Reglamento de Transgresiones y Penas AFA]. **ASÍ VOTO.***

A la segunda cuestión.

Por todo lo expuesto en la cuestión anterior, corresponde:

PRIMERO: REVOCAR por los fundamentos dados, la apelada resolución del TRIBUNAL DE DISCIPLINA DEPORTIVA de f. 21/26, en cuanto decide y es materia de recurso según el detalle siguiente.

SEGUNDO: REVOCAR el punto dispositivo 2º del apelado fallo, y **DEVOLVER** al ARSENAL FÚTBOL CLUB los tres puntos ganados en el partido disputado el 13 de abril de 2015 contra el CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS, debiendo registrarse el resultado original de ARSENAL FÚTBOL CLUB **TRES [3]** vs. CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS **CERO [0]**.

TERCERO: REVOCAR el punto dispositivo 3º del apelado fallo, porque no corresponde imponer multa alguna al ARSENAL FÚTBOL CLUB.

CUARTO: DEVOLVER al ARSENAL FÚTBOL CLUB el depósito efectuado según recibo n° 237879 a f. 35, por la procedencia de su recurso de apelación.

QUINTO: REVOCAR el punto dispositivo 4º del apelado fallo, porque la protesta del CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS contra el ARSENAL FÚTBOL CLUB es improcedente.

SEXTO: NOTIFICAR la presente resolución mediante la publicación íntegra en el Boletín de la ASOCIACIÓN DEL FÚTBOL ARGENTINO [art. 13, Estatuto de la Asociación del Fútbol Argentino y demás preceptos citados].**ASÍ VOTO.**

El Dr. FERNANDO L. M. MANCINI dice:

Adhiero por sus fundamentos al voto del apreciado colega Dr. DANIEL MARIO RUDI, con lo cual brindo **mayoría perfecta en el modo de unanimidad** exigido para este pronunciamiento.

Por fuera de ello, importa puntualizar que particularidades del caso, señaladas incluso en las presentaciones de las partes [concurrencia

concomitante de encuentro de otra categoría; pluralidad de partidos; y especial encuadramiento en el deber de lealtad y mutua confianza deportiva], demuestran **inxorablemente** que la solución de la ponencia precedente aplica íntegra y cabal justicia en el caso concreto.

Si bien se mira, ya en la instancia anterior, la minoría había vislumbrado, en alguna medida, el argumento esencial que anima la posición de esta Alzada [ver tercer voto, fs. 26: *“el error administrativo cometido por el CLUB ARSENAL... no modificó sustancialmente la equidad deportiva del encuentro protestado en el expediente”*; art. 48, Estatuto de la Asociación del Fútbol Argentino]. **ASÍ LO VOTO.**

El Dr. HÉCTOR LUIS LATORRAGA dice:

Adhiero a todos los fundamentos y a la solución coincidente que luce en los votos de los distinguidos colegas preopinantes Dres. DANIEL MARIO RUDI y FERNANDO LUIS MARÍA MANCINI acerca de las cuestiones materia de recurso, pero me abstengo de votar por no ser el caso de empate [art. 13, incs. 6 y 8 Estatuto de la Asociación del Fútbol Argentino]

Por lo tanto, el TRIBUNAL DE APELACIONES DE LA ASOCIACIÓN DEL FÚTBOL ARGENTINO, por unanimidad, RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR por los fundamentos dados, la apelada resolución del TRIBUNAL DE DISCIPLINA DEPORTIVA de f. 21/26, en cuanto decide y es materia de recurso según el detalle siguiente.

SEGUNDO: REVOCAR el punto dispositivo 2º) del apelado fallo, y **DEVOLVER** al ARSENAL FÚTBOL CLUB los tres puntos ganados en el partido disputado el 13 de abril de 2015 contra el CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS, debiendo registrarse el resultado original de ARSENAL FÚTBOL CLUB TRES [3] vs. CLUB ATLÉTICO NEWELL'S

OLD BOYS CERO [0].

TERCERO: REVOCAR el punto dispositivo 3º) del apelado fallo,
porque no corresponde imponer multa alguna al ARSENAL FÚTBOL CLUB.

CUARTO: DEVOLVER al ARSENAL FÚTBOL CLUB el depósito
efectuado según recibo n° 237879 a f. 35, por la procedencia de su recurso de
apelación.

QUINTO: REVOCAR el punto dispositivo 4º) del apelado fallo,
porque la protesta del CLUB ATLÉTICO NEWELL'S OLD BOYS contra el
ARSENAL FÚTBOL CLUB es improcedente.

SEXTO: NOTIFICAR la presente resolución mediante la publicación
íntegra en el Boletín de la ASOCIACIÓN DEL FÚTBOL ARGENTINO [art.
13, Estatuto de la Asociación del Fútbol Argentino y demás preceptos
citados]. **CUMPLIDO, DEVUÉLVASE al TRIBUNAL DE DISCIPLINA
DEPORTIVA.**

FIRMADO: Dr. DANIEL M. RUDI. Dr. FERNANDO L. M. MANCINI.
(Miembros Titulares) DR. HÉCTOR L. LATORRAGA. (Presidente)