



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales
y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

DERECHO PENAL Y FÚTBOL PROFESIONAL: DOPAJE, AMAÑOS Y LESIONES DEPORTIVAS

Alumno: José Luis Guzmán Mansilla

Julio, 2019

ÍNDICE

RESUMEN/ABSTRACT

1. INTRODUCCIÓN AL FÚTBOL DE ÉLITE.....	1
2. <u>LEGISLACIÓN SOBRE LA CONDICIÓN DE FUTBOLISTA PROFESIONAL</u>	
<u>DISTINCIÓN EN LOS ORGANISMOS NACIONALES E INTERNACIONALES.....</u>	2
2.1 Condiciones generales.....	2
2.2 La condición de profesionalidad en la RFEF.....	4
2.3 <i>La sentencia del Tribunal Supremo: STS de 02.04.09 (Rec. 4391/2007; S. 4.ª)</i>	6
2.4 Conclusiones y aspectos a tener en cuenta en los próximos años.....	9
3. <u>COLABORACIÓN ENTRE LA RFEF Y LA LFP. EL CONVENIO.....</u>	10
4. <u>RESPONSABILIDAD PENAL Y FÚTBOL PROFESIONAL.....</u>	13
4.1 Introducción.....	13
4.2 Dopaje.....	14
4.2.1 El delito de dopaje en España.....	14
4.3 El amaño de encuentros deportivos en el fútbol profesional.....	19
4.3.1 Consideraciones generales.....	19
4.3.2 Regulaciones inherentes al fútbol nacional e internacional.....	22
4.3.3 Concepto, sujetos intervinientes y conducta típica.....	24
4.3.4 Bien jurídico protegido.....	26
4.3.5 Casos relevantes en el ámbito internacional y nacional. El origen del artículo 286.BIS.4 en el Código Penal.	28
4.3.6 Problemas que sigue planteando el tipo penal.....	30
4.4 Lesiones deportivas.....	31
4.4.1 Aproximación teórica en el Derecho Penal.....	31
4.4.2 Acercamiento a la lesión deportiva potencialmente sancionable en el ámbito penal.....	31
4.4.3 Análisis jurídico del tipo.....	33
5. <u>CONCLUSIONES</u>.....	35
6. <u>BIBLIOGRAFÍA</u>.....	36

RESUMEN.

El fútbol profesional se ha convertido ya no sólo en un espectáculo, sino que, por su magnitud económica y deportiva, se considera un fenómeno social que es entendido, visualizado y en su mayoría, practicado, en cada rincón del mundo. Sin embargo, hay muchas situaciones donde surgen actuaciones que inciden directamente en el prestigio de este deporte.

El objetivo es obtener una competición fiable, justa, libre y que se mantenga al margen de polémicas que giren en torno a cualquier tipo de corrupción deportiva. Para ello, en este trabajo se van a analizar dos situaciones, por un lado, el dopaje como instrumento para mejorar el rendimiento, y el amaño de partidos como determinación de resultado previamente pactado. Por otro, las lesiones deportivas que pudieran ocurrir durante un encuentro de fútbol y que pudieran ser potencialmente sancionables por el código penal. Todo ello en el marco del fútbol profesional.

Palabras clave: Fútbol profesional, derecho penal, dopaje, amaño, lesiones, fraude, corrupción.

ABSTRACT.

Professional football has become not only a spectacle, but also, due to its economic and sporting magnitude, it is considered a social phenomenon that is understood, visualized and, in its majority, practiced, in every corner of the world. However, there are many situations that directly damage the prestige of this sport.

The aim is to obtain a reliable, fair and a free competition that stays out of controversies that revolve around any type of sports corruption. To sum up, this final degree work will analyze two situations, on the one hand, doping as an instrument to improve performance, and match-fixing as a result of previously agreed upon results. On the other, sports injuries that could occur during a football match and that could be potentially punishable by the penal code. All this within the framework of professional football.

Keywords: Professional soccer, criminal law, doping, match-fixing, injury, fraud, corruption.

1. INTRODUCCIÓN AL FÚTBOL DE ÉLITE.

El deporte se ha convertido en uno de los fenómenos más relevantes de la sociedad actual, aspecto que se justifica por los numerosos medios personales y materiales vinculados al mismo. La ocupación de ocio, la mejora de la salud y la calidad de vida, el desarrollo de habilidades físicas y sociales, o, a veces, como vía de oxígeno para evadirse de la realidad económica que en los últimos años ha aparecido, han propiciado que el deporte esté intrínsecamente ligado a nuestra rutina diaria.

El vínculo es tan grande, que sería difícil encontrar a una persona que no sea partícipe del ámbito deportivo, bien de manera activa, como practicante, como componente de una organización deportiva (entrenador, directivo, etc), o bien, en última instancia, como seguidor afín a un deporte o sociedad deportiva.

Más arduo es encontrar la respuesta a por qué el fútbol, un deporte concebido como otros muchos, ha sido capaz de impregnar, a diferencia del resto, a todos los países sin excepción. Ha alcanzado una magnitud social y económica que sitúa al fútbol como posibilidad de entre otras muchas opciones educativas y formativas para el desarrollo de la persona.

La Real Academia Española define el fútbol como un *“juego entre dos equipos de once jugadores cada uno, cuyo objetivo es hacer entrar en la portería contraria un balón que no puede ser tocado con las manos ni con los brazos, salvo por el portero en su área de meta”*.

Sin embargo, y en opinión del que escribe de aquí en adelante, la mejor definición de este deporte no se encuentra en plenitud si no es ampliada y completada por la visión que los juristas tienen del mismo. El fútbol es un juego relativamente simple que se ha convertido en un universo plagado de constelaciones y planetas. Cuenta con más de trescientos millones de habitantes, de los que una buena parte de ellos, por encima de las nacionalidades o religiones, han obtenido voluntariamente su estatuto de ciudadanía a través de la licencia federativa mediante la que, a cambio de su derecho a competir, asumen diversas obligaciones entre las que se encuentra el sometimiento a su propio sistema disciplinario. Hay, además, más de cinco millones de federados no jugadores, como árbitros, técnicos o dirigentes, y es difícil de calcular

el enorme número de personas que, sin ser ciudadanos de pleno derecho, es decir, sin ser titulares de licencia, viven prestando servicios de todo tipo a ese universo.¹

El foco de este trabajo es analizar la figura del futbolista profesional, esto es, del sujeto que se encuentra en la élite de su ámbito, pero que, si es comparado con otras disciplinas deportivas o variantes del mismo, como el fútbol sala, se extraen conclusiones básicas y tan elementales como que el *deporte rey* se sitúa a una escala tan superior, que debe ser analizado de manera singular y extrapolado de cualquier otro ámbito social, deportivo e incluso, empresarial.

Según datos del informe económico-financiero emitido por la *LaLiga*, durante la temporada 2017/2018, un total de 10.237.148 espectadores acudieron a los estadios de Primera y Segunda División. La temporada anterior más de 2.598 millones de espectadores vieron un partido de fútbol profesional de la competición española. Los ingresos de *LaLiga* alcanzaron la astronómica cifra de 3.662 millones de euros.

Todos estos datos económicos, objetivos, ponderables, aislando la influencia y el grado de generosidad que la sociedad le otorga a este deporte, ocupando el vértice de las necesidades y satisfacciones de las personas actuales. El carácter infructuoso de la comparación con otros fenómenos sociales nos ha hecho definir el contexto de los sujetos profesionales que participan en este microcosmos creado alrededor del tapete de hierba, cuyos privilegiados participantes son objeto de análisis a continuación.

2. LEGISLACIÓN SOBRE LA CONDICIÓN DE FUTBOLISTA PROFESIONAL. DISTINCIÓN EN LOS ORGANISMOS NACIONALES E INTERNACIONALES.

2.1 Condiciones generales.

Desde la visión jurídica-laboral, el futbolista profesional se encuentra enmarcado dentro de los trabajadores que prestan sus servicios por cuenta ajena. Sin embargo, se consideran relaciones laborales especiales, como la de los artistas de espectáculos públicos, y así lo detalla el Estatuto de los Trabajadores en su artículo 2.1.d), y es por ello que, debido a esta especialidad, sea de aplicación el *Real Decreto 1006/1985 de 26 de junio, sobre deportistas profesionales*.

¹ Real Ferrer, G (2016), *Derecho del fútbol: Presente y futuro*, Madrid, Editorial Reus, pp. 5-6.

La norma anterior establece en su artículo 1.2, la consideración de deportistas profesionales en la siguiente situación: *“Son deportistas profesionales, quienes, en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dediquen voluntariamente a la práctica del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución. Quedan excluidos del ámbito de esta norma aquellas personas que se dediquen a la práctica del deporte dentro del ámbito de un club percibiendo de éste solamente la compensación de los gastos derivados de su práctica deportiva.”*

A primera vista, y siendo comúnmente conocidos estadios de tercera división donde los jugadores se dedican exclusivamente a la práctica del fútbol, donde cada domingo acuden 5.000 espectadores a disfrutar del partido, y donde la sociedad deportiva gestiona rentas cercanas al millón de euros, es cuanto menos, una organización profesional cuyos integrantes son partícipes directos de este carácter. Sin embargo, la clasificación profesional de un futbolista es considerada de manera diferente desde el punto de vista federativo o desde la perspectiva del orden jurisdiccional laboral.

Mientras que, en el primer ámbito, este carácter es otorgado a los jugadores de primera, segunda y, en algunas situaciones, segunda división B, en el ámbito del derecho, el futbolista es profesional siempre que cumpla los requisitos necesarios, con independencia de la categoría o club en el que participe.

Atendiendo al RD 1084/1991, de 5 de Julio, de Sociedades Anónimas Deportivas, se indica que *“Son competiciones de carácter profesional y ámbito estatal, las actualmente existentes en las modalidades deportivas de fútbol y baloncesto: Primera y Segunda División A de fútbol y Primera División masculina de baloncesto, denominada Liga ACB”*. Llegados a este punto me parece interesante el pensamiento que establece el profesor de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla y secretario del Comité Andaluz de Disciplina Deportiva, D. Eduardo de la Iglesia Prados:²

² De la Iglesia Prado, E. (2014), *Derecho privado y deporte: Relaciones jurídico-personales*, Madrid, Editorial Reus, pp. 289-290.

- a. Esta consideración provoca que en nuestro sistema deportivo sólo tengan reconocimiento de actividad profesional las modalidades anteriores, y que sea necesaria la creación de ligas profesionales encargadas de la organización de la competición, como ocurre con la LNFP.

Como se detalla en su web, la definición de la organización que coordina y organiza las dos ligas profesionales de fútbol en nuestro país es la siguiente: *“La Liga de Fútbol Profesional (LaLiga) se fundó el 26 de julio de 1984. Es una asociación deportiva integrada por todas las sociedades anónimas deportivas y clubes de fútbol de Primera y Segunda División que participan en competiciones oficiales profesionales de ámbito nacional. LaLiga forma parte de la Real Federación Española de Fútbol pero tiene autonomía jurídica en su organización y funcionamiento. De ella depende la organización de las competiciones de fútbol estatales, siempre en coordinación con la RFEF”*

- b. La realidad de nuestro deporte no es exclusivamente esa, ya que no puede negarse que el deporte profesional, tanto a título individual como colectivo, no se limita a esas modalidades deportivas.

Consideración que se sostiene con el mero conocimiento de deportistas individuales o clubes deportivos que se dedican con exclusividad a competir en su deporte, obteniendo remuneraciones altamente considerables.

2.2 La condición de profesionalidad en la RFEF.

La Real Federación Española de Fútbol ejerce, por delegación de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, la organización, en exclusiva, de las competiciones oficiales de ámbito estatal, y de forma coordinada con la LFP las que se califican como profesionales. A tal fin se dicta un Reglamento General que regula diferentes aspectos de las competiciones federativas.

Concretando más, hay que acudir al artículo 122.1 del Reglamento General, estableciendo que *“Los futbolistas se clasifican en función de la retribución que perciben por su actividad futbolística, en profesionales y en no profesionales.”*. A consecuencia, los artículos 122.2 y

122.4 del mismo reglamento establece la diferenciación acorde a la retribución que los mismos obtengan.

Dentro de las categorías de primera y segunda división, con la condición de profesionalidad que se les otorga, tanto jugadores como técnicos serán considerados con tal condición. Sin embargo, más dudas surgen alrededor de la figura de los jugadores de 2ª División B y Tercera División, donde estas categorías no son consideradas como profesionales, y en muchos casos la retribución percibida no supera a los gastos ocasionados por el ejercicio de su actividad. Para ello, y con el objetivo de dotar un carácter de semiprofesionalidad a la categoría, la RFEF establece un mínimo de jugadores que tendrán que obtener esta situación en el club.

Atendiendo al artículo 121.2 del Reglamento General de la RFEF, limitamos que *“en lo que atañe a los clubes de Segunda División “B” deberán disponer con carácter obligatorio de un número mínimo de diez licencias “P”, desde que finalice el primer plazo de inscripciones hasta final de temporada, siendo este un requisito de participación en la competición”*. Por lo se extrae la idea de que será obligatorio contar con 10 futbolistas con carácter profesional en el club correspondiente.

Tabla 1: Carácter de profesionalidad de los jugadores de fútbol, según la RFEF

Carácter de profesionalidad de los jugadores de fútbol, según la RFEF			
Profesionales	Los futbolistas que perciban una retribución que supere la compensación de gastos derivados de la actividad futbolística	Con independencia de la categoría a la que esté adscrito el equipo por el que se inscriba el futbolista.	Artículo 122.2 Reglamento General RFEF
No profesionales	Los futbolistas que perciban una compensación de gastos que no supere los derivados de la actividad futbolística, serán no profesionales	Tramitarán su licencia de acuerdo con la edad que tengan en cada temporada deportiva	Artículo 122.4 Reglamento General RFEF

Fuente: Elaboración propia

Entre los requisitos formales para su inscripción, habrá que cumplir los de rellenar el modelo oficial, superar el reconocimiento médico, o el de abonar el importe de los derechos de

inscripción para la categoría de futbolista que se trate, requisito que considero de vital importancia sobre todo en aquellos equipos de 2ª División B, ya que en algunas situaciones puede utilizarse para ahorrar gastos una vez que se tengan completas las diez licencias federativas mínimas que establece el Reglamento General. Por todo ello, si ambas definiciones son tenidas en consideración de manera conjunta, la diferencia entre el deportista profesional y el aficionado, puede radicar fundamentalmente en el estudio y análisis de dos criterios: La finalidad que tuviera la remuneración obtenida, ya sea para sufragar los gastos ocasionados del jugador o en una mayor cantidad, y el tipo de relación que se estableciera entre jugador y club: regularidad en el entrenamiento y preparación mensual, sometimiento a las directrices del club, condiciones de publicidad, etc.

2.3 La sentencia del Tribunal Supremo: STS de 02.04.09 (Rec. 4391/2007; S. 4.ª).

Como no está reglada la cantidad determinada que establece el límite de cuáles y cuantos son los gastos inherentes a la actividad de un futbolista en la práctica de este deporte, surgen una serie de cuestiones que son fundamentales a la hora de analizar el caso concreto de cada jugador. ¿Qué cantidad es la necesaria para pagar los gastos a un jugador? ¿Cuáles entran dentro de las obligaciones a cubrir por un club? ¿Cuáles son los servicios mínimos que se le debe prestar a un jugador para ser considerado profesional?

En resumen, un jugador de un club que milita en la categoría de regional preferente, que poniéndolo en perspectiva equivaldría a la sexta categoría del fútbol en Andalucía, recibe pagos mensuales por importe de 230 euros de media (a veces 210 y a veces 250). El perjudicado defiende que la relación con su equipo es la de un deportista profesional, y es esa situación la que le hace entender que la decisión del club de dar de baja su ficha federativa debe ser calificada como despido improcedente. Las características y el carácter del dinero que perciba el futbolista será el criterio diferenciador acordado para la calificación de una u otra manera, siendo indiferente la cantidad en cuestión.

La sentencia del TS, revocando la sentencia impugnada, es tan importante dentro del derecho deportivo que llega a establecer los criterios para la consideración de profesionalidad dentro del ámbito jurisdiccional. Una vez analizada la sentencia, las conclusiones a tener en cuenta son las siguientes:

Tabla 2: Justificación en la STS

Conclusiones	Justificación en la STS (extracto)
No tiene relevancia que jugador y club hayan denominado dicha relación como propia de deportista aficionado en el contrato firmado.	<i>“Es irrelevante la calificación jurídica – como deportista profesional o aficionado- que al efecto pudieran haber hecho las partes, puesto que los contratos tienen la naturaleza que se deriva de su real contenido obligacional, conforme al principio de primacía de la realidad.”</i>
No tiene relevancia que la ficha federativa se haya emitido con la condición de aficionado.	<i>Tampoco determina la existencia o no de la relación laboral especial la calificación federativa como deportista [profesional o aficionado], puesto que tal calificación no produce efectos en la esfera jurídico-laboral y por lo mismo no vincula a los órganos de esta jurisdicción; y con mayor motivo cuando la reglamentación federativa considera aficionados a jugadores de Tercera División.</i>
La práctica del deporte no exige al deportista que esta actividad sea su medio fundamental de vida, pudiendo desarrollar paralelamente otras actividades remuneradas.	<i>La laboralidad de una relación no requiere que la actividad prestada sea de absoluta dedicación y constituya el exclusivo o fundamental medio de vida, puesto que el deportista también puede desarrollar otros cometidos remunerados, sin ver por ello desvirtuada su profesionalidad</i>
Lo taxativo es que el deportista perciba por su trabajo una retribución, y no una mera	<i>Lo que realmente determina la profesionalidad -aparte de las restantes notas, sobre las que ni tan siquiera media debate- es la existencia de una retribución a cambio de los servicios prestados, pues la ausencia de salario determina la cualidad de deportista aficionado; en el bien entendido de que -muy contrariamente a lo que</i>

compensación por los gastos en que incurre en el desarrollo de su actividad deportiva.	<i>argumenta la sentencia recurrida- la exigencia legal no va referida a la percepción mínima del salario interprofesional [la norma se limita a exigir “una retribución”, sin precisar cuantía].</i>
--	---

Fuente: Elaboración Propia

Por tanto, con el objetivo de esclarecer y definir una interpretación consistente sobre la retribución, punto que se considera determinante a la hora de utilizar el criterio de profesionalidad definido por el TS, se desarrolla la siguiente interpretación con el objetivo de diferenciar entre el deporte compensado y el deporte retribuido. El TS establece tres reglas para ello:

Tabla 3: Reglas establecidas por el TS

Quien debe probar que percibe dinero por su actividad deportiva es el futbolista. Una vez acreditada dicha circunstancia, el club debe demostrar que ese pago se realiza para indemnizar los gastos causados al jugador, y no para retribuirle por su actividad deportiva.	<i>En aplicación de los principios que informan la carga de la prueba [art. 217 LECiv], al deportista le corresponde acreditar la existencia de la contraprestación económica, pero una vez probada ésta, las cantidades abonadas integran salario por virtud de las presunciones - iuris tantum establecidas en los arts. 26.1 ET y 8.2 RD 1006/1985, de forma y manera que debe ser la entidad deportiva quien acredite que las referidas cantidades tienen carácter simplemente compensatorio, lo que únicamente tendrá lugar cuando pruebe que no exceden de los gastos que en la realidad tenga el deportista por la práctica de su actividad.</i>
No importa la calificación que las partes le den a ese dinero (retribución o	<i>La naturaleza -compensatoria o retributiva- de las cantidades percibidas es por completo independiente del término que al efecto hubiesen empleado las partes [señalábamos</i>

compensación), sino la finalidad que realmente tiene.	<i>antes que -lamentablemente- en la realidad cotidiana no es infrecuente el deliberado enmascaramiento contractual], porque nuevamente se impone el principio de la realidad</i>
La uniformidad y periodicidad en el devengo de cantidades son claros indicios de retribución, frente a la irregularidad y variabilidad de las compensaciones de gastos.	<i>La periodicidad en el devengo y la uniformidad de su importe son indicios de naturaleza retributiva, al ser tales notas características del salario, frente a la irregularidad y variabilidad que son propias de las verdaderas compensaciones de gastos.</i>

Fuente: Elaboración Propia

2.4 Conclusiones y aspectos a tener en cuenta en los próximos años.

Si a los requisitos y condiciones establecidas por el legislador y las instituciones federativas, y considerando como base las consecuencias extraídas de la STS analizada en el apartado b) de este trabajo, el contexto que rodea al mundo del fútbol debe verse influido y en proceso de evolución de la manera que sigue:

- a) Otra perspectiva totalmente diferente: A priori, aparece el criterio de dar la consideración de aficionado a los jugadores de un club por el mero hecho de que el club compita en una competición deportiva amateur (No hay que olvidar que la Ley del Deporte sólo considera competiciones profesionales a la 1ª División y 2ª División de Fútbol), o por inscribirlos con una licencia de categoría aficionado.

Con la aparición de la sentencia anteriormente analizada, la jurisprudencia otorga otro pensamiento: Cuando abonen dinero a sus jugadores más allá de la mera compensación de gastos, y cumpliendo los mencionados requisitos, deberán comprometerse a que aquellos son deportistas profesionales.

- b) Nuevas obligaciones para clubes: Desde tiempo atrás, la inspección de Trabajo está sancionando a los clubes que mantienen a sus jugadores en situación irregular. Con ello, aparecerán nuevas responsabilidades: Contrato de trabajo registrado en los SPE, alta y

cotización en la seguridad social, etc. Es evidente que todos los clubes deportivos, al margen de su categoría, deben cumplir con lo dispuesto en el RD 1006/1985, y esto es, que cuando sus jugadores perciban retribuciones que excedan de la mera compensación de gastos ocasionados por su actividad, tendrán que cumplir con las pertinentes obligaciones fiscales y de Seguridad Social.

- c) Cobertura ampliada para los jugadores: Respecto a este punto, es importante instar a los clubes a que den de alta en la seguridad social a los futbolistas que cobren importes que superen la compensación por gastos derivados de la práctica deportiva.

Es obvio que con esta medida podría haber una reducción en los salarios de los jugadores, pero todos los años de su vida deportiva repercutiría en la cotización por el trabajo realizado. Encontramos una cantidad enorme de jugadores que, tras una larga carrera deportiva en diferentes clubes y categorías, y siendo este su único medio de vida durante esos ejercicios, no hayan podido cubrir las posibles situaciones de desempleo, jubilación e incapacidad laboral temporal y permanente que le hayan podido surgir ya no sólo durante su trayectoria deportiva sino a lo largo de los años venideros.

3. COLABORACIÓN ENTRE LA RFEF Y LA LFP. EL CONVENIO.

El artículo 41.4.a) de la Ley del deporte, posteriormente desarrollado en el artículo 28 del Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre, de Federaciones Deportivas Españolas, establece que: *“Son competencias de las Ligas profesionales, además de las que pueda delegarles la Federación deportiva española correspondiente, las siguientes: a) Organizar sus propias competiciones, en coordinación con la respectiva Federación deportiva española y de acuerdo con los criterios que, en garantía exclusiva de los compromisos nacionales o internacionales, pueda establecer el Consejo Superior de Deportes”.*

Indudablemente, como así afirma Miguel María García Caba, uno de los mayores problemas que plantean las relaciones entre las federaciones deportivas y las ligas profesionales viene determinado por la indefinición que, tanto la Ley del Deporte como el Real Decreto de

Federaciones, padecen en cuanto al régimen de distribución de funciones sobre la competición profesional en lo referente a cada asociación deportiva.³

Para conocer más profundamente las relaciones y competencias de ambas, es necesario acudir a la reglamentación creada a través de documentos convencionales que han suscrito con periodicidad la Liga de Fútbol Profesional y la Real Federación Española de fútbol.

La primera pregunta que tiene que encontrar respuesta es quien o quienes tienen la potestad para organizar el fútbol en España. Javier Rodríguez Ten declaró recientemente como se reparten estas competencias en el mundo del fútbol: *“Las competiciones oficiales estatales profesionales las organiza la Liga (art. 41 de la Ley 10/1990 y art. 28 del Real Decreto 1835/1991). Las competiciones oficiales estatales son de la Federación (art. 33.1.a de la Ley 10/1990, que incorpora el inciso «en su caso» precisamente para excluir de su ámbito las profesionales). Como hay aspectos que convergen (las fechas del calendario a utilizar por cada una de ellas en sus competiciones, los árbitros que actúan en ambas, las licencias que se utilizan por un mismo jugador para Liga y Copa, etc.), se establece que en ellos deben coordinarse mediante un convenio, pero el Real Decreto 1835/1991, en su disposición adicional segunda, establece cómo seguir, aunque no haya convenio”*⁴

En el convenio de colaboración actual, la Liga decreta que es ella la que tiene potestad para la organización del fútbol profesional porque así lo establece la Ley. Por otro lado, la RFEF dispone que le corresponde a ella porque, a tenor de la Ley 10/90, La Liga debe firmar un convenio obligatoriamente con ella para su organización. A pesar de las disparidades, existen puntos dentro de su regulación que deben ser objeto de encuentro entre ambas organizaciones, por lo que es preceptivo su entendimiento.

El convenio actual fue suscrito el 11 de agosto del 2014 por D. Juan Padrón, en su momento vicepresidente adjunto a la Presidencia para Asuntos Económicos de la RFEF y D. Javier Tebas, Presidente de La Liga. Este documento poseía una vigencia de tres años, finalizando, pues, en junio de 2018. Sin embargo, fue ampliado un año más por el Secretario General de la RFEF, Jorge Pérez, atendiendo al nuevo Decreto para la venta centralizada de los derechos de

³ García Caba, M.M. (2013), *Estudios jurídicos sobre el fútbol profesional*, Madrid, Editorial Reus, pp. 286

⁴ Rodríguez Ten, J. (2018, Septiembre 26). Entrevista con Iván Antelo [*La Voz de Galicia*]

televisión y encajando la llegada a término del convenio actual con los tres primeros años de explotación audiovisual de las competiciones españolas, tanto la competición copera como la liguera.

En este documento, por tanto, se detalla, entre otros, el objeto, ámbito y vigencia del mismo, otros aspectos relacionados con la regulación entre ambas instituciones, un sistema de regulación en caso de conflicto, la regulación del arbitraje en las competiciones profesionales, además de las competencias detalladas que se atribuyen a la liga nacional de fútbol profesional, que en este caso son las siguientes:

Ilustración 1: Competencias RFEF-LFP

VI.- COMPETENCIAS QUE SE ATRIBUYEN A LA LNFP

Se consideran materias cuya competencia para su regulación y control corresponden a la LNFP, las siguientes:

- 1ª Contenidos y formas de contratación de los jugadores profesionales.
- 2ª La tramitación, despacho e inscripción provisional de las licencias de jugadores profesionales.
- 3ª Determinación de los períodos de inscripción de las licencias de los jugadores profesionales, de acuerdo con la normativa internacional vigente.
- 4ª Alineación de jugadores en la competición profesional, e interrelación entre los clubes y sus filiales o dependientes. En todo caso, las normas que el efecto establezca deberán ser remitidas a la RFEF para su inclusión en los reglamentos federativos.
- 5ª Determinación de los condicionantes del sorteo de emparejamiento en relación con las coincidencias y demás circunstancias que tenga establecida la LNFP.
- 6ª Uniformidad de los equipos contendientes, publicidad estática y dinámica de los encuentros, con sujeción, en su caso, a las normas internacionales.
- 7ª Determinación de las personas autorizadas a permanecer en el perímetro del terreno de juego. En todo caso deberá dar traslado a la RFEF de los acuerdos que adopte en la materia a fin de que por aquella se incluyan en sus reglamentos.
- 8ª Requisitos que deben reunir los clubes para inscribirse y participar en las competiciones profesionales.
- 9ª Determinación de las condiciones que deben reunir las instalaciones deportivas de los estadios, normas de seguridad, control de acceso y taquillas.
- 10ª Concretar los horarios y sus modificaciones, correspondientes a la competición profesional, a excepción de las alteraciones que se produzcan como consecuencia de una decisión de los órganos disciplinarios de la RFEF tras la suspensión, total o parcial, o anulación o repetición de un encuentro. En el Campeonato Nacional de Liga la LNFP comunicará a la RFEF las modificaciones que autorice, notificándose por esta a aquella las que autorice en el Campeonato de España-Copa S.M. el Rey.

Las partes acuerdan que se mantendrán reuniones paritarias para intentar una correcta coordinación de los horarios de los partidos correspondientes a las competiciones de carácter profesional y los correspondientes a las competiciones de carácter no profesional
- 11ª Establecer por Temporada el número máximo de licencias de futbolistas para cada club de los que componen la Primera y Segunda División. Estas decisiones serán inmodificables durante el transcurso de la temporada correspondiente.
- 12ª Autorizar la publicidad en las prendas deportivas, dentro de los límites establecidos por los organismos internacionales del fútbol.
- 13ª Establecer el modelo oficial de balón de las competiciones de Primera y Segunda División, respetando las normas y disposiciones de la INTERNACIONAL BOARD.

Fuente: Imágenes extraídas del Convenio entre la Real Federación Española de Fútbol y la Liga de Fútbol Profesional, disponible en: <https://files.laliga.es/transparencia/convenio-lnfp-rfef/index.html#p=8>

4. **RESPONSABILIDAD PENAL Y FÚTBOL PROFESIONAL.**

4.1 Introducción.

El Legislador español decidió que ciertos comportamientos llevados a cabo en el mundo del deporte también merecían ser objeto de tipificación y reproche penal. De este modo, distintas conductas llevadas a cabo en el ámbito deportivo, como son, entre otras, el dopaje o la corrupción privada, pasaron a ser tipificadas como delitos e incluidas en el Código penal. Junto a esto, el carácter dual que presentan actualmente los clubes de fútbol, esto es, como clubes deportivos y como auténticas empresas multimillonarias, provoca que ciertos delitos de tipo económico, tales como el blanqueo de capitales o el delito fiscal, les resulten igualmente aplicables, con todo lo que ello supone a nivel jurídico-penal, social, deportivo, económico y reputacional.⁵

Indudablemente las situaciones relacionadas con la corrupción en el deporte, y más concretamente con el fútbol profesional en España, han erigido con intensidad en los últimos años. Todo ello ha conllevado una serie de medidas y políticas por parte no sólo de las instituciones que rigen en el fútbol español, sino también de los propios clubes que consideran que estos actos pueden debilitar considerablemente su prestigio y su buen desarrollo durante la competición.

La Liga introdujo entre sus medidas a los clubes de fútbol la exigencia de un programa de compliance eficaz para poder competir en la temporada en curso. Todo ello con el objetivo de acabar con los casos de corrupción y de mala gestión que habían golpeado duramente a la imagen del fútbol español en los años anteriores, tanto es así, que Esperanza Bernal-Quirós, responsable de cumplimiento normativo de LaLiga afirmó a una entrevista del periódico El País que "El fútbol profesional es consciente del importante papel que juega en nuestra sociedad y, por ello, está actualmente inmerso en un importante proceso de adaptación al nuevo marco legal y social".

Posteriormente se van a detallar tres situaciones que pueden aparecer durante el desarrollo de un encuentro de este deporte respecto a su análisis jurídico en nuestro código penal español: Las lesiones deportivas, en el contexto de que pudieran o no ser sancionadas por la última ratio del derecho penal, el dopaje en el mundo del fútbol profesional y la determinación de resultados dentro de las competiciones de especial relevancia deportiva o económica y su análisis en el

⁵ Solar Rodríguez, J. (2017). Programas de cumplimiento penal en clubes de fútbol, *Fair Play. Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte*, vol. 9, 60-83.

artículo 286.Bis.4.

4.2. Dopaje

Hay muchos caminos para encontrar una definición de este fenómeno médico, y ya social debido a su importancia y magnitud adoptada en las últimas temporadas, dentro del ámbito del deporte. La RAE lo define como “*la administración de sustancias estimulantes para potenciar el rendimiento del organismo con fines competitivos*”. Lo que es indiscutible es que esta figura está más presente en el deporte de lo que se piensa, y es que el ser humano, en la búsqueda de la excelencia, y con el carácter ambicioso inherente a él, ha experimentado durante no pocas ocasiones la inclusión de estos métodos ilegítimos para obtener ese beneficio.

La FIFA, como así explica en su informe sobre la visión que tiene sobre este problema, introdujo los controles de dopaje en 1970 a fin de garantizar que los resultados de los juegos nacionales e internacionales fueran un reflejo fiel de la habilidad de los participantes, y en otras, es una de las preocupaciones que más importan para sus dirigentes, estableciendo las bases por las cuales debe ser erradicado del fútbol profesional:

- Defender y preservar la ética del deporte.
- Proteger la salud física y la integridad mental del jugador.
- Garantizar las mismas oportunidades para todos los competidores.

4.2.1. El delito de dopaje en la legislación penal española.

El delito de dopaje deportivo en nuestro código penal se introdujo con la Ley Orgánica 7/2006, de protección de la salud y de lucha contra el dopaje en el deporte, incluyendo el artículo 361.bis para su enjuiciamiento. El precepto fue situado en el Título XVII, “De los delitos contra la seguridad colectiva”, en el Capítulo III, bajo el nombre “De los delitos contra la salud pública”, y entre los que entonces se referían a medicamentos (arts. 361 y 362 CP). Recientemente, la Ley Orgánica 1/2015, de reforma del Código penal, ha modificado su numeración, pasando a ser el artículo 362 quinquies, sin embargo, la nueva norma ha conservado intacto su contenido y su ubicación, salvo en lo que se refiere a su posición anterior entre las figuras farmacológicas, pues ahora aparece justo detrás de ellas y antes de los denominados “fraudes alimentarios”. Por tanto, queda expresado como sigue:

“1. Los que, sin justificación terapéutica, prescriban, proporcionen, dispensen, suministren, administren, ofrezcan o faciliten a deportistas federados no competitivos, deportistas no federados que practiquen el deporte por recreo, o deportistas que participen en competiciones organizadas en España por entidades deportivas, sustancias o grupos farmacológicos prohibidos, así como métodos no reglamentarios, destinados a aumentar sus capacidades físicas o a modificar los resultados de las competiciones, que por su contenido, reiteración de la ingesta u otras circunstancias concurrentes, pongan en peligro la vida o la salud de los mismos, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de seis a dieciocho meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, de dos a cinco años.

2. Se impondrán las penas previstas en el apartado anterior en su mitad superior cuando el delito se perpetre concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

1.ª Que la víctima sea menor de edad.

2.ª Que se haya empleado engaño o intimidación.

3.ª Que el responsable se haya prevalido de una relación de superioridad laboral o profesional.”

En una primera aproximación creo que ayuda a entender la dificultad de delimitar esta situación con lo que afirman algunos autores expertos en la materia que estiman que *“si bien la salud del deportista es el eje sobre el que se vertebra la lucha contra el dopaje, no es el único bien jurídico que puede resultar afectado, pudiendo dañarse tanto el honor como el patrimonio. En pro del análisis sobre las posibilidades de actuación del Derecho Penal en esta órbita distingue entre el autodopaje, que lo identifica con el deportista que se suministra a sí mismo la sustancia o recurre al método prohibido y el dopaje realizado por terceras personas. Afirmando que en el primer supuesto los bienes jurídicos que se lesionan son precisamente el patrimonio y la libre competencia, ahora bien siempre y cuando el deportista dopado tome parte en una competición deportiva inscribiéndose como participante o firmando un contrato en el que se afirma que no se han utilizado sustancias ni métodos dopantes o cuando no exista tal declaración, si se estima que el deportista tiene una posición de garante por su obligación de declarar que ha tomado algún tipo de sustancia dopante”*⁶

⁶ Valls Prieto, J. (2008). “La protección de bienes jurídicos en el deporte”, *Estudios sobre derecho y deporte*, Morillas Cueva, L. y Benítez Ortúzar, I. Ed. Dykinson, Madrid. pp. 39.

Desgranando el extenso, y para en opinión del que escribe, subjetivo artículo, nos lleva a delimitación del bien jurídico protegido, hecho fundamental para observar las delimitaciones a las que conlleva dicha figura.

Los instrumentos reglamentarios que se han publicado en los últimos años, y que están siendo puestos en práctica rutinaria durante las últimas temporadas, unen la creencia inicial de *fair play*, entendido como la limpieza de la competición, con otro camino puramente médico y de protección de la salud. En mi opinión, tiendo a considerar que la ética, ni por supuesto los valores deportivos, tienen la entidad suficiente como para ser valorada por la vía penal, por lo que considero que el bien jurídico protegido en este tipo de infracciones es la salud, pero una vez inmersos en este contexto, existen posturas diferentes acerca de si se trata de preservar la salud del deportista en cuestión, o de un factor puramente de salud pública.

Además, la concepción del bien jurídico de salud pública como valor tutelado por el tipo penal de dopaje deportivo, supondría extraer del catálogo de infracciones típicas el proporcionar, dispensar, suministrar, administrar, ofrecer o facilitar cualquier sustancia o grupo farmacológico prohibido o método no reglamentario, que sea inocuo para la salud individual de los sujetos. Si una sustancia o método no es peligroso para la salud individual de los consumidores -o es consumido en una dosis y con un estricto control médico que hace absolutamente imposible la puesta en peligro de la misma- pero está prohibido en el deporte por suponer un artificio para aumentar la capacidad física del deportista, en ningún caso puede poner en peligro la salud individual de los sujetos, y por ello, no se realizará el tipo penal y lo cierto es que muchos de los productos prohibidos son "productos cuya ingesta es lícita, por lo menos no es perjudicial, jurídicamente hablando, cuando se produce de forma independiente a la práctica deportiva". Desde esta perspectiva, las sustancias o productos farmacológicos prohibidos o métodos no reglamentarios que -atendiendo a las dosis suministradas y al control facultativo de las mismas- si sean potencialmente peligrosos para la salud de los sujetos serán los únicos que puedan afectar al bien jurídico protegido. Dándose la circunstancia de que esas conductas, ya están tipificadas en otros lugares del Código penal, bien entre los delitos relativos al tráfico de drogas, bien entre los delitos relacionados con sustancias nocivas y los relativos a la expedición, alteración o simulación de medicamentos.⁷

7 Díaz y García Conlledo, M (1994). Represión y prevención penal del dopaje en el deporte. Relaciones entre derecho, deporte y dopaje, con especial atención a la perspectiva jurídico-penal, en *Huarte de San Juan. Revista de la Facultad de Ciencias Humanas y Sociales*. Derecho, nº1. Pp. 45 y ss.

Como expresa Benítez Ortúzar, la consideración de la salud pública como bien jurídico protegido en el artículo 362 quinquies CP, en una interpretación coherente, obligaría a considerar el tipo como un delito de peligro abstracto, en el que la referencia a la puesta en peligro a la vida o la salud del deportista debería ser interpretado como un requisito de aptitud de la conducta, es decir, la exigencia de una conducta idónea para afectar a la salud o la integridad de las personas que practican la actividad deportiva. En cualquier caso, a pesar de la ubicación del tipo, con la redacción literal del precepto, exigiendo la puesta en peligro de la vida o la salud de los deportistas y su consideración de delito de peligro concreto, la opción de la "salud pública" como bien jurídico protegido, defendido por un sector cualificado de la doctrina y parte de la jurisprudencia, pierde consistencia.

El dopaje en el deporte mantiene una cierta relación con el consumo de drogas y otras sustancias prohibidas, lo cual permitiría abrir la posibilidad de considerar un bien jurídico tutelado de igual naturaleza al que suele admitirse en los delitos relativos al tráfico de drogas (artículos 368 y siguientes del Código penal), a los relativos a la expedición, alteración o simulación de medicamentos y alimentos (artículos 361 y siguientes del Código penal), y a los relativos a la elaboración y distribución de sustancias nocivas para la salud (artículos 159 y 160 del Código penal), es decir, "la salud pública", como bien jurídico su-praindividual, que va más allá de la simple suma de la salud individual de los sujetos y que la dota de una perspectiva social. Como se ha reiterado, esta es la perspectiva político-criminal con la que el legislador introdujo en el Código penal el artículo 361 bis, hoy artículo 362 quinquies. Distinto es que lo haya conseguido.⁸

Independientemente, lo cierto es que con la ingesta de sustancias dopantes en el deporte son muchos los segmentos sociales que pueden verse potencialmente perjudicados, aunque si es cierto que analizados individualmente no tengan la capacidad suficiente como para ser tratados como bienes jurídicos estudiados por el Derecho penal. El juego limpio, la salud del deportista, o los aspectos económicos derivados de la alteración de los resultados de la competición fruto de las prácticas dopantes ilícitas, son aspectos que son afectados por las prácticas de dopaje, pero que considero que deben generalizarse e integrarse de manera común en un término conocido como la "integridad deportiva", que los unifique en un bien jurídico propio del ámbito

⁸ Benítez Ortúzar, I. (2015). Tratamiento jurídico penal y procesal del dopaje en el deporte. Ed. Dykinson. Madrid. p. 143-145.

deportivo, abarcando los valores sociales del deporte, pero que, como he dicho anteriormente, muchos de ellos no pueden valorarse desde un punto de vista penal, sobre todo, por su carácter de última ratio del Derecho.

El sujeto activo es cualquier persona que prescriba, proporcione, dispense, suministre, administre, ofrezca o facilite el consumo de sustancias dopantes, pero no el deportista que toma las sustancias ilegítimas, ya que tampoco lo es la persona que propiamente consume drogas. El futbolista profesional es, de hecho, un mero “testigo” de la conducta delictiva, muy distinto es la grave sanción administrativa a la que se exponga el propio deportista por su consumo. También es cierto que al inicio del artículo se deja claramente expresada la necesidad de que haya sido proporcionada sin prescripción facultativa de un médico, es decir, es requisito indispensable que exista una prescripción facultativa al deportista que disponga la necesidad de ser tomada, y que lógicamente, debe tener un motivo fundado como una enfermedad o deficiencia física del jugador profesional. Por último, y para que se cumplan los requisitos del tipo debe verificarse que se trata de sustancias o métodos que pongan realmente en peligro la vida o salud de los deportistas, condición que no ha sucedido como tal en determinados casos, como fue en el de la Operación Puerto.

Respecto al objeto del delito, inherente a la definición otorgada en los primeros apartados de esta sección, son las sustancias dopantes y sus métodos. Esto nos revela que estamos ante una norma penal en blanco, como ocurre con la mayoría de los delitos del título, ya que el legislador se remite a otra norma para señalar qué sustancias o métodos están prohibidos.

La primera lista con las sustancias prohibidas fue publicada inicialmente en 1963 bajo la supervisión del Comité Olímpico Internacional, y se elabora con periodicidad por la Agencia Mundial Antidopaje (AMA). Se trata de un listado internacional que codifica sustancias y métodos prohibidos, además, las sustancias y los métodos son clasificados por categorías.

Se actualiza anualmente por AMA y desde el 2004 es responsable de la preparación y la publicación de la lista, es decir, actúa como coordinador del proceso de elaboración de la misma. De cara a la revisión del contenido de la misma, se programan tres reuniones del Grupo de Expertos, que, tras ellas, recomienda la nueva Lista al Comité de Salud, Medicina y de Investigación, el cual, posteriormente, envía la recomendación al Comité Ejecutivo de la AMA quien finaliza la lista.

4.3. El amaño de encuentros deportivos.

4.3.1. Consideraciones generales.

El amaño de partidos es un problema generalizado que pone en grave peligro la integridad y credibilidad del deporte rey. Por ello, y con el claro objetivo de frenar las apuestas ilegales, se requieren medidas de consenso global y una colaboración inmediata entre autoridades, federaciones deportivas y organismos públicos. La amenaza de este tipo de conductas exige que las principales instituciones que dirigen el mundo del deporte hagan un ejercicio de responsabilidad y fomenten la transparencia para frenar a las mafias y garantizar a los aficionados una competición limpia, justa, reglada y que emita las mismas oportunidades para todos sus participantes.

Aunque en la Unión Europea las normas son más severas que en otros países de Asia y Latinoamérica, las apuestas ilegales también imperan en nuestros países más cercanos, por ejemplo, y en los últimos años dentro de nuestro país, el caso Eldense, la investigación abierta en el partido Las Palmas – Rayo Vallecano, o más recientemente, la operación Oikos, en pleno proceso de investigación. Sin embargo, fuera de nuestro país, existen aún con mayor intensidad, como el caso Calciopoli en Italia o el caso del “*silvato dorado*” en Portugal.

El Código Penal introdujo, y en parte por las situaciones anteriormente mencionadas, en su reforma del 2010, la figura de la denominada “Corrupción entre particulares” que buscaba, probablemente sin encontrar una solución óptima, el castigar ciertos compartimientos delictivos que pudieran afectar al ámbito privado, incorporándose también la esfera del deporte.

Los actos de corrupción, sean cometidos por funcionarios públicos o en su caso por particulares, se conforman por procesos muy sofisticados, lo cual conlleva que las diligencias y técnicas de investigación criminal para su prueba y posterior sanción, sean cada vez más sofisticadas, sin olvidar que nos encontramos ante un tipo de comportamiento sistemático y generalizado, y que afecta tanto directa como indirectamente a diferentes ámbitos ya sea en su faceta económica, política, la administrativa, e incluso como se ha señalado anteriormente, en el deporte y en el fútbol.

Por ello, el fraude deportivo podría aparecer en dos vertientes:

- Una primera en la que sólo intervienen intereses propios de la competición deportiva, ya sea evitar un descenso o conseguir un ascenso, alcanzar una fase clasificatoria o cualquier objetivo que tenga relación con los intereses deportivos. En este caso, la actividad fraudulenta puede congregar a diferentes sujetos, ya sean dirigentes, jugadores, árbitros, o entrenadores, sometidos todos ellos a una normativa disciplinaria específica. Pueden participar cooperadores, pero la conducta siempre es llevada a cabo por el sujeto que está dentro del deporte.
- Un segundo grupo de situaciones en que los intereses son extradeportivos. La competición deportiva se convierte sólo en la vía para llevar a cabo la actividad fraudulenta, siendo lo más habitual el conseguir premios en las casas de apuestas. En este segundo caso, el deporte se convierte en el mero instrumento para llevar a cabo la actividad fraudulenta, sin embargo, es fundamental la participación de los sujetos deportivos, ya que sin ellos es imposible conseguir finalizar la actividad fraudulenta.

La actual redacción del artículo 286 BIS del C.P establece lo que a continuación se cita:

Tabla 4: Redacción actual Art. 286 BIS CP

<i>1. El directivo, administrador, empleado o colaborador de una empresa mercantil o de una sociedad que, por sí o por persona interpuesta, reciba, solicite o acepte un beneficio o ventaja no justificados de cualquier naturaleza, u ofrecimiento o promesa de obtenerlo, para sí o para un tercero, como contraprestación para favorecer indebidamente a otro en la adquisición o venta de mercancías, o en la contratación de servicios o en las relaciones comerciales, será castigado con la pena de prisión de seis meses a cuatro años, inhabilitación especial para el ejercicio de industria o comercio por tiempo de uno a seis años y multa del tanto al triplo del valor del beneficio o ventaja.</i>
<i>2. Con las mismas penas será castigado quien, por sí o por persona interpuesta, prometa, ofrezca o conceda a directivos, administradores, empleados o colaboradores de una empresa mercantil o de una sociedad, un beneficio o ventaja no justificados, de cualquier naturaleza, para ellos o para terceros, como contraprestación para que le favorezca indebidamente a él o a un tercero frente a otros en la adquisición o venta de mercancías, contratación de servicios o en las relaciones comerciales.</i>

3. Los jueces y tribunales, en atención a la cuantía del beneficio o al valor de la ventaja, y a la trascendencia de las funciones del culpable, podrán imponer la pena inferior en grado y reducir la de multa a su prudente arbitrio.

4. Lo dispuesto en este artículo será aplicable, en sus respectivos casos, a los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta, así como a los deportistas, árbitros o jueces, respecto de aquellas conductas que tengan por finalidad predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, **encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva.**

A estos efectos, se considerará competición deportiva de especial relevancia económica, aquélla en la que la mayor parte de los participantes en la misma perciban cualquier tipo de retribución, compensación o ingreso económico por su participación en la actividad; y competición deportiva de especial relevancia deportiva, la que sea calificada en el calendario deportivo anual aprobado por la federación deportiva correspondiente como competición oficial de la máxima categoría de la modalidad, especialidad, o disciplina de que se trate.

5. A los efectos de este artículo resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 297.

Fuente: Elaboración propia.

Hay que tener en cuenta también el artículo 286.Quater, donde se establece situaciones de especial gravedad:

Si los hechos a que se refieren los artículos de esta Sección resultaran de especial gravedad, se impondrá la pena en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.

Los hechos se considerarán, en todo caso, de especial gravedad cuando:

- a) el beneficio o ventaja tenga un valor especialmente elevado.
- b) la acción del autor no sea meramente ocasional,
- c) se trate de hechos cometidos en el seno de una organización o grupo criminal, o
- d) el objeto del negocio versara sobre bienes o servicios humanitarios o cualesquiera otros de primera necesidad.

En el caso del apartado 4 del artículo 286 bis, los hechos se considerarán también de especial gravedad cuando:

- a) tengan como finalidad influir en el desarrollo de juegos de azar o apuestas; o*
- b) sean cometidos en una competición deportiva oficial de ámbito estatal calificada como profesional o en una competición deportiva internacional.*

Por ello, imaginando un partido entre los equipos Real Madrid y Barcelona (para ejemplificar el artículo anterior), si se tratara de un partido de liga atenderíamos al tipo básico por la especial relevancia deportiva que entabla. Sin embargo, si el partido fuera de la competición de Champions League, habría que ceñirse al tipo agravado ya que cumple el condicionante de ser organizado por una federación deportiva internacional. En tercer lugar, si se tratara de un partido de copa del rey, se atendería de nuevo al tipo básico, pero en este caso por la especial relevancia económica del encuentro en cuestión. Por último, al igual que en el caso anterior, si se tratara de un trofeo amistoso, lo volveríamos a analizar con el tipo básico por la especial relevancia económica del mismo.

4.3.2. Regulaciones inherentes al fútbol nacional e internacional.

En primer lugar, la FIFA establece en el artículo 69 de su código disciplinario la influencia en el resultado de un partido anteponiendo la ética deportiva y posteriormente la influencia a algún participante del encuentro en cuestión. Así se detalla a continuación:

- 1. “El que intente influir en el resultado de un partido contraviniendo los principios de la ética deportiva será sancionado con la suspensión por partidos o la prohibición de ejercer cualquier actividad relacionada con el fútbol y una multa en cuantía no inferior a 15,000 CHF. En los casos graves se impondrá la prohibición de ejercer de por vida cualquier actividad relacionada con el fútbol.*
- 2. En caso de influir ilícitamente en el resultado de un partido a través de un jugador o un oficial, tal como se menciona en el apartado 1, se podrá imponer una multa al club o a la asociación a la que pertenezca el jugador o el oficial. En los casos graves se podrá sancionar al infractor con la exclusión de una competición, el descenso a una categoría inferior, la sustracción de puntos y la devolución de premios.”*

De manera paralela, la UEFA establece términos similares en su artículo 11 de su código disciplinario (*UEFA Disciplinary Regulations*), incluyendo la incidencia en la integridad de los

encuentros y las posibles violaciones que pueden aparecer para su aplicación. Se detalla como sigue:

- 1. Todas las personas obligadas por las normas y reglamentos de la UEFA deben abstenerse de cualquier comportamiento que dañe o pueda dañar la integridad de los encuentros y competiciones y deben cooperar plenamente con la UEFA en todo momento en sus esfuerzos por combatir tales conductas*
- 2. La integridad de los partidos y competiciones es violada, por ejemplo, por cualquier persona: a) que actúe de una manera que es probable que ejerza una influencia ilegal o indebida en el curso y/o resultado de un partido o competición con el fin de obtener una ventaja para sí mismo o para un tercero; b) que participe directa o indirectamente en apuestas o actividades similares en relación con partidos de competición o que tenga un interés financiero directo o indirecto en tales actividades; c) que utilice o proporcione a otros información que no está disponible al público, obtenida a través de su posición en el fútbol, y dañe o pueda dañar la integridad de un encuentro o competición; d) que no informe inmediata y voluntariamente a la UEFA cuando conozca de actividades encaminadas a influir de manera ilícita o indebida del curso y/o resultado de un partido o competición; e) que no informe de inmediato y de forma voluntaria a la UEFA cualquier comportamiento que es consciente que puedan caer dentro del alcance de este artículo.*

Respecto al ámbito nacional, la Real Federación Española de Fútbol, establece las prohibiciones e incompatibilidades de este tipo de fraude deportivo:

- Por un lado, a tenor del artículo 169.3 del Reglamento General, establece la incompatibilidad de desarrollar la labor de árbitro de fútbol y la actividad en juegos de azar o apuestas deportivas, expresando como sigue: “3. La participación en apuestas y/o juegos, con contenido económico, es totalmente incompatible con el ejercicio de la función arbitral, en cualquier modalidad de fútbol. Tal prohibición incluye a todo el equipo arbitral: árbitros, árbitros asistentes, cuarto árbitro, asistentes de vídeo y delegados-Informadores.”

- Por otro, el artículo 75.Bis de su código disciplinario, que establece que *“la participación de futbolistas, entrenadores, directivos, árbitros y de en general las personas que forman parte de la organización federativa en apuestas y/o juegos que gocen de un contenido económico y éstos tengan una relación directa o indirecta con el partido en cuestión, será considerada como infracción de carácter muy grave y se impondrá, además de la sanción de multa de 3.006 a 30.051 euros, una o varias de las siguientes sanciones:*
 - *Pérdida del encuentro en los términos descritos en el artículo 59 del presente código disciplinario.*
 - *Deducción de tres puntos en la clasificación.*
 - *Descenso de categoría.*
 - *Celebración de partidos en terreno neutral.*
 - *Clausura del recinto deportivo de cuatro partidos a una temporada.*
 - *Inhabilitación para ocupar cargos en la organización federativa, o suspensión o privación de licencia, por tiempo de dos a cinco años.*
 - *Privación de licencia, con carácter definitivo; tal clase de sanción sólo podrá imponerse de modo excepcional por la reincidencia en infracciones muy graves.”*

4.3.3. Concepto, sujetos intervinientes y conducta típica.

El amaño se va a llevar a cabo con el objetivo de “obtener un beneficio deportivo, del cual, en el deporte profesional, va a derivarse en un beneficio económico”⁹. Además, el amaño no se desarrolla por cauces sencillo, sino que conforma una tarea laboriosa donde se involucran numerosos sujetos, podría conformar un arte en el que “se especula comprando y vendiendo apuestas, comprando y vendiendo acciones”. El tipo penal de fraude deportivo sanciona a los “directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, así como a los deportistas, árbitros o jueces, respecto de las conductas que tengan por finalidad predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva”¹⁰.

⁹ Benítez Ortúzar, I. (2010). “El delito de fraudes deportivos”. Aspectos criminológicos, político- criminales y dogmáticos del Art. 286 bis 4 CP, Ed. Dykinson, Madrid., p.17.

¹⁰ De Vicente Martínez, R (2016). “Vademecum de Derecho Penal”, 4a Edición, Tirant Lo Blanch, Valencia. p.193.

En todo momento, el deportista se encuentra ante un soborno, porque “ha de favorecer las expectativas específicas del sobornador a fin de que se produzca una adulteración del resultado de la competición”, siendo esto “lo que se exige para ser considerado autor material de la infracción.”¹¹

En el caso de la corrupción activa, las conductas típicas han de consistir en que el sujeto activo prometa, ofrezca o conceda un beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificados. En cuanto a la promesa, para que sea típica, tiene que haber llegado a conocimiento de las personas con capacidad de decisión en la empresa. Por su parte, la oferta supone la materialización de la promesa, y la concesión, que supondría la entrega, en su caso, de lo previamente prometido u ofrecido, dándose igual tratamiento penal a conductas de diferente intensidad, lo que habrá de ser captado en la individualización de la pena.

Al mismo tiempo, no hay que olvidar que el delito de amaños deportivos encierra unas fuertes connotaciones éticas inherentes a su propia definición. La ética juega un papel importante, porque permite inculcar a los deportistas y a los participantes en un partido de fútbol profesional conceptos que son adecuados para que sean exigidos por ellos mismos en el desarrollo del encuentro. No en vano, el Código Ético de la RFEF en su Art.25 prohíbe “a las personas sujetas al presente Código participar, directa o indirectamente, o estar asociadas de manera alguna con apuestas, loterías, juegos de azar y actividades similares o negocios relacionados con partidos de fútbol. Tampoco tendrán relación alguna, sea esta de forma activa o pasiva, en compañías, empresas, organizaciones, etc., que promuevan, concierten, organicen o dirijan dichas actividades o transacciones”.

Respecto a los sujetos que tienen facultad para cometer este delito, los deportistas ocupan un lugar central, porque sin la presencia de estos sujetos, no se producen las competiciones, partidos o encuentros deportivos, pero además se incluyen otros sujetos que serán responsables de este delito de corrupción en el deporte, por un lado, los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, y por otro, deportistas, árbitros o jueces.

La figura base es la del partícipe principal de un partido profesional de fútbol, sin embargo, no todo deportista se ve ceñido a lo dispuesto en nuestro Código Penal. Tan solo aquellos

¹¹ Cortés Bechiarelli, E (2012). “El delito de corrupción deportiva”, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia. p.100.

deportistas que cumplan lo dispuesto en el Art.1.1ET, esto es, que debe ser un deportista que esté sujeto a una relación laboral con rasgos de voluntariedad, ajenidad, dependencia, retribución y profesionalidad. De esta forma, queda excluido el deportista amateur, ya analizado en apartados anteriores, incluso si percibe una pequeña cuantía económica en concepto de dieta de desplazamiento. Así, el deportista debe tener carácter profesional.

Por lo que respecta a los directivos, no existe una referencia normativa comunitaria que defina su ámbito de actuación ni sus objetivos¹². Aunque no se tenga una disposición concreta, la Decisión Marco 2003/568/JAI ofrece una respuesta orientativa, ya que el fraude deportivo no deja de ser una situación de corrupción en el sector privado. En el Art.1 se entiende por directivo a aquellos que “desempeñen funciones directivas o laborales de cualquier tipo para una entidad del sector privado”. Por lo que respecta a los empleados o colaboradores del club, podrán cometer este delito aquellos que estén sujetos a una relación laboral con un club, entidad o asociación deportiva, o cuya labor se encuadre en el organigrama del club. En este caso, podría entrar el clásico recogeplotas, porque previamente firma un estatuto que contiene derechos y obligaciones con el club con el que colabora.

En cuanto al árbitro será aquel que sea así sea reconocido por la determinada Federación Deportiva, por delegación de las funciones públicas que estas ejercen. Además, es la persona que tiene la potestad disciplinaria durante el desarrollo de los encuentros y juzga el cumplimiento de las reglas deportivas.

Por último, otra situación que hay que tener en cuenta es la condición de profesionalidad de la competición en que incurra el amaño del encuentro. En líneas generales, el fraude se produce en competiciones profesionales. Pero, al reducir al ámbito de aplicación del tipo penal, se está dejando espacio a la deslegalización. Como se ha analizado en apartados anteriores, es el Consejo Superior de Deportes quien puede determinar las competiciones profesionales, así como las respectivas Federaciones Deportivas en sus Estatutos.

4.3.4. Bien jurídico protegido.

¹² Cortes Bechiarelli, E. (2012) “El delito de corrupción deportiva”. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia. p.97.

En la figura del arreglo de partidos no existe unanimidad respecto al bien jurídico que se pretende proteger. Son muchos los conceptos que lo englobarían, tales como la pureza deportiva, el juego limpio, llegando hasta la estabilidad del mercado de las apuestas. Sin embargo, la doctrina parece llegar al consenso en torno a la “integridad deportiva”, contando con el apoyo de la mayoría debido a la amplitud de tal concepto que dota al tipo penal de una mayor seguridad jurídica.

Sin embargo, no existe coincidencia en la totalidad de la doctrina, y es por ello que existe un primer sector que se ciñe a los aspectos ligados al deporte. Así, como se ha mencionado anteriormente, se señala al eficaz funcionamiento de las competiciones deportivas profesionales, su integridad, pureza o limpieza, o la de sus resultados, y un segundo grupo se acerca más a intereses económicos, existiendo incluso un tercer sector que vincula los planteamientos de sendos sectores.

Por tanto, el primer pensamiento implica a los aspectos ligados al deporte, en cuanto al correcto funcionamiento de las competiciones deportivas profesionales, su integridad, pureza o limpieza, o la de sus resultados, tendiendo a su proyección externa del deporte, es decir, a su repercusión social o su credibilidad.¹³ Pudiendo resumir todas las anteriores dentro del contexto "integridad deportiva", la cual inspiraría a otras infracciones penales que incidan sobre el ámbito deportivo.

El segundo grupo posee el pensamiento de que el bien que se debe proteger debe tener en cuenta los intereses económicos por la enorme relevancia en este aspecto de los resultados de las competiciones deportivas, el patrimonio de los apostantes, o la limpieza del sistema de apuestas que se ven afectadas por los resultados fraudulentos de la competición.¹⁴

Hay que buscar un sentido legal a través de la ubicación del tipo dentro de la ley y su relación con otros preceptos, desde la perspectiva de la necesaria coherencia del ordenamiento jurídico.¹⁵ El art. 286 bis CP está dentro Título XIII del Código Penal que recoge los delitos

¹³ García Caba, M. (2010). El régimen jurídico de la organización de las competencias profesionales deportivas: situación actual y perspectiva de futuro en *“La reforma del régimen jurídico del deporte profesional”*. Ed. Reus. Pp. 25-186.

¹⁴ Anarte Borralló, E. y Romero Sánchez, C. (2012). “El delito de la corrupción deportiva. Aspectos metodológicos, dogmáticos y político criminales” en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. Nº14-20.

¹⁵ Muñoz Conde, F. y García Arán, M. (2010). *“Derecho Penal. Parte General”*. Ed. Tirant Lo Blanch. p.126.

contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, en concreto los delitos de corrupción entre los particulares. Por ello, el bien jurídico que se quiere proteger es el ámbito socioeconómico que rodea al deporte y a todos los sujetos que se ven afectados por el mismo, y no la moralidad del deporte, que posee importancia en el análisis del tipo, pero que no es el bien jurídico que el legislador quiere proteger inicialmente colocándolo dentro del Título XIII. Por tanto, coincido totalmente con la visión de Benítez Ortúzar, cuando afirma que el bien jurídico es de titularidad colectiva, sobrepasando a los clubes o a los deportistas individuales directamente perjudicados deportivamente con la realización de la conducta típica, al resto de los clubes o deportistas individuales participantes en la competición, y a la propia Federación deportiva correspondiente. La integridad deportiva es un bien jurídico colectivo, cuyo titular es la sociedad en su conjunto. El deporte profesional, además de la dimensión laboral y económica que desarrolla en sus diversas facciones, tiene una labor de educación e imagen en el resto de la sociedad en general.¹⁶

4.3.5 Casos relevantes en el ámbito internacional y nacional. El origen del artículo 286.bis.4 en el Código Penal.

El “Caso Calciopoli” fue un escándalo deportivo ocurrido en la temporada 2004-2005 basado en interceptaciones telefónicas cuyas sanciones afectaron a la Juventus de Turín, AC Milán, Fiorentina, Lazio y la Reggina, aunque también se incluyó dentro de los sujetos beneficiados a directivos de la propia federación italiana de fútbol. Todo se basaba en generar ventajas en los resultados de los partidos de fútbol de los equipos anteriores mediante la designación de árbitros determinados para partidos claves del campeonato de liga.

Este escándalo da lugar a una serie de hechos históricos que favorecen la corrupción deportiva del fútbol italiano. Máximo de la Pégola, periodista de la Gazzeta de lo Sport, dio inicio a un sistema ilegal de apuestas, sobre todo respecto a las quinielas italianas. El Caso Calciopoli fue un fiel reflejo del mal hacer político y de la criminalidad económica.¹⁷

¹⁶ Benítez Ortúzar, I. (2011). “El delito de fraudes deportivos. Aspectos criminológicos, político-criminales y dogmáticos del artículo 286.bis.4 del Código Penal”. Ed. Dykinson. Madrid. p. 156.

¹⁷ Giunta, F. (2008). “Deporte y Derecho Penal: A propósito de la Calciopoli”. En Morillas Cueva, L. y Mantovani, F. y Benítez Ortúzar, I. *Estudios sobre Derecho y Deporte*. Ed. Dykinson. Madrid. p.360.

En definitiva, este escándalo produjo un enorme desorden en el mundo de las apuestas deportivas. Incluso, tan grande fue su magnitud que se puede afirmar que ha influido de forma decisiva en la resolución de posteriores fraudes.¹⁸

Por otro lado, el caso “silvato dorado”, y su posterior ramificación en “silvato final”, fue un escándalo de corrupción en el fútbol portugués que apareció en 2004, cuando se acusó a varias personalidades del mundo del fútbol de corrupción o intento de ello a árbitros, entre ellos al presidente del FC Porto, al expresidente del Boavista FC y al presidente de la Liga Portuguesa de Fútbol Profesional. Además, cinco árbitros fueron suspendidos.

Por último, en Alemania aparece el “Caso Hoyzer”, donde un árbitro se dejó influir por unos sujetos externo para determinar resultados con el objetivo de obtener premios en apuestas. El caso estalló tras el sospechoso arbitraje de Robert Hoyzer en un partido de Copa entre el Hamburgo y el Paderborn, de Segunda B. El partido discurría con un marcador de 0-2 para el Hamburgo cuando el árbitro señaló dos penaltis rigurosos que acabaron por provocar un vuelco en el marcador hasta el 4-2 final. Los apostantes a favor del Paderborn, que eran muy reducidos, ganaron una auténtica fortuna. Eso movió a las autoridades a investigar el caso. El sujeto acabó confesando que había sido captado por tres hermanos serbios que regentaban una cafetería en Berlín, y que habían montado una trama de apuestas y determinación de resultados.

Respecto a nuestro país, dos son las situaciones que dan origen al pensamiento de incluir mayor seguridad jurídica a este tipo de conducta fraudulenta. Por un lado, el caso de las escuchas del presidente del Hércules de Alicante donde, Enrique Ortiz, máximo accionista del Hércules CF, dirigió en primera persona cuatro supuestos intentos de compra de partidos para garantizar el ascenso de su equipo a Primera División, logrado en la última jornada, ocupando la segunda plaza tras la Real Sociedad, y después de un triple empate a 71 puntos con Levante (tercero) y Betis (cuarto y sin ascenso). Los presuntos amaños están recogidos en las escuchas telefónicas del caso Brugal, pero se abrió una causa separada de dicho caso, llegando a archivar por no haberse seguido las formalidades procesales, y justificando el juez la negativa a admitir las escuchas porque podrían vulnerarse derechos fundamentales como el de la intimidad y el secreto de las comunicaciones, también en que la intromisión a la intimidad de las escuchas del caso Brugal no pueden servir de amparo para investigar una infracción administrativa.

¹⁸ Ríos Corbacho, J.M. (2013) “Fútbol profesional y ley del juego: Las apuestas deportivas online” en Millán Garrido, A. (coord.), “*Estudios jurídicos sobre el fútbol profesional*”. Madrid. Ed. Reus. pp.234 y 249.

Por otro lado, el caso de acuerdo entre Las Palmas y Rayo Vallecano de 2009, en el que la Fiscalía abre diligencias de investigación ante un caso en el que se detectan actividades irregulares en las casas de apuestas.

Todas ellas dieron lugar, y fueron punto de partida, a la inclusión del artículo 296. BIS.4 dentro de nuestro Código Penal. En la actualidad, y en los últimos meses, han surgido numerosos casos que siguen en investigación, como el Caso Eldense, o la operación Oikos que ha salpicado al presunto amaño de partidos en la primera división española.

4.3.6. Problemas que sigue planteando el tipo penal.

En primer lugar, como se ha analizado en apartados anteriores, la determinación de los sujetos que en muchos casos resulta imprecisa. El entrenador o técnico deportivo queda en un lugar intermedio que en ocasiones puede quedar fuera del tipo, o que en otros casos podría añadirse al concepto general de “deportistas”.

Seguidamente, la determinación de la conducta típica no garantiza la taxatividad propia del derecho penal, por la innecesaria remisión a otros tipos de corrupción en los negocios, que no tienen relación alguna con el fraude deportivo que se analiza.

En tercer lugar, el problema del concepto de profesionalidad en el deporte ha mejorado con la redacción de 2015, ya que en la redacción de 2010 quedaba redactado de manera que suscitaba numerosas dudas dejando apartado algunas situaciones.

Es un delito de peligro, de mera actividad, ya que no se exige un resultado concreto, bastando con el mero acuerdo adoptado anteriormente para llevar a cabo la actividad fraudulenta.

Por último, aparece la problemática de la situación en que la oferta no encuentra un destinatario concreto, sino que es meramente ofrecida sin tener un sujeto determinado.

4.4 Lesiones deportivas y derecho penal.

4.4.1. Aproximación teórica en el Derecho Penal.

Como he expuesto en la introducción inicial a este trabajo, la mayoría de situaciones que se producen durante las incidencias de un encuentro deportivo se castigan con sanciones impuestas por la vía del derecho administrativo/ o en su caso, el código disciplinario que regule el deporte en cuestión. Teniendo presente el principio de intervención mínima del derecho penal, como última ratio, y reprochándose por muchos sectores la situación paralela de la que goza el deporte, nos situamos en el contexto inicial para abordar la situación de las lesiones producidas en el desarrollo de un partido de fútbol.

El Código Penal establece en su artículo 155 una aplicación de la pena inferior en uno o dos grados en los delitos de lesiones: “Si ha mediado el consentimiento válida, libre, espontánea y expresamente emitido del ofendido”. Con lo expuesto, y en virtud de este precepto, la lesión ocasionada en el ámbito deportivo, aún con consentimiento firmado y expreso, sería penalmente punible, a pesar de estar rebajada en grado.

La vía de escape la encontraríamos en la posible aplicación, por un lado, de la teoría del riesgo asumido o en la exención del artículo 20 del Código Penal.

4.4.2. Acercamiento a la lesión deportiva potencialmente sancionable en el ámbito penal.

En el ámbito deportivo, incidiendo aún más en el deporte que analizamos, se producen numerosas acciones de juego donde el contacto físico y las pugnanzas por conseguir el objetivo final de anotar hacen que no en pocas ocasiones los jugadores sean infligidos sobre el terreno de juego, llegando incluso a manifestarse como acciones violentas.

Sin embargo, la legislación española no expresa cuando la acción punible del deportista, llevada a cabo, obviamente, durante el transcurso del partido, debe ser merecedora de sanción penal, ya que lo ordinario es calificarlas con sanciones administrativo-deportivas. Sanciones que son socialmente aceptadas en el mundo del fútbol profesional, y que, a diferencia de la sociedad ajena al deporte, entienden que el derecho penal es y debe ser la última ratio sancionadora.

De hecho, la no existencia de conceptos determinados en el Código penal nos hace relacionar el debate que se aborda con los elementos objetivos del delito de lesiones, con el objetivo de poder sancionar penalmente al futbolista que comete la agresión.

Son numerosas las graves lesiones que se han producido durante el desarrollo de un partido de fútbol profesional. El codazo del centro sevillista Javi Navarro que mantuvo al delantero venezolano Arango durante 72 horas en la UCI, el pisotón del actual entrenador del Atlético de Madrid Diego Pablo Simeone a Julen Guerrero en el estadio de San Mamés, el abandono definitivo del central de R. Zaragoza, Cesar Jiménez, a quien una entrada extremadamente dura de Luis Figo, entonces siendo jugador del Real Madrid, lo apartó definitivamente de la práctica de este deporte o fuera de nuestra península, la que provocó la retirada del fútbol al jugador Haland por parte del exjugador del Manchester United Roy Keane.

Teniendo en cuenta estos casos, parece lógico que, a pesar de ser actos enmarcados dentro de una competición deportiva profesional, y no escudándose en ella para agredir al adversario, siempre que se demuestre un claro desprecio por las más básicas normas de deportividad, debería asignarse reprimenda penal.

Si bien, a modo de visión general, considero que es necesario analizar jurídicamente los límites de las actuaciones de un futbolista profesional con arreglo a que *“parece injusto que dichas actuaciones fuera de un terreno de juego se traten, si cumplen los requisitos vigentes de la tipología penal, en el marco punitivo criminal, mientras que si se producen dentro de dicho terreno de juego se aplica el derecho disciplinario deportivo, por cuanto en los casos citados no se pasó de aplicarse la suspensión y multa a modo de consecuencias jurídicas a los precitados deportistas; ello se justifica en que los órganos jurisdiccionales son especialmente remisos a entrar en este terreno, en función de que efectivamente, en este ámbito, existiera uno de esos llamados espacios libres de Derecho”*.¹⁹

Son numerosas las variables que pueden entenderse dentro de la abstracta situación que describimos, condicionantes como si el jugador disputa el balón, si ha sido sancionado durante el encuentro con expulsión o la intención que tiene de producir dicha lesión. Por todo ello, coincidiendo con el pensamiento del autor citado anteriormente, hay que tener presente el

¹⁹ Paredes Castañón, J.M. (1990). “Consentimiento y riesgo en las actividades deportivas: algunas cuestiones jurídico-penales”, Anuario de Derecho penal y Ciencias penales.

contexto deportivo que permite llegar mucho más lejos que otras actividades, además del menor conocimiento e implicación de los órganos jurisdiccionales cuando se trata de situaciones deportivas, y, sobre todo, el argumento fundamental de que los futbolistas conocen el riesgo implícito de un partido de fútbol profesional y, por tanto, se asume tácitamente el riesgo de sufrir lesiones. No obstante, hay que destacar que el riesgo asumido se da respecto de los jugadores que actúen dentro de los límites de la deportividad: esto es, que no haya intención dañosa.

4.4.3 Análisis jurídico.

Como en todas las situaciones enjuiciadas por el Derecho Penal, habrá que ser muy cautelosos a la hora de aplicar las sanciones establecidas por dicha rama jurídica, reservadas para los actos merecedores del mayor reproche jurídico. Así, habrá que atender a cómo se ha producido la lesión y la intencionalidad del agresor, debiendo quedar absuelto en los casos en que dicha lesión se haya producido por caso fortuito.

Como visión inicial, que expresa la dificultad de delimitar los límites para concurrir por una vía u otra, traigo a este trabajo la opinión de dos expertos en materia deportiva, por un lado, el pensamiento de que *“es escandaloso ver como el propio Derecho penal se detiene ante los muros de un estadio”*²⁰, y por otro, el pensamiento de la ambigüedad que supone *“lo socialmente aceptable”*: nos chocaríamos ante conductas aceptadas por unos y rechazadas por otros, en función de la sensibilidad de cada uno, pudiendo derivar en una arbitrariedad inaceptable en el derecho penal, que repito, es y debe ser la última ratio del derecho. En la actividad deportiva, y especialmente en el fútbol, es aceptada por la sociedad la asunción de riesgos, deporte de contacto físico, donde en ocasiones los participantes pueden verse lesionados. De hecho, lo que hace interesante de la actividad deportiva es que el sujeto rebase el límite de la prudencia para conseguir la gesta deportiva.²¹

Sin embargo, coincido totalmente con la visión de Morillas Cuevas cuando afirma que debe aplicarse como premisa principal a la hora de regir la legislación penal en el ámbito de las

²⁰ González Grimaldo. M. (1974), “El ordenamiento jurídico del deporte”, Madrid. Edit. Civitas, Prólogo de T.R. Fernández, pp.15

²¹ Valls Prieto, J. (2009). “La intervención del Derecho Penal en la actividad deportiva”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. Núm. 11-14, p. 14:7.

lesiones deportivas: En los casos en los que el deportista obra fuera del reglamento deportivo, pero dentro de lo socialmente aceptable en ese ámbito, no es oportuno la actuación penal.²²

La síntesis anterior se basa en encontrar la diferencia donde radica la esfera deportiva de la esfera de intervención del Derecho penal, amparándose, como se ha dicho anteriormente, en la realidad social, aplicando la convencional exención ante los actos originados en el interior de un terreno de juego, acciones que de no provocarse en tal escenario conllevarían la actuación y aplicación del Derecho penal, pero que al espectador y aficionado considera inadvertida puesto que asume que dichas acciones pertenecen a la esfera del fútbol y, por tanto, deben ser tratadas dentro de su ámbito de actuación, sancionándose con suspensión de partidos o multa accesoria.

Por ende, después de los razonamientos expuestos, he podido extraer las siguientes conclusiones:

- a) En ambas ramas se defiende un bien jurídico diferente, el adecuado orden deportivo en el aspecto administrativo, sin embargo, en el derecho penal es protegida la integridad física de la persona, que en este caso sería del deportista.

Por lo expuesto anteriormente y para encontrar una solución a este primer problema, no debería existir, a priori, ningún problema en sancionar una acción tanto administrativa como penalmente, así, con el asentimiento de la jurisprudencia constitucional, se conviene que en estos supuestos no es posible la aplicación del *Principio non bis in ídem*, es más, en la doctrina se ha justificado dicha aseveración al explicar que la acumulación de una pena y una sanción administrativa viene determinada porque en la agresión, la sanción penal protege la integridad física del sujeto pasivo, mientras que el ámbito administrativo protege el buen orden deportivo.²³

- b) El jugador de fútbol asume el riesgo de caer lesionado durante su actuación en el terreno de juego, pero no la propia lesión en sí. Por ello, en aquellos casos que el jugador agresor posea intención de lesionar (*animus laedendi*), se cumplan los

²² Morillas Cueva., L. (2004) *Derecho Penal. Parte General*. Editorial Dykinson. p. 47

²³ García Valdés, C. (1989). “El Derecho penal y disciplinario en la Ley del Deporte”, Cuadernos de política criminal, no 39, p.707 y ss.

requisitos del delito de lesiones regulados en el Código Penal (artículos 147 y siguientes) y se trate de una acción “no legal y fuera de los límites de la deportividad”, debería aplicarse la legislación penal, analizando exhaustivamente el tipo de lesión, su intencionalidad o el resultado de la misma.

- c) Influyen los condicionantes analizados en las páginas anteriores, como son el grado de intencionalidad del deportista agresor o intención de lesionar, que la agresión supere el nivel de riesgo asumido por la víctima agredida, que la conducta lesiva del agresor deportivo no cumpla con las normas reglamentarias del fútbol y que la conducta lesiva se encuadre dentro de los requisitos del delito de lesiones establecido en nuestro Código Penal.
- d) Por todo ello, los comportamientos violentos registrados en un estadio de fútbol no quedan exentos en su totalidad. No encontramos muchas referencias sobre ello en nuestra jurisprudencia, sin embargo, lo que sí regula la Ley del Deporte, en su artículo 34.1 es que: *“Los órganos disciplinarios deportivos competentes deberán, de oficio o a instancia del instructor del expediente, comunicar al Ministerio fiscal aquellas infracciones que pudieran revestir caracteres de delito o falta penal (art. 83, ap. 1, L. D.)”*. Esta vía de actuación, de Derecho Penal, que será aplicada de manera subsidiaria y complementaria a la administrativa-deportiva, aceptada socialmente como la aplicable para un partido de fútbol profesional.

5. CONCLUSIONES.

Una vez expuesto el concepto teórico de cada tipo penal, es necesario expresar una serie de reflexiones para analizar la importancia y magnitud de estos de cara a dotar de una adecuada seguridad jurídica al fútbol actual.

En primer lugar, y como siempre se ha tenido en cuenta en este trabajo, el derecho penal es la última ratio del derecho, es decir, debe aplicarse en caso de fracaso de cualquier otro modo de protección. Además, todo ello, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad. Sin embargo, considero que este tipo de situaciones, y en determinadas situaciones especiales, debe aplicarse las sanciones de por vida con el objetivo de dotar a la competición de garantías y así

amedrentar a ciertos sujetos que pretendan cometer este tipo de delitos. No se puede permitir que, en la liga más importante del mundo, donde todos los jugadores son auténticos profesionales, se puedan observar situaciones que dificulten y manchen el prestigio de la competición.

Por otro lado, también hay que añadir el condicionante de la dificultad de obtener pruebas en la mayoría de ocasiones, y por ende, la posibilidad de sancionar a los sujetos autores de este fraude deportivo. El anonimato, la dificultad en demostrar la culpabilidad, las tramas tan complejas o la distancia territorial entre los participantes de la organización criminal son, entre otros muchos, impedimentos que retrasan, e incluso paralizan, la investigación.

Además, como nos enfrentamos directamente a un problema mundial, considero de vital importancia la creación de un plan conjunto, reglado y sistematizado, que agilice y ayude a todas las asociaciones e instituciones implicadas en la denuncia, investigación y posterior condena por la comisión de actuaciones relacionadas con el fraude deportivo.

Por último, a pesar de los obstáculos, tanto los organismos nacionales como internacionales están poniendo en marcha un sistema para frenar y erradicar aquellas actuaciones que enturbian, ensucian y perjudican al prestigio que debe tener un fenómeno como el de un partido de fútbol profesional en España. No hay que olvidar que la magnitud que posee dicho deporte es aportada por la gran cantidad de aficionados que son fieles seguidores del fútbol profesional, y que en ningún caso podrían entender que el espectáculo de un encuentro deportivo está impregnado por estos condicionantes ilícitos.

6. BIBLIOGRAFÍA.

Anarte Borrallo, E. y Romero Sánchez, C. (2012). “El delito de la corrupción deportiva. Aspectos metodológicos, dogmáticos y político criminales” en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Nº14-20.

Benítez Ortúzar, I. (2015). Tratamiento jurídico penal y procesal del dopaje en el deporte. Ed. Dykinson. Madrid. p. 143-145.

Benítez Ortúzar, I. (2010). “El delito de fraudes deportivos”. Aspectos criminológicos, político-criminales y dogmáticos del Art. 286 bis 4 CP, Ed. Dykinson, Madrid., p.17-156.

Cortés Bechiarelli, E (2012). “El delito de corrupción deportiva”, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia. pp. 97-100.

De la Iglesia Prado, E. (2014), *Derecho privado y deporte: Relaciones jurídico-personales*, Madrid, Editorial Reus, pp. 289-290.

De Vicente Martínez, R (2016). “Vademecum de Derecho Penal”, 4a Edición, Tirant Lo Blanch, Valencia. p.193.

Díaz y García Conlledo, M (1994). Represión y prevención penal del dopaje en el deporte. Relaciones entre derecho, deporte y dopaje, con especial atención a la perspectiva jurídico-penal, en *Huarte de San Juan. Revista de la Facultad de Ciencias Humanas y Sociales*. Derecho, nº1. Pp. 45 y ss.

García Caba, M.M. (2013), *Estudios jurídicos sobre el fútbol profesional*, Madrid, Editorial Reus, pp. 286

Rodríguez Ten, J. (2018, septiembre 26). Entrevista con Iván Antelo [*La Voz de Galicia*]

García Caba, M. (2010). El régimen jurídico de la organización de las competencias profesionales deportivas: situación actual y perspectiva de futuro en “*La reforma del régimen jurídico del deporte profesional*”. Ed. Reus. Pp. 25-186.

García Valdés, C. (1989). “El Derecho penal y disciplinario en la Ley del Deporte”, Cuadernos de política criminal, no 39, p.707 y ss.

Giunta, F. (2008). “Deporte y Derecho Penal: A propósito de la Calciopoli”. En Morillas Cueva, L. y Mantovani, F. y Benítez Ortúzar, I. *Estudios sobre Derecho y Deporte*. Ed. Dykinson. Madrid. p.360.

González Grimaldo. M. (1974), “El ordenamiento jurídico del deporte”, Madrid. Edit. Civitas, Prólogo de T.R Fernández. pp.15

Morillas Cueva., L. (2004) *Derecho Penal. Parte General*. Editorial Dykinson. p. 47

Muñoz Conde, F. y García Arán, M. (2010). “*Derecho Penal. Parte General*”. Ed. Tirant Lo Blanch. p.126.

Paredes Castañón, J.M. (1990), “Consentimiento y riesgo en las actividades deportivas: algunas cuestiones jurídico-penales”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*.

Real Ferrer, G (2016), *Derecho del fútbol: Presente y futuro*, Madrid, Editorial Reus, pp. 5-6.

Ríos Corbacho, J.M. (2013) “Fútbol profesional y ley del juego: Las apuestas deportivas online” en Millán Garrido, A. (coord.), “*Estudios jurídicos sobre el fútbol profesional*”. Madrid. Ed. Reus. pp.234 y 249.

Solar Rodríguez, J. (2017). Programas de cumplimiento penal en clubes de fútbol, *Fair Play. Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte*, vol. 9, 60-83.

Valls Prieto, J. (2008). “La protección de bienes jurídicos en el deporte”, *Estudios sobre derecho y deporte*, Morillas Cueva, L. y Benítez Ortúzar, I. Ed. Dykinson, Madrid. pp. 39.

Valls Prieto, J. (2009). “La intervención del Derecho Penal en la actividad deportiva”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. Núm. 11-14, p. 14:7.