

Prof. María Jesús Muñoz Company

Abogada Fiscal Sustituta adscrita a la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Alicante.
Prof. Asociada, Univ. de Murcia. Socia de la FICP.

~El delito de corrupción en el deporte. Reformas de 2010 y 2015~

Resumen.- El delito de corrupción en el deporte se introdujo como tal con la reforma del Código Penal, operada con la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio y ha sido recientemente modificado por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica a su vez el Código Penal de 1995. Trataremos de explicar el porqué de su inclusión en el Código Penal, sus elementos principales y la opinión crítica casi unánime de la doctrina, corroborada por la ausencia de condenas firmes de los tribunales españoles por estas conductas.

Palabras clave.- Corrupción. Corrupción entre particulares. Corrupción en el deporte. Modalidades activa y pasiva. Críticas.

I. INTRODUCCIÓN

La corrupción es un modo de actuar, un instrumento, una herramienta que permite alcanzar determinados objetivos de otra forma inalcanzables o más costosos¹. Podemos definirla con CARUSO, como toda violación por parte de un individuo dotado de poderes de decisión de las reglas que rigen la actividad del agente, con el objetivo de procurar para sí mismo o para un tercero, una ventaja de cualquier índole.² Nadie duda de que la corrupción es un fenómeno universal que ha traspasado todas las épocas, sin ser exclusivo de un momento histórico determinado ni de la actualidad. Se manifiesta en todas las zonas del planeta, sin que exista ningún Estado carente de actos de corrupción, afectando prácticamente a toda actividad humana, ya sea pública o privada, profesional o amateur, individual o colectiva, por lo que el deporte no ha permanecido ajeno a ella. Es cierto que los actos de corrupción cada vez se manifiestan con mayor frecuencia, y que actualmente conocemos con mayor facilidad su existencia gracias a la información inmediata, a través sobre todo, de la prensa digital; por lo que asistimos ante un espectáculo casi bochornoso, de noticias sobre casos de corrupción pública y privada de una forma continua día sí y día también.

En España (a diferencia de otros países) y en el ámbito del deporte, no estaba regulada esta figura dentro del Código Penal. Originariamente, las primeras propuestas de redacción del Proyecto de Ley Orgánica de Código Penal no incriminaban de forma específica la corrupción en el deporte. Sin embargo, el Anteproyecto de Ley Orgánica

¹ MALEM, J. La corrupción en el deporte. Fair Play, Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte. www.upf.edu/revistafairplay Barcelona, 2014, pp. 105-121.

² CARUSO FONTÁN, M.V. El concepto de corrupción. Su evolución hacia un nuevo delito de fraude en el deporte como forma de corrupción en el sector privado. Foro Nueva Época, núm. 9/2009, pp. 145-172.

de Reforma del Código Penal de 11 de julio de 2009 introdujo por primera vez el número cuatro en el artículo 286 bis, relativo a la corrupción en el deporte, cuyo texto ha pasado, con algunas pequeñas modificaciones, al Código Penal vigente³ (hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015). El Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010 señala la conveniencia de tipificar penalmente las conductas más graves de corrupción en el deporte, castigándose los sobornos protagonizados por los miembros y colaboradores de entidades deportivas y por los deportistas y árbitros, encaminados a predeterminar o alterar el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva, siempre que tengan carácter profesional. La justificación ofrecida por el legislador se limita a indicar que se ha considerado conveniente incriminar estas conductas, sin explicaciones que avalen tal conveniencia, lo que habría sido necesario a la vista de que la Decisión Marco 2003/568/JAI, relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado, que motiva la incriminación en nuestro Derecho Penal de la corrupción entre particulares, no se refiere al ámbito deportivo. Algo más concreto resulta el informe del Consejo de Estado de 15 de octubre de 2009, que encuentra su fundamento en la relevancia social y económica de los acontecimientos deportivos y de entidades y personas que desenvuelven sus actividades profesionales en tal ámbito.⁴ Se llega a decir por la doctrina (GILI PASCUAL) que la tipificación de estas conductas se ha hecho “por la puerta de atrás”⁵, habiendo desaparecido incluso de la redacción final de la Exposición de Motivos, la referencia expresa a la realización de esta operación “*en línea con distintas legislaciones de nuestro entorno*” en clara referencia a la legislación italiana, como se recogía en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley. En concreto, el legislador estimó la propuesta doctrinal que solicitaba la inclusión en el tipo de la adulteración de pruebas y encuentros deportivos, y no sólo de competiciones, y que proponía su restricción a las de carácter profesional.⁶

En la Ley 1/2015, de 30 de marzo, se ha modificado el artículo 286 bis 4 y se ha introducido como novedad en este ámbito, el artículo 286 quáter, en cuanto a los hechos que pudieran revestir especial gravedad, entendiendo la doctrina (IBARS VELASCO) que nos encontramos una vez más, ante lo que algunos han denominado como Derecho

³ CASTRO MORENO, A. Corrupción entre particulares, en: Memento Experto Reforma Penal. Obra colectiva. Francis Lefebvre. Madrid, 2010, pp. 291-312.

⁴ CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, p. 302.

⁵ GILI PASCUAL, A. La tipificación penal del fraude en competiciones deportivas. Problemas técnicos y aplicativos. Revista de Derecho Penal y Criminología. Nº 8. Julio, 2012, pp. 13-70.

⁶ CASTRO MORENO, A. Corrupción en el deporte, en: Comentarios a la Reforma Penal de 2010. Obra colectiva. Tirant lo Blanch. Valencia, 2010, pp. 331-337.

Penal “a la carta”, siendo el sentido de la reforma (ante la insuficiencia de la anterior), ampliar el abanico de sujetos activos del tipo de injusto a la par que castigar más severamente las conductas más graves. Y es que, después de cuatro años de vigencia de un tipo que concitó en los medios deportivos cierta unanimidad en la necesidad de pena (a diferencia de lo mantenido por la mayoría de la doctrina) el balance que arroja su aplicación práctica es sorprendente a la vez que decepcionante, dado que no ha existido condena alguna referida a los corruptores del escenario deportivo. Lo que en el año 2010 se conformaba en defensa del deporte profesional, ahora se acomoda en el deporte de especial relevancia económica o deportiva.⁷

El artículo 286 bis 4, en la redacción dada por la Ley Orgánica 5/2010 dispone que:

“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 profesionales.”

En la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2015, se suprime la referencia final a “profesionales” y se sustituye por “prueba, encuentro o competición de especial relevancia económica o deportiva.” Definiéndose a continuación lo que se considera por competición deportiva de especial relevancia económica y de especial relevancia deportiva.⁸ En esta Ley Orgánica se introduce como novedad, el artículo 286 quáter que dispone:

“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:

⁷ IBARS VELASCO, D. Corrupción en el deporte, en: Comentario a la Reforma Penal de 2015. Obra colectiva. Aranzadi. Pamplona, 2015, pp. 577-584.

⁸ “A estos efectos, se considerará competición deportiva de especial relevancia económica, aquella 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.”

- 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.”

Vamos a analizar los elementos objetivos y subjetivos de este tipo penal, y las modificaciones a las que se le ha sometido con la reciente reforma por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo.

II. ELEMENTOS OBJETIVOS DEL TIPO.

1. Bien jurídico protegido.

Este delito se encuentra incardinado en la nueva Sección 4ª “De la corrupción entre particulares”, introducida igualmente por la Ley Orgánica 5/2010, dentro del Capítulo XI (“De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores”) del Título XIII, “Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico”.

La doctrina penal ha ensayado diversas líneas de determinación del bien jurídico protegido en este delito⁹:

- Un primer grupo incide en diversos aspectos ligados al deporte (BLANCO CORDERO, SANTANA VEGA, GÓMEZ MARTÍN), apuntándose al correcto funcionamiento de las competiciones deportivas profesionales, su integridad, pureza o limpieza, o la de sus resultados (GARCÍA CABA). De un modo más genérico, se ha llegado a invocar un presunto macro interés cifrado en la integridad deportiva, como síntesis de los valores sociales inherentes al deporte, que inspiraría también otras infracciones penales que indiquen sobre lo deportivo (MORILLAS). La integridad deportiva abrazaría además del juego limpio o “fair play”, la tutela indirecta de todos los intereses que engloba el deporte profesional y que son inherentes al mismo (BENÍTEZ ORTÚZAR)¹⁰.
- Una segunda línea, apela a intereses económicos, en particular la relevancia económica de los resultados de las competiciones deportivas, el patrimonio de los apostantes o la limpieza del sistema de apuestas (SILVA SÁNCHEZ, BAÑERES, SANTANA/GÓMEZ).

⁹ ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. El delito de corrupción deportiva. Aspectos metodológicos, dogmáticos y político-criminales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, pp. 20:1- 20:58.

¹⁰ GILI PASCUAL, A. Revista de Derecho Penal y Criminología, nº 8, 2012, pp. 40.

- No faltan argumentos que entrecruzan estas dos líneas de intereses, como por ejemplo, el correcto funcionamiento de la competición deportiva profesional y la probidad de las apuestas que en torno a ella puedan realizarse (SILVA/ROBLES/GÓMEZ-JARA).

Sin embargo, estas determinaciones del bien jurídico son cuestionables por su vaciedad y retórica y porque no quedan reflejadas en el injusto, según afirman ANARTE y ROMERO¹¹.

El legislador protege un bien jurídico que se escapa del comprendido en el Título XIII del Código Penal, donde se encuentra ubicado este artículo. El origen de ello se encuentra en un documento suscrito por la Liga Nacional de Fútbol Profesional, la Asociación de Clubes de Baloncesto, la Asociación de Clubes de Balonmano, la Liga Nacional de Fútbol Sala, la Asociación de Futbolistas Españoles y la Asociación de Baloncestistas Profesionales, mediante el cual solicitaron a las autoridades públicas responsables, en concreto a los legisladores, la modificación del Código Penal para la prevención, la persecución y la sanción del fraude en el deporte profesional. Posteriormente, la Liga de Fútbol llegó incluso a redactar un Proyecto de Ley contra el fraude en el deporte que fue elevado al Consejo Superior de Deportes. Como consecuencia de lo anterior, podríamos decir que las influencias externas recibidas por el legislador, son causa directa de que nuestro Código Penal haya acabado protegiendo el “fair play”, alejándose sustancialmente del bien jurídico protegido en los delitos de corrupción, que no es otro que el menoscabo económico que se le causa al perjudicado con la corrupción de particulares, llegando incluso a sancionar con penas privativas de libertad de hasta cuatro años conductas que ni siquiera se sancionan con la actual legislación deportiva.¹²

De acuerdo con la nueva redacción del tipo penal dada por la Ley Orgánica 1/2015, y sin perjuicio de las novedades que estudiaremos en el epígrafe cuarto de este trabajo, no se ha resuelto el problema de la determinación del bien jurídico protegido por este tipo penal. Tanto por su ubicación sistemática como por la textura típica de la infracción, sigue siendo difícil aquella. El precepto se conforma, en parte, por remisión a la tipicidad de la corrupción en el sector privado. En consecuencia, la referencia a

¹¹ ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, p. 20:11.

¹² BARRENA CRESPO, L. “El delito de corrupción deportiva”. www.iusport.com. San Sebastián, 2103. Pp. 2 y 3.

“aquellas conductas” debe integrarse por remisión a las que define el apartado primero del artículo 286 bis –recibir, aceptar, solicitar por sí o persona interpuesta beneficio o ventaja no justificable de *cualquier naturaleza*-. Solo que aquí la dádiva se endereza a *predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición de especial relevancia económica o deportiva*. Definitivamente, no se trata de proteger sin más la pureza de la competición; de asegurar que el resultado no va a depender más que de los méritos de los que participan, sino solo de hacerlo cuando están en juego, directa o indirectamente, intereses económicos. Una intervención penal limitada pues al deporte en tanto quepa considerarlo un bien o servicio más en el mercado. Aparentemente, la inclusión, junto las pruebas de relevancia económica, de las especialmente relevantes desde solo el prisma deportivo, no altera la conclusión, pues no hay pruebas especialmente importantes en lo deportivo que no tengan, directa o indirectamente, trascendencia económica. Podemos decir que si bien el objeto directo de protección es el juego limpio, éste solo alcanza status de bien jurídico-penal para el legislador, cuando compromete, en términos de peligro abstracto, intereses económicos vinculados con las competiciones deportivas, cuyo status quo quiere protegerse.¹³

2. Sujetos activos.

El tipo se configura como un delito especial. Sujetos activos podrán serlo sólo los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva. También los deportistas, árbitros o jueces capaces, cualquiera de ellos, de tener capacidad de alterar o predeterminar de manera deliberada, el resultado de esa prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva. Basta a priori con la capacidad ex ante de influir en el resultado de la prueba.¹⁴

Originariamente, la redacción del delito de corrupción entre particulares contenida en los textos de 2006 y de 2008, únicamente contemplaba a los directivos, empleados o colaboradores, en aplicación de la Decisión Marco 2003/568/JAI de 22 de julio, relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado. La propuesta del Consejo General del Poder Judicial fue estimada por el legislador en el Anteproyecto de 2009, que incluyó a los administradores entre los sujetos activos, y que, al establecer “ex novo” el nº 4 del artículo 286 bis, para la corrupción en el deporte, heredó del tipo general de

¹³ IBARS VELASCO, D. en: Comentario a la Reforma Penal de 2015, 2015, p. 581.

¹⁴ IBARS VELASCO, D. en: Comentario a la Reforma Penal de 2015, 2015, p. 581.

corrupción privada, la mención a los cuatro supuestos finalmente mencionados.¹⁵ La inclusión de los administradores junto con los directivos resulta acorde con la normativa administrativa deportiva, que constantemente contempla de forma diferenciada ambas figuras. La inclusión de estos sujetos activos concretos tiene como consecuencia, que la presente modalidad de corrupción en el deporte no sea aplicable a quienes, sin estar comprendidos en la redacción del artículo (por ejemplo, socios o aficionados de un determinado club deportivo), ofrezcan un beneficio o ventaja a un deportista, árbitro, etc, para que favorezca a un determinado equipo, pues en el precepto penal no se señala que sus disposiciones sean ampliables o extensibles a sujetos distintos de los mencionados en el mismo.¹⁶

La nota diferencial entre estos sujetos y los sujetos activos del delito de corrupción entre particulares, es que en el delito de corrupción en el deporte, los directivos, administradores, empleados o colaboradores lo son de una entidad deportiva, y no de cualquier empresa mercantil, sociedad, asociación, fundación u organización. En cuanto a los directivos, son los integrantes de la cúpula de la entidad deportiva, determinados conforme a las reglas generales de distribución de competencias que rijan en la entidad, o, en su caso, a las particulares que ésta haya establecido. La figura de los administradores no concuerda con la contemplada en otros preceptos penales que aluden, junto con los administradores de derecho a los de hecho, quedando estos últimos fuera del tipo. Respecto a los empleados, se incluyen quienes no perteneciendo a ninguna de las restantes categorías, trabajan por cuenta ajena en la entidad deportiva, por ejemplo los integrantes del cuerpo técnico o los miembros de los servicios médicos y terapéuticos. La categoría de los colaboradores parece configurar una categoría residual de personas que, no reuniendo las determinaciones de los otros sujetos, mantienen no obstante, relaciones más o menos inciertas, de prestación de servicios con la entidad deportiva.¹⁷

Un dato clave para la determinación de los anteriores sujetos activos, como hemos visto, es el de que sus respectivas funciones se desarrollen en el seno de entidades deportivas. En principio, esta expresión es sinónima de la de “asociaciones deportivas”, empleada en el artículo 12 de la Ley del Deporte para referirse a las siguientes

¹⁵ CASTRO MORENO, A., en: Comentarios a la Reforma Penal de 2010, 2010, p. 332.

¹⁶ CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, p. 302.

¹⁷ ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, pp. 20:17 y 20:18.

instituciones: clubs, agrupaciones de clubs y entes de promoción deportiva de ámbito estatal, ligas profesionales y federaciones deportivas españolas; sus respectivas delimitaciones se establecen básicamente en los restantes preceptos del Título III de esta Ley. A estas asociaciones hay que añadir las entidades autonómicas y las extranjeras. La extensión del concepto de entidades deportivas se amplía con una explícita determinación: “*cualquiera que sea su naturaleza jurídica*”, y ello despeja toda duda respecto de la autoría en el seno de aquellas entidades que no se acogen a la forma estándar (sociedad anónima deportiva) de agrupación deportiva profesional, siendo el único límite infranqueable el de las organizaciones criminales.¹⁸

Junto con los anteriores sujetos, que son comunes al delito genérico de corrupción entre particulares, la figura específica de fraude de competiciones, añade a los deportistas, árbitros o jueces. En el caso de los deportistas, debe limitarse la referencia a quienes participan de forma activa en el desarrollo del juego compitiendo en calidad de protagonistas. Tal definición podría incluir no sólo a los jugadores, sino también a los entrenadores y técnicos del equipo, si bien estos últimos tendrían una doble cabida en el delito, por la vía de los empleados o incluso, como colaboradores. Por ello, habría sido preferible que en el artículo 286 bis 4 se mencionara de forma expresa la figura del “técnico”, para evitar dudas en torno a su posible inclusión y armonizar la legislación penal con las disposiciones administrativas en materia deportiva que suelen recoger a los técnicos de forma diferenciada de los deportistas.¹⁹ Con la nueva regulación del tipo por la Ley Orgánica 1/2015, tampoco han sido incluidos.

En el caso de los árbitros y de los jueces, se toma la dualidad de la legislación administrativa deportiva (Ley del Deporte y Reglamento de Disciplina Deportiva), que emplea ambas para referirse a una misma y única figura, relativa a aquellos que tienen la función de velar y dirimir por el correcto cumplimiento de las reglas durante el proceso de la prueba o competición deportiva en cuestión, ejerciendo su “potestas” sobre los deportistas que compiten bajo su autoridad. Lo de menos es el nombre concreto que esta figura reciba en cada deporte concreto (directores de carrera en competición ciclista, jueces de mesa, árbitros...), sino la función que como autoridad asume de cara al cumplimiento de las reglas durante el transcurso de la competición.²⁰

¹⁸ ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, pp. 20:18 y 20:19.

¹⁹ CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, p. 304.

²⁰ CASTRO MORENO, A., en: Comentarios a la Reforma Penal de 2010, 2010, p. 334.

Por su parte, los órganos deportivos como el Juez Único o el Comité de Competición y el Comité de Apelaciones, integrados en las Federaciones Deportivas privadas, deben tener el mismo tratamiento que los jueces y árbitros, entendiéndose comprendidos en esta mención.²¹

3. Conducta típica

Podemos diferenciar una conducta típica activa y otra pasiva. Comenzando por esta última, se define por remisión al número 2 del artículo 286 bis (en relación con el 4, claro está) y supone que el sujeto activo se muestre receptivo al soborno (recibiendo o aceptando el beneficio o ventaja) o que él mismo ponga en marcha la iniciativa corruptora (solicitándolos). Ello configura un subtipo mixto alternativo, al estar integrado por tres conductas típicas, descritas alternativamente, que son las de solicitar el beneficio o ventaja, lo que supone que es el sujeto activo el que, como hemos dicho, pone en marcha el soborno; la de aceptar el beneficio o ventaja, que implica una confluencia de voluntades con el sujeto que hace la oferta o promesa (en cuyo caso es quien desencadena la iniciativa corruptora) o bien un concierto con él (en cuyo caso, la iniciativa es compartida); y, la de recibir el beneficio o ventaja, que presupone la materialización de la entrega y comporta la efectiva asunción de su objeto por parte del sujeto activo, que pasa a tener la disponibilidad sobre el mismo.²²

Se trata de un delito de mera actividad o de consumación anticipada, consumándose con la estricta realización de las conductas típicas: solicitud, aceptación o receptación. Con todo, para el supuesto de la solicitud, ésta debe llegar al destinatario y resultar idónea por sí misma para contribuir a la finalidad típica.²³

La conducta activa se define por remisión al número 1 del artículo 286 bis, en relación con el número 4, consistiendo en prometer, ofrecer y conceder. Estas conductas tienen un significado equiparable al que tienen en la corrupción privada, como sucede con la modalidad pasiva, con idénticas implicaciones respecto de la naturaleza del delito. El delito incrimina tanto el concierto fraudulento entre ambas partes como la mera proposición de concierto para la adulteración de la competición, sancionando todas las posibles formas en las que el mismo puede darse y con independencia de quien

²¹ CASTRO MORENO, A., en: Comentarios a la Reforma Penal de 2010, 2010, p. 334.

²² ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, p. 20:21.

²³ ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, p. 20:21.

adopte la iniciativa para ello y de que se llegue a entregar o a obtener efectivamente la ventaja o beneficio, o estos no se materialicen. Para que la conducta sea punible debe darse la dualidad personal, en tanto que una parte promete, ofrece o entrega, y la otra, solicita, acepta o recibe, aunque la contraparte no acepte el concierto fraudulento que se le propone, pero debe existir siempre esa contraparte a la que proponer o de la que aceptar. Ello tiene como consecuencia que el delito de corrupción deportiva no ofrezca respuesta a los casos en los que, por ejemplo, un deportista por iniciativa propia, se dopa tomando sustancias prohibidas en la competición para obtener una ventaja deportiva que afecta al resultado de la prueba.²⁴

Al igual que ocurre en los tipos de la corrupción privada general, esta modalidad de corrupción en el deporte tampoco incrimina la recompensa por los actos ya realizados, porque se encuentra limitado a la promesa, ofrecimiento o concesión y a la recepción, solicitud o aceptación “para que le favorezca” (286 bis 1) o “con el fin de favorecer” (286 bis 2). Pero, en ambos casos, el favorecimiento es posterior respecto de la solicitud o del ofrecimiento previo. Por ello, el delito de corrupción deportiva no puede ser aplicado al árbitro que tras alterar fraudulentamente el resultado de una prueba solicita al beneficiario una recompensa, como tampoco a los supuestos en que se hacen regalos al árbitro en consideración a su función.²⁵

III. ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO.

Además del dolo, única modalidad de comisión típica posible, la conducta objetivamente realizada debe tener “*por finalidad predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva profesionales*”, habiéndose modificado como ya hemos adelantado, por la Ley Orgánica 1/2015 que reforma el Código Penal, el término “*profesionales*” por el de “*de especial relevancia económica o deportiva*”, definiéndose a continuación lo que se entiende por cada una de ellas. Estos dos conceptos los analizaremos en el siguiente epígrafe, al estudiar las reformas introducidas por la citada ley orgánica en este tipo penal.

Con esta referencia a una expresa intención o finalidad en el sujeto activo, se añade expresamente un nuevo elemento subjetivo del injusto a este delito de mera actividad y de peligro, añadido que redundará en su ya certificada construcción como

²⁴ CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, p. 306.

²⁵ CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, p. 307.

delito de resultado cortado, que le viene dada a través de su redacción por remisión a las conductas de los apartados primero y segundo precedentes. Así, las conductas de corrupción deportiva activa podrán considerarse típicas si la acción del autor tiene por finalidad la alteración del resultado deportivo y es realizada para que le favorezcan a él o a un tercero frente a otros; mientras que las conductas de corrupción deportiva pasiva lo serán, por su parte, si la acción de su autor se orienta a alterar el resultado deportivo con el fin de favorecer frente a terceros a quien le otorga o del que espera el beneficio o ventaja.²⁶

La modalidad de corrupción en el deporte, a diferencia de los tipos genéricos de corrupción privada, especifica en qué debe consistir el acto de favorecimiento que debe realizar el destinatario del beneficio o ventaja, radicando en la finalidad de predeterminar o alterar el resultado de una competición. La predeterminación es la fijación del resultado con anterioridad a la celebración de la prueba o competición, mientras que la alteración puede suponer la modificación posterior de lo ya existente, en el sentido de la intención de modificar el resultado que vendría dado del normal desarrollo de la prueba o competición, abarcándose así todo el espectro temporal previo y coetáneo a la disputa deportiva. En cuanto al resultado predeterminado o alterado, puede consistir tanto en ganar como en perder o, en su caso, empatar. Ahora bien, si esto no tiene discusión en el caso de los árbitros y jueces, no sucede lo mismo en el supuesto de los administradores, directivos y deportistas, en los que se deben hacer varias matizaciones. Parece en primer lugar evidente, que las primas que los clubs ofrecen a sus deportistas por ganar una prueba o competición no ofrecen problemas; sin embargo, ya no estaría tan claro en el supuesto de que las primas por ganar provinieran de un tercero interesado en la obtención de un determinado resultado, La solución se encuentra en la remisión al número 2 del artículo 286 bis, en el que se recoge que el favorecimiento al tercero que le otorga la ventaja se haga “incumpliendo sus obligaciones”, obligaciones que en el ámbito deportivo tienen que ver con la violación de las reglas del juego de cara a la predeterminación o alteración del normal resultado de la competición deportiva. La prima o ventaja que se le ofrece al deportista por ganar la competición lo es para que cumpla sus obligaciones, por lo que esta conducta carecería de la antijuridicidad material para lesionar el bien jurídico protegido, si bien

²⁶ GILI PASCUAL, A. Revista de Derecho Penal y Criminología. Nº 8. Julio, 2012, pp. 44.

sería aquí donde cobraría sentido la mención que el precepto hace al carácter fraudulento de la conducta.²⁷

IV. NOVEDADES INTRODUCIDAS POR LA REFORMA OPERADA POR LA LEY ORGÁNICA 1/2015.

En la Exposición de Motivos de la Ley se dice, a la hora de justificar las modificaciones introducidas en el ámbito de los delitos de corrupción, que las mejoras técnicas introducidas tienen por objeto garantizar la aplicación de estos preceptos en todos los casos en los que, mediante el pago de sobornos, en beneficio propio o de terceros, se obtienen posiciones de ventaja en las relaciones económicas.

Con la reforma se vuelve a un punto intermedio entre el texto proyectado en el año 2009, en el que el legislador se refería a “competición deportiva”, sin más calificativo y el que aún continúa vigente, que habla de “competición deportiva profesional”. La reforma contempla esa competición deportiva como de especial trascendencia económica y deportiva, y se deja para el tipo agravado (el 286 quáter) todo lo relativo al deporte profesional. En la práctica, esto va a suponer que resulte mucho más aplicado el tipo agravado que el básico, lo que no deja de ser objetable desde el punto de vista de la técnica legislativa.²⁸

En la página 4 de nuestro trabajo, recogimos el concepto de competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva que dispone el Código Penal en el nuevo artículo 286 bis 4, por lo que no vamos a repetir dicha definición, aunque sí que analizaremos sus notas más características.

En cuanto a la competición deportiva de especial relevancia económica, por “mayor parte de participantes” debe entenderse la mitad más uno que reciban contraprestación económica por el mero hecho de participar. Deberá exigirse que sea abonado por el organizador del evento y en contraprestación a la participación, y no a otros conceptos como el resultado, los derechos de imagen, dietas, traslados, etc. Entiende la doctrina (IVARS) que se trata de un “cajón de sastre” en el que se va a incluir cualquier expresión deportiva con gratificación, por muy nimia que ésta sea. En cuanto a la especial relevancia deportiva, se entenderá que se refiere a la calificada como tal por el calendario deportivo anual aprobado por la federación deportiva correspondiente

²⁷ CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, pp. 308 y 309.

²⁸ IBARS VELASCO, D. en: Comentario a la Reforma Penal de 2015, 2015, pp. 581 y 582.

como competición oficial de la máxima categoría de la modalidad, especialidad o disciplina de la que se trate, por lo que se conforma como una norma penal en blanco, debiéndose acudir a los calendarios deportivos publicados anualmente para conocer su significado. No se aclara si se trata de competiciones deportivas aprobadas por federaciones españolas, estatales y/o autonómicas; sí que se excluyen las internacionales, al desplazarse su ámbito de protección al tipo agravado.²⁹

Se introduce con la reforma un tipo agravado aplicable a todos los delitos incluidos en la Sección 4ª “Delitos de corrupción en los negocios”, el artículo 286 quáter. Castiga los delitos incluidos en aquella con la pena en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la pena superior en grado, cuando los hechos a los que se refieren aquellos “*resultaran de especial gravedad*”. También recogimos más arriba la dicción literal del precepto, por lo que ahora vamos a analizar las notas más novedosas o características.

En primer lugar, se define cuándo se considera que los hechos habrán de ser *en todo caso* de especial gravedad, aplicable a todos los delitos de la Sección. Y, en segundo lugar, se añaden, de forma acumulativa y sólo para el caso del delito de corrupción deportiva, dos supuestos más. Tanto en uno como en otro caso, deben predicarse únicamente 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 o trascendencia económica o deportiva. Y sólo podrán ser autores los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva; y, también, los deportistas, árbitros y jueces capaces cualquiera de ellos, de tener capacidad de alterar o predeterminar de manera deliberada el resultado de esa prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva y, además, que realicen su actividad con una nueva finalidad:

- el primer supuesto se refiere a los casos en los que la finalidad sea influir en el desarrollo de juegos de azar o apuestas, protegiendo así de manera privilegiada al apostante;
- en el segundo supuesto se incluye una agravación que se conforma como una norma penal en blanco y como un tipo mixto alternativo: la conducta puede ser

²⁹ IBARS VELASCO, D. en: Comentario a la Reforma Penal de 2015, 2015, pp. 582 y 583.

realizada en una competición deportiva oficial de ámbito estatal calificada como profesional o bien en una competición deportiva internacional. Se incorporan dos modalidades alternativas, la primera referente a la protección de las competiciones deportivas profesionales, las que estaban protegidas antes de la reforma en el tipo básico, viéndose ahora tuteladas de forma privilegiada por el legislador sin que se haya justificado el porqué de ese privilegio; y, la segunda, referida a las competiciones internacionales, sin que se aclare si deben ser oficiales y ni siquiera si deben estar organizadas por federaciones.³⁰

V. CONCLUSIONES Y CRÍTICAS

La corrupción se ha extendido en el mundo del deporte como en otros ámbitos de la vida porque es una herramienta útil para conseguir aquellos objetivos que, de otro modo, serían más difíciles o más costosos de alcanzar. Pero no debe olvidarse que la corrupción deportiva adultera la competición, resultando la igualdad de armas que debe reinar en el deporte, claramente debilitada.³¹ El deporte en general, y el fútbol en particular, se ven salpicados por el amaño de partidos, existiendo en la actualidad redes de delincuencia organizada cuyo fin último es el de blanquear dinero y obtener jugosas ganancias³², es un mecanismo apropiado para que el narcotráfico o las mafias blanqueen sus activos. El lavado de dinero sucio a través de la compra de entidades deportivas, traspasos de deportistas, patrocinio de espectáculos deportivos o amaños de partidos, se utiliza cada vez con mayor asiduidad. Lo estrictamente deportivo pasa a un segundo lugar y su efecto desmoralizador sobre los atletas y el público³³ en general es evidente. No hace falta buscar noticias referentes a estos amaños y trampas en tiempos lejanos, sino que si miramos las noticias más recientes vemos como la corrupción en el deporte está a la orden del día. Estos días se recoge en todos los medios de comunicación las detenciones que se han producido en la FIFA con motivo de una investigación desarrollada por el gobierno de los Estados Unidos para investigar movimientos financieros sospechosos. Se están investigando presuntos sobornos pagados por empresarios deportivos a directivos de la FIFA por ceder los derechos de transmisión de partidos de fútbol; la acusación cubre veinticinco años de historia de la FIFA y abarca operaciones que utilizaron bancos de Estados Unidos (con oficinas en Nueva York y

³⁰ IBARS VELASCO, D. en: Comentario a la Reforma Penal de 2015, 2015, pp. 583 y 584.

³¹ MALEM, J. Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte, 2014, p. 112.

³² BARRENA CRESPO, L. "El delito de corrupción deportiva...". Op.cit. P. 2.

³³ MALEM, J. J. Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte, 2014, p. 114.

Miami)³⁴. Con ello queda clara la necesidad de contar con cuantos más instrumentos legales mejor, para poder responder ante estas conductas ilícitas con contundencia, con el fin de evitar su incremento.

Sin embargo, en la práctica y en nuestro país, no encontramos sentencia condenatoria firme por alguno de los delitos que hemos estudiado. Ya con anterioridad a la inclusión de este tipo penal por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, la doctrina era contraria a ello (CARUSO), a la vista de los problemas que había generado ya en otros países como Italia, y porque si se comenzaba a tipificar expresamente un delito de fraude en el deporte, surgiría pronto la necesidad de tipificar expresamente y de forma individualizada los actos corruptos que se verifiquen en otros órdenes sociales.³⁵

Además, en este supuesto nos encontramos (como en otros muchos dentro del Código Penal) con una norma penal en blanco, lo que obliga necesariamente a remitirse a la regulación administrativa (Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte y Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, de Disciplina Deportiva), con la indeterminación que ello conlleva y con la posibilidad de duplicidad de sanciones y vulneración del Principio “non bis in idem” que podría darse en la práctica.³⁶

La doctrina también ha criticado la regulación de este delito de corrupción en el deporte, por considerar que contiene términos ambiguos y conceptos vagos, siendo un claro ejemplo de opacidad legislativa (ANARTE y ROMERO)³⁷. Consideran estos autores que este tipo penal carece de toda justificación ético-política externa, y que ni siquiera en virtud del principio de subsidiariedad, debería intervenir el Derecho Penal en este ámbito, debiendo perseguirse estas conductas mediante técnicas de prevención extrapenal, por ejemplo, de carácter administrativo.

En realidad, la reforma de esta materia operada por la Ley Orgánica 1/2015 obedece a intentar solucionar esa inutilidad de la regulación vigente hasta la fecha, para atajar los supuestos más graves de fraude deportivo, buscando expulsar al tramposo del escenario deportivo, como dice IVARS, pero sin justificar el motivo³⁸. Y ello porque

³⁴ www.univision.com Junio 2015.

³⁵ CARUSO FONTÁN, M.V. Foro Nueva Época, núm. 9/2009, p. 172.

³⁶ GILI PASCUAL, A. Revista de Derecho Penal y Criminología. Nº 8. Julio, 2012, pp. 61 y CASTRO MORENO, A., en: Memento Experto, 2010, pp. 310.

³⁷ ANARTE BORRALLA, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012, pp. 20:21.

³⁸ IBARS VELASCO, D. en: Comentario a la Reforma Penal de 2015, 2015, p. 584.

entienden la mayoría de los autores que el deporte carece de suficiente legitimación material y sustantividad propia, como para justificar una tipificación específica y un trato diferenciado. La protección del deporte y de lo que representa, no debería conllevar una reforma ni una pena distinta de otros ámbitos de actividades humanas igual de valiosas para la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

- ANARTE BORRALLO, E. y ROMERO SÁNCHEZ, C. El delito de corrupción deportiva. Aspectos metodológicos, dogmáticos y político-criminales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2012. Pp. 20:1- 20:58.
- BARRENA CRESPO, L. El delito de corrupción deportiva. www.iusport.com. San Sebastián, 2103. Pp. 2 y 3.
- CARUSO FONTÁN, M.V. El concepto de corrupción. Su evolución hacia un nuevo delito de fraude en el deporte como forma de corrupción en el sector privado. Foro Nueva Época, núm. 9/2009. Pp. 145-172.
- CASTRO MORENO, A. Corrupción en el deporte. Comentarios a la Reforma Penal de 2010. Obra colectiva. Tirant lo Blanch. Valencia, 2010, pp. 331-337.
- CASTRO MORENO, A. Corrupción entre particulares. Memento Experto Reforma Penal. Obra colectiva. Francis Lefebvre. Madrid, 2010, pp. 291-312.
- GILI PASCUAL, A. La tipificación penal del fraude en competiciones deportivas. Problemas técnicos y aplicativos. Revista de Derecho Penal y Criminología. Nº 8. Julio, 2012, pp. 13-70.
- IBARS VELASCO, D. Corrupción en el deporte. Comentario a la Reforma Penal de 2015. Obra colectiva. Aranzadi. Pamplona, 2015, pp. 577-584.
- MALEM, J. La corrupción en el deporte. Fair Play, Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte. www.upf.edu/revistafairplay Barcelona, 2014, pp. 105-121.
- www.univision.com Junio 2015