

TRABAJO FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2022/2023

Convocatoria: Julio

EL DELITO DE CORRUPCIÓN EN EL DEPORTE

THE CRIME OF SPORT CORRUPTION



Realizado por el alumno: Damián García Donate

DNI: 45984587-C

Tutorizado por la profesora: Judit García Sanz

Departamento: Disciplinas jurídicas básicas

Área de conocimiento: Derecho Penal

ABSTRACT

This project aims to analyze the different elements of the crime of sport corruption, as provided in Article 286 bis.4 of the Penal Code. Considering the importance of sport in our society nowadays, it is essential for criminal law to safeguard the social values and the economic interests associated with sports, which are put at risk through corruption.

To achieve this, we will study different doctrinal positions in order to determine the protected legal interest, due to the lack of criminal-political motivation from the legislator at the moment of introducing this figure into our legal system. Subsequently, we will delve into the analysis of the legal framework, in which the referral clause in the aforementioned provision refers us to the typical behaviors of the offense of private corruption, making both its interpretation and the identification of the active subjects difficult. It is distinguished between two commission modalities: active sports corruption (promising, offering or granting an unjustified benefit or advantage) and passive sports corruption (requesting, receiving or accepting an unjustified benefit or advantage).

Key Words: Offense of sports corruption, sports, society, social values, economic interest, protected legal interest, active and passive sports corruption.

RESUMEN

Con este trabajo se pretende analizar los diferentes elementos del delito de corrupción deportiva, previsto en el artículo 286 bis.4 CP, dada la importancia que tiene el deporte hoy en día en nuestra sociedad, siendo fundamental la labor del Derecho penal para salvaguardar los valores sociales y los intereses económicos que del mismo se desprenden y que mediante la corrupción se ponen en riesgo.

Para ello, estudiaremos las diferentes posturas doctrinales para determinar su bien jurídico protegido, debido a la falta de motivación político criminal del legislador en el momento de introducir esta figura delictiva en nuestro ordenamiento jurídico. Seguidamente, nos adentraremos en el análisis del tipo, en el que la cláusula de remisión que hace el citado precepto nos reenvía a las conductas típicas del delito de corrupción privada, lo que dificulta tanto su interpretación como la configuración de los sujetos activos, diferenciándose entre dos modalidades comisivas, la de corrupción deportiva activa (prometer, ofrecer o conceder un beneficio o ventaja no justificado) y la de corrupción deportiva pasiva (solicitar, recibir o aceptar un beneficio o ventaja no justificado).

Palabras clave: Delito de corrupción deportiva, deporte, sociedad, valores sociales, intereses económicos, bien jurídico protegido, corrupción deportiva activa y pasiva.

Índice

INTRODUCCIÓN.	6
II. EL CONCEPTO DE CORRUPCIÓN EN EL DEPORTE.	7
III. EL DELITO DE CORRUPCIÓN DEPORTIVA (ART. 286 BIS. 4º CP).	9
1. El bien jurídico protegido.	12
A) El interés tutelado según el Convenio del Consejo de Europa.	13
B) La tutela del <i>fair play</i> o juego limpio.	14
C) La integridad deportiva.	14
D) Intereses económicos del deporte.	15
E) Teorías mixtas.	16
2. Naturaleza.	17
3. Análisis del tipo penal.	18
3.1 El tipo objetivo.	18
A) Los sujetos.	18
a) Los sujetos activos.	18
- Sujetos activos en la modalidad pasiva.	19
1. <i>Directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta.</i>	20
2. <i>Deportistas, árbitros o jueces.</i>	21
- Sujetos activos en la modalidad activa.	23
b) Sujeto pasivo.	25
c) Responsabilidad penal de las personas jurídicas.	25
B) Conductas típicas.	27
a) Corrupción deportiva activa.	28
b) Corrupción deportiva pasiva.	28
C) Objeto material: el beneficio o ventaja no justificada.	29
D) Finalidad: predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado, ¿ elemento objetivo o subjetivo del injusto?	32
3.2 El tipo subjetivo.	33
3.3 Iter criminis.	34
3.4 Autoría y participación.	35
3.5 Problemas concursales.	36

a)Con el delito de estafa.	36
b)Con el delito de dopaje.	37
3.6 Penalidad.	38
IV. Conclusiones y propuesta de <i>lege ferenda</i>.	39
BIBLIOGRAFÍA	43
LEGISLACIÓN	44
ÍNDICE DE SENTENCIAS	44

INTRODUCCIÓN.

El deporte es hoy en día un referente social y cultural, siendo esencial para todas las personas, en especial para los más jóvenes, al contar con innumerables beneficios para la salud, además de ser un instrumento idóneo para promover la integración social y la educación.

Se caracteriza por potenciar los valores de compañerismo, solidaridad, juego limpio, integridad, perseverancia, respeto..., entre otros, constituyendo una herramienta de aprendizaje y de creación de hábitos positivos, capaz de estimular los sueños y pensamientos de cada uno de nosotros, sin ningún tipo de límites, únicamente mediante trabajo duro y deportividad, siendo ambas la receta idónea para la satisfacción personal y el éxito de los deportistas.

Sin embargo, el deporte ha sido objeto de una enorme transformación a nivel global, provocado por su comercialización y profesionalización, convirtiéndose en un importante fenómeno socioeconómico, en el que los intereses económicos entran cada vez más en juego, debido a las grandes cantidades de dinero que se mueven, provocando desgraciadamente actos de corrupción en el mismo.

La enorme repercusión del dinero en la esfera del deporte profesional, el mundo de las apuestas deportivas y el avance de las tecnologías, ha deteriorado los valores que transmite el deporte, constituyendo la corrupción en el mismo un importante factor criminógeno, siendo ya fundamental el rol de las organizaciones internacionales, los Gobiernos y los organismos deportivos en la lucha contra la criminalidad organizada, que ven hoy en día en el deporte una oportunidad única para obtener beneficios económicos a través de la corrupción, con actos de soborno que eliminan la imprevisibilidad y la pureza de nuestras competiciones nacionales más importantes.

Desde el punto de vista del Derecho penal, la corrupción en el deporte ha sufrido un enorme avance en esta última década, debido a los amaños de los resultados con la finalidad de obtener un beneficio, ya sea económico o deportivo, que han hecho que el deporte sea cada vez más vulnerable, siendo necesario la intervención del *ius puniendi* del Estado en la lucha contra los casos más graves, de acuerdo al principio de intervención mínima, protegiéndose así tanto los valores sociales como los intereses económicos presentes en los eventos de especial relevancia económica o deportiva.

El principal motivo a la hora de realizar este trabajo se debe a la necesaria protección penal que merece el sector del deporte en la actualidad, debido a que en los finales de temporada de las competiciones deportivas de especial relevancia surgen siempre en la prensa rumores sobre la compraventa de partidos, en que los equipos que se juegan no descender de categoría intentan sobornar a jugadores del equipo rival para que se dejen perder y así lograr su objetivo tanto deportivo como económico, ya que el descenso implicaría numerosas consecuencias negativas. Además, con el gran avance de las tecnologías en las apuestas deportivas, se puede obtener un beneficio económico por sujetos externos al mundo del deporte, pues se puede apostar no sólo al resultado de un evento sino qué jugador marcará primero o cuántos goles se marcarán, siendo cada vez más fácil el concierto fraudulento para poder llevar a cabo este tipo de actos.

Todo ello justifica la intervención del Derecho penal, cuando ya resulta inútil actuar con el correspondiente procedimiento administrativo sancionador, al vulnerarse unos valores y unos intereses económicos que nos afectan a la sociedad en su conjunto, al confiar en la imprevisibilidad y pureza que debe reinar siempre en nuestras competiciones nacionales más importantes.

II. EL CONCEPTO DE CORRUPCIÓN EN EL DEPORTE.

Al principio, la propia doctrina sostenía que el Derecho y el deporte eran dos instituciones totalmente distintas, sin embargo, debido a la evolución económica y la gran importancia social, que ha sufrido el deporte a nivel global en este último siglo, ha hecho que la doctrina asuma, desde el punto de vista de la lesión de bienes jurídicos, la intervención penal en el deporte, al considerarlo un valor esencial de la sociedad en la que vivimos¹.

Entrando en el concepto de corrupción en el deporte, la Unesco la define como “ *toda aquella actividad ilegal, inmoral o contraria a la ética con la que deliberadamente se persigue alterar el resultado de un encuentro deportivo, para el provecho material y personal de una o más de las partes implicadas en dicha actividad*”².

Dentro del concepto, tiene especial relevancia la manipulación de las competiciones, que puede entenderse, de acuerdo al artículo 3.4 del Convenio del Consejo de Europa sobre Manipulación de Competiciones Deportivas, como “ *la disposición, acción u omisión*

¹ SÁNCHEZ BERNAL, J., *El Delito de Corrupción Deportiva Tras la Reforma de 2015*, Tirant lo Blanch, 2018, p. 59.

² *Ibidem*, p. 36.

*intencionada dirigida a una alteración indebida del resultado o del desarrollo de una competición deportiva con el fin de eliminar total o parcialmente el carácter imprevisible de dicha competición deportiva con el fin de obtener una ventaja indebida para uno mismo o para otros*³. En esta conducta, participan tanto jugadores, como árbitros como actores de fuera del mundo del deporte, como por ejemplo, como consecuencia del mundo de las apuestas, siendo frecuente que determinados jugadores e incluso equipos, que no se juegan nada en sus competiciones, se dejen sobornar y acuerden con un sujeto corruptor, que generalmente tiene la iniciativa corruptiva, para predeterminar o alterar el resultado de un partido, obteniendo a cambio un gran beneficio económico.

Haciendo referencia al ámbito comunitario, destacan dos resoluciones del Parlamento europeo, mostrando dos realidades diferenciadas. En primer lugar, la Resolución de 14 de marzo de 2013, sobre el amaño de partidos y la corrupción en el deporte y, en segundo lugar, la Resolución de 2 de febrero de 2017, enfocado en la política del deporte (buena gobernanza, integridad y accesibilidad). La relevancia de estas resoluciones radica en que al hablar de corrupción en el deporte, únicamente hay que hacer alusión a la conducta que pretenda alterar o predeterminar el resultado de un evento deportivo, quedando impunes otras conductas que tenga que ver con la alteración de otras circunstancias de los eventos deportivos, como puede ser el número de córners en un partido de fútbol o incluso las tarjetas amarillas⁴.

Importante hacer mención al concepto de corrupción en el deporte desarrollado por SÁNCHEZ BERNAL, al definirlo como el acto de abstención o de realización de una persona con capacidad real ya sea directa o indirecta de intervenir en un evento deportivo, pudiendo ser los deportistas o los árbitros, e incluso los directivos de una entidad deportiva, dirigida a predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de un evento, infringiendo la correspondiente reglamentación deportiva de la modalidad que se trate, con el ánimo de obtener un beneficio económico o cualquier tipo de ventaja⁵.

A lo largo de estos años, hemos visto cómo han aumentado los casos de corrupción en el deporte en nuestro país, constituyendo todos ellos una auténtica lacra y una pésima imagen, que manchan el deporte y en concreto el fútbol profesional español, que es objeto de

³ Artículo 3.4 del Convenio del Consejo de Europa sobre la Manipulación de las competiciones deportivas.

⁴ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 37.

⁵ *Ibidem*, p. 38.

comercialización a nivel global y se puede seguir en cualquier parte del mundo, desde el *Caso Levante U.D y Real Zaragoza*, en el que presuntamente el partido fue amañado para evitar el descenso del Real Zaragoza, siendo el primer caso en el que se enjuicia por un delito de corrupción deportiva en España, hasta *el Caso Osasuna*, en el que varios miembros de la junta directiva de la entidad deportiva utilizaron dinero de la misma para comprar jugadores de un equipo rival, con el objeto de amañar dos partidos y mantener al Osasuna en Primera División, siendo la primera sentencia condenatoria por corrupción deportiva en nuestro país.

De hecho, hoy en día ,destaca *el Caso Negreira*, en el que se han incoado diligencias previas contra el F.C Barcelona, uno de los clubes más poderosos de nuestro país, por un presunto delito de corrupción deportiva, debido a unos supuestos pagos millonarios por parte de la entidad deportiva hacia el ex-vicepresidente del Comité Técnico de Árbitros, por lo que podemos afirmar que la corrupción en el deporte no es algo que se dé con poca frecuencia sino que se da cada vez más en los finales de temporada en que las entidades deportivas se juegan no descender de categoría, buscando de cualquier forma conseguir sus objetivos deportivos y económicos, y a saber de cuántos casos más no tenemos conocimiento debido a sus posibles ocultaciones.

Como apreciamos, la corrupción adultera las competiciones, debilitando la igualdad de armas que debe primar en todo evento deportivo, constituyendo una auténtica amenaza para la integridad del deporte, deteriorando y perjudicando los valores que tantos deportistas han defendido y trabajado en ello a lo largo de los años. Por tanto, es esencial el uso del Derecho penal, que como última ratio, sirve para combatir los casos más graves, que perjudican y alteran una actividad tan fundamental e importante en nuestro país, en donde están involucrados los intereses económicos y pasionales de muchas personas, de manera que si se produce un acto de corrupción, se está dañando a la sociedad en su conjunto⁶.

III. EL DELITO DE CORRUPCIÓN DEPORTIVA (ART. 286 BIS. 4º CP).

La corrupción deportiva está tipificada como delito en el Ordenamiento jurídico español en el artículo 286 bis.4 CP, ubicado dentro del Título XIII, relativo a *los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*, más concretamente dentro del Capítulo XI, en la Sección 4ª, denominada *Delitos de corrupción en los negocios*, quedando tipificado de la siguiente manera:

⁶ MALEM SEÑA, J.F., “ La corrupción en el deporte”, en *Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte*, nº 2, 2014, pp. 112-113.

“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”.

A diferencia de los dos primeros párrafos del artículo 286 bis CP, sobre corrupción privada, que son introducidos en nuestro ordenamiento jurídico para cumplir la normativa europea, en concreto la Decisión Marco 2003/568/JAI, de 22 de julio, relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado, el apartado 4 referido a la corrupción en el deporte, no se debe a ninguna normativa comunitaria sino únicamente a la voluntad del legislador.

De hecho, las actuaciones pre-legislativas comienzan gracias a una iniciativa de las diferentes asociaciones de Clubes tanto de fútbol como de baloncesto e incluso de deportistas de ambos deportes, conocida como el *“Manifiesto sobre las conductas fraudulentas en el deporte y la necesaria adopción de medidas legislativas para su represión”*, debido a la ineficacia de los procedimientos administrativos sancionadores para dar respuesta a la compraventa y amaño de partidos, reiterando la necesaria intervención del Derecho penal para salvaguardar la integridad del deporte⁷.

Incluso, la Liga de Fútbol Profesional, en junio de 2008, redactó un Proyecto de Ley contra el fraude en el deporte, que fue trasladado al Consejo Superior de Deportes, fundamentando jurídicamente al Secretario del Estado las razones esenciales para aprobar una normativa para la lucha contra la corrupción en el deporte⁸.

⁷ MÉNDEZ GALLO, D., “ El Delito de Corrupción en el Deporte: claroscuro de la expansión del concepto de corrupción”, en *Revista de Derecho Uned*, nº 26, 2020, pp. 368-369.

⁸ BARRENO CRESPO, L.: “El delito de corrupción deportiva”, en la web de Iusport, 16 de enero de 2014.

Para ello, debido a los rumores que salieron en los medios de comunicación sobre un posible amaño del resultado del partido del CD Tenerife contra el Málaga C.F, la LFP tomó como referencia la Ley portuguesa nº 50/2007, de 31 de agosto, la cuál estableció un régimen de responsabilidad penal para las conductas que lesionen la lealtad y la pureza de las competiciones deportivas, redactando un texto legal por su departamento jurídico, con 3 capítulos y 16 artículos, siendo realmente la transcripción literal de la citada ley portuguesa⁹.

No obstante, la tipificación de este delito apareció por primera vez en el Anteproyecto de reforma del Código Penal de 11 de julio de 2009, con la introducción de un tipo penal relativo a los fraudes deportivos entre los delitos de corrupción entre particulares (art. 286 bis CP), en la que se intentó plasmar la misma tipificación que la de las legislaciones de Francia e Italia, no haciendo referencia alguna al citado manifiesto de los clubes y deportistas del país ni al proyecto de Ley presentado por la LFP. Tal es así, que el legislador penal de 2010, encargado de introducir el delito en el Código Penal, apenas indicó una motivación político-criminal que justificará su incorporación¹⁰.

La ley introductoria del delito, la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica el CP, en su preámbulo, establece que *“se ha considerado conveniente tipificar penalmente las conductas más graves de corrupción en el deporte. En este sentido se castigan todos aquellos sobornos llevados a cabo tanto por los miembros y colaboradores de entidades deportivas como por los deportistas, árbitros o jueces, encaminados a predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva, siempre que estas tengan carácter profesional”*..

Lo más relevante de esta tipificación fue que su aplicación se limitaba únicamente al ámbito profesional y a los casos más graves, significando que el legislador quería dejar claro que lo importante eran los intereses socioeconómicos que estaban en juego para su aplicación, pero también genera muchas dudas de que era lo que se pretendía con su incorporación, lo que ha provocado importantes problemas a la hora de su interpretación.

No obstante, la ley reformadora del delito objeto de estudio, la LO 1/2015, elimina que la conducta típica haga referencia sólo a las competiciones profesionales y añade que sea en cualquier competición de relevancia económica o deportiva, reiterando los intereses

⁹ BENÍTEZ ORTÚZAR, I.F, *El delito de “fraudes deportivos”. Aspectos criminológicos, político-criminales y dogmáticos del artículo 286 bis.4 del Código Penal*, Dykinson, Madrid, 2011, pp. 71-72.

¹⁰ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 39.

socioeconómicos en juego. A su vez, no realiza ninguna referencia al delito de corrupción deportiva en su preámbulo, siguiendo generando una multitud de problemas a la hora del análisis del tipo penal y, en concreto, en determinar cuál es el bien jurídico protegido, ya que continúa sin justificar cuál es su motivación político-criminal, que trataremos en el epígrafe siguiente.

La citada ley, en el Considerando XVIII, incluye el delito de corrupción deportiva entre las figuras de corrupción en los negocios, al resaltar que “ *Se crea, dentro del Capítulo XI del Título XIII del Libro II del Código Penal, una nueva sección referida a los «Delitos de corrupción en los negocios», en el que se incluyen los delitos de pago de sobornos para obtener ventajas competitivas (se trate de corrupción en el sector privado o de la corrupción de un agente público extranjero)*”.

Tanto el legislador del 2010 como el del 2015, consideraron la corrupción en el deporte como una forma de corrupción entre particulares. No obstante, debido a su ubicación en el CP, hay que identificarlo tanto como una tipología de corrupción en los negocios, como por un subtipo de corrupción entre particulares, lo que justifica que algunos elementos típicos del delito coincidan con el de la corrupción privada, que ya trataremos, pero no se deben confundir. Tal es así ,que CORTÉS BECHIARELLI reconoce la identidad formal entre los delitos de corrupción privada y de corrupción deportiva, pero no asimila el cohecho privado al deportivo¹¹.

Por último, la necesaria intervención del Derecho penal en el deporte, con la tipificación del delito de corrupción deportiva, se debe a los pocos recursos con los que cuentan los órganos disciplinarios deportivos para combatir el amaño de los resultados de los eventos deportivos, permitiéndose con el orden penal una mayor eficacia en la lucha y sanción de los casos de corrupción más graves y en prevenir futuras clases de sobornos¹².

1. El bien jurídico protegido.

Desde la perspectiva político criminal, la determinación del bien jurídico del delito de corrupción deportiva, supone una tarea compleja debido a la multitud de interpretaciones, acerca de este tipo delictivo. A su vez, los propios Preámbulos de la LO 5/2010 y de la LO 1/2015, no hacen referencia alguna a que pretenden tutelar, únicamente se señala que se “*ha*

¹¹ CORTÉS BECHIARELLI, E., *El delito de corrupción deportiva*, Tirant Lo Blanch, 2012, p. 61.

¹² SÁNCHEZ BERNAL, J., “Los delitos de corrupción en el deporte en España, Portugal y Brasil. Similitudes y diferencias” en *Revista de Estudios Brasileños*, 2019, nº 12, p. 16.

considerado conveniente tipificar penalmente las conductas más graves de corrupción en el deporte”.

Ante las insuficientes referencias del legislador, para determinar el bien jurídico protegido, no queda nada claro que es lo que se pretende tutelar con esta figura delictiva, teniendo como consecuencia que la doctrina tiene diferentes posturas para determinarlo, en la que incluso una de ellas afirma la falta de un bien jurídico, al considerar el deporte como una actividad privada¹³.

Disentimos en ello, ya que si hay un interés penalmente valioso que justifica la tipificación de este delito en el CP, siendo esencial estudiar las diferentes corrientes doctrinales, para llegar a la conclusión de cuál es la postura más idónea, entre ellas : el interés tutelado según el Convenio del Consejo de Europa; la tutela del *fair play* o juego limpio; la integridad deportiva; los intereses económicos del deporte y las teorías mixtas.

A) El interés tutelado según el Convenio del Consejo de Europa.

A través del Convenio del Consejo de Europa sobre Manipulación de Competiciones Deportivas, muchos autores han partido para establecer cuál es el bien jurídico protegido del delito en cuestión. El propio Convenio tiene como finalidad combatir la manipulación de las competiciones deportivas para proteger la integridad del deporte y la ética deportiva¹⁴.

Por tanto, apreciamos que el Convenio gira en torno a la protección de los valores deportivos, exigiendo una respuesta firme y organizada entre los Estados parte para combatir la corrupción en el deporte, los cuáles reconocen que los actos de corrupción van en contra de una competición justa e igualitaria, en la que prime la igualdad de armas, a la vez que destaca por su imprevisibilidad, siendo esta la manera de predeterminar o alterar el ritmo de las competiciones¹⁵.

A partir del estudio del Convenio, consideramos correcta la línea de defensa de los valores que promueve el deporte, que serán analizados a continuación, siendo necesario una cooperación entre los diferentes Estados, tanto de las entidades gubernamentales como de las autoridades policiales y judiciales, para ayudar a combatir la manipulación de las competiciones o eventos deportivos, que atenta gravemente contra la integridad del deporte y el juego limpio o *fair play*, en el que el papel de las organizaciones deportivas es esencial

¹³ Ibidem, p. 17.

¹⁴ Convenio del Consejo de Europa sobre Manipulación de Competiciones Deportivas, p. 3.

¹⁵ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 61.

para detectarlo desde un primer momento y facilitar la labor de las autoridades públicas, pero lógicamente únicamente con estos valores no se puede justificar la intervención del Derecho penal.

B) La tutela del *fair play* o juego limpio.

Un sector de la doctrina ha considerado el *fair play* o juego limpio como el bien jurídico protegido de esta figura delictiva, definido como el espíritu deportivo o la pureza en el desarrollo de las competiciones deportivas, acorde al Convenio del Consejo de Europa, fijando la atención en la protección de este valor, que promueve la igualdad de armas, que debe primar en todo evento deportivo y que se ve debilitado a través de la corrupción¹⁶.

De esta manera, la lesión del bien jurídico, se produciría cuando se vulnere la leal competencia deportiva, en la que la igualdad de armas se ve perjudicada y, como consecuencia, el resultado de la misma cambie¹⁷.

El propio CORTÉS BECHIARELLI considera el *fair play* o juego limpio como el verdadero bien jurídico protegido del delito de corrupción deportiva, ya que la finalidad de predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de un evento deportivo, tal y como se define el precepto, es lo que infringe este valor deportivo basado en la imprevisibilidad y pureza de las competiciones deportivas, al igual que se sostiene por la normativa portuguesa¹⁸.

C) La integridad deportiva.

Para esta corriente, la integridad deportiva es el verdadero bien jurídico protegido en el delito de corrupción deportiva, siendo el valor que aglutina todos los demás, tanto los sociales como los educativos, incluso los económicos, teniendo en cuenta la tutela de los intereses de los propios participantes tanto de forma directa como indirecta en los eventos deportivos, como el de los propios aficionados y patrocinadores, ya que de cualquier evento de especial relevancia surgen intereses de diversa índole, dada su enorme importancia social, debido a la globalización y comercialización del deporte profesional¹⁹.

BENÍTEZ ORTÚZAR considera que el *fair play*, como bien jurídico protegido, no es suficiente para justificar la intervención penal, bastando únicamente con el procedimiento administrativo sancionador. Por ello, entiende que la integridad deportiva resolvería el

¹⁶ Ibidem, p. 65.

¹⁷ MÉNDEZ GALLO, *op.cit.*, p. 371.

¹⁸ CORTÉS BECHIARELLI, *op.cit.*, p. 61.

¹⁹ BENÍTEZ ORTÚZAR, *op.cit.*, p. 118.

problema del *fair play*, comprendiendo el leal funcionamiento de las competiciones deportivas y de los resultados, de los que derivan indirectamente los intereses económicos y sociales, que se verían afectados si se predetermina o se adultera un resultado de manera voluntaria y fraudulenta²⁰.

Con la integridad deportiva como bien jurídico protegido, se abarcan todos aquellos valores que tienen que ver con el deporte, tanto el *fair play* o juego limpio como la ética deportiva, entre otros, siendo de titularidad colectiva, ya que cuando se manipula cualquier evento deportivo de especial relevancia económica o deportiva, se ve afectada la sociedad en su conjunto.

D) Intereses económicos del deporte.

Hay un grupo de autores que defienden que el delito de corrupción deportiva trata de salvaguardar los intereses económicos de los eventos deportivos, debido al gran fenómeno socioeconómico que es hoy el deporte y la enorme expectación que tiene a nivel mundial.

Como consecuencia, se podría considerar como un delito patrimonial, más en concreto como una modalidad dentro de la estafa, ya que la conducta dirigida a predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta un resultado, tienen como es lógico un gran componente de fraude patrimonial, como en los supuestos de las apuestas deportivas, en las que se mueve grandes cantidades de dinero o en la lucha que hay entre los distintos medios de comunicación para la retransmisión de los eventos deportivos, los cuáles generan ingresos en relación con el número de espectadores, e incluso las cantidades de dinero que se pagan por los patrocinadores, causando todo ello perjuicios económicos en el momento en que se produce la comisión de la conducta fraudulenta²¹.

Todo ello origina, que el deporte sea hoy en día un auténtico negocio, debido al mundo de las apuestas, reduciendo poco a poco los intereses pasionales que han movido desde siempre una gran cantidad de personas, destacando la repercusión económica que genera cualquier evento deportivo de especial relevancia a nivel mundial, que hace que las mafias vean en el deporte una oportunidad de negocio ilícito, lucrándose cada vez más a través de actos de soborno a los deportistas para que amañen el resultado de un evento deportivo, y así ellos obtener un gran beneficio económico.

²⁰ Ibidem, p. 119.

²¹ Ibidem, p. 117.

Por tanto, esta defensa de los intereses económicos estaría orientada al propio patrimonio de los apostantes o al propio mercado de las apuestas, como a las expectativas económicas de los intervinientes en cualquier espectáculo deportivo, ya sean los directivos de los clubes, los medios de comunicación, los patrocinadores así como los espectadores o socios de las entidades deportivas²².

E) Teorías mixtas.

La última corriente doctrinal defiende que el objeto directo de protección puede ser el *fair play*, pero éste solo podría llegar a ser el bien jurídico protegido y tener relevancia penal cuando comprometa los intereses económicos vinculados a cualquier evento deportivo, apoyándose en la redacción del propio artículo del delito de corrupción deportiva, ya que en la misma se establece la especial relevancia económica o deportiva del evento, siendo necesario, por tanto, para que intervenga el Derecho penal no sólo que se pongan en peligro los valores sociales inherentes al deporte mediante la realización de alguna de las acciones típicas sino también los intereses económicos que del mismo se desprenden²³. Por tanto, en esta línea, se defiende que el tipo protege un bien jurídico pluriofensivo, tanto el *fair play* como los intereses socioeconómicos.

Una vez estudiadas las diferentes corrientes doctrinales, conviene acudir a la jurisprudencia, para saber cual es la corriente que se sigue :

De acuerdo a la Audiencia Provincial de Navarra, en la sentencia de 23 de abril de 2020, en su fundamento de derecho vigésimo cuarto, establece que “se han planteado diversas teorías en cuanto al bien jurídico objeto de protección en el delito de corrupción deportiva, vista su ubicación normativa y los intereses que pretende proteger, pudiendo concluirse que es similar al delito de competencia desleal puesto que se trata de salvaguardar la limpieza en las competiciones con el fin de proteger su resultado, salvaguardar la integridad deportiva confluyendo así los valores sociales y económicos inherentes al deporte profesional”²⁴.

Por otro lado, la Audiencia Provincial de Huesca, en el auto de 28 junio de 2022, en su fundamento jurídico primero, considera que “el deporte constituye un instrumento fundamental para la educación, salud, asunción de valores positivos por parte de una

²² SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 61.

²³ *Ibidem*, p. 75

²⁴ SAP 111/2020, de 23 de abril de 2020, FJ 24.

sociedad. No obstante, la presencia de importantes intereses económicos ha hecho que la pureza deportiva quede en entredicho ante la posibilidad de obtener a través del deporte grandes beneficios. Tradicionalmente esta problemática había quedado relegada al ámbito administrativo, si bien en los últimos años se ha considerado necesario la intervención del derecho penal para proteger los bienes jurídicos en juego²⁵.

En conclusión, el bien jurídico protegido más idóneo sería el de la integridad deportiva, apoyado por la jurisprudencia citada, estando, por tanto, ante un bien jurídico pluriofensivo que abarca tanto los valores sociales inherentes al deporte, que se verían lesionados cuando se da cualquier acto fraudulento dirigido a predeterminar o alterar el resultado de un evento deportivo, como los intereses económicos, ya que el propio precepto hace referencia a la especial relevancia económica o deportiva del evento para que intervenga el Derecho penal, no valiendo sólo con la lesión de los valores ya mencionados, en los que valdría con el procedimiento administrativo sancionador.

2. Naturaleza.

Se trata de un delito especial, en la modalidad pasiva, ya que sólo pueden ser sujetos activos los que reciban, acepten o soliciten el soborno y tengan capacidad de predeterminar o alterar el resultado de un evento deportivo, es decir, los integrantes de una entidad deportiva o los propios árbitros, dado que el artículo 286 bis. 4º CP, hace mención: *“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.”* Sin embargo, en cuanto al sujeto activo, en la modalidad activa, es decir, los que ofrecen, prometen o conceden el soborno, hay discusión en la doctrina en torno a su consideración como delito especial o delito común, que estudiaremos a continuación.

Además, de un delito de mera actividad, que se consuma desde el momento en el que bien se reciba, solicite o se acepte o que se prometa, ofrezca o se conceda un beneficio o ventaja no justificados, independientemente de que se logre el resultado esperado o que el soborno se llegue a recibir. De hecho, parte de la doctrina lo ha calificado como un delito de consumación anticipada que se deriva de un delito de peligro abstracto, ya que basta con que la conducta típica sea peligrosa, aunque no llegue a poner en peligro al bien jurídico²⁶. Lo

²⁵ AAP 174/2022, de 28 de junio de 2022, FJ 1.

²⁶ MUÑOZ RUIZ, J., “ El nuevo delito de corrupción en el deporte”, en *Revista Andaluza de Derecho del Deporte*, nº9, 2010, p. 48.

más idóneo es calificarlo como un delito de mera actividad, pues lo que se protege es la integridad deportiva, que se verá lesionada desde el momento en el que se realice alguna conducta típica, por ejemplo, se entiende como consumado desde el mero ofrecimiento o solicitud del sujeto activo.

Por último, nos encontramos ante un delito de encuentro, pues es esencial la participación de dos sujetos, uno que promete, ofrece o concede el beneficio o ventaja injustificado y otro que la solicita, recibe o acepta, castigándose así todas las fases del acuerdo de corrupción, independientemente de que se llegue a obtener el beneficio o ventaja no justificado, excluyéndose así determinados actos unilaterales carentes en la actualidad de reproche penal, como cuando un futbolista apuesta a un concreto resultado del equipo al que pertenece²⁷.

3. Análisis del tipo penal.

Las grandes dificultades en el análisis del tipo de esta figura delictiva, tiene que ver con la insuficiente técnica legislativa utilizada por el legislador a la hora de redactar la norma penal, originando la aparición de muchos conflictos interpretativos, que ya pudimos apreciar con la determinación del bien jurídico protegido.

La propia redacción del apartado 4 del artículo 286 bis. CP, establece que “*lo dispuesto en este artículo, será aplicable, en sus respectivos casos...*”, por lo que se entiende que la estructura del delito de corrupción privada, prevista en los dos primeros apartados del precepto penal, será también de aplicación al delito de corrupción deportiva. Por tanto, esta remisión que hace el propio precepto se tendrá que tener en cuenta en los posteriores estudios tanto de los sujetos activos como de las conductas típicas.

3.1 El tipo objetivo.

A) Los sujetos.

a) Los sujetos activos.

Una de las grandes dificultades es concretar cuáles son los sujetos activos de esta figura delictiva, debido a la cláusula de reenvío que hace el propio precepto. Al enlazar el tipo del párrafo cuarto con los dos primeros apartados del artículo, que determinan la modalidad pasiva y activa de corrupción entre particulares, origina que el delito de corrupción deportiva esté compuesto por una modalidad pasiva (cometida por quienes

²⁷ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, pp. 116-117.

reciben, solicitan o aceptan el beneficio o ventaja no justificado) y una modalidad activa (cometida por quienes prometen, ofrecen o conceden el beneficio o ventaja no justificado)²⁸.

- **Sujetos activos en la modalidad pasiva.**

Hay dos teorías para determinar quienes son los sujetos activos, partiendo ambas de la consideración de la modalidad pasiva como delito especial, ya que sólo podrán cometerlo quienes tengan la capacidad real de predeterminar o alterar el resultado de un evento deportivo.

En primer lugar, la teoría mayoritaria sostiene que el soborno podrá ir dirigido a “*los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva (...), así como a los deportistas, árbitros o jueces*”, es decir, todos aquellos que intervienen y tienen capacidad de decisión en un evento deportivo, siendo, por tanto, tal razonamiento, una interpretación amplia del párrafo 4º, que constituye una descripción de los posibles autores del delito de corrupción deportiva pasiva²⁹.

En segundo lugar, la teoría minoritaria considera que solo los deportistas, árbitros y jueces pueden ser los eventuales autores de la modalidad pasiva, basándose en que son los actores de los que se espera que compitan en una prueba, encuentro o competición de acuerdo a las reglas del juego y a sus capacidades, siendo honestos y leales a la pureza de la competición en la que intervengan, en las que debe primar la igualdad de armas y la imprevisibilidad³⁰. Esta postura comprende la protección de los valores del juego limpio o *fair play* como bien jurídico protegido, siendo los deportistas, árbitros y jueces los que tienen la capacidad real de alterar el resultado de un evento deportivo.

Desde nuestro punto de vista, la postura idónea sería la de la teoría mayoritaria, que considera como posibles sujetos activos de la modalidad pasiva de este delito a todos los enumerados en el párrafo 4º del artículo 286 bis. CP, porque si siguiéramos la otra teoría, estaríamos excluyendo a todos aquellos sujetos que también pueden manipular un resultado, como pueden ser los entrenadores y el resto del cuerpo técnico, que son los encargados de las tácticas y de los entrenamientos, pudiendo dejar fuera a los mejores del equipo o alinear jugadores del filial para influir en el resultado final, por lo que no es cierto que únicamente los jueces, árbitros y deportistas son los eventuales autores.

²⁸ BENÍTEZ ORTÚZAR, *op.cit.*, p. 122.

²⁹SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 85.

³⁰ *Ibidem*, p. 104.

Por ello, tras la idoneidad de la teoría mayoritaria, conviene describir cada uno de los posibles autores enumerados en el precepto penal:

1. *Directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta.*

Los *directivos* son todos aquellos que ejercen funciones directivas con base en algún título reconocido como válido, siendo los integrantes de la cúpula en la entidad deportiva, determinados a partir de las reglas de distribución de competencias que se establecen en la misma³¹.

Los *administradores* son aquellos con capacidad para administrar y dirigir la entidad deportiva, implicando tanto al administrador de hecho como al de Derecho, siempre y cuando ostente las facultades de administración, otorgada por el órgano directivo de la entidad deportiva. Algunos autores los han considerado como una clase dentro de los “*directivos*”, pero su inclusión en el tipo, ha resuelto posibles problemas de punición, ya que no todos los directivos tienen porque también tener la condición de administrador³².

Los *empleados* son los trabajadores a cuenta ajena en la entidad deportiva, sin importar la forma permanente o temporal de la prestación, con capacidad de conseguir de manera directa la predeterminación o alteración del resultado de un evento deportivo, como por ejemplo: los integrantes del cuerpo técnico, los médicos, los fisioterapeutas, los recuperadores, directores deportivos...) ³³.

Los *colaboradores* son todos aquellos que no siendo directivos, administradores o empleados, tienen algún tipo de relación de prestación de servicios con la entidad deportiva, con el objetivo de evitar eventuales lagunas punitivas, considerando algún autor que su incorporación en el tipo elimina la calificación de delito especial en la modalidad de corrupción deportiva pasiva, debido a los múltiples sujetos que alude³⁴.

Disentimos con dicha postura, ya que los propios colaboradores pertenecen a la entidad deportiva y, es por ello, que la norma los alude, pudiendo ser posibles autores al tener capacidad directa para alterar o predeterminar el resultado de un evento deportivo, como por

³¹ANARTE BORRALLO, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., “El delito de corrupción deportiva. Aspectos metodológicos, dogmáticos y político-criminales”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 14-20, 2012, p. 17.

³²SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 90.

³³CORTÉS BECHIARELLI, E., *op. cit.*, pp. 95-96.

³⁴SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, pp. 92-93.

ejemplo, los médicos de las clínicas donde los deportistas pasan reconocimiento médico o se someten a pruebas.

No obstante, no quedan incluidos aquí los socios y aficionados de los clubes deportivos, ya que quedan, por omisión, excluidos del tipo³⁵.

En cuanto a la “*entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de esta*”, que establece el párrafo 4 del artículo 286 bis. CP, hace referencia a la entidad en que deben realizar sus labores todos los sujetos antes enumerados, no pudiendo ser en cualquier empresa mercantil o sociedad³⁶.

Podemos definirla como la asociación privada, integrada por personas físicas o jurídicas, con o sin ánimo de lucro, teniendo como fin la promoción de una o varias modalidades deportivas, así como la participación en eventos y competiciones deportivas y que esté inscrita en el Registros de Asociaciones Deportivas, pudiéndose clasificar en clubes deportivos elementales, clubes deportivos básicos y Sociedades Anónimas Deportivas³⁷.

Por último, el propio precepto resalta “*cualquiera que sea la forma jurídica de esta*”, por lo que resuelve toda duda respecto de la autoría de todas aquellas entidades deportivas que no se acojan a la forma de agrupación deportiva profesional³⁸.

2. Deportistas, árbitros o jueces.

Partiendo del ámbito internacional, por deportista, de acuerdo al artículo 3.6 a) del Convenio del Consejo de Europa sobre Manipulación de Competiciones Deportivas, se entiende por “*toda persona o grupo de personas que participe en competiciones deportivas*”³⁹.

En nuestro Derecho interno, la propia Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte, en el Capítulo I, del Título II, se encarga de dar una definición de deportista, al considerarlo como “*cualquier persona física que, de forma individual o en grupo, practique actividad física o deporte en las condiciones establecidas en el artículo 2.1*” de la propia ley y lo clasifica en: deportistas de competición (participan en cualquiera de las competiciones federativas) ; deportistas de no competición en el ámbito federativo (practican deporte con licencia pero en una competición federativa) y deportistas ocasionales sin licencia en el

³⁵ ANARTE BORRALLO, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., *op. cit*, p. 18.

³⁶ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit*, p. 94.

³⁷ ROQUETA BUJ, R., *Derecho Deportivo Laboral*, Tirant Lo Blanch, 2022, pp. 60-61.

³⁸ ANARTE BORRALLO, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., *op. cit*, p. 19.

³⁹ Convenio del Consejo de Europa sobre Manipulación de Competiciones Deportivas, p. 5.

ámbito federativo (no requiere de licencia por parte de la federación). A su vez, menciona que los deportistas pueden ser también considerados de alto nivel o de alto rendimiento (art. 20), reconocidos como tales por el Consejo Superior de Deportes, y diferencia los deportistas profesionales de los no profesionales (art. 21)⁴⁰.

En el tipo del delito de corrupción deportiva, hay una referencia expresa a “*todo encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva*”, por lo que su ámbito de aplicación es el deporte profesional, que está relacionado con el mundo de las apuestas deportivas, siendo en estas competiciones de especial relevancia donde se da la posibilidad de manipular los resultados. De hecho, hay autores que relacionan la especial relevancia económica o deportiva con las competiciones que establece como tal el Consejo Superior de Deporte, excluyendo así las competiciones amateur y los *e-sports* ⁴¹.

Por tanto, con base en esta referencia, cabe hacer mención a la definición que la propia LD hace del deportista profesional, en el artículo 21, estableciendo que son, “*quienes, en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dedican voluntariamente a la práctica deportiva por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución*”. Añadiendo, que también tendrán la consideración de deportistas profesionales aquellas personas que se dediquen voluntariamente y de manera habitual a la práctica deportiva por cuenta propia, sin perjuicio de su pertenencia a cualesquiera entidades deportivas recogidas en esta ley, perciban por dicha actividad profesional por cuenta propia retribuciones económicas, como pueden ser un tenista o un boxeador, que no suelen desarrollar su actividad en una entidad deportiva, lo que diferencia a los deportistas de los empleados, ya que el concepto de deportista involucra también a aquellos que no están sometidos a ningún grupo deportivo⁴².

Parte de la doctrina discute si dentro del concepto de deportista, podrían estar también los entrenadores y resto del cuerpo técnico, pero la mayoría sostiene que tiene su incorporación en el tipo a través de la figura del empleado⁴³.

En conclusión, será considerado deportista, como posible autor del delito de corrupción deportiva, aquel profesional que interviene con capacidad real y directa en el

⁴⁰ Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte.

⁴¹ ALZINA LOZANO, Á. “La relación entre la acción típica y el bien jurídico protegido para determinar el delito de corrupción en el deporte, en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 2022, nº24, p. 6.

⁴² Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte.

⁴³ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 99.

desarrollo de una prueba, encuentro o competición de especial relevancia económica o deportiva y reciba a cambio de sus prestaciones una retribución.

En cuanto a los *árbitros o jueces*, para la mayoría de los autores se deben tratar ambas figuras como sinónimas, con base en la normativa administrativa, que los define como aquellos que tienen la potestad disciplinaria durante el desarrollo de las pruebas o competiciones deportivas, siendo su labor velar por el cumplimiento del reglamento deportivo de la correspondiente modalidad, en la que tanto sus funciones como su denominación vendrán determinados por la Federación deportiva pertinente⁴⁴, como puede ser el árbitro de fútbol, o el “juez de silla” en el tenis, e incluso el Comité de Competición o Juez único, encargado de resolver las reclamaciones presentadas por los clubes.

CORTÉS BECHIARELLI da un paso importante en la posibilidad de estas figuras de cometer el delito en cuestión, ya que para él solo podrán ser eventuales autores, aquellos jueces o árbitros que intervengan directamente en el evento sobornado y posean capacidad real para alterar o predeterminar de manera deliberada y fraudulenta el resultado del mismo⁴⁵.

No obstante, no estamos de acuerdo con su postura, ya que, por ejemplo, el Presidente del Comité Técnico de los Árbitros puede ser un posible autor, aunque no intervenga directamente en el evento deportivo manipulado, ya que es el que elige a dedo y da las instrucciones a los árbitros para el correspondiente partido que tengan que arbitrar, teniendo un peso fundamental, como hemos en visto en la actualidad, con el denominado *Caso Negreira*, siendo el ex vicepresidente del CTA quien recibía presuntamente por una entidad deportiva pagos millonarios a cambio de informes arbitrales y designaciones a dedo, siendo el encargado de los ascensos y descensos del colegiado arbitral para no perjudicar a la entidad en cuestión.

- **Sujetos activos en la modalidad activa.**

Hay tres teorías para determinar quiénes son los sujetos que pueden prometer, ofrecer o conceder el beneficio no justificado: una teoría mayoritaria, que concibe esta modalidad como delito especial; una alternativa que la considera como un delito común ; y una minoritaria, que la trata como un delito especial pero restringe el círculo de sujetos activos⁴⁶.

⁴⁴ BENÍTEZ ORTÚZAR, *op.cit.*, pp. 139-140.

⁴⁵ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit.*, p. 106.

⁴⁶ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 109.

En primer lugar, la teoría mayoritaria, que considera que todos los sujetos enumerados en el párrafo 4 del artículo 286 bis. CP pueden realizar la conducta típica de la modalidad activa. De hecho, tal postura parte de presuponer que el delito de corrupción privada es también un delito especial, y al trasladarlo al ámbito del deporte, provoca que sólo los que forman parte de una entidad deportiva puedan ser los posibles autores⁴⁷.

En segundo lugar, la teoría alternativa, que sostiene que puede ser sujeto activo de esta modalidad cualquier persona que pueda poner en riesgo el bien jurídico protegido o que ofrezca, prometa o conceda un soborno, es decir, que realice la conducta típica con la finalidad de alterar o predeterminar el resultado⁴⁸. Por tanto, cualquier persona ajena a una entidad deportiva puede prometer, ofrecer o conceder un beneficio o ventaja no justificada a los sujetos enumerados en el párrafo 4º, considerando la modalidad activa como un delito común.

En tercer lugar, la teoría minoritaria, que reitera la consideración de delito especial, pero restringe el círculo de sujetos activos a únicamente los directivos, administradores, empleados y colaboradores de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta⁴⁹.

En definitiva, la teoría alternativa es la más correcta para concretar los sujetos activos en la modalidad activa, debido a que el deporte, hoy en día, mueve grandes cantidades de dinero, provocado por las apuestas deportivas y los salarios que reciben los deportistas de alto nivel, que hacen que terceros ajenos a las entidades deportivas apuestan sobre los resultados e incluso sobre el desarrollo en directo de los distintos eventos deportivos. Todo ello genera un conflicto de intereses económicos, en los que las organizaciones criminales han apreciado ya, desafortunadamente, una oportunidad para obtener ganancias ilícitas a través de la manipulación de los resultados.

Por ello, al considerar esta modalidad como un delito común, se puede así castigar a cualquier persona que realice la conducta típica de prometer, ofrecer o conceder el beneficio o ventaja no justificada, siendo esencial para la lucha contra la criminalidad organizada, que incluso está inmersa en un mundo tan especial y particular como es el deporte.

⁴⁷ Idem.

⁴⁸ Ibidem, p. 112

⁴⁹ Ibidem, p. 114.

b) Sujeto pasivo.

BENÍTEZ ORTÚZAR propuso la integridad deportiva como bien jurídico protegido de esta figura delictiva, considerándola como un bien jurídico de naturaleza colectiva y autónoma, siendo su titular la sociedad en su conjunto ⁵⁰.

Por tanto, a partir de la determinación del bien jurídico protegido, podemos afirmar que el sujeto pasivo es el conjunto de la sociedad, de modo que cuando se altera de manera deliberada y fraudulenta un evento deportivo, todos nos vemos perjudicados, al confiar en la imprevisibilidad y en la pureza de las competiciones de especial relevancia deportiva o económica, donde además de los intereses económicos, están presentes los sociales, como los sentimientos y pasiones de los aficionados y socios de cada uno de los clubes de nuestro país, sin los cuáles desaparecería la vertiente económica presente hoy y cada vez más fuerte, por desgracia, en el deporte.

c) Responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En relación con el artículo 288 y 31 bis CP, tanto en la modalidad activa como pasiva, del delito de corrupción deportiva, puede ser sujeto activo las personas jurídicas, siempre y cuando, en provecho de estas, cometan el delito el directivo, administrador, empleado, colaborador o deportista de una entidad deportiva, es decir, aquellos que actúan en nombre de la misma o que ostentan facultades de organización y control⁵¹.

Por provecho, se entiende “*la acción que debe ser valorada como provechosa desde una perspectiva objetiva e hipotéticamente razonable con independencia de factores externos que puedan determinar que la utilidad finalmente no se produzca*”, de acuerdo a la Circular 1/2011 de la Fiscalía General del Estado⁵².

El propio artículo 31 ter CP determina que será exigible la responsabilidad penal de las mismas, con independencia de que la persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella. Por tanto, para que la persona jurídica sea responsable penalmente no hace falta que haya recaído sentencia condenatoria ni la correspondiente pena sobre una persona física⁵³.

⁵⁰ BENÍTEZ ORTÚZAR, *op.cit.*, p. 156.

⁵¹ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, pp. 191-192.

⁵² Circular de la Fiscalía General del Estado 1/2011.

⁵³ FERNÁNDEZ TERUELO, J.G, “Responsabilidad penal de las personas jurídicas: requisitos comunes a los criterios de transferencia o conexión o doble vía de imputación”, en MATALLÍN EVANGELIO (Dir.), *Compliance y prevención de delitos de corrupción*, Tirant lo Blanch, 2018, p. 48.

En torno a las cuestiones penológicas, con base en el artículo 288 CP, pueden aplicarse multas por cuota o proporcional y de forma facultativa, conforme al artículo 66 bis CP, las penas de las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33 CP, como la inhabilitación absoluta o las inhabilitaciones especiales por tiempo superior a cinco años.

El propio artículo 288.2º, recoge las dos posibles penas que se pueden imponer a la persona jurídica, en función de que “*el delito cometido por la persona física tenga prevista una pena de más de dos años de privación de libertad*”. Como en el artículo 286 bis. CP, se prevé una pena de seis meses a cuatro años, la multa de la persona jurídica será la del artículo 288.2º a), es decir, “*multa de dos a cinco años, o del triple al quíntuple del beneficio obtenido o que se hubiere podido obtener si la cantidad resultante fuese más elevada*”⁵⁴.

En cuanto a las consecuencias jurídicas para la persona jurídica, el CP prevé las penas aplicables a la persona jurídica, que además de las multas ya citadas, pueden ser las del art. 33 CP como la disolución de la persona jurídica o la suspensión de sus actividades. No obstante, ha de tenerse en cuenta y no olvidarnos que en una entidad deportiva entran en juego los intereses sociales de los aficionados, y que el artículo 66 bis. CP al nombrar las penas citadas del art. 33, declara que se tienen que valorar a la hora de imponerlas “*sus consecuencias económicas y sociales*”.

Por tanto, es más lógico y conveniente que de las consecuencias deportivas, tan duras para los socios, como el descenso de categoría o la expulsión, temporal o definitiva de la competición profesional, se encargue la disciplina deportiva pertinente (art. 104.1 en relación con el art. 108 LD), y la vía penal de la imposición de la multa⁵⁵.

La posición de la jurisprudencia en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el delito de corrupción deportiva, se establece en el auto de 22 de marzo de 2016, de la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 1º), que dispone que para exigir la atribución de responsabilidad penal a una entidad deportiva, se deben cumplir los siguientes requisitos, tras la actual redacción del artículo 31 bis. CP:

1º. La comisión de una de las conductas típicas del delito de corrupción deportiva por uno de los sujetos integrantes de la entidad deportiva (en relación con el artículo 288 CP).

2º. La ausencia de medidas de control adecuadas para evitar la comisión del delito.

⁵⁴ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 194.

⁵⁵ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit.*, p. 111.

3º.El delito se hubiera cometido en beneficio directo o indirecto de la entidad deportiva, es decir, en provecho de la misma, ya sea para obtener cualquier tipo de ventaja respecto a sus rivales o conseguir cualquier beneficio⁵⁶.

B) Conductas típicas.

A la hora de analizar a las conductas típicas de esta figura delictiva hay que prestar atención de nuevo a la cláusula de remisión del párrafo 4 del artículo 286 bis. CP, que nos conduce hasta los dos primeros apartados del mismo artículo, que tratan sobre corrupción privada, para diferenciar entre conductas de corrupción deportiva activa y conductas de corrupción deportiva pasiva, siendo equiparables respecto a las acciones típicas de corrupción privada.

El tipo de corrupción deportiva acoge casi todas las acciones típicas de los delitos de cohecho, con la característica de que los sujetos que las realizan no ejercen funciones públicas. Así, en torno a los sobornos pasivos, se castigan las mismas formas de comisión (recibir, solicitar o aceptar) , aunque en el soborno activo hay una variación ya que en este se persigue el ofrecimiento o la entrega mientras que en la corrupción deportiva se sanciona la promesa, el ofrecimiento y la concesión⁵⁷.

Al estar ante un delito en el que no se exige que se consiga de forma efectiva el resultado alterado, no son posibles las formas de comisión por omisión, con base en el artículo 11 CP, tal es así que CORTÉS BECHIARELLI determina que no se puede predicar la condición de garante de los sujetos activos ni en la modalidad activa ni pasiva, siendo imposible apreciar el ilícito en comisión por omisión, ya que las seis acciones típicas descritas en los dos primeros párrafos del artículo 286 bis. CP son formas comisivas activas⁵⁸.

Por último, hay que tener en cuenta que en el delito de corrupción deportiva se castigan únicamente las conductas típicas realizadas con anterioridad a la predeterminación o alteración del resultado deportivo, no teniendo incidencia penal el soborno que se pide o entrega después de la manipulación del resultado, denominado cohecho subsiguiente o por recompensa⁵⁹.

⁵⁶ AAP 91/2016, de 22 de marzo de 2016, F5.

⁵⁷ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit.*, p. 114.

⁵⁸ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 119.

⁵⁹ *Idem.*

a) Corrupción deportiva activa.

La forma activa consiste en prometer, ofrecer o conceder un beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificado para la realización o abstención de un acto dirigido a predeterminar o alterar, de manera deliberada o fraudulenta, el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva . Por tanto, se consuma con la simple promesa, ofrecimiento o concesión de la ventaja o beneficio.

Son tres los verbos rectores en esta modalidad:

- Prometer: es la obligación de hacer, decir o dar algo, es decir, comprometerse a recompensar con un beneficio o ventaja para lograr el fin perseguido de alterar o predeterminar el resultado de un evento deportivo.
- Ofrecer: es una forma de prometer, de exponer qué cantidad se está dispuesto a pagar por algo.
- Conceder: es el hecho de dar u otorgar algo, resultante tanto de la promesa como del ofrecimiento, es decir, la entrega efectiva de lo acordado⁶⁰.

Por tanto, las posibilidades de aplicación de la corrupción deportiva activa radican en la concreción de los actos de ofrecimiento y promesa, o bien que se dé sin el conocimiento del sujeto especial, realizando la acción típica el corruptor de forma espontánea, como cuando un árbitro entra a su vestuario y se encuentra un maletín de dinero sin ninguna explicación, y siempre antes que el resultado de la competición sea conocido⁶¹.

b) Corrupción deportiva pasiva.

La forma pasiva consiste en solicitar, recibir o aceptar el beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificada para la realización o abstención de un acto dirigido a predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una competición deportiva, bastando con el mero hecho de recibir, solicitar o aceptar el beneficio o ventaja para que el delito quede consumado.

Respecto a los tres verbos:

- Solicitar: consiste en pedir o buscar el beneficio o la ventaja, teniendo la iniciativa corruptora el sujeto activo.

⁶⁰ Real Academia Española de la Lengua. (s.f). En Diccionario de la lengua española. Recuperado el 3 de mayo, 2023, de <https://www.rae.es/>.

⁶¹ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit*, p. 129.

- Aceptar: consiste en recibir voluntariamente o sin oposición lo que se da o entrega, generalmente debido a una coincidencia de voluntades con el sujeto que hace la oferta de la ventaja o beneficio, que es el que desencadena la actividad corruptiva, o el concierto con el mismo, siendo la iniciativa compartida.
- Recibir: consiste en tomar lo que dan, constituyendo la materialización de la entrega de la ventaja o beneficio⁶².

Por último, la aceptación tiene que ser siempre expresa y por actos concluyentes, no vale únicamente que sea inferida o sospechada, debido al gran peso que tiene el derecho fundamental a la presunción de inocencia, a la vez que no es necesario que el beneficio o ventaja no justificada se haga efectivo en cualquier momento del iter criminis⁶³.

c) Objeto material: el beneficio o ventaja no justificada.

En este apartado, también hay que tener como referencia la doctrina sobre la corrupción entre particulares, que es extensible a la corrupción deportiva. Se puede hablar del “*beneficio o ventaja no justificada, de cualquier naturaleza*”, es decir, el soborno, descrito en el tipo como el objeto material de esta figura delictiva.

Por beneficio, debemos entender la “*ganancia económica que se obtiene de un negocio inversión u otra actividad mercantil*”⁶⁴, que trasladada al delito de corrupción deportiva es la ganancia económica o provecho que obtiene el sujeto activo por la conducta que tengan la finalidad de predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de un evento deportivo, mientras que la ventaja es la “*mejoría de alguien o algo respecto de otra persona o cosa*”⁶⁵, ambos conceptos deben considerarse similares, a pesar de sus diferencias, siendo necesario que ambos sean posibles y eficaces para suponer un riesgo para lesión del bien jurídico, teniendo que tener un nivel persuasivo elevado para corromper al sujeto activo y produzca la manipulación del resultado⁶⁶.

Por ello, quedan excluidas del tipo, aquellos sobornos que se basen en prestaciones irreales o imposibles o se realicen mediante el chantaje, así como aquellas contraprestaciones

⁶² ANARTE BORRALLO & ROMERO SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 21.

⁶³ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit.*, p. 139.

⁶⁴ Real Academia Española de la Lengua. (s.f). En Diccionario de la lengua española. Recuperado el 3 de mayo, 2023, de <https://www.rae.es/beneficio>.

⁶⁵ Real Academia Española de la Lengua. (s.f). En Diccionario de la lengua española. Recuperado el 3 de mayo, 2023, de <https://www.rae.es/ventaja>.

⁶⁶ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 121.

en el que el corruptor pierde su fuerza persuasiva al proceder de factores externos, como pasa en el tráfico de influencias. A su vez, el soborno puede ser de cualquier naturaleza, como se describe en el tipo, es decir, tanto de carácter material como inmaterial, incluso el beneficio o ventaja puede ser meramente deportivo, debido a las particularidades que presenta esta figura delictiva⁶⁷.

Es primordial que el beneficio o ventaja sea no justificada, que debemos entender como indebida, quedando excluidas así, por ejemplo, aquellos pequeños regalos o almuerzos a los árbitros que no son suficientes para persuadir a su capacidad real de alterar el resultado de un evento deportivo. De hecho, será irrelevante penalmente la propuesta corruptiva a los sujetos enumerados en el párrafo 4 del artículo 286 bis. CP sino va acompañada de un beneficio o ventaja no justificada⁶⁸.

En este sentido, entran en juego las primas de terceros que se ofrecen a los jugadores por ganar, que son atípicas, al suponer un beneficio justificado, tal y como se establece en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, Sección 1ª, en su fundamento quincuagésimo, al considerar que es cierto que las denominadas primas a tercero se incluyen en el tipo penal, no existiendo ninguna controversia respecto las primas a terceros por perder, pero las referidas por ganar no pueden ser contempladas como penalmente típicas, debido que aunque pueda predicarse su antijuricidad formal, es decir, la predeterminación del resultado, no puede acreditarse la material, ya que no se infringe el bien jurídico protegido, no pudiendo, por tanto, ser lícito cuando lo da el propio equipo a sus jugadores para ganar un partido e ilícito cuando lo ofrece otro equipo⁶⁹.

Estamos totalmente de acuerdo, ya que la obligación de todo deportista es salir a ganar, y no resultaría lógico que tal conducta de beneficiar a alguien por salir a ganar sea reprochada penalmente, pues de esta manera no se puede asegurar un concreto resultado, mientras que cuando se prima a alguien por perder ocurre todo lo contrario, vulnerando así la pureza de las competiciones, al carecer de su elemento más importante que es el competitivo.

Por lo que lo intolerable y reprobable debe ser percibir un beneficio o ventaja por dejarse perder, no por salir a competir y a ganar un partido aunque se esté incentivado a ello, siendo esta la magia del deporte, en el que la imprevisibilidad es lo que lo hace atractivo y

⁶⁷ ANARTE BORRALLO, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., *op. cit.*, pp. 22-23.

⁶⁸ BENÍTEZ ORTÚZAR, *op.cit.*, p. 170.

⁶⁹ STS 1014/2022, de 13 de enero de 2022, FJ 50º.

poder esperarse cualquier resultado, en el que el equipo más pequeño económicamente y deportivamente hablando puede derrotar al más poderoso.

Imaginemos esto en una final de especial relevancia deportiva, en el que ambos equipos la quieren ganar y se la juegan a vida o muerte, el conceder un beneficio a cualquier equipo de los dos por ganar no puede determinar de ningún modo el resultado.

Por tanto, el Derecho penal debe intervenir cuando el acuerdo colusorio para predeterminar el resultado se dirige a perder y no competir, siendo la sanción penal como sabemos la última ratio, dejándose de acuerdo al marco normativo actual, al Derecho administrativo sancionador la conducta de ofrecer primas por ganar, que está prevista en el artículo 104.1 b) de la LD, así como concretamente en el fútbol español, en el artículo 82 del Reglamento de Disciplina Deportiva de la RFEF, en el que se sanciona con suspensión por tiempo de uno a seis meses a las personas que hubieren sido responsables, y se impondrá a los clubes implicados y a los receptores multa en cuantía de 3.005,06 euros, procediéndose, además, al decomiso de las cantidades hechas, en su caso, efectivas⁷⁰.

No obstante, es cuestionable que estas denominadas primas por ganar tengan que ser sancionadas administrativamente, aunque sea lógico que con ella se pretenda evitar la corrupción en el deporte y defender la pureza de las competiciones, pero también hay que reconocer que son lícitas cuando lo ofrece un equipo a sus propios jugadores, entonces, ¿por qué no las puede ofrecer un equipo distinto ?.

Para responder a ello, imaginemos que es la última jornada de liga en una competición oficial de la RFEF, de especial relevancia económica y deportiva, en el que hay dos equipos que se están jugando el descenso de categoría, y uno de ellos se enfrenta contra un equipo que no se juega nada deportivamente, ya que hizo sus deberes con anterioridad.

Es evidente que se va a incentivar a ese equipo que no se está jugando nada para que salga al terreno de juego con la obligación de ganar que debe tener siempre, y esa incentivación no me resulta maligna para la pureza de la competición, porque lo perjudicial es que salgan a no competir y dejarse perder, dado que los deportistas cuando se ponen una camiseta de un club, defienden un escudo y una historia, en la que tienen detrás a miles y miles de aficionados de cualquier parte del mundo, que trabajan día a día dignamente para poder pagar los abonos y ver al club de sus amores cada fin de semana, por lo que veo bien

⁷⁰ Reglamento de Disciplina Deportiva de la RFEF.

que en esas circunstancias se prime a unos deportistas que no se juegan nada deportivamente y así se acuerden de lo que representan y de la obligación que tienen de salir a ganar siempre.

d) Finalidad: predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado, ¿ elemento objetivo o subjetivo del injusto?

De la descripción literal del tipo se puede afirmar que la finalidad de la actuación corrupta del sujeto activo en la modalidad pasiva, ya sea un deportista, un árbitro o cualquier sujeto vinculado a una entidad deportiva, a cambio del beneficio o ventaja no justificada, es “*predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva*”.

Por predeterminar, entendemos según la Real Academia Española, “ *determinar o resolver con anticipación algo*⁷¹”, es decir, pactar un determinado resultado con anterioridad al desarrollo del evento, como hemos ya advertido, no se tienen en cuenta los sobornos ofrecidos con posterioridad a la celebración del encuentro.

Mientras que por alterar, debemos entender como “*cambiar la esencia o desarrollo de algo*⁷²”, es decir, cambiar el normal desarrollo de un encuentro deportivo basado en la igualdad de armas, con intención de obtener un resultado concreto de forma voluntaria.

Se discute por parte de la doctrina si esta finalidad de manipulación de un evento deportivo es un elemento que forma parte de la descripción del tipo subjetivo del injusto, o en cambio es un elemento del tipo objetivo.

En cuanto a los autores que defienden la vertiente subjetiva del tipo, consideran que el delito se realiza con la finalidad de predeterminar o alterar, de manera deliberada y fraudulenta, un determinado resultado, por lo constituye una finalidad específica del delito en cuestión y, por tanto, eso le atribuye el carácter de elemento subjetivo del injusto, siendo necesario el dolo para su consumación⁷³.

No obstante, otro grupo de autores, consideran que la finalidad de manipular el resultado no es un elemento subjetivo del injusto en sí, sino más bien forma parte de la conducta típica, en que será necesario que el soborno vaya dirigido a conseguir el resultado que se espera o sea al menos capaz de ello⁷⁴.

⁷¹ Real Academia Española de la Lengua. (s.f). En Diccionario de la lengua española. Recuperado el 3 de mayo, 2023, de <https://www.rae.es/predeterminar>.

⁷² Real Academia Española de la Lengua. (s.f). En Diccionario de la lengua española. Recuperado el 3 de mayo, 2023, de <https://www.rae.es/alterar>.

⁷³ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit*, p. 124.

⁷⁴ Idem.

En cuanto a la corriente doctrinal ecléctica, comparte la idea que la finalidad de alterar es un elemento subjetivo del injusto pero considera también que forma parte de la formación del tipo objetivo, ya que las conductas típicas deben ser objetivamente idóneas para alterar el resultado⁷⁵.

Es conveniente reiterar que al estar ante un delito de mera actividad, como hemos resaltado anteriormente, no es necesario que el resultado pactado se llegue a producir, ya que es la alteración o la predeterminación la finalidad de la conducta típica, interviniendo el Derecho penal igualmente si el sujeto activo acepta el soborno para manipular el resultado y este se consigue o no independientemente de su intervención.

En conclusión, es más acertada la corriente ecléctica, que considera que la finalidad es un elemento del tipo subjetivo del injusto y también un elemento objetivo, ya que la finalidad concreta de este delito es alterar o predeterminar un resultado de manera completamente voluntaria e intencionada a cambio de un soborno, por lo que los actos de realización o abstención que realiza el sujeto corrupto tienen como objeto conseguir un determinado resultado esperado por el sujeto corruptor, siendo necesario el dolo, y a su vez la conducta que lleve a cabo el mismo tiene que ser objetivamente idónea para conseguir que sea posible conseguir el resultado esperado a cambio de la contraprestación realizada.

3.2 El tipo subjetivo.

Debido a su configuración típica, se considera por la doctrina como un delito de comisión exclusivamente doloso, no pudiéndose cometer de manera imprudente, de acuerdo al artículo 12 CP, ni tampoco apreciar el dolo eventual, ya que el tipo subjetivo centra su atención en las conductas típicas y no en la finalidad de predeterminar o alterar el resultado de un evento deportivo, siendo necesario, por tanto, el dolo directo, a través del cuál el sujeto activo tiene la intención de ejecutar la conducta delictiva, persiguiendo que se produzca el resultado, sin que haga falta su efectiva realización⁷⁶.

Esta conducta dolosa es la que pone en peligro los valores y los intereses económicos presentes en el deporte profesional, al querer alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de un evento deportivo.

Además, el elemento subjetivo del dolo tiene que ser considerado de forma individual en cada sujeto, siendo más fácil apreciarlo en los deportes individuales como el boxeo que en

⁷⁵ Idem.

⁷⁶ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit.*, p. 158.

los deportes colectivos, donde hacen faltan bastantes pruebas para desvirtuar la presunción de inocencia, al participar muchos deportistas en el evento correspondiente, mientras que en los individuales si se mueven grandes cantidades de dinero en las casas de apuestas de forma extraña es más fácil encontrar al sobornado si se da un concreto resultado⁷⁷.

3.3 Iter criminis.

En el análisis del proceso de ejecución del delito, debemos reiterar que nos encontramos ante un delito de mera actividad, donde no se exige que se dé el resultado manipulado, aunque el Juez puede valorar el mismo en el momento de imponer la pena.

En ambas modalidades corruptivas se consuma el delito con la ejecución de las conductas típicas, ya sea en la corrupción activa con el mero ofrecimiento, promesa o concesión de un beneficio o ventaja no justificada, o en la corrupción pasiva bastando con que soliciten, reciban o acepten dicha ventaja o beneficio, independientemente de que al final no se produzca el pacto fraudulento o el soborno no se reciba⁷⁸.

En cuanto a la modalidad activa, hay que precisar que no es necesario que la promesa u oferta que se realice sean aceptadas por el destinatario, valiendo el sólo hecho que hubiera tenido conocimiento de las mismas, ni tampoco se exige la efectiva entrega del beneficio o ventaja ni que se consiga la finalidad corruptora. Por otro lado, en la modalidad pasiva, hay que destacar que la solicitud se consuma desde que llega a conocimiento del otro sujeto, sin que haga falta el pacto fraudulento mientras que en la aceptación únicamente se exige que tenga lugar, independientemente que se dé o no la entrega del beneficio o ventaja pactado y en la recepción se castiga con la entrega, dándose en estos dos últimos lógicamente un pacto entre los corruptos⁷⁹.

En cuanto a las formas imperfectas de ejecución, si se viene considerando la simple promesa o solicitud como conductas consumadas, no se atribuye, por tanto, relevancia penal a la tentativa ni en la modalidad activa ni pasiva.

Sin embargo, un sector de la doctrina admite que puede darse la tentativa en ambas modalidades, ya que puede tener lugar en el momento en el que, por ejemplo, el soborno no llegue a su destino o que la recepción no llegue a darse. Incluso, consideran que puede darse la tentativa inidónea, cuando el resultado no se consigue por no utilizarse el medio idóneo

⁷⁷ ALZINA LOZANO, *op. cit.*, p. 8.

⁷⁸ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 158-159.

⁷⁹ ANARTE BORRALLA, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., *op. cit.*, p. 36.

para conseguirlo, como en el caso del ofrecimiento del soborno a sujetos que carecen de la capacidad real y efectiva de adulterar el resultado de un evento deportivo, siempre y cuando el actor corruptor considerase antes del evento que este sujeto ostentaba tal capacidad⁸⁰.

No compartimos esta postura doctrinal, ya que al estar ante un delito de mera actividad, en el que manipulación del resultado esperado es irrelevante, basta para que se consuma con la mera realización de las conductas típicas, no pudiéndose apreciar la tentativa, de acuerdo al artículo 16.1 CP. Por tanto, consideramos la propia tentativa como lo equivalente a la consumación del delito de corrupción en el deporte, siendo castigado desde que se realicen los actos necesarios.

3.4 Autoría y participación.

El delito de corrupción en el deporte precisa de un sujeto que soborna y otro que es sobornado, ya actúen por sí mismos o través de una “*persona interpuesta*”, debido a la remisión que se hace a la corrupción privada, configurándose así como un delito de encuentro.

Respecto a la responsabilidad de la persona interpuesta, hay que diferenciar entre la modalidad activa o pasiva, ya que en la primera responderá como cómplice, cooperador necesario o coautor, al estar ante un delito común, mientras que en la pasiva, tenemos que recordar que es un delito especial, por lo que se debe aplicar la atenuación del artículo 65.1 CP, para el inductor o el cooperador necesario que no tenga la condición de directivo, administrador, empleado o colaborador, deportista, árbitro o juez, ya que no se podría castigar a la persona interpuesta como coautor al no ostentar tal condición especial⁸¹.

Además, de la dicción literal, podemos apreciar la mención a otros sujetos, tanto en la modalidad de corrupción pasiva, que se puede ver favorecido tanto el sujeto que es sobornado como un tercero, como en la corrupción activa, en la que el beneficio o ventaja recibido puede ser para “*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*” o para terceros, ya que el segundo apartado del artículo citado establece que puede ser otorgado “*para ellos o para terceros*”. Incluso, el beneficio o ventaja puede recaer sobre la propia entidad deportiva, independientemente de su forma jurídica.

⁸⁰ Ibidem, p. 160.

⁸¹ ANARTE BORRALLA, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., *op. cit.*, p. 35.

Por último, respecto a los sujetos que se benefician con el pacto fraudulento, es decir, con la predeterminación o alteración del resultado de un evento deportivo, pueden ser tanto el sujeto activo en ambas modalidades corruptivas como un tercero, siendo éste último el que no ha realizado la conducta típica pero que si coopera con el sujeto corruptor será considerado como partícipe, mientras que en el caso que no coopere la doctrina opta en que podría responder como partícipe a título lucrativo, estando obligando, a pesar de su desconocimiento acerca de la comisión del hecho delictivo, al resarcimiento del daño producido (art. 122 CP)⁸².

3.5 Problemas concursales.

a) Con el delito de estafa.

Los supuestos de concurso entre el delito de corrupción en el deporte y el delito de estafa se dan como consecuencia de las apuestas deportivas. Pensemos en el caso en el que una persona que quiere adulterar las apuestas de un evento deportivo, y para ello soborna a uno de los sujetos enumerados en el párrafo cuarto del artículo 286 bis. CP, con el fin de predeterminar o alterar un resultado de un evento concreto y obtener grandes beneficios a través de las casas de apuestas.

Lógicamente, al darse los elementos del tipo ya estudiados, se aplicaría el delito de corrupción deportiva, pero además si con ese pacto fraudulento se daña el patrimonio de los demás apostantes, estaríamos ante un delito de estafa, dándose, por tanto, un concurso medial con el de corrupción en el deporte, ya que el concierto fraudulento es un medio necesario para la comisión de la estafa, castigándose únicamente con la pena superior del delito más grave, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8.1ª CP, inclinándose a favor del delito de corrupción deportiva a razón del principio de especialidad⁸³.

Por tanto, para que estemos ante un delito de estafa, tienen que cumplirse sus dos requisitos, que son el engaño y el error (art. 248 CP), es decir, confiar en la imprevisibilidad que se da en el deporte, sin pensar en ningún momento que el evento al que están apostando está amañado.

Como consecuencia, los terceros apostantes ingresan dinero y lo apuestan en un partido, ya sea online o físicamente en los locales previstos para ello, que sería el acto de disposición propiamente dicho, y sufren un perjuicio económico ya que no se jugarían su

⁸² SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 163.

⁸³ *Ibidem*, p. 184-185.

dinero si supieran que se ha llevado a cabo un pacto para predeterminar el resultado, por ello, todos esos terceros serían perjudicados al sufrir un perjuicio económico por la comisión de los hechos delictivos, pero para que se de la estafa si se tiene que exigir que se dé efectivamente la predeterminación o alteración del resultado acordado.

c) Con el delito de dopaje.

El delito de dopaje está ubicado entre los delitos contra la salud pública, concretamente en el artículo 362 quinquies. CP, y es otro delito que puede entrar en concurso con el de corrupción en el deporte.

Al fijarse por gran parte de la doctrina como bien jurídico protegido de ambas figuras la integridad deportiva, a pesar de tener diferentes ubicaciones en el CP, pues comparten el elemento tendencial, es decir, la alteración de los resultados de las competiciones. Con ello, se abarca un bien jurídico de titularidad colectiva, ya que con la consumación de ambos delitos se perjudica no solo a las entidades deportivas y a los deportistas, sino a la sociedad en su conjunto, y a los valores que transmite el deporte, siendo hoy en día un auténtico referente social y cultural en todo el mundo⁸⁴.

Pensemos en este caso en que un sujeto ajeno al mundo del deporte apuesta grandes cantidades de dinero a la victoria de un boxeador, y para ello ofrece un soborno al deportista para que utilice sustancias o grupos farmacológicos prohibidos, así como métodos no reglamentarios para aumentar sus capacidades físicas y tratar de predeterminar o alterar el resultado del evento deportivo.

En la doctrina se discute si en esta relación concursal se tendría que aplicar el principio de consunción del artículo 8.3ª CP a favor del delito de dopaje, al tener ambos la misma finalidad. Por tanto, el tema se centra en si debe optarse por un concurso ideal entre ambos delitos, en el que con una sola acción se cometen varios delitos (art. 77.1 y 2 CP), aplicándose en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave o únicamente castigar penalmente por el delito de dopaje aplicando el principio antes citado⁸⁵.

3.6 Penalidad.

La pena para el delito de corrupción deportiva se establece en el párrafo primero del artículo 286 bis. CP, a través de la cláusula de remisión prevista en el comienzo del párrafo

⁸⁴ ALZINA LOZANO, Á. “El delito de dopaje, especial consideración al bien jurídico protegido”, en *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 2020, nº69, p. 9.

⁸⁵ SÁNCHEZ BERNAL, *op. cit.*, p. 188.

cuarto, imponiéndose a los autores del mismo la pena de prisión de seis meses a cuatro años, además de la 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.

Junto con esta responsabilidad penal aparece también la posibilidad de la disciplinaria de la correspondiente modalidad deportiva, en la que, por ejemplo, en el *Caso Osasuna*, después de haber sido condenados dos directivos por un delito de corrupción deportiva, la entidad deportiva a la que pertenecen han sido expedientados en 2023 por la UEFA, con la posibilidad de excluirlos de participar en una competición deportiva, tras haber quedado esta temporada en liga en los puestos que dan acceso a las competiciones europeas.

Respecto a la consecuencia jurídica de la pena de multa es una medida efectiva para evitar la comisión del delito, pero un sector de la doctrina discute si resulta idóneo el sistema de multa proporcional impuesto por el legislador, ya que es complicado en determinadas circunstancias, como a la hora de calcular el valor de dádivas que carecen de un valor económico. Otro punto objeto de discusión es la vinculación de la pena de multa con el valor del beneficio o ventaja y no con la magnitud de los daños producidos al bien jurídico protegido, lo que hace que SÁNCHEZ BERNAL opte por el sistema de cuotas o días de multa⁸⁶.

Por último, el problema radica en torno a la inhabilitación especial para el ejercicio de industria o comercio, ya que muestra que no hay una vinculación con el mundo del deporte, por lo que hubiera sido conveniente prever otro tipo de inhabilitación, más relacionados con los actores que participan en los eventos deportivos o que dirigen las entidades deportivas, como la inhabilitación para el ejercicio de funciones directivas o laborales en una entidad deportiva⁸⁷.

Sin embargo, autores como CORTÉS BECHIARELLI optan por eliminar la imposición de esta inhabilitación especial, ya que puede llegar a suceder que se vulnere el principio de *non bis in idem*, en el caso de que las correspondientes Federaciones deportivas a través sus Reglamentos de disciplina impongan también sanciones deportivas⁸⁸.

⁸⁶ Ibidem, p. 155.

⁸⁷ BENÍTEZ ORTÚZAR, *op.cit*, p. 176.

⁸⁸ CORTÉS BECHIARELLI, *op. cit*, p. 196.

IV. Conclusiones y propuesta de *lege ferenda*.

El aumento de la corrupción en el deporte profesional español ha evidenciado la insuficiencia del Derecho administrativo sancionador, justificando así la intervención del Derecho penal como última ratio, dada la importancia de los bienes jurídicos en juego. De hecho, la vertiente económica presente hoy en día en el deporte supone una auténtica lacra para los valores sociales presentes en todo evento deportivo como son la pureza de las competiciones y la imprevisibilidad de las mismas, siendo la corrupción lo que imposibilita competir en condiciones equitativas, eliminando así la incontrolabilidad que hacen atractivo a cualquier evento deportivo de especial relevancia económica o deportiva, donde el resultado puede cambiar de un momento a otro de forma inesperada y el equipo menos favorito siempre tiene posibilidades de dar la sorpresa, constituyendo todo ello la magia del deporte.

Como se ha expuesto, el legislador no introdujo la figura delictiva del delito de corrupción deportiva por medio de exigencias comunitarias ni de las propuestas de la LFP ni de las distintas Federaciones Deportivas. Incluso, se presentó un proyecto de ley para luchar contra la corrupción, en semejanza con la legislación portuguesa, debido al aumento de los amaños de los partidos de fútbol al final de cada temporada, pero el legislador no le prestó ni siquiera atención, en lo que hubiese sido un modelo para intervenir eficazmente contra estos casos.

De forma errónea, su regulación fue fruto de la voluntad del legislador, que consideró conveniente hacer algo contra los casos de corrupción más graves en el deporte profesional, pero sus insuficientes referencias legislativas han ocasionado graves problemas en la doctrina y en la poca jurisprudencia que hay al respecto, partiendo del bien jurídico protegido, en donde ni siquiera dio detalle de lo que pretendía tutelar con su tipificación.

Además, la propia cláusula de remisión que contiene el artículo a los dos primeros apartados del artículo 286 bis. CP, que versan sobre la corrupción privada, provoca aún más dudas respecto a los sujetos, siendo objeto de discusión, al no saber exactamente si se trata de un delito especial o común en la modalidad activa del sujeto activo.

Todo ello se ha ido poco a poco resolviendo por las diferentes corrientes doctrinales y por la jurisprudencia desde que se incorporó este delito a nuestro ordenamiento jurídico, aunque queda mucho que mejorar debido a la reducida labor del legislador a la hora de tipificar esta conducta delictiva que nos afecta a la sociedad en su conjunto.

Otros dos elementos que han ocasionados todo tipo de sobornos en el deporte, son el mundo de las apuestas deportivas y el avance de las tecnologías, siendo hoy más relevante el dinero que se juega en cada evento que los intereses pasionales de los aficionados, por lo que la actuación del Derecho penal debe consistir en reducir al máximo la criminalidad organizada y la posibilidad de amañar los eventos deportivos, dejando al lado su papel meramente simbólico, debido a que con la regulación penal que tenemos no es posible hacer frente a estos nuevos factores criminógenos.

Como propuesta de *lege ferenda*, el legislador tenía que haber agrupado en un mismo título, los delitos que afecten directamente al deporte, ya que no encaja donde está regulado actualmente, con el nombre de “*Delitos contra la integridad deportiva*”, siendo este su bien jurídico protegido, abarcando la protección de todos los intereses presentes en cualquier evento de especial relevancia económica o deportiva. Además, dicho título incluiría dos capítulos, uno que abarque el delito de corrupción deportiva y otro el delito de dopaje en el deporte, quedando formulado el que nos ocupa de la siguiente manera:

1. El directivo, administrador, empleado o colaborador de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta, así como el deportista, árbitro o juez que, por sí o persona interpuesta, reciba, solicite o acepte un beneficio o ventaja no justificado, para sí o para un tercero, con la finalidad de predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años, multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial de uno a seis años.

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.

2. Quien, por sí o persona interpuesta, prometa, ofrezca o conceda 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, un beneficio

o ventaja no justificados, de cualquier naturaleza, para ellos o para terceros, con la finalidad de predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva, será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a 24 meses.

3. En el caso de que lo dispuesto en el apartado anterior sea realizado por algún directivo, administrador, empleado o colaborador de la entidad deportiva, cualquiera que sea su forma jurídica, será castigado con la pena de prisión de seis meses a cuatro años, multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial por tiempo de uno o seis años.
4. Si los hechos a los que se refiere este artículo resultaran de especial gravedad, se impondrá la pena en su mitad superior. Los hechos se considerarán de especial gravedad cuando: a) se produzca efectivamente la predeterminación o la alteración deliberada y fraudulenta del resultado de la prueba, encuentro o competición de especial relevancia económica o deportiva; b) se trate de hechos cometidos en el seno de una organización o grupo criminal; o c) sean cometidos en una competición deportiva internacional.
5. El deportista, árbitro o juez que, predetermine o altere deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva de especial relevancia económica o deportiva, con la finalidad de influir en el desarrollo de juegos de azar o apuestas, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial para participar en eventos deportivos de uno a seis años.
6. La entidad deportiva, cualquiera que sea su forma jurídica, podrá ser responsable de la comisión de cualquiera de los delitos citados en el artículo, de acuerdo con el artículo 31 bis del CP. Se le impondrán las siguientes penas: a) Multa de dos a cinco años, cuando el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de más de dos años de privación de libertad b) Multa de seis meses a dos años, en el resto de los casos.

Con esta nueva regulación penal se podrían resolver todos los problemas ocasionados por la insuficiente técnica legislativa utilizada por el legislador a la hora de redactar la norma penal del delito de corrupción deportiva, justificándose de la siguiente manera:

- La modalidad pasiva se consideraría como delito especial, ya que los sujetos activos son todos aquellos que intervienen y tienen capacidad de decisión en cualquier evento deportivo, es decir, los directivos, administradores, empleados, colaboradores, así como los deportistas, árbitros o jueces, siendo todos ellos capaces de manipular un resultado.
- La modalidad activa sería tratada como un delito común, pudiendo castigar penalmente a *extraneus*, ajenos a la entidad deportiva, cuando prometan, ofrezcan o concedan el beneficio o ventaja no justificada, constituyendo un gran paso en la lucha contra la corrupción en el deporte, ya que de esta manera se puede castigar a cualquier persona que realice la conducta típica.
- Se incluye al cuerpo técnico dentro del concepto de deportista, a pesar de que la doctrina lo incorpora dentro de la figura del empleado, pero es más acertado de esta manera ya que los entrenadores son los encargados en muchos deportes de decidir quién juega o no y de alinear a jugadores del filial o de no convocar a sus mejores jugadores para influir en el resultado final.
- Se impondrá una agravación específica cuando se materialice la predeterminación o alteración del resultado del evento deportivo, ya que de esta manera se cumple con la finalidad de la conducta típica. Además, obviamente cuando se cometa por una organización criminal, siendo importante para la lucha contra la criminalidad organizada y, por último, cuando los hechos punibles sean cometidos en una competición deportiva de especial relevancia internacional como las competiciones UEFA, debido a la necesaria protección de los intereses económicos y sociales en juego.
- Una gran novedad es la posibilidad de castigar penalmente a los sujetos que intervienen directamente en el evento deportivo y por sí mismos amañan el resultado para influir en el desarrollo de los juegos de apuestas, protegiendo así el patrimonio de terceros apostantes y la pureza de la competición.
- Con esta regulación se elimina la inhabilitación especial para el ejercicio de industria o comercio, por otra especial vinculada con el deporte en función de quien cometa el delito. Además, se sustituye el sistema de multa proporcional que tenía en cuenta el valor del beneficio o ventaja por el sistema de cuotas o días multa, resultando más idóneo con la magnitud de los daños que se puedan producir al bien jurídico y debido

a qué en ocasiones es imposible calcular el beneficio o ventaja cuando es únicamente deportivo.

- Por último, es conveniente establecer de forma expresa que las personas jurídicas también son responsables penalmente si se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 31 bis del CP.

BIBLIOGRAFÍA

ALZINA LOZANO, Á. “El delito de dopaje, especial consideración al bien jurídico protegido”, en *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 2020,nº69.

ALZINA LOZANO, Á. “La relación entre la acción típica y el bien jurídico protegido para determinar el delito de corrupción en el deporte”, en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 2022,nº24.

ANARTE BORRALLO, E. & ROMERO SÁNCHEZ C., “El delito de corrupción deportiva. Aspectos metodológicos, dogmáticos y político-criminales”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 14-20, 2012.

BARRENO CRESPO,L.: “El delito de corrupción deportiva”, en la web de Iusport, 16 de enero de 2014.

BENÍTEZ ORTÚZAR, I.F, *El Delito de “fraudes deportivos”. Aspectos criminológicos, político-criminales y dogmáticos del artículo 286 bis.4 del Código Penal*, Dykinson, Madrid, 2011.

CORTÉS BECHIARELLI, E., *El delito de corrupción deportiva*, Tirant Lo Blanch, 2012.

FERNÁNDEZ TERUELO,J.G, “Responsabilidad penal de las personas jurídicas: requisitos comunes a los criterios de transferencia o conexión o doble vía de imputación”, en MATA LLÍN EVANGELIO (Dir.), *Compliance y prevención de delitos de corrupción*, Tirant lo Blanch, 2018.

MALEM SEÑA, J.F., “ La corrupción en el deporte”, en *Revista de Filosofía, Ética y Derecho del Deporte*, nº2, 2014

MÉNDEZ GALLO, D., “ El Delito de Corrupción en el Deporte: claroscuro de la expansión del concepto de corrupción”, en *Revista de Derecho Uned*, nº 26, 2020.

MUÑOZ RUIZ, J., “ El nuevo delito de corrupción en el deporte”, en *Revista Andaluza de Derecho del Deporte*, nº9, 2010.

ROQUETA BUJ, R., *Derecho Deportivo Laboral*, Tirant Lo Blanch, 2022

SÁNCHEZ BERNAL, J., *El Delito de Corrupción Deportiva Tras la Reforma de 2015*, Tirant lo Blanch, 2018.

SÁNCHEZ BERNAL, J., “Los delitos de corrupción en el deporte en España, Portugal y Brasil. Similitudes y diferencias”, *en Revista de Estudios Brasileños*, 2019, nº 12

LEGISLACIÓN

Convenio del Consejo de Europa sobre la Manipulación de las competiciones deportivas.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica el Código Penal.

Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal.

Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte.

Circular de la Fiscalía General del Estado 1/2011, de 1 de junio, relativa a la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por Ley Orgánica número 5/2010.

Reglamento de Disciplina Deportiva de la RFEF.

ÍNDICE DE SENTENCIAS

Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, 111/2020 (Sala de lo Penal, Sección 2ª), de 23 de abril de 2020 (recurso 395/2017)

Auto de la Audiencia Provincial de Huesca, 174/2022 (Sala de lo Penal, Sección 2ª), de 28 de junio de 2022 (recurso 102/2022)

Auto de la Audiencia Provincial de Navarra, 91/2016 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 22 de marzo de 2016 (recurso 133/2016)

Sentencia del Tribunal Supremo 1014/2022 (Sala de lo Penal, Sección 1ª), de 13 de enero de 2022 (recurso 4912/2020)