



Alemania

Dr. Martin Paul Wassmer*
Universidad de Friburgo de Brisgovia
wassmart@ruf.uni-freiburg.de

El deporte se ha convertido en las últimas décadas en un fenómeno de masas. Una gran parte de la población practica en su tiempo libre una actividad deportiva y para algunos se ha vuelto una profesión. El deporte y sus actividades conexas traen consigo muchos problemas legales, de los cuales sólo trataremos, a modo de resumen, los de naturaleza penal más importantes.

I

En la práctica del deporte se puede cometer muchos tipos de delitos. Las personas pueden ser lesionadas, ofendidas, coaccionadas, privadas de libertad o muertas; también se da a menudo el daño de aparatos o instalaciones deportivas. Desde el punto de vista penal son importantes especialmente las lesiones corporales y los delitos contra la vida. Los distintos tipos de deportes se pueden clasificar en tres grupos, dependiendo del tipo de deporte y el grado de peligrosidad.

1. En *deportes de competencia*, es decir, los que se practican sin que exista contacto corporal con los otros competidores, se puede citar por ejemplo el atletismo. El tratamiento penal en este caso, no implica ninguna particularidad en relación con otros delitos. Si un atleta lesiona a otro de manera dolosa, por ejemplo, durante una carrera le propina un puntapié de modo que éste se tropieza, en ese caso concurre una *lesión corporal dolosa* de acuerdo con el § 223 del Código Penal alemán (StGB). Una lesión corporal *imprudente o negligente* puede ser cometida, según el § 229 del StGB, cuando un deportista actúa en contra del cuidado debido en el

trato. Para la determinación de una falta se considerarán las particularidades del tipo de deporte y se harán valer las reglas de las federaciones deportivas nacionales e internacionales. De acuerdo con el punto de vista general, se presume en las actividades deportivas la existencia de un consentimiento justificante, que en principio desaparece, dado que quienes participan en dicha actividad deportiva pueden esperar que los demás deportistas observen la debida obligación de cuidado.

2. En *deportes de contacto*, por ejemplo el fútbol o el hockey sobre hielo, se encuentra en un primer plano el contacto corporal con el contrario, al cual se trata de vencer en razón de la fuerza superior, la velocidad, la habilidad o destreza. Por causa de la dinámica de ese tipo de actividades deportivas, se producen con relativa frecuencia lesiones leves, pero también graves. Por un lado, para garantizar una tutela penal suficiente y, por otro, para proveer el suficiente campo de acción a dichas actividades deportivas, tanto la Jurisprudencia como la doctrina mayoritaria señalan que los participantes de este tipo de deporte consideran la posibilidad de una lesión y que al tomar parte en ella, de manera concluyente, la consienten. El *consentimiento justificante*, de acuerdo con el § 228 del StGB, alcanza a todas aquellas lesiones que son producidas de acuerdo con un comportamiento ajustado a las reglas, por ejemplo una caída de un contrario por jugar el balón en el caso del fútbol, así como transgresiones leves imprudentes de las reglas de juego que se producen por exceso de empeño, técnica deficiente o falta de dominio del cuerpo que los participantes deben de tomar en cuenta. Desde luego, el consentimiento no se extiende a imprudencia grave o transgresiones dolosas de las reglas, por ejemplo agredir con el palo de hockey a un adversario. Por el contrario, una parte de la nueva teoría de las lesiones corporales considera las lesiones producidas por comportamientos ajustados a las reglas o ligeras transgresiones imprudentes de éstas, como *socialmente*

adecuadas y por lo tanto *no ajustadas al tipo penal*. Además se hace valer en parte, en caso de ligeras transgresiones de las reglas, la figura jurídica del *riesgo permitido* y con la que se niega la antijuridicidad. A veces se considera, de acuerdo con las reglas propias de cada deporte, que las lesiones corporales en general no son punibles pues el deporte como tal es un *campo libre* así debe orientarse la autoregulación en la conducta de un deportista ajustado a las reglas, incluyendo todas las circunstancias del caso concreto. Finalmente, en caso de lesiones leves o sin grandes consecuencias se aboga por una solución procesal, de no mediar acusación (§ 230 StGB) por parte del lesionado, de negarse fundamentalmente el interés público en la persecución.

3. En *deportes de lucha*, a los cuales por ejemplo pertenecen el boxeo o el karate, conlleva el daño corporal del adversario, de manera que en la práctica misma ajustada a las reglas existe peligro de lesiones considerables, incluso la muerte del adversario no puede ser del todo descartada. Igualmente se considera para este tipo de deportes el *consentimiento justificante*, pues con la observancia de las reglas de lucha se cubre tanto las lesiones graves como también la muerte del adversario. Ese consentimiento no debe ser visto como contrario a la moral, a causa de la consciente puesta en peligro y el reconocido interés general en la práctica del respectivo deporte. También aquí se afirma por parte de la doctrina, así como en los deportes de contacto, la adecuación social en el caso de una práctica ajustada a las reglas del tipo de deporte y se hace valer el punto de vista del riesgo permitido y, respectivamente, del campo libre cuando se trata de ligeras transgresiones de las reglas.

II

Dopaje en los deportistas fue y es en Alemania algo cotidiano, esto lo demuestran la reconstrucción del pasado de la DDR y los acontecimientos actuales. No existe hasta ahora una ley especial anti-dopaje en el derecho alemán. Para su juzgamiento penal son aplicables junto con los delitos clásicos del Código Penal, las leyes penales especiales.

1. En tanto que la *sustancia* utilizada se trate de una *droga* de acuerdo con la ley de narcóticos (Betäubungsmittelgesetz, BtMG), actúan tanto el deportista como su entrenador o encargado de manera punible, según el § 29 BtMG, si es que poseen esa sustancia, la adquieren o la ponen en circula-

ción. Lo mismo se aplica para médicos, en caso de llevar a cabo una prescripción o suministro sin fines terapéuticos. Sin embargo, la BtMG abarca sólo sustancias especialmente peligrosas como cocaína, morfina o codeína. No obstante, la mayoría de las sustancias menos graves figuran entre los *medicamentos* recogidos en la Ley de fármacos (Arzneimittelgesetz, AMG), que contiene una prohibición de dopaje penalmente sancionada desde el 11 de septiembre de 1998. En todo caso, sólo resulta punible la puesta en circulación, la prescripción o el uso de sustancias dopantes en otra persona, así sería la acción, por ejemplo, del médico o del entrenador, pero no del deportista mismo. Además, debe perseguirse un aumento en la capacidad del rendimiento corporal. Por otra parte es punible, por ejemplo, el empleo de fármacos para aumentar el crecimiento muscular, como el denominado *bodybuilding*, porque no importa si el dopaje tiene lugar en deportes de rendimiento o deportes colectivos, con fines competitivos, de entrenamiento o esparcimiento.

2. Casi todas las sustancias dopantes efectivas conducen, por lo menos, a un daño a la salud y por ello se puede hablar de una *lesión corporal* (§ 223 StGB). En tanto el deportista tome el fármaco de manera voluntaria y conozca el posible daño a la salud, se trata de una *autolesión* inimputable. También la provisión o la prescripción por medio de un tercero, el cual no tenga dominio del hecho, es inimputable debido a la accesoriedad de la participación en relación con la autoría. El suministro de un fármaco por parte de un médico se encuadra dentro de las lesiones corporales, pues el dopaje no es, desde una perspectiva médica, adecuado de acuerdo con la finalidad deportiva y tampoco resulta apropiado para fines curativos. Es cuestionable si el deportista, según el § 228 StGB, puede efectivamente *consentir de manera justificada* la lesión. Para ello es necesario que el deportista conozca la naturaleza, el significado y la trascendencia del daño, en donde se exige que el autor ampliamente le aclare sobre el tipo, significado y consecuencia de su utilización, pues sólo quien se encuentra plenamente informado sobre los riesgos de la aplicación de un fármaco, sin fines terapéuticos, puede válidamente consentir a ello. El consentimiento desaparece en todo caso cuando el dopaje conduce a un daño grave en la salud, dado que en tal caso ese consentimiento resultaría contrario a la moral. A causa del creciente significado del derecho a la libertad, de acuerdo con la doctrina mayoritaria, el dopaje no resulta de manera general contrario a la moral; para determinar un atentado contra ésta, debe verificarse en el caso concreto el tipo y el grado del

daño a la salud. Una parte de la doctrina sostiene, al contrario, que el dopaje por sí mismo atenta contra la moral, pues para la competencia deportiva el decoro y la igualdad de posibilidades son muy significativas. En el caso concreto de no existir un consentimiento válido, las lesiones producidas por el dopaje son perseguibles únicamente a instancia de parte (§ 230 StGB). A causa de la proliferación de casos de dopaje y las graves consecuencias que produce, algunas fiscalías afirman un especial interés público en su persecución.

3. Raramente el dopaje conduce a la *muerte* de un deportista. En tanto que el fármaco haya sido aplicado de manera voluntaria se trata de un *suicidio* inimputable. La prescripción o suministro del fármaco por un médico, entrenador o encargado resulta así mismo inimputable por inexistencia de un hecho principal punible. Lo anterior es válido únicamente, cuando al deportista, después de la aplicación de la última dosis, le subsiste la capacidad para decidir sobre la vida o la muerte y el tercero no conserva el dominio del hecho. En caso contrario se trataría de un dominio del hecho en un *homicidio* punible, el que de acuerdo con las circunstancias o la representación del autor, puede ser considerado como un homicidio (§ 212 StGB) o asesinato (§ 211 StGB). Tratándose de un riesgo de muerte, el consentimiento del deportista es inobservable, a diferencia del consentimiento si se tratase de una lesión corporal, puesto que la muerte a solicitud de la víctima es punible de acuerdo con el § 216 StGB. Para la configuración del dolo de muerte, basta el dolo eventual, según la doctrina dominante, es suficiente que el autor prevea como posible el resultado de muerte. Desde luego, por el contenido moral de los delitos contra la vida, deben establecerse para su determinación judicial grandes exigencias. En caso de carencia de dolo, concurre un *homicidio por imprudencia* (§ 222 StGB) cuando la muerte del deportista con la observancia del deber de cuidado, objetivamente pudiera haber sido evitada, independientemente de la profesión o del nivel educativo del autor. La diligencia propia de un médico es especialmente amplia, pues él debe conocer los efectos del fármaco, así como sus efectos secundarios y los efectos accesorios con otro tipo de sustancias.

4. La responsabilidad penal del deportista que se dopa por *estafa* (§ 263 StGB) sufrida por sus competidores, espectadores o los organizadores de una competición deportiva es generalmente rechazada. No concurren en su caso, de acuerdo con el derecho alemán, ni el nexo de causalidad entre un error y una disposición patrimonial, ni el perjuicio patrimonial necesario. Por eso se propone

en parte de *lege ferenda*, penalizar el dopaje en el deporte a través de un tipo penal que proteja la competencia comercial, el cual englobe el dopaje con finalidad de competencia o entrenamiento como un delito de peligro abstracto.

III

La *violencia en competiciones deportivas* se ha incrementado permanentemente en los últimos años, de manera particular en partidos de fútbol y de hockey sobre hielo, en los cuales la conducta violenta e incontrolada de los llamados Hooligans, que se hace presente con frecuencia, se caracteriza por una rabia destructiva, alboroto y excesiva violencia.

1. La investigación *criminológica* sobre las causas de la violencia de los espectadores presenta dos modelos aclaratorios contrapuestos. Mientras que la hipótesis de la catarsis, considerada como anticuada, todavía acepta que la violencia en el deporte reduce la agresión y que la lucha entre los deportistas le sirve de válvula de escape a los espectadores, los nuevos modelos empíricamente probados parten de que la agresión en el deporte no evita o disminuye las conductas violentas, sino que las causa. En relación con el mecanismo de origen de la violencia son representadas varias teorías, las que se fundamentan en aclaraciones con base en teorías de socialización o teorías de aprendizaje. Así, se responsabilizan del origen de la violencia el comercio acelerado, la estructura económica o social, la orientación extrema hacia el rendimiento o el éxito de los deportistas profesionales modernos y las muestras de comportamiento de clases. En parte se sostiene que espectadores predispuestos a la violencia aprenden su predisposición y propensión en sus respectivos ámbitos sociales, y que la observación de la violencia entre los deportistas conduce a un proceso de interacción por medio del cual se incrementa y posibilita, lo que imprime un prolongado estilo violento de conducta. Finalmente, los elementos situacionales representan un papel importante. Los aficionados violentamente predispuestos son frecuentemente foráneos, quienes se sienten ocultos en el anonimato de una competición masiva y en los que desaparece completamente su conciencia de responsabilidad en el clima de favorecimiento de la violencia de una competencia deportiva.

2. El *derecho penal* alemán no conoce hasta ahora una regulación especial que proteja contra la violencia en competiciones deportivas, puesto que

los delitos existentes para la protección de los valores de la personalidad y la colectividad han sido estimados como satisfactorios. Los Hooligans realizan generalmente delitos de lesiones corporales y, aisladamente, incluso delitos contra la vida, pero cometen sobre todo delitos de daños en instalaciones deportivas y en las ciudades. Frecuentemente se aplican en su caso el delito de *desorden público* (§ 125 StGB), pues penaliza el tomar parte o promover la disposición de actos violentos contra las personas o las cosas, que se realizan por una multitud y con la unión de fuerzas y el § 113 StGB, que sanciona el resistirse a la autoridad.

3. En la *práctica*, la *defensa policial contra el peligro* tiene preferencia sobre la persecución penal, puesto que la opinión pública espera que las conductas violentas e incontroladas no se produzcan. La defensa contra el peligro se asegura primeramente a través de la recopilación de datos y la vigilancia de personas sospechosas en los alrededores de las instalaciones, lo cual está permitido por la Ley de la función policial (Polizeiaufgabengesetz, PAG). Esto pretende, como objeto primordial, la identificación de los aficionados violentos, lo que ha resultado especialmente efectivo para el impedimento de la conducta violenta e incontrolada. Además, se asegura el desarrollo tranquilo del acontecimiento deportivo a través de una fuerte presencia policial, tanto uniformada como encubierta. Con el propósito de identificar a posibles autores y poder perseguirlos penalmente se ha establecido una creciente vigilancia a través del vídeo, la que en el pasado, desde el punto de vista de la prevención, ha sido resaltada como un medio de ayuda irrenunciable. Queda por esperar si, finalmente, prevalecen las exigencias de la práctica hacia posibilidades más amplias de intervención que desde el punto de vista de la protección de datos serían graves.

Bibliografía general (en alemán)

I. D. DÖLUNG, «Die Behandlung der Körperverletzung im Sport im System der strafrechtlichen Sozialkontrolle», *ZStW* 96 (1984), p. 36 y ss.; A. ESER, «Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Sportlers, insbesondere des Fußballspielers», *JZ* 1978, pp. 368 y ss.; W. SCHILD, «Das strafrechtliche Problem der Sportverletzung (vorwiegend im Fußballkampfspiel)», *Jura* 1982, pp. 464, 520 y 585 y ss.

II. J. FRITZWEILER, «Ein § 299 a StGB als neuer Straftatbestand für den sich dopenden Sportler?», *SpuRT* 1998, pp. 234 y ss.; J. LINCK, «Doping und staatliches Recht», *NJW* 1987, pp. 2545 y ss.; «Juristische Fragen des Doping», *MedR* 1993, pp. 55 y ss.; A. MÜLLER, *Doping im Sport als strafbare Gesundheitsbeschädigung (§§ 223 Abs. 1, 230 StGB)?*, 1993; H. OTTO, «Zur Strafbarkeit des Doping», *SpuRT* 1994, pp. 10 y ss.; W. SCHILD (editor), *Rechtliche Fragen des Dopings*, 1986; G. TURNER, «Rechtsprobleme beim Doping im Sport», *MDR* 1991, pp. 569 y ss.

III. L. MARKERT/W. SCHMIDBAUER, «Gewalt im Sportstadion», *Kriminalistik* 1994, p. 493 y ss.; H. J. SCHNEIDER, «Ursachen der Gewalt», *JZ* 1992, p. 499 y ss.

*Traducción de Alonso Salazar, Prof. de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica.

Argentina*

Dr. Luis Fernando Niño

Universidad Nacional de Buenos Aires

luisnino@ciudad.com.ar

1. Las lesiones en el deporte

A partir del propio título de la Ley n.º 20655, que mantiene una vigencia residual, en función de normas posteriores que incorporaron figuras a su régimen o derogaron parte de su texto originario, en la República Argentina el deporte es una actividad favorecida por la iniciativa oficial¹.

La adhesión activa del Estado a la existencia y desarrollo de esta facultad del obrar humano en la que se conjugan la recreación, el placer y el ejercicio físico, tiene su correlato en materia jurídico-penal. Así, un sector de nuestra doctrina, a la que adscribimos, considera que, en la medida en que se mantuviere la sujeción a las reglas propias de la especialidad deportiva de que se trate y que existiere aquiescencia de los participantes², las posibles lesiones resultantes del riesgo ínsito en buena parte de tales actividades resultarían penalmente atípicas³. En tanto que, según otra postura, serían típicas pero justificadas por provenir del ejercicio legítimo de un derecho y por el hecho de situar en ese nivel analítico a la nota consensual⁴.

Como es obvio, desde la perspectiva de nuestra especialidad jurídica, la situación de la mayoría de los deportes es diferente a la del boxeo y otras modalidades análogas. En los primeros, el acuerdo de los participantes y el acatamiento a los reglamentos concurren a eliminar la tipicidad teleológica-sistemática, si empleamos el vocabulario welzeliano, sistemática a secas (COUSIÑO MAC IVER), o conglobante (ZAFFARONI), respecto de las lesiones culposas producidas durante una confrontación. El pugilismo, en cambio, cuenta, dentro de su regularidad operativa, con una conducta legalmente típica de lesiones dolosas, consistente en dejar fuera de combate al adversario por un determinado lapso, en base a los golpes propinados. Si a tal



resultado se llega actuando dentro de los reglamentos, la atipicidad sistemática o por conglobación neutralizará la prohibición genérica del tipo de lesiones leves dolosas. Si, por el contrario, se verifica una violación de las reglas oficiales del boxeo o de la lucha, el correctivo de la tipicidad, cualquiera sea la denominación que se adopte, bloqueará aquella prohibición, pues no se tratará de una conducta prohibida y apenas tolerada o permitida (justificada) sino de una conducta fomentada y promovida por el ordenamiento normativo, reiteramos, siempre que se la desarrolle con el consenso de los partícipes y dentro del marco reglamentario específico.

Obviamente, la diferencia con la posición de quienes estiman que se trata de conductas típicas aunque justificadas no es academicista, aserto que se corrobora si se repara en las distintas soluciones a otorgar al error, conforme a una u otra corriente.

De acuerdo a lo expuesto, las lesiones en el deporte cuentan, de por sí, con el tratamiento diferencial que deriva del fomento estatal de esa actividad, siempre y cuando concurren las notas características antes aludidas, es decir, sujeción a las reglas del juego y aquiescencia de los contendientes.

Sin perjuicio de tal particularidad, la actual legislación ha agravado las escalas penales para diversos delitos contra las personas, incluyendo a las lesiones, cuando fueren cometidos con motivo o en ocasión de justas deportivas, como se verá a continuación.

2. Violencia en los espectáculos deportivos

Si se parte del 14 de mayo de 1939, fecha en que un encuentro futbolístico entre los equipos representativos de Lanús y Boca Juniors generó un altercado con dos víctimas fatales, la violencia en el más difundido de los deportes practicados en la Argentina arroja un saldo, a la fecha de este informe, de 138 muertos. En esas seis décadas, el tratamiento judicial de tales sucesos condujo al dictado de dieciséis sentencias condenatorias, que recayeron sobre 33 personas⁵.

Fue, precisamente, a raíz de la irrupción de tan vituperables episodios, que la ya citada Ley n.º 20655 vio progresivamente alterado el elenco de sus disposiciones, al sucederse las iniciativas parlamentarias en procura de la erradicación o, al menos, de la drástica reducción de aquéllos⁶. Y, aunque el epicentro de desmanes y tropelías continuó siendo el colorido espectáculo del balompié, el legislador extendió sus disposiciones de prevención y represión a todos los rubros deportivos.

De tal suerte, la Ley n.º 23184, publicada en el B.O. del 25 de junio de 1985, introdujo mediante sus treinta y tres artículos un régimen penal y contravencional dirigido a enfrentar los actos violentos cometidos en estadios de concurrencia pública, con motivo o en ocasión de un espectáculo deportivo, o inmediatamente antes o después de su celebración. No obstante, la persistencia de tales modalidades delictivas condujo a la sanción de una nueva ley, la 24192, de «prevención y represión de la violencia en espectáculos deportivos», publicada en el B.O. el 26 de marzo de 1993, actualmente vigente⁷.

La actual legislación extiende expresamente su aplicación a los hechos cometidos en las inmediaciones del ámbito de concurrencia pública (art. 1.º). Entre sus disposiciones más salientes, cabe consignar que eleva en un tercio las penas mínimas y máximas de los delitos de homicidio simple, en estado de emoción violenta, preterintencional y culposo; de las lesiones; del homicidio y las lesiones en riña, y del abuso de armas, así como de los delitos de hurto y robo (art. 2.º).

La introducción, tenencia, guarda o portación de armas de fuego o artefactos explosivos, en las circunstancias descritas, se reprime con prisión de uno a seis años de prisión y decomiso de tales elementos (art. 3.º); el consentimiento en la guarda de tales efectos en el estadio o en sus dependencias por parte de los dirigentes, empleados, concesionarios y dependientes de las entidades deportivas se sanciona con prisión de un mes a tres años (art. 4.º), al tiempo que se prevé la pena de uno a seis años para quien instigare, promoviere o facilitare de cualquier modo la formación de grupos destinados a cometer alguno de los delitos previstos en la ley (art. 5.º)⁸; esta última disposición alude inequívocamente a las «barras bravas» mencionadas con anterioridad⁹ y a sus inopinadas alianzas institucionales.

La lista de tipos legales se completa con figuras que representan formas agravadas de ilícitos ya existentes en diversos títulos del Código Penal: trátase de modalidades calificadas de resistencia o desobediencia a la autoridad (art. 6.º), de atentados contra la libertad de reunión (art. 7.º), de daño (art. 8.º) y de delitos contra la seguridad de los medios de transporte (art. 9.º).

Además de la prisión, prevista como principal resorte punitivo, y del decomiso de armas y artefactos, la Ley n.º 24192 incluye la inhabilitación especial. Tal medida puede limitarse a la imposibilidad de concurrir a espectáculos deportivos, con una duración que oscila entre los seis meses y los cinco años, pudiendo imponérsela a perpetuidad si se reduce a la concurrencia al estadio o lugar donde se produjo el hecho (art. 10.º, incisos a

y c, respectivamente); o bien, centrarse en el desempeño como deportista, jugador profesional, técnico, colaborador, dirigente, concesionario, miembro de comisiones o subcomisiones de entidades deportivas del responsable, en cuyo caso el lapso de restricción oscila entre uno y quince años (idem, inciso b). También se establece la pena accesoria de multa, para directores, administradores, dirigentes o miembros de comisiones o subcomisiones directivas que delinquieren en ejercicio de sus funciones, sanción pecuniaria de la que resulta solidariamente responsable la entidad a la que aquéllos pertenecieran. Por fin, también se ha contemplado la pena de clausura del estadio, por un término máximo de sesenta días (art. 11.º).

En punto al régimen contravencional, la formulación de la ley en examen es más extensa y abigarrada. Merece mención, dentro de las disposiciones generales de dicho régimen, la suficiencia del obrar culposo para considerar punible la falta, salvo que expresamente se requiera dolo, y el carácter no punible de la tentativa (art. 15.º).

Entre las figuras creadas por la ley en examen se describe la del encargado de controlar el ingreso del público que cometiera irregularidades al respecto (art. 23.º), la del que perturbare el orden de las filas formadas para la adquisición de entradas o no respetare los vallados de control (art. 24.º), la del encargado de venta de entradas que no ofreciere manifiestamente la totalidad de localidades disponibles o las vendiere en condiciones diferentes a las conocidas (art. 25.º), la del concurrente que, sin autorización, ingresare al campo de juego, vestuarios u otros lugares reservados a los participantes en el espectáculo, o bien afectare o turbare el normal desarrollo del espectáculo (art. 26.º), la de quien pretendiere acceder o accediere a un sector diferente al que le corresponda, conforme a la índole de la entrada adquirida (art. 27.º), la de quienes provocaren a los simpatizantes del equipo contrario llevando consigo o exhibiendo banderas o trofeos de clubes que correspondan a una divisa diferente de la propia (art. 29.º), la de quien creare el peligro de una aglomeración o avalancha (art. 32.º), y la del deportista, dirigente, periodista, protagonista u organizador de un evento deportivo que con sus expresiones, ademanes o proceder, ocasionare alteraciones del orden público o incitare a ello (art. 37.º). Además de tales infracciones características de los eventos que hoy nos convocan, se tipifican otras más tradicionales y genéricas como el porte o encendido de artificios pirotécnicos (art. 31.º), la modificación intencional de la propia apariencia de modo que dificulte su identificación (art. 33.º), el lanzamiento de sustancias nocivas o molestas a terceros (art. 34.º), la mera participación en un grupo de tres o más per-

sonas que, en forma ocasional o permanente, provoque desórdenes, insulte o amenace a terceros (art. 35.º), la participación en riñas (art. 36.º) y la tenencia o porte de armas blancas o elementos similares (art. 38.º). Por último, también se sanciona a los vendedores ambulantes que expendieren o suministraren sus mercancías en botellas u otros recipientes susceptibles de utilización como elementos de agresión (art. 40.º), o suministraren bebidas alcohólicas en un radio de ochocientos metros alrededor del estadio deportivo, entre las cuatro horas previas y las dos horas posteriores a la celebración de un encuentro (art. 41.º); y al organizador que diere inicio a un espectáculo sin la autorización pertinente o sin cumplir con las observaciones de la autoridad respectiva (art. 43.º).

Las penas previstas son las de arresto, prohibición de concurrencia, multa y decomiso (art. 16.º). Respecto de la segunda, cuadra destacar que el modo de cumplimiento es similar al de la inhabilitación especial mencionada en torno al régimen penal: se cifra, en uno y otro caso, en la comparecencia del afectado ante una sede policial, los días y horas fijados para la celebración de espectáculos deportivos análogos al que motivó la condena o correspondientes al mismo torneo (art. 17.º).

El dato curioso lo aporta la disposición de naturaleza procesal según la cual «los hechos filmados por la autoridad competente constituyen plena prueba», en un inesperado regreso al sistema de pruebas legales (art. 44.º).

3. El dopaje en el deporte

La Ley n.º 24.819 (B.O. 26 may. 97), sancionada con el gallardo epígrafe de «Ley de preservación de la lealtad y el juego limpio en el deporte», declara inicialmente tal finalidad, «tomando en consideración la preservación de la salud» (art. 1.º).

Acto seguido define al *doping* como la utilización en el entrenamiento, antes, durante o después de una competencia deportiva, de las sustancias y/o medios prohibidos incluidos en el Anexo I del instrumento legislativo, que se corresponde con el Capítulo II del Código Médico del Comité Olímpico Internacional (art. 2.º), declarando comprendidos a continuación, dentro de las disposiciones de la ley, a quienes faciliten, suministren y/o inciten a la práctica del *doping* y/u obstaculicen su control (art. 3.º).

La ley crea una Comisión Nacional Antidopaje, en el ámbito de la Secretaría de Deportes de la Nación y dependiente de la Presidencia de la Nación, organismo de heterogénea composición (art. 4.º) y múltiples funciones reglamentarias, administrativas y sancionadoras (art. 5.º).

Se consagra como deber de todas las entidades deportivas acreditadas, además de inscribirse en el Registro de Instituciones Deportivas creado por el artículo 17 de la citada Ley n.º 20.655, el de organizar y efectuar controles antidopaje en las competencias, pruebas y certámenes que se realicen bajo su jurisdicción, incluyendo en sus estatutos o reglamentos las disposiciones pertinentes y aplicando las sanciones del caso; así como el de difundir entre sus integrantes los contenidos preventivos básicos sobre el dopaje deportivo (art. 7.º).

En materia de sanciones deportivas, la ley argentina prevé dos años de inhabilitación para la práctica federada, a contar del resultado positivo firme, para la primera infracción, además de la descalificación; y suspensión de por vida al deportista que incurriera en una segunda, penalidades que se repiten para el caso de negarse a ser controlado (art. 8.º)¹⁰.

Idénticas consecuencias, en el terreno deportivo, se reservan para los preparadores físicos, dirigentes y toda persona vinculada a la preparación y/o a la participación de deportistas que por cualquier medio facilitare, suministrare y/o incitare a practicar *doping*, u obstaculizare su control (art. 9.º); pero, además, para éstos se establece el precepto del artículo 11.º, que reprime con prisión de un mes a tres años la realización de tales conductas en perjuicio de los deportistas a los que se hallaren vinculados, monto punitivo que pasa a situarse entre los cuatro y quince años cuando las sustancias en cuestión fueran estupefacientes¹¹.

El precedente elenco de penas se extiende en dos sentidos diversos sobre la actividad de los individuos culpables de *doping*. Cualquiera sea la función que hubieren desempeñado al comprobarse su infracción, la inhabilitación o suspensión se extenderá a todas las demás que desempeñaren. De igual manera, cualquiera sea la especialidad deportiva en cuyo entrenamiento o desempeño funcional se haya verificado la infracción, las penalidades se extenderán a todos los otros deportes y deberán ser respetadas en tanto duren por las autoridades de los mismos, conforme a la regla del artículo 17.º de la ley reseñada.

Dijimos al comenzar este informe que el deporte es una actividad fomentada por el Estado argentino. La principal sanción institucional dispuesta por el legislador se liga a esa peculiar postura oficial frente a dichas actividades. En efecto, el incumplimiento de las disposiciones de la Ley n.º 24819, por parte de las entidades deportivas inscritas en el aludido Registro Nacional, implica la suspensión en la participación del Fondo Nacional del Deporte y en el propio Registro (art. 13.º).

Tal es, en apretada síntesis, el panorama jurídico-penal argentino en materia de deportes.

Notas

1. Dicha norma, publicada en el B.O. 8 abr. 1974, recibió el epígrafe de «Ley de promoción de las actividades deportivas». Vale destacar que la regulación que la antecedió también aludía al carácter tuitivo del Estado sobre ese aspecto de la realidad. Se trataba del Decreto-Ley 18247/69, denominado «Ley de fomento y desarrollo del deporte».

2. Vale acotar que el Código Penal argentino, así como la mayoría de los latinoamericanos y el español, carece de un precepto genérico que defina la ubicación sistemática del acuerdo o anuencia y/o del consentimiento, a la manera del costarricense, el italiano o el portugués.

3. Es el criterio de EUGENIO R. ZAFFARONI *Tratado de Derecho Penal*, Parte General, T.III, p. 533.

4. El propio ZAFFARONI se adhirió a esa posición en su «Teoría del Delito», variando su óptica a partir de su *Manual* y del *Tratado* al que aludimos.

5. Fuente: Diario "Clarín", Buenos Aires, Investigación especial: «¿Quiénes manejan la violencia en el fútbol?», edición del 14 de mayo de 2000. Excedería el carácter de este informe un análisis del fenómeno sociológico de la violencia que enluta a la expresión más popular de nuestro deporte. Baste mencionar aquí que un factor insoslayable, en tal aspecto, está representado por agrupaciones más o menos estables y organizadas de individuos, las denominadas «barras bravas» que, a la manera de los *hooligans* británicos y demás *gamberros* contemporáneos, llevan a cabo actos violentos antes, durante y después de los espectáculos deportivos a los que concurren. Reiteradamente se ha denunciado la deplorable vinculación de esos grupos con dirigentes y jugadores de los distintos clubes, que abarca desde los acuerdos amistosos de apoyo a cambio de favores económicos (entrada franca a los encuentros, viajes y hospedaje para asistir a los partidos nacionales e internacionales) hasta la extorsión lisa y llana en pos de otros beneficios, pero pocas veces se ha alcanzado éxito en las investigaciones emprendidas. No menos lamentable resulta la relación pseudo-laboral de los integrantes de tales bandas con políticos y jefes sindicales, nexos que han favorecido su consolidación y cimentado sus márgenes de impunidad. Pasaremos revista, en párrafos sucesivos, a las reformas legislativas que intentan prever y sancionar con mayor eficacia las indeseables actividades de esas asociaciones irregulares.

6. Hasta tal punto así ha ocurrido que la única disposición de Derecho Penal sobreviviente del texto original de aquel instrumento legislativo es la de su art. 24, que reprime básicamente con prisión de un mes a tres años la oferta o entrega de dádivas o las promesas remuneratorias enderezadas a facilitar o asegurar el resultado de una competencia o el desempeño de un participante en la misma, así como al aceptante de las mismas.

7. Corresponde aclarar que, en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, elevada, a partir de la reforma constitucional de 1994, a un rango *sui generis*, que la distingue tanto de los municipios como de las Provincias que componen la República, rige un Código Contravencional cuyos artículos 53 a 70 describen conductas de esa índole en el marco de espectáculos deportivos o artísticos, para ocho de las cuales se prevé el arresto hasta un máximo de treinta días, pena que alcanza al omitente de recaudos básicos de organización del espectáculo (art. 57.º bis), a quienes arrojen elementos lesivos (art. 63.º), a quienes porten (art. 64.º), guarden (art. 65.º), vendan (art. 66.º) o permitan el ingreso (art. 67.º) de

elementos inequívocamente destinados a ejercer violencia o a agredir, a quienes suministren bebidas alcohólicas en el lugar del espectáculo o en sus adyacencias, desde cuatro horas antes y hasta una hora después del mismo (art. 68.º) y a quienes obstruyan las vías de ingreso o egreso del local o ámbito, impidiendo o perturbando su rápida evacuación (art. 70.º).

8. Como puede apreciarse, tras varias décadas de aumento de la violencia y correlativa disminución de la asistencia de aficionados ajenos a ella, el legislador ha resuelto delinear en estos preceptos, con perfiles autónomos, conductas que, de otro modo, dependerían de las reglas generales de la participación para su virtual encuadre y enjuiciamiento.

9. V. nota n.º 5.

10. El extenso art. 8.º establece una importante distinción: si la sustancia utilizada para el *doping* fuera efedrina, fenilpropanolamina, pseudoefedrina, cafeína, estriocina y sustancias emparentadas, administradas por vía oral con fines médicos, junto con descongestivos y/o antihistamínicos, las sanciones descienden, respectivamente, a tres meses y dos años de inhabilitación para la práctica federada. Si existiere reincidencia, la suspensión será de por vida.

11. Las mismas sanciones de los arts. 9.º y 11.º pesan sobre quienes practicaren el *doping* sobre animales incluidos en competencias de esa naturaleza (arts. 10.º y 12.º respectivamente), con la salvedad de que el uso eventual de estupefacientes registra una escala penal lógicamente más atenuada: un mes a cuatro años de prisión.

*Colaboraron en la recolección de datos: Victoria Soiza Reilly, Karina Chavez y Ariel Fridman.

Chile

Felipe Caballero Brun
Universidad de Chile
iejudicial@entelchile.net

1. Las lesiones en el deporte

No existe en Chile, más allá de los principios y normas propias de la parte general del Derecho penal¹, una regulación específica en esta materia. De ahí tal vez que el tema sólo haya quedado circunscrito al mero tratamiento doctrinal² sin repercusiones en nuestra realidad jurisprudencial.

Desde la perspectiva doctrinal suele distinguirse entre deportes violentos, aquellos cuya finalidad es vencer al oponente o eliminarlo del juego en base a agresiones dolosas a su salud (p. ej., boxeo, karate, etc.), y deportes no violentos aquellos en que la finalidad no es afectar la salud del oponente, pero que debido al contacto corporal inherente a la reglamentación del juego (fútbol, rugby, etc...) derivan usualmente en lesiones de mayor o menor gravedad.

En la práctica, en nuestro país, las lesiones causadas con ocasión de ambas clases de deportes no

forman parte de la actuación del derecho penal, a pesar de que claramente siempre son culposas, dolosas o un caso fortuito.

En general el deporte es una actividad con profundo rendimiento social, destinada a la promoción y preservación de la salud de los ciudadanos y por ello fomentada y aceptada por el Estado y el ordenamiento jurídico. Por lo tanto, en principio, parece raro concebir la intervención del Derecho penal en un ámbito con esas características y donde la existencia de reglamentos específicos es profusa. De ahí entonces que sólo aquellos comportamientos que se aparten de la reglamentación particular de un deporte específico y que no fueren adecuados al contexto en que el mismo se da, podrían llegar a ser considerados como típicos, sin perjuicio de que respecto de ellos también pudiera concurrir en general su justificación³ o bien, llegado el caso, alguna causal de inculpabilidad.

También pareciera que en aquellas actividades que implican, de manera inherente, un mayor riesgo, la reglamentación debería ser mayor y por lo mismo el deber de cuidado intensificarse para todos aquellos que tienen una función protectora en relación a la minimización del riesgo. Por eso el delito culposo tal vez debería tener una mayor operatividad respecto de la industria de los grandes espectáculos deportivos.

2. La violencia en los espectáculos deportivos

La especial regulación legal de este fenómeno viene a darse a partir del 31 de agosto de 1994 con la publicación y entrada en vigencia de la Ley n.º 19.327 que « *fija normas para la prevención y sanción de hechos de violencia en recintos deportivos con ocasión de espectáculos de fútbol profesional*». Tal como su nombre indica, el ámbito de aplicación de esta legislación es sumamente reducido, ya que solamente tiene relación con un deporte específico –el fútbol– y en su variante profesionalizada, en circunstancias que la violencia también puede darse en otros deportes (así p. ej., los incidentes de abril último ocurridos en Santiago con ocasión del juego de tenis por Copa Davis entre Chile y Argentina) y también dentro del ámbito amateur o aficionado.

Esta normativa especial y su fundamentación política-criminal es un fiel reflejo de la actual tendencia inflacionaria del control penal, que a pesar de su expansión asistemática e inorgánica, no logra en la praxis satisfacer requerimientos mínimos de eficacia y validez. Vale señalar que a pesar de la gran cantidad de personas que han sido detenidas en virtud de esta ley, los condenados –si es que existen– han sido muy pocos. Situación que es

claramente incoherente con los deseos del legislador, por cuanto la ley altera las reglas probatorias para simplificar la acreditación de los delitos y de los partícipes.

Pero desde otra perspectiva también podría plantearse que esta ley sólo ha sido utilizada por la policía para justificar detenciones masivas como mecanismo de control y actuación frente a los amorfos desórdenes de la masa. Estas detenciones que, con posterioridad, en sede judicial derivan procesalmente en absoluciones o sobreseimientos estarían legitimadas en virtud de la ley especial, transformándose ella en un mero instrumento administrativo policial. Característica esta última que en nuestro caso se ve claramente confirmada debido a las amplias facultades que la Ley n.º 19.323 le confiere al Intendente (máxima autoridad política de una región determinada); como poder suspender el espectáculo de fútbol (art. 2.º) y decretar la prohibición temporal de expendio de bebidas alcohólicas en los recintos deportivos y en los lugares aledaños tres horas antes y hasta tres horas después de los partidos de fútbol (art. 159 de la Ley n.º 17.105).

La Ley n.º 19.323 en su artículo 6.º ha tipificado delitos de lesiones y de daños cometidos con motivo u ocasión de un espectáculo de fútbol profesional, sea que estos hayan tenido lugar dentro o fuera del recinto respectivo o antes, durante o después del desarrollo del juego. También ha previsto la punibilidad de aquellos que portaren armas u objetos idóneos para cometer los daños o las lesiones antes referidas. Asimismo se sanciona a los que inciten o promuevan (actos preparatorios) la ejecución de alguno de los aludidos comportamientos.

Para estas tres clases de conductas la pena es la misma (privación de libertad de 541 días a 3 años), a pesar de que equivalen a comportamientos de naturaleza y estructura completamente diferente. Así los principios de lesividad y culpabilidad no importan y la razón del castigo y su intensidad desaparece. Sólo se pretende intimidar aunque en la práctica ello no conduzca necesariamente a la evitación de los comportamientos incriminados.

En caso de que algunas de estas conductas además fueren constitutivas de otros delitos, la Ley n.º 19.323 soluciona el concurso, al igual que la regla del artículo 75 de nuestro Código Penal, imponiendo la pena mayor asignada al delito más grave. Así con esta regla se sobrepotencian los problemas de proporcionalidad y el castigo casi no reconoce límites.

Además la Ley n.º 19.323 ha establecido (art. 10), para los delitos aludidos y con el objeto de darle celeridad al juzgamiento, la utilización del procedimiento de faltas⁴ que es más rápido y sencillo,

pero que indudablemente posee menos garantías en relación al derecho a defensa.

No deja de llamar la atención la norma establecida en el inciso final del artículo 6.º de la Ley 19.323⁵; ya que de alguna manera plantea una forma de responsabilidad penal pecuniaria atribuible al representante legal del club deportivo participante. Esta figura rompe con las reglas generales sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas establecidas en el inciso 2.º del artículo 39 de nuestro Código de Procedimiento Penal⁶. Pareciera que hacer responsable en todos los casos al representante legal, aunque él no haya intervenido en los hechos, implicaría una presunción de derecho de responsabilidad penal expresamente prohibida por la Constitución Política (art. 19 n.º 3).

De esta manera se va construyendo la deslegitimación de la ley penal, ya que la sensación de la ciudadanía es que los hechos que debieran ser controlados por una ley sumamente rigurosa como la n.º 19.323 no lo son y en cambio se percibe impunidad. Todo ello va creando un escenario donde todo tipo de iniciativas pueden surgir, incluso aquellas dirigidas a aumentar las penas del artículo 6.º y otras de mayor excentricidad.

3. El dopaje en el deporte

No hay regulación legal específica en torno a este tema, pero sí un extenso conjunto de normas reglamentarias que dan vida a un mecanismo aparentemente cerrado de resolución de esta clase de conflictos.

Cada deporte en particular a través de sus instituciones organizativas –sean éstas de índole amateur o profesional– establece, mediante un sistema de *numerus clausus*, la identidad de las sustancias prohibidas y el valor máximo de concentraciones permitidas. A través de exámenes de orina periódicos y aleatorios que son dirigidos por las propias Asociaciones o Federaciones se controla el cumplimiento de la norma; y cualquier transgresión a ella, así como el establecimiento de sanciones, es de competencia de los Tribunales de Penalidades o de las Comisiones de Ética respectivas.

No puede dejar de reconocerse que en aquellos casos de dopaje en que la sustancia constitutiva del doping coincide además con aquellas penalmente prohibidas, puede producirse, al menos en teoría, un concurso de regulaciones: se superponen la sectorial del *doping* y la especial punitiva sobre sustancias tóxicas y estupefacientes (Ley n.º 19.366). Debe recordarse que en Chile el consumo de drogas es punible cuando se realiza en lugares públicos o abiertos al público o en lugares privados cuando hay concierto para ello. Pero en la

práctica, la totalidad de estos casos son de competencia y conocimiento único de las instancias propias del deporte donde se dan y no llegan al sistema penal.

Notas

1. Código Penal, art. 10: «Están exentos de responsabilidad criminal: 10.º El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo».

2. Cfr. COUSIÑO MAC IVER; DP Chileno, T. II, 1979, p. 528, BUS-TOS/GRISOLLA/POLTOFF; DP Chileno, P. E., 2.º ed., 1993, p. 193 y ss., GARRIDO MONTT, DP, T. II, 1997, p. 157 y NÁQUIRA RIVEROS, DP, T. Y, 1998, p. 293.

3. Por ejercicio legítimo de un derecho (deporte por afición) u oficio (deporte profesional).

4. Art. 550 y ss. del Código de Procedimiento Penal.

5. «Los representantes legales de los clubes participantes en el espectáculo, que, por negligencia o descuido culpable en el cumplimiento de las obligaciones que les impone la presente ley, contribuyeran o facilitaren la comisión de las conductas tipificadas en los incisos primero y segundo, serán sancionados con multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales, a beneficio fiscal, que se duplicará en caso de reincidencia».

6. «Por las personas jurídicas responden los que hayan intervenido en el acto punible, sin perjuicio de la responsabilidad civil que afecte a la corporación en cuyo nombre hubieren obrado».

Costa Rica

Walter Antillón y Roberto Madrigal Zamora

Universidad de La Salle

presbere@sol.racsa.co.cr

1. Aspectos jurídicos

1.1. Las lesiones deportivas

El Código Penal costarricense contempla cuatro tipos penales a través de los cuales se sancionan las conductas que ocasionan lesiones a terceras personas. De acuerdo con la gravedad de aquéllas se habla de lesiones gravísimas (art. 123, con una pena de tres a 10 años de prisión), graves (numeral 124, con una pena de uno a seis años), leves (art. 125 con una pena de tres meses a un año) y levísimas (que son tipificadas como contravención en el art. 374 con una pena de tres a 30 días multa). Igualmente en el artículo 128 se tipifican las lesiones culposas (con pena de hasta un año de prisión o hasta 100 días multa).

Sin embargo ninguna de estas normas encuentra aplicación en los tribunales nacionales en tratándose de lesiones deportivas. Es claro que en la ma-

yoría de los casos existen razones técnico-jurídicas como lo es el que se trata de delitos dolosos siendo que en las actividades deportivas las lesiones se producen sin la intencionalidad que el dolo en materia penal implica, de igual forma la causa de justificación conocida como «Consentimiento del derechohabiente» (contenida en el numeral 26 del Código Penal) parece cobijar los resultados lesivos que puedan producirse en una disciplina deportiva en la que el contacto físico es la regla.

1.2. Las drogas en el deporte

La ley penal costarricense no contempla ninguna sanción para el caso de consumo de drogas estupefacientes a menos que el mismo sea realizado en sitios públicos, lo cual se encuentra tipificado como contravención recibiendo una pena de multa (de 60 a 120 días). Recientemente se ha impulsado en la Asamblea Legislativa una reforma a la Ley de Psicotrópicos con la finalidad de imponer una medida de seguridad de tipo curativo a los consumidores.

Aparte de la inexistencia de una sanción para el consumo —que sería la que eventualmente podría imponerse al deportista que utilice drogas— se encuentra también el hecho de que las sustancias que son prohibidas en el deporte no necesariamente son de la misma naturaleza que las que se encuentran prohibidas a nivel de la legislación penal.

En efecto, el objetivo de la Ley de Psicotrópicos se dirige a la penalización del uso, la tenencia, el tráfico y la comercialización de estupefacientes, psicotrópicos, sustancias inhalables, drogas y fármacos susceptibles de producir dependencia física o psíquica incluidos en la Convención Única sobre Estupefacientes de las Naciones Unidas. Muchas de las sustancias que se encuentran consideradas prohibidas dentro de las actividades deportivas no se encuentran contenidas dentro de este documento e incluso son medicamentos de venta libre o sustancias que entran en la composición de fármacos de uso cotidiano como jarabes para afecciones bronquiales. Del mismo modo, podría presentarse el caso de utilización de una sustancia psicotrópica que no interfiera en la actividad física o psíquica de manera que no produciría una ventaja indebida por alteración de las facultades del deportista.

Sin embargo asumiendo la posibilidad de que eventualmente se hiciera uso en una actividad deportiva de una sustancia que encaje dentro de las que la ley de psicotrópicos considera prohibida, es posible la aplicación de esta ley para sancionar a quien suministre la droga al consumidor.

El artículo 61 sanciona con pena de cinco a 15 años de prisión a quien suministre sin autorización legal las drogas a que se refiere la misma Ley.

El numeral 66, por su parte, sería de aplicación para quien estando legalmente autorizado, expenda o suministre las sustancias controladas definidas por la Ley sin receta médica o excediendo las cantidades señaladas en una receta. Podría pensarse en este supuesto en el caso de médicos tratantes de un deportista o pertenecientes a una institución deportiva que utilicen su facultad legal para proporcionar las sustancias a un competidor. En esta hipótesis la pena estipulada es de dos a cinco años de prisión.

Finalmente el artículo 71 inciso b) agrava las penas antes expuestas llevándolas hasta los extremos de ocho a 20 años de cárcel cuando las drogas se introduzcan o difundan en centros deportivos y lugares donde se realicen espectáculos públicos. Pareciera que eventualmente podría utilizarse este artículo para sancionarse el dopaje en el deporte.

1.3. La violencia en el deporte

No existen propiamente en la legislación penal nacional tipos penales que sancionen específicamente la violencia que se origina en relación con el deporte. Evidentemente las lesiones, los daños, etc., que se produzcan en una situación como esa encontrarán respuesta en los artículos del Código que tipifiquen el homicidio, las lesiones, los daños, etc.

Pese a que no existen disposiciones específicas en este sentido sí podemos señalar algunos tipos penales que encajan –en mayor o menor medida– con las situaciones propias de los espectáculos deportivos como actividades públicas y multitudinarias.

Así, puede citarse el numeral 139 que castiga el homicidio o lesiones que se produzcan en una agresión o riña en que pelearan varios contra varios o varios contra uno sin que conste el autor de las lesiones o la muerte (las penas dispuestas son: tres a seis años de prisión en caso de muerte; de año y medio a cuatro años en caso de lesiones gravísimas; de seis meses a tres años si resultaren lesiones graves y de uno a seis meses si resultaren lesiones leves). Si se tratare de una riña sin resultado lesivo la tipificación resulta ser a manera de contravención con una pena de tres a 30 días multa (art. 374, inc. 3).

Las meras conductas constitutivas de desorden o perturbación también encuentran calificación de contravenciones. En este sentido podemos citar los artículos 390 inciso 5 que castiga los desórdenes en lugares públicos o de acceso al público (pena de tres a 30 días multa) y el 394 inciso 1 que sanciona los gritos, manifestaciones o cualquier otra expresión ruidosa que perturbare un espectáculo público.

Finalmente el artículo 229 se refiere al delito de daños agravados que es el que se ejecuta con vio-

lencia en las personas o amenazas o por tres o más personas.

Actualmente en la Asamblea Legislativa se encuentra un proyecto de ley denominado «Penalización de las riñas en los espectáculos deportivos» que pretende tipificarlas como delito imponiendo una pena privativa de libertad de entre uno y seis meses. Asimismo se estipula como condición para el caso de que se conceda la Ejecución Condicional de la Pena, el que el sentenciado por este delito deba permanecer en la dependencia policial más próxima a su domicilio cuando el equipo con el que se identifica la persona se encuentra jugando.

2. Aspectos criminológicos

El nuestro es un país en el que –como en casi toda la región y porque no decirlo en casi todo el mundo– el fútbol es el deporte de mayor importancia. Siendo así es el que mayor cantidad de dinero genera y demanda, es el que mayor atención recibe de parte de los medios de transmisión masiva de la información, los escenarios deportivos de mayor envergadura son sus estadios y es aquél que convoca a la mayor cantidad de espectadores.

Es por esto que la discusión en el ambiente nacional de los temas del dopaje y de la violencia en los espectáculos deportivos se encuentran ligados al balompié. Aunque en años anteriores varias situaciones de uso de drogas han envuelto a los participantes en la anual «Vuelta Ciclística a Costa Rica», los ojos del público y de la prensa alrededor de este tema se encuentran volcados hacia el fútbol.

Hemos de decir también que en Costa Rica no existen propiamente ligas o deportistas de alto rendimiento –con excepción de algunas figuras aisladas de la natación, el ciclismo o el tenis–, lo cual es un elemento que probablemente explique que el tema del dopaje en todo caso no resulte ser una preocupación central en el mundo del deporte nacional.

Decimos lo anterior por cuanto creemos que entre los aspectos a considerar en la búsqueda de un acercamiento al tema del uso de las drogas en el deporte, se encuentran el de la competencia despiadada que rodea al deporte de alto rendimiento. En efecto, a raíz de la explotación comercial del deporte los atletas se ven sometidos a innumerables presiones para mantener un alto desenvolvimiento, lo cual puede llevarlos al consumo de drogas, así como también se ven obligados a enfrentar jornadas deportivas extenuantes en pocos días lo cual conlleva un considerable desgaste físico que a corto plazo sólo puede ser recuperado con ayuda de sustancias químicas.

No puede dejarse de lado, en todo caso, consi-

derar una reflexión en torno a las prohibiciones existentes en materia de dopaje. Esta reflexión debe dirigirse en una doble vertiente; en primer lugar se referiría a un cuestionamiento sobre si la prohibición debe implicar a todas aquellas sustancias que actúen sobre el organismo facilitando de cualquier modo las funciones físicas, o debería dirigirse sólo a aquellas que artificialmente alteren las potencialidades musculares u orgánicas del deportista y que le colocan en una posición de superioridad física con respecto a los demás competidores y por lo tanto significan una ventaja indebida.

Creemos que puede existir una diferencia no tratada debidamente entre sustancias naturales o químicas que simplemente permiten –por ejemplo– una mejor oxigenación y aquellas otras dirigidas directamente al desarrollo artificial del poder físico del atleta.

La segunda vertiente tendría que ver con el consumo cultural o tradicional de productos naturales que contengan sustancias prohibidas. Este es un tema que en general tiene que ver con la dicotomía: prohibición de drogas versus prácticas y costumbres tradicionales en regiones que como la nuestra –Latinoamérica– presentan ancestrales vínculos con cultivos y productos naturales.

En lo que toca al tema de la violencia, como ya decíamos antes, en la realidad nacional tal problema aparece vinculado con los espectáculos futbolísticos. En los últimos años ha venido llamando la atención cada vez más el acaecimiento de enfrentamientos en los estadios luego de partidos de fútbol. Si bien es cierto que la historia nacional no registra acontecimientos tan lamentables como los que se han presentado en escenarios europeos, es igualmente cierto que el tono de las confrontaciones ha venido en aumento presentándose casos en los que se ha detenido a espectadores participantes en trifulcas portando incluso armas de fuego.

Esta tónica de complicación de los enfrentamientos ha sido identificada por quienes han prestado alguna atención al fenómeno con los siguientes factores: institucionalización por parte de los equipos de mayor tradición del país de las llamadas «barras bravas», que contribuyen a crear un clima de enfrentamiento entre los espectadores; aumento de los niveles de intolerancia ante la frustración y ante la existencia de posiciones diferentes a las propias entre la población en general, lo cual se ha evidenciado en diferentes estudios sobre los niveles de violencia en el país; predisposición a portar armas por parte del ciudadano de la calle como respuesta a una sensación generalizada de inseguridad pública; y, finalmente, un cierto nivel de descomposición social que se ca-

racteriza por la pauperización y marginación de ciertos sectores de la población que en su mayoría son los que asisten a los espectáculos deportivos como hinchas de los diferentes equipos y que encuentran en dichos espectáculos una vía de escape para las presiones socio-económicas en que se ven inmersos.

Un aspecto digno de mención es que en Costa Rica los partidos de fútbol son un espectáculo de responsabilidad privada por lo cual son las organizaciones deportivas quienes tienen que hacerse cargo de la seguridad de los mismos. Si bien es cierto hay presencia policial pública la misma es sufragada por los equipos quienes son los que deben organizar cualquier dispositivo de seguridad.

Podríamos finalizar señalando que el problema de la violencia en el deporte presenta usualmente la particularidad de configurarse como un delito de muchedumbre, lo cual representa problemas relacionados con aspectos de índole práctica: la individualización de los partícipes en una riña de muchos contra muchos así como la identificación de testigos de los hechos es sumamente difícil; la capacidad policial para actuar contra una multitud así como la posibilidad del sistema para contener a la misma en caso de arrestos es dudosa, y el proceso penal no se encuentra específicamente estructurado para juzgar a una multitud de personas en una sola causa.

Ecuador

Dr. Efraín Torres Chaves

*Presidente de la Academia de Abogados de Quito y de la Corporación de Estudios Penales
efrain_torres@hotmail.com*

Es incuestionable que el juego proviene de una conducta instintiva pero el deporte humano la dirigió hacia la formación de la personalidad del niño y luego a la recreación mediante la ley y los reglamentos.

Se llaman actos instintivos a las distintas conductas que invariablemente tienen todas las especies y que no están condicionadas en su realización por estímulos del mundo exterior, porque los animales proceden de acuerdo a sus características físicas específicas y así en la obra «*El juego como expresión de libertad*» de Gustav Vally, se encuentra que el juego sólo se hace posible cuando las coacciones instintivas se relajan, con la garantía del cuidado de la madre a la cría lo que permite ese ir y venir sin ne-

cesidad, un desgaste de energía que parecería sobran- te y un ejercicio muscular indispensable para formar la fuerza necesaria, en los casos que de ésta dependa la conservación de la vida.

La Ley de Educación Física, Deportes y Recreación del Ecuador, afirma que son funciones obligatorias del Estado su planificación, organización y control, puesto que el objetivo primordial de aquél es la formación integral de la persona, teniendo el deporte como fin la práctica de las disciplinas pertinentes, formativas y competitivas dentro de normas preestablecidas, orientadas a generar valores morales, cívicos y sociales.

La misma Ley, define a la recreación como la utilización adecuada del tiempo libre mediante la práctica de actividades que permiten esparcimiento y procuran el desarrollo de la personalidad humana y su capacidad creadora.

La enseñanza y la realización de la Educación Física, son esencialmente educativas, recreativas y sociales.

El deporte se clasifica en aficionado (amateur) y profesional, diferenciándose el uno del otro en que el primero es llevado y dirigido como disciplina, formación y entretenimiento sin afán de lucro; y el otro, es practicado por individuos que reciben remuneración económica.

Ahora bien, en el mundo entero, los comerciantes han organizado al deporte en base a la necesidad estructural del hombre de competir y vencer.

Una de las motivaciones esenciales —que seguramente se podría llamar «libido», para usar el término freudiano— que llevan al hombre a luchar, sufrir, prepararse, ponerse metas es en definitiva, para triunfar y conseguir lo propuesto.

La fascinación del «poder» es, justamente, llegar al destino previsto y en el juego de masas como el fútbol, el boxeo principalmente y luego el básquet, el tenis, etc., opera por un lado la psicología de las multitudes y el fanatismo del emblema, del nombre, de la nacionalidad, de la región, etc., etc., y por otra parte, el halago al «ego» individual y colectivo, con el complemento del mayor ingreso económico en el campo profesional.

No hay que olvidar que las formas primarias de la reacción emocional del ser humano son: la de choque o catastrófica, la agresiva y la afectiva y que las competencias deportivas se vuelven agresivas en grado superlativo porque, justamente, corresponden al ámbito de la lucha y de la defensa-ataque que caracterizan a la segunda forma que conlleva además el ingrediente económico, que ahora tienen en todas partes del mundo.

La Lcda. Ximena Carvajal, dirigente estudiantil de la Universidad Central del Ecuador, estima que

nuestra Ley de Deportes es simplemente reglamentaria, pues se refiere a las asociaciones deportivas, a las federaciones, a los equipos y sus reglamentos, sin fijarse, precisamente, en la violencia que ocurre en los espectáculos, al dopaje y a las cuestiones político-criminales de trascendencia, en lo cual coincide el Dr. Fausto Alvarado, representante legal del Foro de Estudios de la Administración de Justicia de nuestro país, quien además critica a los amparos constitucionales que están introducidos en todos los campos y es así como el Tribunal Constitucional del Ecuador dejó sin efecto una sanción de la Federación Ecuatoriana de Fútbol, por un intento de soborno en un caso; y en otro, más grave aun de adulteración de documentos públicos y de utilización de identidades falsas por jugadores de mayor edad para actuar en categorías de menores de edad. Las faltas habían sido conocidas por la FIFA, máximo organismo supervisor del fútbol mundial.

La verdad es que nuestro pequeño país, para juzgar la violencia y el dopaje que alguna vez se produce, hay que acudir al Código Penal, el cual en su artículo 462 castiga el homicidio causado por un deportista, de acuerdo con las reglas generales si es que hubo intención de cometerlo, porque de lo contrario, si no aparecen claramente la violencia de los respectivos reglamentos y la conciencia de infringirlos, el acto únicamente debe ser juzgado por la Federación Ecuatoriana de Fútbol y si fuera del caso de la Confederación sudamericana, en lo estrictamente relacionado con este deporte.

La muerte en el deporte es un delito nuevo que corresponde a la época de su masificación en el mundo y fue el Código de Defensa Social de Cuba, el primero que se ocupó de legislar en esta materia.

La doctrina se dividió en dos direcciones: una rigorista y otra liberatoria.

La impunidad en el deporte proclamó José Antón Oneca, en España.

El fin «superior» para el fomento del deporte, fueron tesis sustentadas por Franz Von Liszt y Pierre Garraud, que producido un evento daño-so se excluye la antijuridicidad del acto cuando existe aquel fin reconocido por el Estado. Aunque es cierto que la acción de los partícipes de un deporte violento constituye un ataque a algún interés jurídicamente protegido, como la vida y la integridad personal, la antijuridicidad de la acción desaparece. Luego esta tesis fue acogida por Jiménez de Asúa y José Peco, el primero, en su obra «Crónica del Crimen» en 1929. La tesis de Franz Von Liszt, explicaba a sus estudiantes Jiménez de Asúa, de la siguiente manera: el médico no lesiona, opera; no abre el vientre en el sentido que lo

hace el asesino y es este elemento subjetivo de lo injusto el que destruye la propia índole objetiva del tipo. Por su parte, Eusebio Gómez estimó que las consecuencias perjudiciales del deporte, no deben ser juzgadas como delictuosas, si se han observado los reglamentos de un deporte lícito.

En el Ecuador, respecto al dopaje, tampoco hay nada en la Ley de Educación Física y Deportes y el Reglamento de la FIFA sanciona con apenas de uno a seis meses de suspensión en las infracciones cometidas por primera vez y hasta cinco años en las reincidencias. En consecuencia, para el juzgamiento del consumo y administración de sustancias estupefacientes, se debe acudir a la Ley especial, que en su artículo 1.º, manifiesta: «*esta Ley tiene como objetivo combatir y erradicar la producción, oferta, uso indebido y tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, para proteger a la comunidad de los peligros que dimanen de esas actividades*». Son principalmente los diarios *El Universo* de Guayaquil y *El Comercio* de Quito, los que manejan a la opinión pública el sentido contrario al dopaje en el deporte con un condena- miento presente siempre a los hechos de esta laya cometidos en el país y en el exterior. Lo mismo puede decirse de los canales de televisión, cuyos conductores no descuidan estos trascendentes aspectos de política deportiva como Alejandro Carrión, Jimmy Jairala, Alfonso Espinosa de los Monteros y Bruno Stornaiolo, quienes a pesar de sus particulares deferencias para los principales equipos de fútbol, como Barcelona, Liga Deportiva Universitaria, Emelec, Nacional, Aucas, Espoli o Deportivo Quito, que son los preferidos de las «hinchadas» del país.

En el Título Quinto «*De las infracciones y de las penas*», de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, hay una disposición concreta que dice: «*quien administre a un deportista, profesional o aficionado, o lo induzca a usar sustancias estupefacientes o psicotrópicas, drogas u otros preparados que las contengan, será sancionado con reclusión menor ordinaria de seis a nueve años y multa de treinta a cuatro mil quinientos salarios mínimos vitales generales. Si el deportista consiente en ello será sancionado con igual pena*».

Como se ve, la puntería se dirige hacia la administración de la droga, es decir, toca al interesado financiero que a través del deportista trate de sacar el máximo provecho.

El núcleo del tipo, está dado, además por el verbo «*inducir*» que de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española (del lat. *inducere*) instigar, persuadir, mover a uno.

Por lo mismo, si, por una parte el delito comete en primer lugar, el que «*administra*» a un deportista sustancias estupefacientes o psicotrópicas

con orden, por autoridad o mando sobre las personas (tal la significación de dicho verbo) que se entienden serán los dueños de la institución o del equipo o sus máximos dirigentes, también son delincuentes, en el mismo plano, quienes aconsejen, sigan o persuadan tal uso.

El artículo 68 de la Ley, que es el que tipifica este delito, se refiere al deportista en último lugar, al que considera, en definitiva, acosado por los interesados en su dopaje, pues le castiga por su «consentimiento», a una pena igual que los verdaderos autores.

Por lo visto la Ley de Educación Física, de Deportes Recreación del Ecuador, no se refiere a la violencia en los espectáculos deportivos ni a las lesiones en el deporte sin que haya, por otro lado, además propuestas político-criminales.

España

Prof. Enrique Anarte Borrallo
Universidad de Huelva
anarte@uhu.es

1. En un cartel que anunciaba una de las últimas ediciones de los juegos olímpicos del siglo pasado se incluía un friso en el que aparecían unos simbólicos querubines deportistas. Esta representación angelical del deporte olímpico, fuera real o no entonces, no se corresponde con la actual imagen del deporte y, ciertamente, la aparición de casos penales tiene que ver con ello. La metáfora del deporte habría de ser hoy más ambivalente, tanto en sentido moral como jurídico. Así pues, el mito del espíritu deportivo no habría podido evitar que, una vez más, para satisfacción de las teorías del etiquetamiento, aquí también se haya realizado el principio de que la criminalidad es ubicua. En realidad, la cuestión se presenta algo más compleja, porque esta *normalización* criminológica de lo deportivo se completa con un amplio reconocimiento actual de la alta capacidad preventiva general y especial, utilitarista en suma, del deporte (a lo que se une cierta capacidad explicativa de la criminalidad, como puede verse en la obra de *Hirschi*). En cuanto a su significado penológico, basta remitirse a la legislación penitenciaria y, en especial, al *Reglamento* de 1996. Pero también es claro que en las disposiciones penológicas del Código de 1995 se abren significativas posibilidades para que el deporte despliegue, al menos teóricamente, diversas funciones comunicativo-alternativas de la pena o

de su ejecución (esto se vería más intensamente preconizado en la legislación penal de menores, y desde luego en la nueva *Ley Orgánica de la responsabilidad penal del menor*, que entraría en vigor en próximo 2001). Ahora bien, la efectividad de estas posibilidades dependerá, entre otros factores, de que no se mitifiquen ni las posibilidades reales ni la santidad de lo deportivo.

2. Quizás el problema más clásico que el deporte plantea al Derecho penal sea el del tratamiento jurídico-penal de las lesiones deportivas. Sin embargo, no existe en la legislación penal española disposición alguna sobre el particular. En ausencia de dichas previsiones, los preceptos más significativos tienen un sentido más genérico y, singularmente, hay que mencionar la causa de justificación de ejercicio de un derecho del artículo 20 y el discutido artículo 155, en cuyo primer párrafo se establece que en los delitos de lesiones, si ha mediado el consentimiento válido, libre, espontáneo y expresamente emitido por el ofendido, se impondrá la pena inferior en uno o dos grados. Pero resulta obvio que esta posibilidad atenuadora que, de todos modos, siempre está abierta a ser utilizada, ni se adapta suficientemente en su literalidad a los supuestos aquí referidos, ni explica la general *impunidad deportiva*, prácticamente total en el ámbito del deporte, por así decirlo, de élite. En efecto, salvo casos muy contados en que suelen ser víctimas los árbitros y los agresores deportistas o aficionados de clubes de divisiones inferiores –aplicándose por cierto la agravante de abuso de superioridad (cfr. la S.A.P. de Sevilla)– no sólo no hay condenas (se cita una Sentencia del Supremo de 1 jun. 1951), tampoco hay procesos penales. La rotundidad de esta realidad quizás apunte en sentido de que la razón no esté en el Derecho penal, ni, cosa que no ha dejado de insinuarse, en el Derecho procesal. Sería un imperativo que podríamos llamar social, más o menos avalado por la opinión pública, como otros en los que las ya citadas teorías del etiquetamiento habrían trabajado.

3. Pero, como es lógico, la doctrina penal ha intentado buscar una fundamentación (y, en menor medida, unos límites) a esa impunidad fáctica. En general, la española se ha movido en torno a las líneas trazadas por la doctrina alemana, que como es sabido no sigue una orientación única y suele partir de la distinción de actividades deportivas según el grado de confrontación: deportes sin confrontación alguna, como el atletismo; deportes con confrontación indirecta, como el fútbol o el rugby y deportes de confrontación directa como el boxeo o la lucha libre. El otro dato delimitador suele ser el hecho de que la lesión se produzca con infracción o no de los reglamentos. Esto lleva a

que los posicionamientos doctrinales hoy vigentes combinan varios principios o presupuestos sistemáticos (son, en este sentido, multifactoriales) que sirvan para fundamentar la impunidad. *Grosso modo* se reivindican, la adecuación social, la no infracción del deber objetivo de cuidado, la *lex artis*, el principio de insignificancia, el consentimiento, e incluso el riesgo permitido. Unas veces a estos mecanismos –que en modo alguno se presentan como principios absolutorios incondicionados– se presentan con autonomía. Pero se tiende, cada vez más, a situarlos en un contexto más amplio, como es, sobre todo, el que ofrece la imputación objetiva. Ya en este contexto se invoca también la solución del problema en el marco de la distinción entre autopuestas en peligro (planteándose aquí en razón del grado de confrontación del deporte en cuestión si cabe la punición por la vía de la participación en la autopuesta o la autoría ante autopuestas en peligro codominadas –al respecto, cfr. García Álvarez, 1999– cuyo punto de vista por lo tanto coincide con quienes sacan el problema del ámbito de la imputación objetiva y lo difieren al ámbito de la autoría y la participación), o puestas en peligro por tercero consentidas.

4. Me parece significativo subrayar que se tiende a situar la cuestión pertinente en las primeras secuencias del conjunto de presupuestos del delito. Al margen de otras consideraciones, esto casaría con el dato ya apuntado de que no existen (apenas) procesos penales en la materia, pues, en efecto, a menor peso de la imputación, menos razones se dan para continuar un proceso. Se me antoja, por otra parte, que junto con las consideraciones doctrinales anteriormente referidas parece que pueden jugar algún papel modulador ciertos aspectos que me limito a apuntar, aun admitiendo que otras consideraciones son atendibles, incluso de modo prioritario –como el carácter doloso o imprudente del hecho–: es relevante que el sujeto activo y el sujeto pasivo sea contendiente (y esto no deja de ser problemático si se piensa la multitud de protagonistas: en jugadores de campo, árbitros, entrenadores, suplentes, periodistas, policías, o espectadores, que pueden llegar a estar más en el juego que alguno de los primeros); la relación entre las características de la acción y las características del juego pueden ser relevantes. Cuando estos aspectos se debilitan, las posibilidades de fundamentar la absolución tienden a desplazarse al ámbito de la culpabilidad, y en este contexto la tensión que la competición provoca (no sólo durante el lance mismo, sino también con anterioridad y con posterioridad) y que afecta no sólo a los contendientes directos, puede jugar un papel significativo. Por cierto, esto po-

dría ser aplicado a otro grupo de hechos que con frecuencia se dan en las canchas y campos deportivos, los insultos. Pero no hay que olvidar que en los delitos contra el honor la carga de lo subjetivo como de lo justificante es superior que en otros hechos penalmente relevantes.

5. Más actual es la preocupación por el fenómeno del dopaje, que en algunos países ha dado lugar a una criminalización selectiva del mismo. En España, al menos, todavía no se ha llegado a ese extremo, aunque existen disposiciones administrativo-sancionadoras (sobre todo, el R.D. 255/1996). La eventual responsabilidad penal habría de plantearse con relación a figuras penales ya consolidadas y en términos parecidos a los que se plantean en otros países en que no se ha llegado a criminalizar. Aun forzando la posibilidades legales y sobre todo la realidad jurisdiccional pueden plantearse algunas hipótesis. En principio, hay que excluir la posibilidad de reconducir al tipo delictivo de estafa estas operaciones, suponiendo como es lógico que se acreditara el perjuicio económico correspondiente. Se podría plantear, como en otros países, la aplicación de tipos de lesiones, con relación a daños, normalmente a largo plazo, en la salud de los dopados. Aquí no se pueden reclamar las mismas instituciones que para las lesiones anteriormente referidas. La cuestión encierra una problemática diversa porque, aunque con peculiaridades, conectaría con la cuestión del tratamiento médico, si bien esto obligaría a manejar un concepto más amplio de éste. Aparentemente, el papel del consentimiento, podría llegar a ser mayor que en los casos más arriba citados, lo que abre como es lógico la puerta a la compleja problemática que el consentimiento arrastra. En todo caso debe apuntarse que los supuestos aquí ventilados difícilmente pueden equipararse a los casos, como las esterilizaciones, que determinan la exención de la responsabilidad por las lesiones (art. 156 Código Penal). Como apunte, también, con relación al dopaje, no cabe excluir de modo incondicionado la eventualidad de delitos contra la libertad, en el caso de que el grupo deportivo a que el deportista pertenezca sea forzado a consumir sustancias dopantes (al respecto, puede ser ilustrativa la lista elaborada por el Consejo Superior de Deportes en Resolución 16 mar. 1999). Otros títulos de responsabilidad con relación al dopaje pueden venir determinados por la aplicación de las reglas de los delitos de peligro que protegen la salud. Sobre esto se ha reflexionado poco, y por el momento no se ha acudido a tales preceptos. Pero no se puede excluir que en cualquier momento se recurra a ellos. Al fin y al cabo los delitos de esta naturaleza están precisamente para estos menesteres y en una práctica ju-

dicial que a mi juicio manifiesta en esto. Si ello sucediera se plantearía con relación a los delitos anteriormente expuestos la dificultad para invocar en virtud de la titularidad del bien jurídico eficacia al consentimiento. Si la sustancia empleada para el dopaje fuera una que estuviera en la lista de drogas ilícitas y de sustancias dopantes, como la marihuana—el Comité Olímpico Internacional contempla ya el control de cannabinoides en los juegos olímpicos—, teóricamente se podría plantear la problemática de si se habría cometido un delito de tráfico de drogas (arts. 368 ss.), pero no hay que descartar solventes posibilidades de excluir la responsabilidad penal. En fin, sobre este particular merece señalar que, en la actual discusión internacional sobre el dopaje, se parte con todo de que "el deportista que se dopa no es un "criminal"».

6. Donde seguramente se producirá un incremento paulatino pero, en todo caso, selectivo, de la intervención penal con relación al deporte, o más exactamente a las sociedades deportivas es con relación a la delincuencia económica. El famoso *caso Atlético de Madrid* apunta en este sentido: a medida que las sociedades y entidades deportivas muevan más dinero, más posibilidades de conductas delictivas de carácter económico-patrimonial podrán tener lugar en su seno. Pero este mismo caso ha puesto de manifiesto las dificultades que esa intervención plantea, cuando al Derecho penal o al procesal penal se le asignan tareas tan complejas como la continuidad de una empresa características tan particulares como las que reúnen las sociedades deportivas. Esa transformación económica de las entidades deportivas ha reforzado ciertas preocupaciones que pueden llegar a alcanzar, por lo menos, relevancia criminológica: la alteración fraudulenta de resultados deportivos, bien por la simple compraventa, bien como resultado de fenómenos como la llamada *multipropiedad* de clubes deportivos. Y es que aquí se pretende que tendría que entrar en juego el Derecho penal, lo que hoy día no está claro a la vista de las altas exigencias que plantea el delito de estafa y las particularidades que estos hechos plantean.

7. Después de estas pinceladas selectivas a los variados problemas que puede plantear el deporte y fenómenos asociados al deporte, como la violencia de los hinchas que, por cierto, resulta ser un campo inmejorable para reflexionar sobre las cada vez más complejas relaciones entre el Derecho penal y la actividad policial o, por decirlo con una terminología que en los últimos años ha ganado terreno entre control social penal y Seguridad (que dicho sea también de modo incidental no parece que en este ámbito pueda por razones econó-

micas seguir siendo tan *pública* como hasta ahora). Decíamos que después de ello, quizás conviene recuperar las palabras iniciales para señalar, como reflexión político-criminal de cierre, que la a veces ansiada intervención penal en el ámbito deportivo es sumamente problemática y que, desde luego, no es posible, por mucho que pudiera vender periodísticamente, ángeles por diablos. Como ha puesto de manifiesto *Eser* nada hay que impida y más en las circunstancias actuales al Derecho penal entrar en el ámbito deportivo cuando sea necesario. Pero precisamente por ello debe ajustarse dicha intervención a toda la capacidad en términos político-criminales que puede rendir el principio de proporcionalidad.

Italia

Dr. Luigi Foffani
Universidad de Catania

1. Introducción

En los últimos tiempos, deporte y Derecho penal (o de modo más amplio, deporte y política criminal) son dos términos que en Italia se encuentran asociados cada vez con más frecuencia. Esta asociación se advierten especialmente en relación en algunos temas concretos como *las lesiones ocasionadas durante la actividad deportiva* (es decir, la violencia en el deporte), *los actos de vandalismo y violencia entre espectadores, y de los espectadores en el espectáculo deportivo* (es decir, la violencia en torno al deporte), *el fraude en las competiciones deportivas* (corrupción) y para finalizar, el problema –hoy de extrema y dramática actualidad– del *doping* en el deporte.

2. La violencia en la actividad deportiva

De entre todos los puntos de vista desde los que el fenómeno deportivo puede presentar relevancia penal, el de las lesiones –o de modo más general, las lesiones a los bienes jurídicos «vida» e «integridad física»– producidas durante la actividad deportiva, es sin duda alguna el más «clásico» además de ser aquél que más que ningún otro aúna aspectos dogmáticos y político-criminales. Se trata de un tema que la doctrina italiana ha tratado frecuentemente en el marco de la teoría de las causas de justificación¹: las soluciones propuestas al res-

pecto se mueven entre dos hipótesis: la del *consentimiento* y la del *ejercicio de un derecho*, ambas previstas como excrimnantes en el Código Penal italiano (arts. 50 y 51 C.P.).

El recurso a la excrimnante del consentimiento se corresponde con una orientación tradicionalmente muy difundida en la doctrina, que se apoya en la consideración de que la participación en competiciones deportivas lleva implícita la aceptación de los riesgos que éste normalmente comporta, dentro de los límites de la llamada violencia básica característica de una práctica deportiva determinada (riesgo admitido). El mayor obstáculo que esta corriente encuentra consiste en los rígidos límites que la ley expresamente fija en relación a la libre disponibilidad del bien jurídico «integridad física» (art. 5 C.C.). Por ello, otra corriente de opinión tiende a aplicar la excrimnante del «ejercicio de un derecho», ya que entiende que la actividad deportiva se puede incluir entre las actividades autorizadas por el ordenamiento: a pesar de ello, se trata de una causa de justificación que difícilmente se puede aplicar a aquellas conductas violentas realizadas violando las reglas del juego o al ámbito de deportes no organizados de modo oficial.

La jurisprudencia ha tenido muy pocas ocasiones para afrontar este problema, a pesar de lo cual se puede advertir una cierta propensión a la aplicación de la excrimnante del consentimiento presunto siempre que se trate de lesiones sufridas durante el ejercicio de la actividad deportiva que estén dentro del ámbito del llamado *riesgo consentido*². Sin embargo, la *Corte di cassazione*³ ha dado recientemente un nuevo y sobre todo innovador enfoque interpretativo sosteniendo la inaplicabilidad de cualquiera de las excrimnantes previstas en el Código Penal, y encuadrando la actividad deportiva más bien en el marco de una causa de justificación no tipificada, basada en la apreciación positiva que el ordenamiento jurídico y la sociedad otorgan a la actividad deportiva. De este modo, según este tribunal, tendrán relevancia penal todas aquellas lesiones ocasionadas mediante una *violación voluntaria de las reglas del juego*: cuando tal violación esté conectada de modo inmediato y directo con el desarrollo del juego, su autor responderá a título de *imprudencia*; en el caso de que, por el contrario, tal conexión no exista, y el comportamiento lesivo no se dirija inmediatamente a la acción del juego, se responderá a título de *dolo* (falta cometida cuando el juego está parado o como reacción a una agresión, etc.). Se trata, evidentemente, de una solución excesivamente rigurosa, que abstractamente parece dirigida a extender apreciablemente los márgenes del «riesgo penal» de las actividades deportivas.

3. La violencia en los espectáculos deportivos

También en Italia el deporte se ve obligado a enfrentarse a los fenómenos de vandalismo y violencia relacionados con el comportamiento del público que acude a las manifestaciones deportivas (los llamados *hooligans*). El aumento de la frecuencia y gravedad de estos fenómenos ha hecho que en estos últimos años el legislador haya intervenido expresamente con normas *ad hoc*. La intervención legislativa más importante hasta el momento ha sido la que ha comportado la introducción en el ordenamiento jurídico italiano de una nueva medida –que según los casos es de naturaleza preventiva o de naturaleza sancionatoria– que consiste en la «prohibición de acceso a los lugares en los que se desarrollan competiciones deportivas»: esta medida fue introducida por la Ley de 13 de diciembre de 1989, n.º 401, y ha sido reformada posteriormente en sentido extensivo por el Decreto Ley de 22 de diciembre de 1994, n.º 717, y finalmente por la Ley de 24 de febrero de 1995, n.º 45, de «medidas urgentes para la prevención de la violencia ejercida con ocasión de competiciones deportivas»⁴.

En su versión actual permite a la autoridad administrativa encargada de la seguridad pública (*Questore*) aplicar esta medida preventivamente sobre aquellas personas que hayan «tomado parte activa en episodios de violencia con ocasión o a causa de manifestaciones deportivas, o que en estas mismas circunstancias hayan incitado o inducido a la violencia». Para garantizar la efectividad de esta prohibición de acceso a estos acontecimientos, esta medida se puede acompañar de la obligación, dirigida a los mismos sujetos, de constituirse personalmente en una comisaría de policía y permanecer en ella durante el tiempo en que deban desarrollarse las competiciones a las que se refiere tal prohibición, preveyéndose una sanción penal en caso incumplimiento de tales obligaciones. En este último caso, estas medidas las puede acordar el juez penal como pena accesoria.

4. Fraude en las competiciones deportivas y lucha contra el *doping*

La historia de las relaciones entre política criminal y deporte en Italia está profundamente marcada por el escándalo de las apuestas del fútbol, conocido como el escándalo «*calcio-scommesse*», que trastornó el mundo del fútbol en los años ochenta, y por el que se abrieron numerosos procedimientos disciplinarios y hubieron muchas amenazas de descalificación contra futbolistas y

entrenadores profesionales involucrados en el tráfico de apuestas clandestinas (gestionadas en la mayoría de los casos por la criminalidad organizada, con una facturación de enormes proporciones), con partidos comprados y vendidos, y jugadores que apostaban ingentes sumas de dinero a la derrota de su propio equipo. Frente a la enorme dimensión de estos acontecimientos, que suscitaron un grave escándalo en la opinión pública, y frente a la inaplicabilidad sustancial del tipo penal de estafa (art. 640 C.P. italiano) a este supuesto, el legislador reaccionó con la Ley de 13 de diciembre de 1989, n.º 401, «de intervención en el sector del juego y de las apuestas clandestinas, y de protección del correcto desarrollo de las competiciones deportivas»⁵.

La novedad más importante introducida por esta ley es el nuevo delito de «fraude en competiciones deportivas» (art. 1)⁶, que castiga a «aquél que ofrezca o prometa dinero u otros efectos o ventajas a cualquier participante en una competición deportiva organizada por una federación reconocida por el Comité Olímpico Nacional italiano» o por otras entidades deportivas reconocidas por el Estado, «con la finalidad de alcanzar un resultado distinto del correspondiente al correcto y leal desarrollo de la competición, o bien realiza cualquier otro acto fraudulento con la misma finalidad», y además extiende la punibilidad «al participante en una competición que acepte el dinero, efectos o ventajas, o acepte la promesa de éstos». El legislador ha tenido también en cuenta la posible incidencia de estas conductas sobre intereses económicos públicos, preveyendo una agravación de la pena «si el resultado de la competición radica en el desarrollo de concursos de pronóstico y apuestas de los que se realizan periódicamente» (quinie-las, etc).

La hipótesis principal introduce, como es evidente, un auténtico tipo penal de *corrupción entre sujetos privados*: un caso único en el sistema penal italiano, que siempre ha preferido ceñirse a un modelo de corrupción limitado a los representantes de las administraciones públicas (arts. 318-322 C.P.). Pero la atención de los intérpretes y de la propia jurisprudencia ha acabado por concentrarse, no tanto en el tipo de auténtica «corrupción deportiva» –entre otras cosas porque durante su vigencia no se han dado (o por lo menos no se han podido comprobar) casos clamorosos como los que llevaron a su introducción– sino en las distintas hipótesis, residual y subsidiaria, de la comisión de «*otros actos fraudulentos*». Con la creciente importancia que el tema del *doping* ha asumido a lo largo de la década de los noventa se ha podido finalmente encontrar en este tipo penal el instrumento más importante de que la autoridad ju-

dicial dispone para que el tráfico y la utilización de sustancias *dopantes* deje de ser un simple ilícito deportivo y se convierta en un ilícito penal.

Es difícil no concordar en lo crónicamente inadecuadas que son las medidas preventivas y represivas del ordenamiento de disciplina deportiva en materia de *doping* y en la comprobada incapacidad de este ordenamiento para dotarse de mecanismos homogéneos de comprobación de los hechos, lo que lleva, entre otras cosas, a radicales e injustificadas diferencias de tratamiento entre los diversos sectores deportivos. Bajo este punto de vista parecen estar presentes todos los requisitos del principio de intervención mínima para que el Derecho penal intervenga sólo como *ultima ratio*, entre otras cosas porque en esta materia no sólo se encuentra en juego la lealtad de las competiciones deportivas y la fiabilidad del movimiento deportivo profesional —entendido como auténtica realidad empresarial de relevancia nacional e internacional⁷— sino también el bien jurídico personal primario de la salud de los atletas (profesionales o *amateur*), dada la extrema peligrosidad, a estas alturas claramente constatada, de algunas de las sustancias *dopantes* que actualmente se encuentran en circulación (anabolizantes, eritropoyetina, etc). Es discutible, sin embargo —y se trata del punto más delicado de la experiencia italiana en materia de relaciones entre deporte y Derecho penal— si en Italia el empleo del Derecho penal mediante el delito antes indicado pueda considerarse correcta, o si bien la solución de este problema exige una nueva norma por parte del legislador. Por otra parte, actualmente el Parlamento está discutiendo una nueva ley del *doping* —que desde el punto de vista de la exclusiva protección de la salud de los atletas— prevé expresamente la penalización de las conductas de tráfico y de inducción al consumo, relegando al ámbito del ilícito deportivo el comportamiento del atleta que voluntariamente utilice sustancias prohibidas.

Inicialmente la jurisprudencia se ha decantado por una interpretación restrictiva, rechazando que el delito de fraude deportivo, como tipo inspirado en la *ratio* de evitar la irrupción de las actividades de juego y apuestas clandestinas en el mundo del deporte, se pueda aplicar al fenómeno del *doping*⁸. A pesar de ello, últimamente, con la incoación de varios procedimientos penales por *doping* que casi siempre se basan en la aplicación del tipo de fraude deportivo se puede observar una neta inversión de tendencia. Los medios de comunicación y la opinión pública han prestado mucho interés —especialmente por la gran notoriedad de las personas implicadas— a los procesos dirigidos contra un grupo de científicos de la Universidad de Ferrara, contra el ciclista Marco Pantani o con-

tra un directivo del *staff* técnico del equipo de fútbol de la Juventus⁹. Parece por tanto que se está perfilando una dirección interpretativa que —si se confirma en las próximas decisiones judiciales— podría llevar a un empleo mucho mayor (y probablemente también imprevisible) del delito de fraude deportivo, siguiendo una línea de incremento del intervencionismo de la justicia penal en el mundo del deporte: un síntoma de este posible futuro escenario se ha podido observar hace pocas semanas, con la polémica y las sospechas que han caracterizado la conclusión de la liga de primera división de fútbol, cuando durante algunos días se ha temido la apertura de diligencias previas por fraude deportivo a raíz de un gol injustamente anulado por el árbitro¹⁰...

Notas

*Traducción de María José Pifarré de Moner, Universidad Pablo de Olavide.

1. Cfr. por todos, ALBEGGIANI F., *Sport (Diritto penale)*, en *Enc. Dir.*, XLIII, Milano, Giuffrè, 1990, p. 543 y ss.; DE FRANCESCO G.A., «La violenza sportiva ed i suoi limiti scriminanti», en *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, p. 588 y ss.

2. *Stcia. Cass.*, 30 abril 1992, n.º 9627, Lolli; *stcia. Trib. Aosta*, 21 mayo 1997, Perucca.

3. *Stcia. Cass.*, 2 diciembre 1999, n.º 1951, Rolla, en *Guida al Diritto*, n.º 10, 18 de marzo 2000, p. 69 y ss.

4. Cfr. al respecto los comentarios de DEL CORSO S. y MARZADURI E., en *Legisl. Pen.*, 1990, p. 113 y ss. y de MARZADURI E., BRESCIANI L. y VUOTO S., en *Legisl. Pen.*, 1995, p. 207 y ss.

5. Sobre las distintas disposiciones de esta ley cfr. los comentarios de PADOVANI T., LUISO F.P., DEL CORSO S., DE FRANCESCO G.A., MARZADURI E., en *Legisl. Pen.*, 1990, p. 91 y ss.

6. Sobre el delito de fraude deportivo cfr. además del antes mencionado comentario de PADOVANI T.: ALBEGGIANI F., *Sport*, cit., p. 554 y ss.; BOLOGNA A., «L'illecito sportivo nella nuova normativa», en *Riv. dir. sport.*, 1990, p. 144 y ss.; BORGOGNO R., *Sulla riconducibilità del "doping" al delitto di "frode in competizioni sportive" ex art. 1, l. 13 dicembre 1989, n.º 401*, en *Arch. pen.*, 1992, p. 610 y ss.; IZZO U., «Quando l'atleta è in ritiro: il soggetto attivo e l'elemento soggettivo nel reato di frode in competizioni sportive», en *Riv. dir. sport.*, 1993, p. 757 y ss.; LAMBERTI A., *La frode sportiva*, Napoli, Jovene, 1990; LENOCI V., «Profili penalistici del doping sportivo», en *Riv. dir. sport.*, 1992, p. 126 y ss.; MEYER A., «Sport in diritto penale», en *Dig. disc. pen.*, XIII, Torino, UTET, 1998, p. 579 y ss.; PALOMBI G., «La frode nelle competizioni sportive», en *Riv. pen. ec.*, 1990, p. 126 y ss.; VIDIRI G., «Il doping tra normativa sportiva ed ordinamento statale», en *Foro it.*, 1991, III, c. 225 y ss.; ID., «La frode sportiva: soggetti e condotta del reato (art. 1 legge 13 dicembre 1989, n. 401)», en *Riv. dir. sport.*, 1992, p. 129 y ss.

7. También en Italia, entre otras cosas, se empieza a difundir en el mundo del fútbol profesional la tendencia a la transformación de las sociedades deportivas en auténticas sociedades anónimas que cotizan en bolsa, lo que evidentemente pone aún más de relieve la vertiente más claramente económica del bien jurídico constituido por la fiabilidad de las competiciones deportivas profesionales, que está destinado a convertirse en un factor de estabilidad nada despreciable de los mercados financieros.

8. Cfr. en este sentido la stcia. Cass., 26 marzo 1996, n. 3011, Omini, en Cass. pen., 1997, p. 529 y ss. ed en Riv. pen. ec., 1997, p. 129 y ss.; GIP Trib. Roma, 21 febbraio 1992, Carnevale e Peruzzi, en Arch. Pen., 1992, p. 606 y ss. ed en Riv. dir. sport., 1992, p. 123 y ss.; Pret. Trento, 24 maggio 1993, Alberi e Paganessi, en Riv. dir. sport., 1993, p. 755 y ss.

9. El primero de estos procedimientos se encuentra en estos momentos en fase de conclusión de las diligencias previas, mientras que los casos en que se encuentran implicados Pantani y la Juventus se ha pronunciado hace pocos días la apertura del juicio oral (para noticias de prensa a este respecto cfr. Por ejemplo Pantani, processo doping, en La Repubblica, 7 de junio del 2000; «Pantani processato per frode sportiva», en Carriere della Sera, 7 junio 2000, p. 45).

10. Se hace alusión a las noticias de la prensa tras el partido Juventus-Parma del 7 de mayo del 2000, en las que se habla de la apertura de una investigación por parte del Ministerio Fiscal de Roma, dirigida a "comprobar la regularidad del campeonato 1999/2000": al respecto cfr. «Il Ampionato è sotto inchiesta», en La Repubblica, 10 mayo 2000, p. 57.

México

Dr. Manuel Vidaurri Aréchiga

Universidad de Guanajuato,
vidaurri@quijote.ugto.mx

Indiscutiblemente, la práctica deportiva entraña una fuente importante de problemas que involucran a todas las ramas de la ciencia jurídica. De modo particular, es un hecho que el deporte plantea retos de elevado interés dogmático para el Derecho penal, aunque no puede dejar de tenerse en cuenta la conocida frase de Tomás Ramón Fernández, según la cual el Derecho penal se detiene ante los muros de los estadios.

En la doctrina jurídica mexicana, es notoria la ausencia de estudios del tema que vincule al deporte (las lesiones que se produzcan en su práctica) con el Derecho penal. Sin embargo, es generalmente aceptada la idea de que los hechos socialmente nocivos surgidos durante las prácticas deportivas no pueden declararse como delictivos. En una interesante publicación de Mariano Albor Salcedo, *Deporte y Derecho* (1989), se mencionan las teorías que explican al hecho lesivo de un bien jurídico penalmente protegido y vulnerado en el tráfico deportivo como causas que excluyen la antijuridicidad o la culpabilidad. De tal suerte, se habla de: a) teoría del consentimiento de la víctima, b) teoría de la inexistencia del dolo, c) teoría del móvil no contrario al derecho, d) teoría de la realización de un fin reconocido por el Estado, e) teoría de la autorización estatal de los deportes. Por su parte, Jiménez de Asúa, señala estas otras

teorías: f) teoría de la inexistencia de figura delictiva por ausencia del elemento subjetivo de lo injusto, g) teoría de la costumbre legitimadora, h) teoría del derecho profesional, i) teoría de las normas de cultura, y j) teoría del ejercicio de un derecho.

Doctrinalmente, es generalmente aceptada la tesis de que las lesiones deportivas pueden considerarse como una causa que excluye lo antijurídico, concretamente bajo el supuesto del ejercicio de un derecho. En este sentido, se adscriben las posiciones de, entre otros, Castellanos Tena, en sus *Lineamientos de Derecho Penal* (1998), Francisco Pavón Vasconcelos, en su *Derecho Penal Mexicano* (1991), Sergio García Ramírez, en *Derecho Penal* (1998). Para una mejor comprensión, se estima necesario recoger lo establecido en la fracción VI del artículo 15 del Código Penal federal, según la cual queda excluido el delito cuando «la acción o la omisión se realice en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho». También se reclama, por lo que toca al ejercicio de un derecho, que éste «no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro», pues en tal supuesto la ley reconoce mayor relevancia —con su correspondiente efecto punitivo— a la determinación lesiva del agente que a la facultad de ejercicio que le concede.

De Ignacio Villalobos, en su *Derecho Penal Mexicano* (1983), tomamos los siguientes razonamientos, los cuales, en cierta medida, dan prueba del sentir doctrinal mexicano. Señala que la palabra deporte «se ha consagrado para señalar aquellas recreaciones en que predominan los ejercicios musculares y de habilidad física que producen un benéfico desarrollo del hombre, llevando consigo supuestos ineludibles de lealtad, de nobleza y de legitimidad, ya que de otra suerte no se trataría de una forma de cultura humana sino de un vocablo hábil para encubrir toda clase de violencias y de fraudes. Y precisamente son esos conceptos básicos de cultivo y ejercicio de facultades humanas, los que han dado pie para encontrar en los deportes un fin que el Estado reconoce como justo y benéfico, y que expresado con la generalidad que conviene al interés social significa la vigorización o el mejoramiento de la raza (sic), de la especie y del grupo humano. A las autoridades compete señalar, en representación del Estado, los ejercicios que verdaderamente llenan esa finalidad, razón por la cual se ha llegado a explicar la justificación de los deportes, pese a su séquito de violencias, de lesiones y hasta de muerte, por esa misma autorización oficial que los ampara, o por encaminarse a un fin reconocido por el Estado».

Este mismo autor nos presenta una clasificación de los hechos ocurridos en los deportes, distinguiendo tres grupos, a saber: 1. Deportes que no implican lucha directa entre los hombres (equitación, carreras a pie, en automóviles, en aviones, lanzamiento de pesas, etc.). 2. Deportes de lucha directa, sólo por destreza (esgrima, hockey, football, basquetbol etc.), 3. Deportes de lucha, cuyas reglas disciplinan el empleo sistemático de la violencia (lucha libre, pugilato, rugby).

Sin embargo, la clasificación antes apuntada puede reducirse a dos grandes aspectos: A) deportes que no implican la ejecución de actos típicos del Derecho penal, y B) deportes cuyo desarrollo supone directamente la ejecución de actos típicos del Derecho penal. Resulta claro que los deportes enunciados en el primer grupo no expresan antijuridicidad penal ni motivos para requerir autorizaciones especiales, toda vez que no supone la ejecución de actos previstos en las leyes penales; pero, sin embargo, muchos de estos deportes crean situaciones de particular peligro para quienes los practican y en algunos casos también para terceros, de donde se justifica plenamente la intervención de las autoridades otorgando los permisos, reglamentando los eventos, señalando fechas y lugares y ejerciendo vigilancia durante su realización, sin lo cual el daño que se produjera, involuntariamente pero bajo las condiciones de perfecta previsibilidad, tendría que caer bajo las sanciones, al menos, de los delitos culposos. Es evidente que lo que se autoriza en estos casos es el riesgo, bajo las condiciones de mayor precaución posible, excluyendo así la responsabilidad de los participantes en el juego y equiparando lo sucedido al caso fortuito, por cuanto a sus consecuencias penales.

Por otra parte, los deportes cuya práctica supone la ejecución de actos típicos del Derecho penal, llevan en su permiso la exclusión de la antijuridicidad para esos actos, caso concreto de los golpes en el boxeo y en la lucha libre; las lesiones o la muerte resultantes serían equiparables igualmente al caso fortuito siempre que se obre conforme a las exigencias y limitaciones reglamentarias, pues al obrar así el autor de los daños lo hizo en ejercicio del derecho nacido de la autorización oficial. Pero, como es de suponerse, cuanto se haga fuera de los términos del permiso concedido, caerá dentro de los presupuestos ordinarios de la responsabilidad penal. Es claro que en cualquier caso y en cualquier deporte, los daños causados dolosamente, aprovechando la ocasión o con culpa que rebase las naturales previsibilidades y acción entrañadas por la naturaleza del juego de que se trate, causan la responsabili-

dad correspondiente. En este punto la doctrina no tiene dudas al respecto.

Nicaragua

Sergio J. Cuarezma Terán

*Catedrático de Derecho Penal y Criminología
Universidad Politécnica de Nicaragua (UPOLI)
cuarezma@uam.edu.ni*

El Código Penal y las Leyes penales nicaragüenses no regulan de forma particular los aspectos relacionados con las lesiones en el deporte, la violencia en los espectáculos deportivos y el dopaje en el deporte, sino que lo hace de forma general. La ausencia de regulaciones específicas tiene que ver, quizás, con que estas cuestiones —que en otros países ocupan la atención del legislador—, en Nicaragua no se han manifestado de forma tal que requieran un tratamiento especial. En materia de violencia en los espectáculos deportivos, el país recuerda un hecho grave.

En 1996, se jugaba en la ciudad de Masaya (a 28 Km. de la ciudad de Managua, la Capital), el último juego de la serie final de la primera división de *Base-Ball Amateur* entre los equipos del BOER y el San Fernando. Este último perdió, y el público reaccionó con violencia. Estos sucesos, sin antecedentes en el deporte nicaragüense, se dieron según los expertos, no por la frustración de que el equipo haya perdido la liga (ya que no era el primero que perdía), sino a otros factores de tipo social y económico (desempleo, pobreza, miseria) que venían tensionando a la sociedad, el juego sólo fue un detonante. Es decir, el hecho no fue considerado como violencia deportiva, sino como manifestación de protesta social.

La legislación relacionada con el deporte está referida más que todo a la organización y reglas de determinados temas, reguladas por normas de carácter administrativo. En el ámbito penal, el Código Penal sanciona con multa la violencia deportiva, aunque no con dicho título, como falta contra el orden y tranquilidad pública. «Los que asistiendo a un espectáculo o reunión pública, provocaren un desorden o tomaren parte de él» (Art. 558; Proyecto de Código Penal de 1999, Art. 481).

En el ámbito de las lesiones, no hay regulación particular. El Proyecto de Código Penal de 1999 (que próximamente se discutirá en la Asamblea Nacional) establece de forma general este aspecto en las lesiones consentidas: «En las lesiones, el consentimiento del ofendido, libre, espontáneo y

expresamente emitido, eximirá de responsabilidad criminal...» (Art. 157). El resto de aspectos, se regulan por normas de carácter administrativo.

El Decreto 58/1931, de 3 de noviembre, crea la Comisión Nacional de Deportes, con el objeto de organizar a través del reglamento todos los juegos de deportes autorizados que se practiquen en el país, con el visto bueno de la policía. Por su parte el Reglamento de la Comisión Nacional de Deportes, Decreto n.º 88/1932, de 7 de enero, regula la vigilancia, organización, control y autoridad sobre los deportistas y deportes. La Comisión, expresa el Reglamento, actuará como Supremo Tribunal para dirimir discordia o diferencias en fallos o quejas que se le sometan a su conocimiento y actuará de oficio cuando se trate de la infracción de leyes, disposiciones o reglamentos de los juegos por los jueces, clubs o deportistas en todos los casos en que se creyera necesaria su intervención, siendo sus resoluciones o fallos inapelables.

El Reglamento, al referirse a los Estadios, establece una serie de medidas de seguridad: «...estarán completamente cercados..., que preste seguridad al público, contra accidentes y puedan ser desalojados con rapidez en caso de incendio, terremoto, pánico, etc.».

También establece que en los Estadios, mientras se esté verificando una competición, la autoridad reside en los jueces, y las autoridades de la policía estarán bajo sus órdenes mientras se efectúe el juego, y sólo en lo que se refiere a faltas de los jugadores o de particulares que estorben el juego; pudiendo expulsar del Estadio a jugadores, como se prevé en los Reglamentos, o espectadores cuando se comporten indebidamente injuriando, escandalizando o interrumpiendo la buena marcha de los juegos.

El Decreto n.º 11/1932, de 5 de julio, Reglas Oficiales para *Base Ball*, establece sanciones de expulsión o multas a miembros del equipo técnico y a los jugadores que infrinjan las disposiciones para el desarrollo normal y mantenimiento del orden en el juego y en el Estadio. Por ejemplo, el juez podrá suspender el partido en el caso que el público penetre al terreno de juego, y ordenará a la policía que retire al público a su sitio.

En el Reglamento Regulador de la Actividad Deportiva conocida como Karate y Similares, de 11 de noviembre de 1983, sanciona a la persona que utiliza sus conocimientos de Karate o Similares para agredir a una persona, sin mediar defensa propia, con inhabilitación para enseñar, aprender o practicar el Karate y Similares, sin perjuicio de las sanciones penales a que el hecho diere lugar. Esta sanción la imponía el Instituto Nacional de Deportes, funciones asumidas actualmente por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

Perú

Víctor Roberto Prado Saldarriaga

Catedrático de Derecho Penal

Pontificia Universidad Católica del Perú

amanriq@pucp.edu.pe

1. Antecedentes

Hasta finales de la década de los sesenta los delitos y faltas vinculados con el ejercicio de la actividad deportiva carecían en el Perú de un tratamiento normativo especial. Esto es, ni el Código Penal de 1924 ni sus normas complementarias consideraban en su articulado disposiciones para tipificar y sancionar las conductas delictivas derivadas de la práctica del deporte. En consecuencia, pues, los hechos de relevancia penal ocurridos en ese dominio debían ser asimilados a las figuras delictivas comunes que contenía la Parte Especial, particularmente al ámbito de los delitos contra la vida el cuerpo y la salud (homicidio y lesiones) o a los delitos contra el patrimonio (estafa y otras defraudaciones). O también a la legislación sobre tráfico ilícito de drogas (consumo indebido o prescripción ilícita de medicamentos con sustancias fiscalizadas). Recién con el Decreto Ley n.º 17817 o Ley Orgánica del Deporte Nacional, promulgado el 16 de setiembre de 1969, durante el régimen militar del General Juan Velasco Alvarado, nuestro legislador decidió incorporar en el Capítulo VI las «Faltas y Delitos en el Deporte». De este sistema legal dos artículos merecen ser destacados. En primer lugar, el artículo 42.º que calificaba «como delitos deportivos los siguientes hechos:

a) El que por sí mismo o por intermedio de tercera persona se procurase un provecho ilícito, asegurando el resultado irregular de una competencia deportiva oficial o su desempeño anormal en dicha competencia, será reprimido con prisión no menor de un mes ni mayor de tres años.

b) El que mediante ofrecimiento pecuniario o dádivas obligase a otro u otros a desempeño anormal en una competencia deportiva oficial con el objeto de obtener un resultado adverso, será, reprimido con la misma pena prevista en el inciso anterior.

c) Las autoridades deportivas que incurrieran en los hechos delictivos precedentes superan además las inhabilitaciones previstas por los incisos 1.º y 3.º del Artículo 27 del Código Penal.

d) El que suministre a un participante en competencia deportiva oficial, con su consentimiento o sin él, estimulantes o estupefacientes, conducente a aumentar o disminuir anormalmente su ren-

dimiento deportivo, será reprimido con prisión no menor de seis meses ni mayor de tres años, si el hecho no estuviere comprendido en otras leyes penales.

Igual pena cumplirán los participantes de una competencia deportiva oficial que se administren estimulantes o estupefacientes o acepten su aplicación por un tercero con el fin indicado, y además, inhabilitación a perpetuidad en su calidad de deportistas afiliados.

e) El que suministra estupefacientes o estimulantes a animales que intervengan en las competencias deportivas y quienes dieran su consentimiento para ello con la finalidad de aumentar o disminuir anormalmente su rendimiento, serán reprimidos con prisión no mayor de dos años.

Los jinetes que incurrieran en este delito, serán igualmente reprimidos y sufrirán además inhabilitación a perpetuidad en su calidad de deportistas afiliados.»

Y, en segundo lugar, el artículo 46.º que precisaba que «El Comité nacional de Deportes así como las Federaciones Nacionales, cuando encuentren indicios sobre comisión de un delito remitirán al Poder Judicial todo lo actuado ante el Tribunal de Honor o ante las Comisiones de Justicia, suspendiendo los trámites administrativos.»

Hasta donde hemos podido indagar, la presencia de estos delitos en la praxis judicial fue nula, por lo que se carece de desarrollos jurisprudenciales que se vinculen con la aplicación de dicha normatividad penal.

2. Marco Legal Vigente

El Código Penal de 1991 tampoco dedicó un Título, Capítulo o Sección para criminalizar conductas ilícitas relacionadas con el Deporte.

Ahora bien, el incremento de actos de violencia, originados por los desmanes en que incurrieran los aficionados al fútbol, determinaron que se promulgara una legislación especial dirigida a prevenir y controlar tales hechos. Esto es, no se retornó a un sistema de delitos en el deporte, similar al que contemplaba la Ley Orgánica del Deporte Nacional, pero sí se incluyó una regulación penal de delitos conexos con la práctica del deporte. Esa fue la función encomendada a la Ley de Seguridad y Tranquilidad Pública en Espectáculos Deportivos (Ley n.º 26830, 25 jun. 1997).

La ley mencionada contiene dos capítulos. El primero está referido a la «Preservación de la Seguridad». En él a través de dos artículos se organizan medidas preventivas dirigidas a garantizar el orden y la seguridad en los escenarios deportivos. En tal sentido, por ejemplo, el artículo 2.º señala que a fin de evitar enfrentamientos entre los aficionados, los organizadores de un espectáculo deportivo «deberán determinar en los escenarios deportivos la ubicación de cada una de las barras,¹ en sectores separados, claramente delimitados, a los cuales sólo podrán ingresar los integrantes de éstas, previa exhibición del boleto de entrada y del carné» que los identifica como integrantes de la barra de uno de los equipos en competencia.

El segundo capítulo de la Ley 26830 trata «Sobre los Delitos y Faltas». Aquí se incorporan normas penales y procesales. En lo esencial se dispone lo siguiente:

a) Los delitos que se cometan durante la realización de espectáculos deportivos (homicidios, lesiones, daños, etc) serán sancionados conforme a lo estipulado en el Código Penal, pero la penalidad conminada podrá incrementarse hasta en un 50%.

b) Se aplicarán penas accesorias de inhabilitación a los representantes o dirigentes de una asociación deportiva que resulten involucrados con los hechos delictivos realizados.

c) Se aplicará a los aficionados que incurran en actos delictivos la inhabilitación accesoria para poder inscribirse como socio en una asociación deportiva o para integrar una barra.

d) Se aplicarán medidas socio-educativas para los menores de edad que incurran en actos delictivos con ocasión de la realización de un espectáculo deportivo.

e) La prohibición de la libertad provisional para los implicados en delitos cuya penalidad sea superior a tres años de pena privativa de libertad.

f) Se aplicará una pena de prestación de servicios a la comunidad y de limitación de días libres, a quienes, sin autorización, porten artefactos pirotécnicos en un espectáculo deportivo.

Cabe anotar, finalmente, que los actos de fraude dirigidos a asegurar el resultado de una competencia o el consumo de sustancias adictivas prohibidas que estimulen el rendimiento de un deportista, deberán adaptarse, en lo posible, a las disposiciones sobre estafa (art. 196) y tráfico ilícito de drogas (arts. 300, 301 y 302). En todo caso, tales conductas serán sancionadas administrativa-

1. Se denominan «Barras» a las agrupaciones de aficionados que simpatizan con un determinado equipo de fútbol, al cual brindan su aliento durante las competencias nacionales e internacionales.

mente por los órganos de supervisión de las Federaciones Deportivas o del Instituto Nacional del Deporte.

Polonia

Prof. Dra. Barbara Kunicka-Michalska
Instituto de Ciencias Jurídicas de la Academia de Ciencias de Polonia
wydz1@pan.pl

1. Las lesiones en el deporte (el fútbol, el boxeo, etc.)

1. Según la Ley polaca del 18 de enero de 1996 sobre la cultura física «el deporte se practica de manera voluntaria y de acuerdo con las normas de la presente ley y de los estatutos y reglamentos de las federaciones deportivas y de las organizaciones deportivas internacionales». «El deporte puede ser practicado por personas con las categorías de profesionales o de aficionados.»

2. En el Derecho Penal polaco no hay normas penales especiales sobre la responsabilidad penal de los deportistas. A las lesiones en el deporte pueden aplicarse las normas penales comunes (generales) comprendidas por el Código Penal de 1997, relacionadas con los delitos contra la vida o la salud, así como la integridad de las personas.

3. Sin embargo, tanto en la ciencia penal, como en la práctica judicial (en la jurisprudencia), aunque en el Código Penal no hay disposición legal alguna al respecto, rige la opinión, aprobada desde hace mucho tiempo por todos los juristas, de que el riesgo deportivo constituye una justificación que excluye la responsabilidad penal. Se admite que el riesgo deportivo excluye la responsabilidad penal, cuando se cumplen las condiciones siguientes: 1) la disciplina deportiva en cuestión es legal, es decir, su ejercicio está permitido por las normas que regulan las actividades deportivas; 2) las competiciones (los ejercicios y los entrenamientos) se llevan a cabo de acuerdo con las normas que regulan las actividades deportivas y el participante en la competición (ejercicio o entrenamiento) cumple las reglas vigentes; 3) los participantes en las competiciones deportivas actúan con fines deportivos (y no con otros fines). Cuando se cumplen las condiciones indicadas, el deportista no responde en términos penales por las lesiones provocadas en el ejercicio del deporte, ya que su actuación se produjo en el marco del

riesgo deportivo que excluye la responsabilidad penal.

4. El riesgo deportivo, si se enmarca en las condiciones exigidas, exime de responsabilidad penal tanto a los deportistas como a los organizadores del evento.

Según la Sentencia dictada por la Corte Suprema en 1977 (sigue siendo actual), puede existir la responsabilidad penal de los organizadores de eventos deportivos, cuando en la celebración de las competiciones son incumplidas las normas que las regulan y el deportista, por un error técnico, se expone a una situación de peligro directo para su vida, de grave lesión o de serio deterioro de la salud.

5. El incumplimiento de los reglamentos deportivos y de los principios de la rivalidad deportiva puede ser motivo de la responsabilidad disciplinaria. La violación de las disposiciones relativas a la seguridad en la esfera de la cultura física también es una contravención, según establece la Ley sobre la cultura física.

6. Los deportistas tienen derecho a tener un seguro contra accidentes relacionados con sus actividades deportivas. El deber de asegurar al deportista lo tiene el club al que pertenece o del que es representante.

2. La violencia en los espectáculos deportivos

1. En 1995 Polonia ratificó la Convención Europea sobre la Violencia y los actos de gamberrismo de los espectadores en los eventos deportivos y, en particular, en los partidos de fútbol, redactada en Estrasburgo el 19 de agosto de 1985.

2. En Polonia rige la Ley de 22 de agosto de 1997 sobre la seguridad de los eventos masivos que tiene aplicación también en el caso de los eventos deportivos. Según el artículo 5 de esa Ley, el organizador de un evento masivo tiene la obligación de garantizar la seguridad a las personas que participan en él y de asegurar el orden durante su desarrollo. La ley en cuestión prevé también toda una serie de contravenciones. Asimismo, el artículo 50 de la Ley sobre la cultura física establece que las personas jurídicas y naturales que desarrollan actividades en la esfera de la cultura física tienen que garantizar en los eventos deportivos la seguridad, el orden y condiciones higiénicas, y a sus participantes tienen que garantizar condiciones seguras e higiénicas para practicar el deporte, la recreación activa y los ejercicios de rehabilitación.

3. El Derecho polaco conoce, como sanción, la prohibición del acceso a un evento deportivo o masivo (pena suplementaria) por las contraven-

ciones cometidas en relación con los eventos masivos. Si se opta por la suspensión de la ejecución de la pena de privación de la libertad se puede exigir al condenado que no frecuente los lugares en los que se celebran eventos masivos. El servicio de orden del organizador de un evento masivo tiene la obligación de impedir la entrada en el lugar de su celebración a las personas que hayan sido castigadas con esas prohibiciones.

4. Las disposiciones relacionadas con las numerosas formas de actuación de los servicios de orden están especificadas en la Resolución del Consejo de Ministros del 10 de marzo de 1998. También tiene aplicación la Ley de 22 de agosto de 1997 sobre la protección de las personas y el patrimonio. Si la actuación del servicio de orden resulta ineficaz se informa sobre ello al organizador del evento que, sin demora, solicita la ayuda de la Policía.

5. La Ley de 26 de octubre de 1982 sobre la educación en la sobriedad y la lucha contra el alcoholismo prohíbe que se vendan, sirvan o consuman bebidas alcohólicas en los lugares, y durante el tiempo de celebración, de reuniones masivas. Se trata de una contravención que está sancionada con penas de multa. La ley prohíbe, entre otras cosas, la introducción de bebidas alcohólicas en los estadios y otras instalaciones deportivas en las que se celebran eventos masivos.

6. En lo que concierne a la violencia en los eventos deportivos, en el Código Penal no hay normas especiales relacionadas con los delitos cometidos en los espectáculos de ese género. Tienen aplicación las normas generales sobre los delitos contra la vida, la integridad corporal o el honor o contra los funcionarios públicos (contra la Policía), así como sobre los delitos contra los bienes y contra el orden público. Asimismo, tienen aplicación las disposiciones del Código de las Contravenciones (también de carácter general).

7. En Polonia los órganos estatales hacen esfuerzos para garantizar la seguridad en los espectáculos deportivos. Se organizan cursos y ejercicios especiales para la Policía estatal y la Guardia Municipal con el fin de preparar a sus agentes para la lucha eficaz contra la violencia en los estadios deportivos.

3. El dopaje en el deporte

1. El Capítulo IX de la Ley, sobre la cultura física concierne a la lucha contra el dopaje en el deporte. Según establece el artículo 47 de la Ley el dopaje se define como la utilización por parte de los deportistas de métodos y sustancias farmacéuticas, así como de otros métodos y sustancias

que son considerados como dopaje. La utilización del dopaje está prohibida. La lista de métodos y sustancias definidas como dopaje es confeccionada por la Comisión para la Lucha contra el Dopaje en el Deporte –constituida para realizar esa tarea– y ratificada por el Presidente de la Oficina de Cultura Física y Turismo, de común acuerdo con el Ministro de Sanidad.

2. El deportista que utiliza el dopaje corre con la responsabilidad disciplinaria por ese comportamiento. También tienen responsabilidad disciplinaria los entrenadores, directivos y otras personas a las que se les demuestre la violación de las disposiciones contra el dopaje. Asimismo, la negativa de un deportista a someterse a un control antidopaje es una violación de la ordenación legal existente, que puede ser castigada con medidas disciplinarias. Esa negativa es equiparada con un resultado positivo de las pruebas antidopaje.

3. El principio de la responsabilidad disciplinaria por la violación de las disposiciones antidopaje está establecido por la Orden del Presidente de la Oficina de Cultura Física y Turismo de 21 de julio de 1997. La responsabilidad disciplinaria por la utilización del dopaje en el deporte está prevista en los Reglamentos de las federaciones deportivas polacas, que comprenden sanciones previstas por el Código Médico del Comité Olímpico Internacional. Las sanciones disciplinarias impuestas por la violación de las disposiciones antidopaje consisten en la descalificación del deportista. El período de duración de la descalificación depende de la sustancia o método de dopaje que fue empleado. La sanción más severa es la descalificación de por vida, que puede imponerse ya a partir de la segunda violación de las normas antidopaje.

4. En el Derecho polaco la utilización del dopaje no es delito ni contravención. No acarrea, por consiguiente, responsabilidad penal alguna y sólo responsabilidad disciplinaria. Así pues, el problema del dopaje en el deporte no pertenece, como tal, a la materia del Derecho Penal. Es posible la responsabilidad penal de acuerdo con los principios generales en los casos en los que el dopaje provoca consecuencias que pertenecen a los elementos constitutivos de los delitos contra la vida o la salud de otra persona, de los delitos relacionados con el narcotráfico, con la lucha contra la narcoddependencia en general o de otros delitos; por ejemplo, el delito de coacción. No obstante, en el Derecho penal no hay normas relativas a ese fenómeno que es el dopaje, como tal.

Los principios analizados en este trabajo conciernen a los deportistas adultos, ya que se ha omitido toda la problemática relacionada con los deportistas menores de edad.

Portugal

Frederico de Lacerda da Costa Pinto
Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
FCostaPinto@cmvm.pt

I. Introdução

1. Os fenómenos desportivos têm provocado em Portugal nos últimos anos a intervenção acentuada do legislador e das instâncias políticas, por razões muito diversas como seja o facto de se ponderar a atribuição de benefícios fiscais discutíveis aos clubes de futebol, de as dívidas dos clubes à Administração Fiscal ou à Segurança Social determinarem soluções legislativas especiais, de as manifestações desportivas gerarem perigosos fenómenos de violência de massas difíceis de controlar, de algumas «cliques» desportivas surgirem como grupos organizados com conotações à extrema-direita racista ou pelo facto de o crescimento financeiro dos clubes exigir novas formas de gestão e administração no plano financeiro e desportivo.

Nem todos estes aspectos têm directamente a ver com o Direito Penal. Contudo, quem tente organizar sistematicamente a legislação desportiva –em geral, matéria fora da área de interesses dos penalistas– verifica que, a par de normas de mera organização, são especialmente abundantes regras de carácter preventivo e normas de natureza sancionatória, articuladas pelo legislador nessas duas perspectivas.

2. O presente estudo limita-se, de acordo com o tema sugerido, a apresentar as soluções legislativas mais próximas do Direito Penal, embora não possa deixar de invocar regimes de outra natureza (v.g. de Direito disciplinar e de Direito de mera ordenação social) que com ele se articulam no plano legislativo com uma intencionalidade político-criminal.

II. Fragmentos de um quadro legislativo

3. O quadro legislativo vigente em Portugal em matéria desportiva é muito vasto e heterogéneo. Por dizerem respeito a matérias especificamente penais ou com elas conexas, pode destacar-se o regime da corrupção no *fenómeno desportivo* (Decreto-Lei n.º 390/91, de 10 de outubro), o regime de *combate à dopagem no desporto* (Decreto-Lei n.º 183/97, de 26 de julho, com alterações posteriores, nomeadamente pela Lei n.º 152/99, de 14 de setembro; diploma regulamentado pela Portaria n.º 816/97, de 5 de setembro) ou *as medidas preventivas e punitivas em*

caso de manifestações de violência associadas ao desporto (Lei n.º 38/98, de 4 de agosto).

Neste quadro não devem ser ignorados, pela sua natureza de Direito Público sancionatório, os regimes de carácter disciplinar constantes de legislação desportiva, como a Lei de Bases do Sistema Desportivo (Lei n.º 1/90, de 13 de janeiro, revista pela Lei n.º 19/96, de 25 de junho) ou o regime disciplinar das federações desportivas (Lei n.º 112/99, de 3 de agosto).

Vejam, em breve síntese, o conteúdo essencial de alguns destes regimes e as soluções legais consagradas.

III. Corrupção e dopagem no desporto

4. O Dec.-Lei n.º 390/91, de 10 de outubro, tipificou os crimes de corrupção activa e passiva cometida por praticante desportivo, isto é, na definição da lei, «aquele que, a título individual ou integrado num conjunto, participa em competição desportiva». Trata-se de modalidades específicas de corrupção relativamente à «corrupção administrativa» prevista e punida pelo Código Penal (arts. 372 a 374).

As condutas típicas consistem em solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, vantagem patrimonial ou não patrimonial (ou a sua promessa), como contrapartida de um acto ou omissão destinado a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva. A estes factos (corrupção passiva) a lei acrescenta ainda as modalidades de corrupção activa: dar ou prometer a praticante desportivo vantagens não devidas com as finalidades anteriormente descritas.

A corrupção desportiva passiva é punida com uma pena até dois anos e a corrupção desportiva activa com uma pena de prisão até três anos. A primeira é ainda agravada em função da qualidade do agente, sendo a pena elevada até quatro anos de prisão se os factos forem praticados por árbitro ou equiparado, dirigente, treinador, preparador físico, orientador técnico, médico massagista ou agente de qualquer actividade de apoio ao praticante desportivo.

O mesmo diploma pune ainda, com prisão até dois anos, a administração de substâncias ou produtos a praticantes desportivos (ou seja, a «dopagem», no anglicismo corrente e usado pelo próprio legislador) quando os mesmos sejam susceptíveis de alterar artificialmente o rendimento desportivo do praticante, alargando a punição à tentativa.

São ainda aplicáveis sanções acessórias de inibição (de seis meses a três anos) de participação em competições desportivas, de privação do di-

reito a receber subsídios oficiais por um período de um a cinco anos e de suspensão do exercício de função ou actividade de arbitragem, dirigente federativo, desportivo e outros cargos descritos no diploma, por um período de dois a seis anos.

A lei afirma ainda a possibilidade de concurso efectivo entre responsabilidade criminal e responsabilidade disciplinar.

5. O crime de «dopagem» de praticante desportivo, atrás descrito, aplica-se apenas a quem ministrar as substâncias proibidas a alguém com essa qualidade, mas não ao próprio atleta.

Os desportistas são objecto específico de diversas normas relativas ao controlo «anti-dopagem» consagradas no Decreto-Lei n.º 183/97, de 26 de julho (com alterações posteriores, nomeadamente pela Lei n.º 152/99, de 14 de setembro; diploma regulamentado pela Portaria n.º 816/97, de 5 de setembro), prevendo a lei sanções desportivas (anulação de resultados desportivos), disciplinares (suspensão temporária da actividade desportiva que, nos casos mais graves, pode ir até 20 anos) e contra-ordenacionais (sanções pecuniárias, as coimas –por vezes, impropriamente designadas como multas– e sanções acessórias relativas ao exercício da actividade desportiva) para a sua violação. Essas infracções são ainda aplicáveis a outras pessoas e entidades, como por exemplo os clubes.

6. Este sistema de controlo e respectivas sanções tem conduzido a alguns resultados pontuais quanto à «anti-dopagem», sempre muito contestados pelos diversos intervenientes.

Relativamente ao problema da corrupção no desporto são mais as suspeitas do que os resultados. Um caso singular em que foi obtida prova de corrupção passiva e activa (de um árbitro de futebol) culminou em duas decisões condenatórias, uma em primeira instância e outra no tribunal de recurso. O texto da decisão do tribunal de recurso (Ac. do S.T.J., de 30 de outubro de 1997) encontra-se publicado e anotado¹.

IV. A violência no desporto

7. A matéria adquiriu, a partir de 1989, dignidade constitucional, com a inclusão, no art. 79, n.º 2 da Constituição, de uma incumbência do Estado no sentido de prevenir a violência no desporto.

O tema foi depois objecto de diversa legislação específica², culminando na actual Lei n.º 38/98, de 4 de agosto. Este diploma veio regulamentar aspectos de funcionamento e organização das actividades desportivas, criando vários procedimentos preventivos desde o policiamento, ao comportamento dos espectadores e agentes desportivos, passando por regras específicas sobre grupos de

apoio organizado («claques»), controlo de alcoolémia, estupefacientes e posse de objectos perigosos nos recintos desportivos, adoptando ainda os sistemas de vigilância electrónica nestes locais.

O diploma prevê diversas sanções desportivas e disciplinares (aplicáveis aos promotores dos espectáculos desportivos) e qualifica como contra-ordenações vários factos perigosos sancionando a sua prática com coimas (sanções pecuniárias), atribuindo à polícia competência para a imediata instrução do processo por essas infracções.

Em regra, a responsabilidade contra-ordenacional é subsidiária em relação a uma eventual responsabilidade criminal, mas é cumulável com responsabilidade disciplinar.

V. O poder disciplinar das federações

8. Uma visão completa do Direito vigente nesta matéria exige uma referência ao poder disciplinar dos organismos desportivos de coordenação, designados pela lei como federações, a quem é reconhecido o estatuto de «utilidade pública desportiva» e competências «regulamentares, disciplinares e outros de natureza pública» (cfr. Lei n.º 1/90, de 13 de janeiro –Lei de Bases do Sistema Desportivo–, revista pela Lei n.º 19/96, de 25 de junho).

A matéria foi objecto de recente intervenção legislativa, através da Lei n.º 112/99, de 3 de agosto, que aprovou o novo regime disciplinar das federações desportivas.

9. O poder disciplinar das federações desportivas, por ter *natureza pública*, é genericamente regulado na Lei n.º 112/99, de 3 de agosto, devendo depois cada federação desportiva criar ou adaptar o seu regulamento disciplinar.

O poder disciplinar das federações desportivas é bastante intenso: comporta, a título de exemplo, sanções pecuniárias (designadas como multas, mas tendo apenas natureza disciplinar e não criminal), inibições para o exercício de cargos e funções desportivas, a proibição do exercício de certas actividades, a descida de divisão, perda de pontos, exclusão da competição profissional, etc.

Este regime sancionatório é independente da responsabilidade civil e penal, podendo por isso ser com elas cumulável.

VI. O sistema legal e os sistema dogmático

10. Para além desta legislação específica, tem eventual aplicação o regime dos diversos crimes em especial na medida em que os factos pratica-

dos em recintos ou competições desportivas lhe sejam subsumíveis (v.g. homicídios, ofensas corporais, injúrias, etc.).

De notar, contudo, que não são conhecidos processos por crime de injúrias proferidas durante os espectáculos desportivos, o que sugere a eficácia real de uma cláusula de adequação social nesta matéria que restringe a tipicidade do crime. O mesmo já não se pode dizer, contudo, relativamente aos crimes de difamação ou injúrias ocorridos fora ou após o espectáculo desportivo.

De igual modo, as agressões dentro das regras do jogo são consideradas pela doutrina portuguesa como atípicas, por corresponderem a uma cláusula de adequação social ou a situações de risco permitido, embora por vezes se invoque também a este propósito (mas sem a mesma capacidade explicativa) o efeito justificante do consentimento³.

Fora das regras do jogo, as agressões praticadas em contextos desportivos constituem crime, mas a natureza semi-pública das ofensas à integridade física e a existência de sanções disciplinares fazem com que estes casos não cheguem em regra aos tribunais penais.

11. A doutrina tem apreciado de forma crítica a intensa intervenção legislativa nestas matérias, em função da deficiente qualidade técnica de algumas soluções legais, do distanciamento que as mesmas revelam em relação ao ordenamento jurídico como um todo⁴ ou de questões mais específicas, como seja o regime de cumulação de responsabilidade a diferentes títulos e algumas manifestações de responsabilidade objectiva relativamente a clubes ou promotores desportivos⁵.

Se virmos as questões do ponto de vista dos direitos fundamentais, é relativamente preocupante que aspectos fundamentais da vida desportiva e profissional de algumas pessoas possam ser objecto de sanções tão severas, aplicadas por vezes em condições de duvidosa legalidade perante a componente de garantia do sistema sancionatório estatal.

12. Não se pode, contudo, deixar de reconhecer que o Direito sancionatório do desporto cumpre uma importante função de Política Criminal, permitindo que o sistema penal intervenha apenas subsidiariamente. Mas, porque se trata de Direito sancionatório público, torna-se urgente rever e harmonizar alguns aspectos da legislação portuguesa na matéria que, tendo muitos soluções positivas (nomeadamente, a atenção dada às medidas preventivas e de polícia), apresenta igualmente algumas debilidades sistemáticas. O quadro legal sobre esta matéria é, assim, bastante rico e actual, mas o «legislador desportivo» (rectius, o legislador) deveria procurar inserir algumas matérias (em especial o Direito disciplinar público) no qua-

dro geral do ordenamento jurídico nacional, evitando soluções excepcionais de duvidosa legitimidade material.

Notas

1. Cfr. Acórdão do S.T.J., de 30 de outubro de 1997, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal (RPCC)*, 8 (1998), pp. 109 e ss., com anotação de JOSÉ MANUEL MEIRIM (pp. 127 a 131).

2. Sobre o tema, veja-se, com muitas referências de interesse e dados sobre a evolução legislativa desta matéria em Portugal, JOSÉ MANUEL MEIRIM, «A violência associada ao desporto (aproximação à legislação portuguesa)» in *Boletim do Ministério da Justiça (BMJ)*, n.º 389 (1989), pp. 5 e ss.

3. Para um perspectiva sobre esta questão e as diversas hipóteses de enquadramento dogmático na matéria, MANUEL DA COSTA ANDRADE, *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra Editora, Coimbra, 1991, pp. 315 e ss. Mais recentemente, ALEXANDRE MIGUEL MESTRE, «Causas de exclusão da ilicitude penal nas actividades desportivas» in *Revista Jurídica, AAFDL*, n.º 22, 1998, pp. 495 e ss.

4. Incisivas, e com muito pormenor, as análises realizadas por JOSÉ MANUEL MEIRIM, «Desenvolvimentos recentes do Direito do Desporto Português» in *Revista do Ministério Público (RMP)*, ano 20.º, 1999, n.º 79, pp. 93 e ss.

5. Veja-se, quanto ao tema da violência no desporto e sobre o regime da dopagem, JOSÉ MANUEL MEIRIM, «Ética desportiva a vertente sancionatória pública» in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal (RPCC)*, 2 (1992), pp. 85 e ss.

Uruguay

Jorge Pereira Schurmann

Facultad de Derecho de la Universidad de la República.

paulps@netgate.com.uy

I. Introducción

Como en la mayoría de los países del mundo, la importancia que el deporte va teniendo en la vida de los habitantes es cada mayor, sea por su afición, en algunos casos «congénita» a un cuadro de fútbol (como la mía por Peñarol), por la introducción constante que en los hogares los distintos medios masivos de comunicación realizan, así como por su conveniencia para mejorar el estado de salud individual o colectiva de la población.

La exacerbación del rol que el deporte cumple para la sociedad, muchas veces interesada para desviar la atención de otros problemas mayores, lleva a planteos que buscan solucionar los conflictos que en ese ámbito se producen por la vía penal, cuando justamente, por su propia naturaleza,

estos espacios de interacción social cuentan con mecanismos de control más adecuados y razonablemente menos violentos.

Sin perjuicio de ello, tampoco se puede ignorar que en algunos casos el comportamiento de sus partícipes puede superar esos controles y afectar bienes o intereses más trascendentes, por lo que el sistema penal debería intervenir de la misma forma que lo haría frente a acciones semejantes desarrolladas en otros ámbitos de actividad, resultando cuestionable los criterios político-criminales que ante la publicidad de estos conflictos recaen en la tentación del agravamiento de las penas, atacando la dosimetría de las penas que, se supone, el Código Penal consagra.

Veamos ahora, luego de esta introducción, el marco normativo penal que enmarca la actividad deportiva.

II. Las lesiones deportivas

No existe una norma específica que regule la respuesta que el sistema penal debe dar a las lesiones en el deporte, por lo que doctrina y jurisprudencia uruguaya han seguido los criterios de los autores tradicionales, encuadrando el comportamiento del autor en el tipo de lesiones y analizando luego, a nivel de la antijuridicidad, si la conducta estaba permitida, para algunos por el consentimiento del ofendido, para otros por la justificante del cumplimiento de la ley prevista en el artículo 28 del Código Penal.¹

Por consecuencia, la reacción del sistema penal frente a este tipo de actos dañosos dependerá de que el autor se aparte de las reglas de juego, generando una lesión, jurídicamente desaprobada, de la integridad corporal del adversario; subjetivamente el comportamiento del lesionado deberá estar guiado por el dolo de lesionar, más allá de lo tolerado por las reglas de ese deporte.

La persecución penal de las lesiones personales y traumatismos está sometida a la condición de procedibilidad de la denuncia del ofendido (art. 322 Código Penal), no así las lesiones graves o gravísimas que son perseguibles de oficio.

III. La violencia en espectáculos deportivos

La generalización de los actos de violencia en los estadios de fútbol motivó que el parlamento regulara de manera específica estos comportamientos.

En primer lugar, la Ley 16.359 de 20 de abril de 1993² estableció que quien instigare, propiciare o compeliere la comisión de las faltas previstas en el

numeral 1.º de los artículos 360 y 361 del Código Penal (provocación o participación de desorden en un espectáculo público y palabras o ademanes contrarios a la decencia pública proferidos en público, respectivamente), serán sancionados con la pena del delito de instigación pública a cometer delitos (3 a 24 meses de prisión art. 147 Código Penal).

Adicionalmente la ley dio potestad a los jueces que, en los casos de delitos cometidos en ocasión o con motivo de la disputa de un evento deportivo, los procesados deben comparecer en la seccional policial más próxima a su domicilio en los días, horas o circunstancias que determinen (en general se supone coincidiendo con el día que juegue su equipo), pero nunca más de ocho horas por día y por un plazo de hasta 120 días.

En segundo término, por la ley 16.707 de 12 de julio de 1995, se creó la figura de la «riña en espectáculo público o deportivo», incorporándola como artículo 323 bis al Código Penal, por la cual se castiga al que «con motivo o en ocasión de una competencia deportiva u otro espectáculo público que tuviera por objeto recreación o esparcimiento, durante su desarrollo o al ingresar o retirarse del mismo, participare en una riña o compeliere a participar en ella, la dirigiere o la propiciare, será castigado con una pena de tres a veinticuatro meses de prisión».

Con la misma pena el segundo inciso castiga al que «portare armas o las introdujere en el recinto en que se desarrollare la competencia deportiva o el espectáculo público».

Vale decir que se está intentando motivar a los individuos de no participar o generar, directa o indirectamente, situaciones de riesgo para la integridad física o la vida de las personas que concurren a los espectáculos públicos, de una manera amplísima, abusando, incluso, de los tipos penales de «mera tenencia», carentes en sí mismos de potencialidad lesiva de bienes jurídicos, puesto que pueden haber situaciones como la de quien concurre con un arma a un estadio sin intención de utilizarla y, mucho menos, de participar en ningún incidente (por ejemplo, el dueño de un pequeño comercio que porta lícitamente un arma para su defensa y luego de cerrar el local va a ver al equipo de sus amores y para no correr el riesgo que le hurten el arma del auto la lleva consigo y es detenido con ella al entrar al estadio).

En el mismo artículo se estableció como agravante, que permite agravar la pena en un tercio, el hecho que de la riña se derive la lesión o muerte de una persona (más allá de la responsabilidad del lesionado u homicida si se determinare), pero con la condición que ese resultado lesivo «fuere previsible para el partícipe».

Este requisito subjetivo, fue incorporado a instancias del Instituto de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, puesto que el texto proyectado no lo establecía específicamente y la opinión doctrinaria tradicional sostenía que estábamos frente a delitos agravados por el resultado de manera objetiva, sin exigir ninguna vinculación subjetiva entre la *psiquis* del agente y el resultado, en lo que reconocía «una rémora de responsabilidad objetiva» en el Código Penal.

Fue a través de la exigencia de ese requisito subjetivo en este tipo penal, que luego logramos se extendiera a todos los tipos agravados del Código por medio de la modificación del artículo 18 («En ningún caso podrá castigarse por un resultado antijurídico, distinto o más grave que el querido, que no haya podido ser previsto por el agente»), desterrando la responsabilidad objetiva que parte de la doctrina sostenía.

Finalmente, se estableció como agravante del homicidio y los distintos tipos de lesiones, que permite elevar la pena un tercio, que los mismos se cometan bajo las mismas circunstancias, por motivos relacionados a la competencia o el espectáculo mismo; vale decir, eleva de manera importante la sanción si el motivo se relacionó con el espectáculo mismo.

IV. El dopaje en el deporte

El Decreto-Ley 14.996, de 26 de marzo de 1980, consagró una serie de «normas de protección de la actividad deportiva», regulando las negociaciones y contratos vinculados a la actividad deportiva y, en lo que al derecho penal refiere, estableciendo como delito el «pacto antideportivo» (entrega y/o aceptación de dádiva o retribución o su promesa con el fin de asegurar o facilitar el resultado irregular de una competición deportiva o el desempeño anormal de los participantes) y el suministro, administración y uso de fármacos depresores o estimulantes.

Esta última figura sanciona con tres meses de prisión a tres años de penitenciaría e inhabilitación especial de dos a cuatro años, al que suministrar o administrar a un deportista, con o sin su consentimiento, fármacos depresores o estimulantes, con el propósito de disminuir o aumentar anormalmente su rendimiento; con igual pena castiga al deportista que consienta su aplicación o se los administrare.

Como atenuante se estableció que la sustancia, por su naturaleza o entidad de la dosis, sea inocua para la salud del deportista.

Los fármacos prohibidos, en un caso de ley penal en blanco que infringe el principio de legalidad, son aquellos determinados por un Decreto del Poder Ejecutivo (629/75), así como los que en el futuro determine.

Adicionalmente, la norma que regula todo lo relativo al comercio ilícito de sustancias estupefacentes y psicotrópicas (Decreto-Ley 14.294, de 31 de octubre de 1974 y sus modificaciones por Ley 17.016, de 22 de octubre de 1998), establece como agravante de los delitos de suministro, que el delito se cometiere en las inmediaciones o en el interior de un establecimiento sede de asociaciones deportivas o donde se realicen espectáculos o reuniones de carácter público, por lo que amplía el espectro de sustancias que pueden constituir el instrumento para la comisión de estos delitos con relación al deporte.

En nuestro país, si bien es frecuente la constatación del uso de estas sustancias, casi no existen casos donde el Poder Judicial haya actuado aplicando estas normas a algún individuo, del mismo modo que en las figuras anteriormente descritas, sólo se han utilizado en casos graves.

Notas

1. CAIROLI, MILTON. *Curso de Derecho Penal*, T.I, pp. 254 y 255.
2. Por leyes uruguayas ver www.parlamento.gub.uy.