



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

APROXIMACIÓN A LA PUNIBILIDAD DE LAS LESIONES EN EL DEPORTE

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

LISSETTE ÁNGELA VÁSQUEZ PÉREZ

Profesor Guía: Germán Ovalle Madrid

Santiago, Chile

2020

*A mis padres, por respetar el tiempo que me ha conllevado
el transitar este camino.
A Maickel, por siempre confiar en mis capacidades
y ser un faro de luz en días oscuros.*

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN.....	4
PRESENTACIÓN.....	5
CAPÍTULO I	
TIPICIDAD DEL DELITO DE LESIONES.....	10
Definición doctrinal del delito.....	10
Definición del delito en nuestro Código Penal.....	12
Ubicación del delito de lesiones en nuestro Código Penal.....	14
Bien jurídico protegido por medio de la tipificación de las lesiones corporales.....	16
Mutilaciones.....	20
Lesiones propiamente tales.....	24
Lesiones graves.....	26
Lesiones menos graves.....	32
Lesiones Leves.....	31
CAPÍTULO II	
TEORÍAS LIMITADORAS DE LA PUNIBILIDAD DE LAS LESIONES EN EL CONTEXTO DE LAS PRÁCTICAS DEPORTIVAS	35
Teoría del riesgo permitido.....	41
Tesis del ejercicio legítimo de un derecho u oficio.....	48
Teoría del caso fortuito. La ausencia del dolo y el límite de la culpa.....	54
Teoría de la Adecuación social.....	63
CAPÍTULO III	
LA SATISFACCIÓN DE LA FINALIDAD DE PREVENCIÓN DE LAS SANCIONES DEPORTIVAS Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO PENAL	72
Principio Ne bis in idem.....	82
CONCLUSIONES.....	90

RESUMEN

La doctrina penal ha diseñado una serie de teorías que buscan justificar la impunidad de las conductas que causan lesiones físicas en la práctica deportiva. Teniendo por objeto el estudio de cada una de ellas, la presente investigación, de manera preliminar, abordará la tipicidad del delito de lesiones desde la perspectiva de nuestro Código Penal - de modo de delimitar su contenido y el bien jurídico protegido-; para posteriormente, en detalle, exponer lo argüido por la dogmática para excluir la punibilidad de las lesiones en el ámbito específico de los deportes.

De este modo, del análisis de la Teoría del Riego Permitido y del Ejercicio legítimo de un derecho, así como la Teoría de la Adecuación Social y del Caso Fortuito, observaremos si, en efecto, cabe reconocer una cierta impunidad respecto de las lesiones deportivas; por otro lado, del estudio de la punibilidad de las lesiones y la prevención de las sanciones deportivas, veremos cómo se revela la necesidad de un mayor desarrollo sobre los aspectos jurídicos implicados en la actividad, considerando un imperativo para la dogmática y los tribunales atender al deporte, con rigor cierto, ampliando su regulación y debate.

INTRODUCCIÓN

*Todas las grandes obras humanas
tienen una dimensión deportiva y del deporte
conserva el limpio humor y el riguroso cuidado.*

JOSÉ ORTEGA Y GASSET

La actividad física es una práctica inherente al ser humano, y que responde tanto a sus necesidades fisiológicas como psicológicas. Desde el principio de la historia, prácticas como correr o nadar formaban parte del cotidiano de los individuos debido a la urgente búsqueda del alimento a la que, su propia supervivencia, les arrojaba. Con el paso de los años, y la humanidad ya organizada en civilización, estas actividades perdieron su sentido utilitario y vital, para mudar en una disciplina, más o menos reglamentada, a la que llamamos “deporte”.

En la actualidad, la actividad física ha pasado a tener un enfoque y razón de ser distinta para la sociedad. Por un lado, se puede distinguir aquel tipo de deporte dirigido a mantener estado de salud óptimo y mejorar la calidad de vida; mientras que por otro, encontramos el llamado deporte de competición, cuyo énfasis es el rendimiento y el que, por lo regular, es organizado por asociaciones deportivas. Según señala Jürgen Weineck, dentro de esta última categoría encontramos el deporte para aficionados, el deporte de rendimiento, el deporte de elite y el deporte profesional (Weineck, 2001, p. 7).

El deporte es una actividad reglada cuya evolución le ha consagrado en una disciplina de suma relevancia para la sociedad y una forma indiscutida de expresión cultural. Si bien la medicina ha cumplido un importante rol en la promoción de prácticas deportivas, en su faceta competitiva o profesional, se ha erigido, indiscutiblemente, una actividad importantísima en la vida diaria de los individuos, en un negocio económico de enormes dimensiones, así como

en un factor nada desdeñable de cohesión política en las sociedades actuales. (Pérez Triviño, 2013, p. 7).

En connivencia con lo anterior, el deporte de competición se ha convertido en un acontecimiento o, todavía más, en un espectáculo, cuyas magnitudes movilizan a las masas en cada rincón del planeta, constituyéndose, sin duda, en un gran factor de adhesión social. Eventos como los Juegos Olímpicos o la Copa Mundial de Fútbol dan cuenta acerca de cómo el deporte ha dejado de ser una mera afición personal, para constituirse en un elemento de entretenimiento, cuya repercusión pública lo ha llevado a alcanzar un especial estatus en todas las sociedades del mundo, cohesionando a fanáticos y seguidores en torno a expectativas generalizadas de triunfo.

Ahora bien, estas expectativas a las que hacemos referencia son el fruto de una confianza social, tácita y generalizada, de que el triunfo, dentro del deporte profesional, será siempre consecuencia de un juego limpio, idea que se deriva, precisamente, de la noción misma de deporte que, en esencia, sabemos, constituye una práctica reglamentada, sujeta, en todo los casos, a normas. Y es que como apunta Pérez Triviño, desde una concepción formalista,

“(…) las reglas escritas son las que moldean el propósito y el sentido de los deportes. Es decir, que lo que cuenta como un movimiento válido, una acción correcta en el marco de la práctica deportiva, ya sea obtener un tanto o cometer una falta, está determinado y especificado por las reglas del deporte en cuestión” (Pérez Triviño, 2013, p. 11).

La reglamentación en el deporte es establecida por las organizaciones que existen para cada disciplina deportiva, dispuestas sin otro afán que mantener y preservar un juego limpio que asegure que la competencia se ha ganado justamente, esto es, en virtud de las habilidades físicas y estratégicas de sus participantes o de su talento innato, más, en caso alguno, de

conductas reprochables que infrinjan las reglas que caracterizan y le dan forma a cada deporte en específico.

La preocupación por esto deriva del aumento significativo de conductas antideportivas, muchas de ellas de enorme repercusión mediática, y que no deja indiferentes a los espectadores, debido a las altas cotas de violencia que le acompañan y a las consecuencias que se generan en la salud de los deportistas a causa de los daños recibidos en su integridad física.

Hace algunos años, en el boxeo, aconteció un hecho que ejemplifica claramente lo que constituye una conducta contraria al juego limpio. Se trata del escándalo de 1997 protagonizado por Mike Tyson, recordado hasta el día de hoy por ser uno de los episodios más violentos de la historia del deporte, en que en plena pelea, reaccionando fuera de los márgenes de lo esperable, el norteamericano muerde la oreja de su contrincante, el boxeador Evander Holyfield, arrancándole un pedazo de cartílago que llevó a los jueces a detener la pelea y a declarar a Mike perdedor por constituir aquella una práctica evidentemente intolerable y del todo contraria a las reglas del *box*.

El fútbol también da cuenta de numerosos episodios en los que se ha sido quebrantado el juego limpio a lo largo de las últimas décadas. A modo de ejemplo, podemos destacar la escalofriante falta de Taylor en contra del brasileño Eduardo Da Silva en un partido entre el Arsenal y Birmingham City en el año 2008, la que le provocó al jugador una fractura de la tibia y peroné de su pierna izquierda y que lo tuvo varios meses fuera de la cancha. O lo ocurrido en nuestro país, en 1986, cuando en un encuentro entre Iquique y la Universidad Católica disputado en el Estadio Santa Laura, Atilio Marchoni comete una falta en contra de Franklin Lobos provocándole una doble fractura de tibia y peroné, la cual lo dejó 8 meses fuera de las canchas.

En situaciones como las descritas se aprecia cómo la trasgresión a las normas del juego acarrea consecuencias lesivas graves, ocasionalmente irremediables, para un deportista. Pero también están aquellos casos en los que, aun cuando se trate de una conducta ajustada al reglamento, un deportista lesiona a otro. Todo esto ha generado un problema jurídico-penal que no es fácil de resolver.

Es en estos tipos de casos en los que, desde una perspectiva jurídica, se genera la interrogante acerca de si basta con una respuesta de las respectivas organizaciones deportivas, en base a los reglamentos y normas del juego que rigen para cada deporte en particular, o si se requiere además, de la aplicación del Derecho Penal en ámbitos deportivos y, con mayor énfasis aún, en aquellos deportes que implican un contacto físico directo, y por ende, un mayor riesgo de generación de lesiones.

Ya que parece injusto que dichas actuaciones fuera de un terreno de juego se traten, si cumplen los requisitos vigentes de la tipología penal, en el marco punitivo penal, mientras que si se producen dentro de dicho terreno de juego se aplica el derecho disciplinario deportivo, por cuanto en los casos citados no se pasó de aplicarse la suspensión y la multa a modo de consecuencias jurídicas a los precipitados deportistas (Ríos, 2011, p. 10).

En respuesta a esta interrogante, muchos han sido los esfuerzos de la doctrina por fundamentar la no intervención del Derecho Penal en el deporte; esto, a partir de la elaboración de distintas teorías jurídicas que buscan justificar la impunidad de lesiones generadas en disciplinas deportivas, toda vez que esta última, conforme su propia regulación, establece cuáles son los márgenes de “violencia” permitida o los modos normales y legítimos de contacto físico. Además, señalan cuáles son aquellas conductas que sobrepasan estos límites, las que ameritan ser reprimidas de acuerdo a los mecanismos sancionatorios propios de cada disciplina deportiva.

.Será, precisamente, objeto de este trabajo, el estudio de estas teorías y sus parámetros, identificando cuáles serían los supuestos en los que sí se hace imperante y necesaria la intervención del Derecho Penal al tiempo de reprimir y sancionar conductas antideportivas, contrarias al “fair play”, a pesar de la existencia y aplicación de sanciones extrapenales eficaces elaboradas por los propios mecanismos de control de los deportes. Como es dable para el profesor Ríos,

“(…) la actividad deportiva, como cualquier otra actividad humana, no se encuentra libre de conductas que pueden englobarse en algunos de los tipos penales que, en la actualidad, se encuentran recogidos en nuestro Código Penal” (Ríos, 2011, p. 10).

Entre los múltiples fundamentos jurídicos que sostienen la impunidad de las lesiones deportivas, cobra relevancia la eficacia de las sanciones extrapenales las que, al cumplir con un fin de prevención que es evidente en la práctica, aportan un nuevo argumento a favor de la no intervención del Derecho Penal en el ámbito deportivo. Ya que dentro del deporte existen entidades que poseen potestad sancionatoria, sobre la base de un debido proceso, éstas, en efecto, aplican las sanciones disciplinarias correspondientes en contra de aquel que ha infringido los reglamentos respectivos. En el caso específico de una lesión deportiva que constituya una infracción reglamentaria o falta, de aplicarse la sanción disciplinaria deportiva, y a la vez, la sanción penal por parte de los tribunales penales conforme a las reglas generales, para algunos constituiría una infracción al principio non bis in ídem.

Sin embargo, las posturas sobre esta materia no son pacíficas, situación que nos incentiva a observar, en los siguientes párrafos, cuál es la interrelación que se generaría entre el Derecho Punitivo y los mecanismos sancionatorios deportivos o federativos.

CAPÍTULO I

TIPICIDAD DEL DELITO DE LESIONES

Reina en el juego un orden específico y absoluto.

El juego crea orden exige el fair play, que en términos lúdicos equivale a la buena fe.

La menor desobediencia “rompe el juego”, privándolo de su propio carácter y de todo valor.

JOHAN HUIZINGA

I. DEFINICIÓN DOCTRINAL DE DELITO

Para comprender las teorías con que la doctrina ha intentado justificar la impunidad de las lesiones en los deportes y entender cuál es el fundamento específico de su falta ilicitud, esto es, de la imposibilidad jurídica de que dichas lesiones puedan concebirse como un delito sancionable por el Derecho Penal, es indispensable, previamente, aportar una noción general acerca del concepto de delito y sus elementos para, a continuación, proceder al estudio particular y detallado de la tipicidad de las lesiones y su regulación específica como delito a la luz de nuestro Código Penal.

“El delito es el antecedente del fenómeno criminal, el supuesto esencial e indispensable para la aplicación de una pena y es el objeto de estudio de la teoría del delito”. (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 197).

Este complejo concepto, debido a su gran trascendencia social y la repercusión que genera en la convivencia humana, ha sido objeto de estudio, no solo del Derecho, sino que de muchas otras áreas del saber.

“La filosofía, la historia y la sociología, entre otras disciplinas, examinan también el delito, cada una de ellas desde el aspecto que respectivamente les interesa. Sus definiciones o conceptos acerca de él no pueden ser, por tanto, coincidentes. Y si son juristas los que pretenden precisarlo conforme a esos variados criterios, las discrepancias tendrán que verse acentuadas” (Novoa, 2005, p. 211).

Ahora bien, desde el ámbito jurídico, que es el que nos corresponde, muchos han sido los autores que han hecho el esfuerzo de entregarnos un concepto completo y sustancial de delito a lo largo de la historia. Para Alfredo Etcheberry (1999, p. 159) formalmente, se puede denominar delito a todo aquello a lo cual aparece asociada una pena como consecuencia jurídica, pero esta idea es insuficiente para entender lo que en esencia implica este concepto.

Después de un largo proceso dogmático, que se inicia con el trabajo de grandes juristas como Von Litz y Beling, y que con el paso de los años ha proseguido incesantemente por la doctrina con el fin de articular un concepto satisfactorio y completo de delito, se ha logrado llegar a un acuerdo respecto a este. En palabras de Garrido Montt:

“El concepto sistemático se expresa en los siguientes términos: delito es una acción u omisión típica, antijurídica y culpable. Parece una frase simple pero es consecuencia de una larga evolución de pensamiento jurídico-penal, que está muy lejos de agotarse y que es objeto de constante revisión” (Garrido Montt, 2003, p. 12).

II. DEFINICIÓN DE DELITO EN NUESTRO CÓDIGO PENAL

Nuestro Código Penal, en su artículo 1 inciso primero, define al delito como toda acción u omisión voluntaria penada por ley, tomando de un modo casi idéntico a la definición consagrada en el Código Español de 1848, el cual le sirvió de modelo para su redacción completa.

Este concepto ha sido criticado por la doctrina nacional por ser considerado como insuficiente o incompleto, y muchas han sido las discusiones que se han generado al respecto. No obstante, a pesar de todas las críticas al concepto legal, herencia del derecho penal español, dogmáticamente no se presentan inconvenientes para alcanzar el concepto jurídico correcto dado por la doctrina. Por ende, se puede entender perfectamente que en nuestro ordenamiento jurídico, delito es toda acción u omisión, típica, antijurídica y culpable. Como apunta Etcheberry,

“Además hay discrepancias en la doctrina, acerca del lugar que corresponden dentro de la estructura del delito a cada uno de los elementos indicados en la definición, y de la función que cumplan en ella (...). Pero todas estas discrepancias no impiden que los distintos autores siempre respeten las notas esenciales de la definición: acción-tipicidadantijuricidad-culpabilidad.” (Etcheberry, 1999, p. 169-170)

En consecuencia, y más allá de las discrepancias de la doctrina, se puede señalar, en términos generales, que los elementos del delito son:

- a) Conducta humana: Este es el elemento constitutivo del delito, entendiéndose como aquel fenómeno de orden natural, consistente en un hecho positivo o negativo que se produce por el ser humano en el plano material, lo que quiere decir, que la noción “conducta” integra tanto la posibilidad de una acción que es la regla general, o de una omisión (inacción).

- b) Tipicidad: Una acción u omisión, para ser calificada como delito, debe encuadrarse dentro de un tipo penal, que no es sino, aquella descripción trazada por la ley de los hechos que ha resuelto castigar por constituir alteraciones severas de la paz social (Cury, 1992, p. 244).

Ahora bien, como lo señalan Bullemore y Mackinnon (2007, p. 228), no debe confundirse el tipo con la tipicidad; el primero es la descripción legal de la conducta, mientras que el segundo, alude a la cualidad del hecho concreto subsumido en la descripción legal.

- c) Antijuricidad: Para Garrido Montt (2003, p. 102), consiste en una acción u omisión, contraria a derecho, que cumple con el presupuesto de tipicidad, lo que se configura cuando se constata que el ordenamiento jurídico no autoriza en una situación específica, la ejecución de un comportamiento típico.

Quién adhiere a esta definición es el profesor Etcheberry (1999, p. 167), quien señala que, efectivamente, respecto de las acciones que se realizan de manera voluntaria y que están descritas en la ley como asociadas a una pena, la propia ley ha creado circunstancias en las cuales tales actos resultan permitidos y exentos de penas, o incluso obligatorios.

En consecuencia, una conducta que es típica no necesariamente será también antijurídica, y por ende, sancionable penalmente, ya que, pueden darse ciertas circunstancias creadas por la ley que eliminan la antijuricidad denominadas causales de justificación. Sin embargo, cuando dicha conducta no se pueda amparar por una de estas causales, se considerará antijurídica.

- d) Culpabilidad: Consiste en que un hecho, que es típico y antijurídico, pueda ser reprochable personalmente a quien lo ha llevado a cabo. De acuerdo a esto, para que una sanción penal sea impuesta, no es suficiente con que una conducta (acción u omisión) sea congruente con un tipo penal y contrario a Derecho, sino que, además, requiere que se cumplan ciertas condiciones, en cuya virtud, se sostiene la reprochabilidad.

Desde una postura más clásica, este merecimiento de sanción penal está dado por el hecho de que el ser humano goce de razón y voluntad que le permite dirigir su propio comportamiento (capacidad penal). Junto a ello, debe concurrir el dolo o la culpa, y que el Derecho pueda exigir un comportamiento diferente al que tuvo el sujeto, en las circunstancias específicas en las que éste se inscriba.

“Podemos así definir la culpabilidad como la reprochabilidad de una acción típicamente antijurídica, determinada por el conocimiento, el ánimo y la libertad del autor” (Etcheberry, 1999, p. 277).

III. UBICACIÓN DEL DELITO DE LESIONES EN EL CÓDIGO PENAL

En conformidad a lo tratado anteriormente, podemos señalar que para que acción u omisión sea constitutiva de delito, y por ende, sancionable penalmente, requiere, en primer lugar, que se encuentre tipificada en la ley como tal.

“Entre la infinidad de conductas humanas posibles, el legislador entresaca algunas que formalmente parecen atentar contra los bienes jurídicos más fundamentales e importantes. (...) las consigna en un verdadero catálogo

que las describe, para indicar que solamente respecto de ellas podrá emitirse una inculpación penal” (Novoa, 2005, p. 293).

Tan importante es el cumplimiento de este requisito que, la propia Constitución, en su artículo 19 número 3 inciso final, consagra que ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella.

El Código penal, en los libros segundo y tercero, tipifica aquellas conductas que son merecedoras de una sanción penal, a los que se suman la gran cantidad de delitos contenidos en leyes especiales. Mientras el libro II del Código Penal Chileno clasifica a los delitos de acuerdo al principio del bien jurídico tutelado, procurando agrupar las infracciones similares dentro de cada uno de los 10 títulos que comprende dicho libro (Politoff y Otros, 2006, p. 38), en los cuales se tratan primero aquellos delitos de naturaleza social, y luego los que se relacionan con el individuo en manera aislada o dicho de otra manera, aquellos que atentan contra intereses individuales.

Respecto de estos últimos, se pueden distinguir distintos tipos penales dependiendo del bien jurídico en particular que se vea afectado. En este sentido, Politoff, Grisolia y Bustos (2006, pág. 44,45 y 46), los clasifican en tres grandes grupos:

- a) Aquellos que afectan al individuo en su condición física: delitos de daño que se clasifican a su vez, en delitos contra de la vida y delitos contra la salud individual; y delitos de peligro.
- b) Aquellos que afectan al individuo en sus condiciones ideales: Delitos contra la libertad y delitos contra el honor.
- c) Aquellos que afectan al individuo en su propiedad: delitos pluriofensivos y delitos contra la propiedad exclusivamente.

De acuerdo a esta clasificación, dentro de los delitos que afectan al individuo en la esfera de sus condiciones físicas, se distinguen los delitos que atentan contra la vida misma de aquellos que atentan contra la salud individual, y en este sentido, es precisamente el Título VIII del Libro Segundo de nuestro Código Penal, denominado “Crímenes y simples delitos contra las personas”, el que se hace cargo de tipificar todas aquellas conductas que generan responsabilidad penal por afectar al individuo en su condición física, ya sea en su vida misma o en su salud.

El Título VIII estructura en ocho párrafos (que abarcan también, los delitos contra las condiciones ideales de los individuos, específicamente contra el honor), intitulados: 1) “Del homicidio”; 2) “Del infanticidio”; 3) “lesiones corporales”; 4) “Del duelo”; 5) “Disposiciones comunes a los párrafos I, I bis, I ter, III Y IV de este título”; 5) bis “De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas”; 6) “De la calumnia”; 7) “De las injurias”; y 8) “Disposiciones comunes a los dos párrafos anteriores”.

Es el párrafo 3 el que merece toda nuestra atención y tratamiento detallado, pues en éste, el legislador tipifica y sanciona las conductas que atentan específicamente en contra de salud individual, denominadas “lesiones corporales”.

IV. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR MEDIO DE LA TIPIFICACIÓN DE LAS LESIONES CORPORALES

Parte de la doctrina señala que los bienes jurídicos que se buscan proteger a través de la tipificación en nuestro Código Penal de las lesiones corporales, corresponden a la integridad corporal y a la salud.

“La integridad corporal, como bien protegido, significa la cantidad, estructura y disposición de las partes del cuerpo, anatómicamente consideradas. La salud, en cambio, se refiere al normal funcionamiento, desde el punto de vista fisiológico, de los órganos del cuerpo humano, pero es extensiva también a la salud mental, o sea, al equilibrio de las funciones psíquicas.” (Etcheberry, 1999, p. 112)

Ahora bien, para el entendimiento de ciertos autores, la distinción entre ambos conceptos es infructuosa, pues, y como bien lo dicen Politoff, Bustos y Grisolia (2005, p. 265) la integridad corporal no constituye un valor independiente o separado del concepto de salud, sino que es una dimensión o aspecto del concepto complejo del mismo. Es a esta idea a la que adherimos, pues nos permite entender cabalmente las diferentes figuras de lesiones corporales establecidas por el legislador.

En consonancia con esto, el diccionario de la Real Academia Española define a la salud como aquel estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones. Sin embargo, con más detalle, la Organización Mundial de la Salud define este concepto como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, lo que nos revela su multivocidad y la textura abierta del término.

La salud individual, en un sentido acabado, esto es, en el entendido de que dicho concepto engloba tanto a la integridad corporal y psíquica, es uno de los bienes jurídicos que como sociedad consideramos más importantes y trascendentales. De ahí su ardua protección y amparo jurídico, no solo a nivel de la ley penal, sino que de manera extensa y diversa a través de todo nuestro Ordenamiento Jurídico.

Es precisamente en virtud de que aquello, que el cuerpo normativo de mayor jerarquía en nuestro Ordenamiento Jurídico, la Constitución Política de Chile, reconoce a este bien jurídico

como un derecho fundamental, al asegurar a todas las personas, en su artículo 19 número 1, el derecho a la vida y la integridad física y psíquica.

Ahora bien, en el contexto penal, que es el que nos incumbe, este bien jurídico es protegido mediante la tipificación de distintas figuras que se engloban en la noción general de “lesiones corporales”. Sin embargo, hay una discusión que se ha generado respecto de si la voluntad del legislador fue, o la de incluir tipos penales distintos el uno del otro o, por el contrario, si las distintas figuras descritas en él simplemente responden a diferentes consideraciones que se tomaron en cuenta para sancionar un mismo supuesto, cual es, el que un sujeto haya lesionado la salud de otro.

Para ciertos autores, como Mario Garrido Montt (2010, p. 149), esta clasificación es arbitraria pues, no responden a un criterio unívoco que justifique su distinción, advirtiendo que:

“(…) en general se puede expresar que la mutilación consiste en el cercenamiento de un órgano o parte del cuerpo, siempre que el sujeto activo haya tenido la voluntad de concretar tales resultados. Cualquier otra clase de cercenamiento, herida, golpe o maltrato de obra importa *lesiones propiamente tales*.”

Otro sector de la doctrina, representada por los profesores Politoff, Matus y Ramírez (2005, p. 112), consideran que la intención del legislador nunca fue separar categóricamente diferentes tipos de lesiones, sino que, establecer sobre la base de la premisa de “lesionar a otro” distintos tipos de agravación, utilizándose los siguientes criterios: a) La duración de los efectos de la lesión (lesiones simplemente graves del art. 397 N°2); b) Los efectos graves y más o menos permanentes en la vida futura del lesionado (lesiones graves-gravísimas del art.397 N°1), y c) la forma de producir la lesión (mutilaciones, arts.395 y 396).

Pero, más allá de la discusión presente, la estructura del ya tan mencionado párrafo 3 del Código Penal, es el siguiente:

a) Mutilaciones, las cuales se pueden clasificar en:

-Castración que se regula en el artículo 395 y;

-Mutilaciones propiamente tales que, asimismo, se clasifican en aquellas que afectan un miembro importante del cuerpo humano, reguladas en el artículo 396 inciso primero; y las que afectan a un miembro menos importante, reguladas en el inciso segundo del mismo artículo.

b) Lesiones propiamente tales, que admiten las siguientes modalidades:

-Lesiones graves, que se dividen a su vez en lesiones gravísimas, reguladas en el artículo 397 número 1 y lesiones simplemente graves, reguladas en el número 2 del mismo artículo.

-Lesiones menos graves, reguladas en el artículo 399.

-Lesiones leves. Este tipo de lesiones, como excepción a las anteriores, se encuentran consagradas como una falta sancionada con multa en el artículo 494 número 5 del Código Penal, en el título primero denominado “de las faltas” de su Libro III.

Para poder comprender la tipificación hecha por el Código Penal, debemos estudiar la descripción que el legislador ha hecho de cada figura en particular, pero antes, cabe tener en consideración que el concepto de salud queda limitado al del individuo, propiamente tal, como lo indica la ubicación de estas figuras en el título de los delitos contra las personas. (Montt Garrido, 2007, p. 146), por lo cual, no se incluye el daño que se puede generar a un feto.

V. MUTILACIONES

Etimológicamente, mutilar consiste en cortar o arrancar a un ser vivo un miembro o una parte del cuerpo violentamente. Nuestro Código Penal ocupa adhiere a esta definición, de manera que cuando emplea esta voz refiere, precisamente, a la conducta de extirpar o cercenar una parte del cuerpo de una persona en forma literal, ya sea, respecto de un miembro o de un órgano. Por ende, la mutilación no significa que a la víctima se le haya dañado o inutilizado una parte de su cuerpo o algún órgano, sino que una mutilación implica realmente la pérdida de estos.

Miembro es una parte el cuerpo que está unida a él, pero no de cualquiera, sino de una que sirva para la actividad física de relación (una mano, una pierna, una oreja, el órgano sexual masculino), de consiguiente no es miembro un trozo de carne que se corte del cuerpo. Por órgano ha de entenderse aquella parte o pieza que permite que el cuerpo funcione como tal, fisiológicamente (un riñón, el vaso) (Montt Garrido, 2007, p. 148)

Tres son las formas de mutilación reguladas y sancionadas por el legislador. El sujeto activo -esto es, quién ejecuta la conducta-, puede ser cualquier persona, mientras que el sujeto pasivo -o quien sufre la lesión-, puede ser también cualquier sujeto, por lo que respecto ambas, el legislador no exige cumplir con característica especial alguna o especial particularidad.

Acerca del objeto del delito, el objeto material es el sujeto pasivo, pero el objeto específico es un miembro u órgano del individuo. Sobre al tipo subjetivo, se quiere que haya un dolo directo, pues tanto el art. 395 como el art. 396 señalan que el agente debe actuar, en el primero caso maliciosamente, y en el segundo, con malicia. Así lo entiende el Garrido Montt, al señalar que,

“(…) expresiones que suponen una intencionalidad dirigida a provocar la mutilación, lo que descarta la alternativa de una castración o mutilación con dolo eventual o culpa. De presentarse en la realidad estas últimas situaciones, esto es una mutilación atribuible a dolo eventual o culpa, el hecho constituirá un delito de lesiones gravísimas o un cuasidelito de lesiones, pero no mutilación.” (Montt Garrido, 2007, p. 148)

Podemos clasificar la mutilación del modo que sigue:

a) Castración:

El artículo 395 del Código Penal, que es el primer artículo del párrafo 3 sobre las lesiones corporales, señala que “el que maliciosamente castrare a otro será castigado con presidio mayor en sus grados mínimo a medio”. Este tipo de mutilación consiste en la ablación o extirpación de un miembro generativo.

Pero, por su parte, la “mutilación” no implica solamente el cercenamiento de los órganos externos unidos al tronco, sino en general la separación de cualquier miembro o parte del cuerpo, aunque sea interno. De este modo, hay castración tanto en la extirpación de los órganos genitales del hombre, que son externos, como en los de la mujer, que son internos. (Etcheberry, 1999, p. 122)

Lo que se busca proteger es la función natural de estos que es la reproducción, por ende, en cuanto al objeto material específico, la destrucción del miembro generativo de la víctima puede ser total o parcial, siempre y cuando esta pierda la facultad de realizar la cópula o/y de engendrar en el caso del hombre o de concebir en el caso de la mujer.

A modo de ejemplo, si en el caso de una mujer se produjera la extirpación de ambos ovarios, más no del útero, esa acción si se podría encajar en el tipo

penal de castración, pues, con ese daño se le está privando a ella de su capacidad de procrear. Lo mismo ocurriría si a un hombre solo se le extirpan los dos testículos, más no el pene.

b) Mutilación de un miembro importante:

El artículo 396 inciso 1 señala que cualquier otra mutilación de un miembro importante que deje al paciente impedido de valerse por sí mismo o de ejecutar las funciones naturales que antes ejecutaba, hecha también con malicia, será penada con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo. En cuanto al objeto material concreto de este tipo de mutilación, se debe entender, siguiendo la propia redacción del código, que un miembro importante es aquel cuya afectación deja a la víctima imposibilitada de valerse por sí misma, o que producto de la conducta lesiva, ésta ya no puede ejecutar una función natural que antes si podía.

Para Etcheberry, (1999, p. 124) valerse por mismo implica poder desempeñar actividades físicas normales propias de la vida, tales como moverse, caminar, comer, hablar, etc. Entonces, cuando una persona no puede realizar estas conductas por sí misma, o necesita la ayuda de otro, se entiende que no puede valerse por sí misma. En cuanto a las funciones naturales, son actividades que cada parte del cuerpo cumple dentro del organismo.

c) Mutilación de un miembro menos importante:

Continuando con la redacción del artículo 396, su inciso segundo señala que en casos de mutilaciones de miembros menos importantes, como un dedo o una oreja, la pena será de presidio menor en sus grados mínimo a medio.

La diferencia de esta figura delictual, con la mutilación de un miembro importante, estriba en que, para estos casos, la lesión no deja a la víctima

imposibilitada de valerse por sí misma o de realizar una función natural que antes sí podía. Esto quiere decir que el objeto material concreto de este tipo de mutilación consiste en el cercenamiento o ablación de un miembro, cuya privación no la inhabilita para seguir siendo autosuficiente.

Al concepto negativo que puede darse en este lugar (es menos importante el miembro que no es importante), cabe añadir que, conforme al tenor literal del Código, no queda más que aceptar que un dedo o una oreja deben calificarse de miembros menos importantes; aunque es evidente que, atendida la gravedad de la lesión producida, cuando se trata de varios dedos o ambas orejas los miembros mutilados, podría llegar a configurarse alguna de las otras agravaciones de esta clase de delito (matus & ramírez, 2014, p. 153)

Ahora bien, cierto es que, si una persona sufre la mutilación de un dedo de la mano, por ejemplo, esa persona sigue estando habilitada para valerse por sí misma y realizar las cosas básicas que cualquier persona puede hacer sin depender de la ayuda de otros. Lo que se cuestiona, no obstante, es que el legislador no consideró aquellos casos en que un dedo puede ser un miembro relevante e imprescindible para un individuo, como pudiere ser el caso de un pianista.

Sin embargo, para autores como Etcheberry (1999, págs. 124-125), el criterio de la ley es acertado porque la protección penal está dirigida a la integridad corporal y salud de la víctima, más no a las actividades que realiza, siendo este criterio general y no enfocado en una persona en particular.

VI. LESIONES PROPIAMENTE TALES

El concepto de “lesiones propiamente tales” corresponde al núcleo general del “tipo de lesiones” (herir, golpear o maltratar), aunque, al mismo tiempo, represente la característica

negativa siempre que no consista en una mutilación realizada con dolo directo. Comprende la figura fundamental de lesiones menos graves que el Código Penal consigna en el art. 399. Aparte de ella, existe una figura calificada con pluralidad de hipótesis: la de lesiones graves, y una privilegiada, que constituye falta: la de lesiones leves (Etcheberry, 1999, p. 125-126).

En cuanto a la conducta general de las lesiones, esta es establecida en el art. 397 del Código Penal, el que, en alusión a las lesiones graves, en su redacción, emplea los verbos herir, golpear o maltratar. A estos tres modos de concreción se debe agregar otro que rige solo respecto de las lesiones graves y que hallamos en el artículo 398 del mismo cuerpo legal, el cual señala que también se puede generar una lesión por administración a sabiendas de sustancias o bebidas nocivas o abusando de la credulidad o flaqueza del espíritu de alguien.

Herir es romper o abrir la carne o un hueso del cuerpo, golpear es dirigir un objeto material para encontrarse con el cuerpo de la víctima en forma repentina y violenta y maltratar de obra es cualquier actividad dirigida a dañar físicamente al lesionado o hacerlo sufrir causándole dolores físicos o psíquicos (Montt Garrido, 2007, p. 157).

Sin embargo, para calificar de herida, golpe o maltrato de obra una acción humana, apunta Etcheberry, es preciso atender tanto a su naturaleza intrínseca como al efecto que produce (Etcheberry, 1999, p. 117) siendo relevante señalar que dicho efecto no necesariamente debe implicar un daño identificable o visible en la integridad corporal de la persona, ya que, constituyen también lesiones,

“(…) los simples malos tratos de obra, aunque después de que se hayan inferido no queden secuelas posteriores o señales de ellas en la víctima, siempre que le hayan provocado un sufrimiento. No es necesario que

queden huellas de las lesiones en el cuerpo, así sucede con los simples sufrimientos físicos al lesionado.” (Montt Garrido, 2007, p. 155)

Tal es, por ejemplo, el caso de la persona que ha sido torturada mediante descargas eléctricas, tirándole el cabello o torciéndole una extremidad, la cual, si bien no queda con secuelas físicas visibles, si experimenta un sufrimiento en su corporalidad. En consecuencia, el objeto material de las lesiones, es el sujeto pasivo, o sea, es quien sufre un daño a su salud, ya sea en su integridad corporal o a causa de un sufrimiento físico.

Como es el caso de las mutilaciones, tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo, indistintamente, pueden ser cualquier persona, sin que, legalmente, ninguna característica especial como requisito.

En cuanto al elemento subjetivo, una lesión puede ser generada con dolo directo, dolo eventual o culpa. Como se señaló en el delito de mutilación, en cualquiera de sus 3 formas, éste solo implica en el sujeto activo la concurrencia de un dolo directo, lo cual, se desprende literalmente de la redacción de los artículos 395 y 396. De esta manera, si el agresor actúa con dolo eventual o culpa, lo que se configuraría sería el tipo penal de lesiones gravísimas o un cuasidelito de lesiones.

VII. LESIONES GRAVES

De acuerdo al art. 397 del Código Penal, las lesiones se clasifican en graves gravísimas y lesiones simplemente graves, siendo de diferente gravedad cada una de ellas.

a) Lesiones gravísimas: El artículo 397 número 1 del Código Penal establece que el que hiriere, golpeare o maltratare de obra a otro, será responsable de lesiones graves y sancionado con la pena de presidio mayor en su grado mínimo, si como resultado de las lesiones queda el ofendido demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante o notablemente deforme.

La intensidad de la pena que se impone para las lesiones graves gravísimas, nos permite fijar la idea común que subyace a todos estos efectos en la vida del lesionado: ha de tratarse de situaciones en las que la entidad del daño a la salud es, en algún modo, equivalente a “una muerte en vida”, convirtiendo al lesionado en una persona distinta a la que era antes del delito (Politoff y Otros, 2005, p. 142).

La razón de la calificación de gravísimas de estas lesiones armoniza, precisamente, con la concreción de los considerables resultados de las mismas en la víctima, los cuáles, según el artículo 397, son:

-Demencia:

Es sabido que en psiquiatría no se usa la expresión demente, pero para los efectos jurídico-penales hay consenso en que la palabra involucra cualquier enfermedad mental de trascendencia, corresponde al concepto de enajenado mental, comprensivo tanto de la deficiencia como del trastorno mental (Garrido Montt , 2010, p. 160).

Esta alteración que se causa en la víctima y que lo deja en estado de “demente” no es imprescindible que sea perpetua; lo decisivo, estriba, en que la duración sea lo suficientemente considerable como para significar, también en lo cuantitativo, un lapso trascendente en la vida de una persona normal (Politoff

y Otros, 2006, p. 320), siempre y cuando dicha duración sea mayor a 30 días, porque de lo contrario estaríamos ante una lesión simplemente grave.

-Inútil para el trabajo:

La doctrina, mayoritariamente, interpreta que el Código Penal, a lo que alude con este efecto en la víctima, es a que quede impedida de realizar cualquier actividad análoga a la que realizaba antes de sufrir la lesión, y no específicamente al trabajo o labor al que se dedicaba la persona.

Esta inutilidad, al igual que la demencia, no es indispensable que sea perpetua, sino que puede ser transitoria, pero con una duración mayor a 30 días.

-Impotente:

Impotente es quien pierde (hombre o mujer), producto de las lesiones sufridas, su capacidad reproductiva, sea porque, como remarcan los autores, Politoff, Matus y Ramírez:

“(…) ya no puede realizar el coito normal (impotencia coeundi) o porque, pudiendo realizarlo, ha quedado estéril (impotencia generandi)” (Politoff y Otros, 2005, p. 144).

-Impedido de un miembro importante:

El concepto de “impedimento” es más amplio que el de “mutilación”. Esta última solo se refiere al corte o cercenamiento, mientras que el primero a la inutilización en cualquier otra forma, la que puede deberse a corte, o bien a

otras razones, aunque el miembro no haya sufrido en su integridad anatómica (Etcheberry, 1999, pág. 131)

En consecuencia, esta hipótesis, al ser amplia, comprende no solo la pérdida material total o parcial de un miembro, sino que también la pérdida de su funcionalidad.

Lo interesante respecto a este punto, es determinar, qué es lo que debemos entender por miembro importante. Politoff, Matus y Ramírez (2005, p. 145) nos señalan que la doctrina, en general, ha entendido por miembro de un cuerpo:

“(…) todo órgano o parte del mismo que tenga una función particular, incluyéndose también las extremidades con sus partes, los órganos internos e incluso los sentidos.”

En lo que respecta a que el miembro tenga la calidad de importante, ellos creen que no basta con seguir el criterio literal que nos entrega el art. 396 inciso primero del código penal, a propósito de la mutilación de un miembro importante, sino que además, la imposibilidad de valerse por sí mismo o de ejecutar las funciones naturales que antes ejecutaba la víctima debe ser parangonable en trascendencia a los otros resultados que contempla el art. 397 inciso primero.

Otros autores, en cambio, como Etcheberry (1999, p. 131) previenen que se debe considerar, únicamente, el criterio que nos entrega el legislador en dicha norma.

-Notablemente deforme:

La Real Academia Española nos dice que una deformidad es una desproporción o irregularidad en la forma del cuerpo o de alguno de los miembros o de las extremidades de una persona.

La deformidad ocasionada debe ser estética y ha de cumplir, también, con el requisito literal de ser notable. Además,

“(…) puede ser generada en cualquier parte del cuerpo de la víctima, por ende, no se exige que sea fácilmente visible al resto, “sino que ella sea “digna de notarse”, esto es, que altere la armonía y regularidad del cuerpo, con pérdida sensible de la forma original” (Etcheberry, 1999, p. 132)

Además, es importante que la deformidad causada sea de tal magnitud o gravedad, que calce en la esfera de las otras situaciones de gravedad que menciona el artículo 397 número 1 del Código Penal.

b) Lesiones simplemente graves:

El número 2 artículo 392 señala que el que hiere, maltrata o golpea a otro será castigado con la pena de presidio menor en su grado medio “si las lesiones produjeren al ofendido enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de 30 días”.

Esta disposición contempla dos requisitos:

- Que el ofendido por el delito sufra una enfermedad o incapacidad. La OMS define enfermedad como una alteración o desviación del estado fisiológico en una o varias partes del cuerpo, por causas en general conocidas, manifestada por síntomas y signos característicos, y cuya evolución es más o menos previsible, debiendo ser entendida siempre en un sentido amplio, esto es, como una alteración a la salud tanto corporal como psíquica.

En cuanto a la incapacidad, la doctrina nos indica que se debe entender como la imposibilidad de trabajar en aquel rubro en que el que se desenvolvía la víctima u otros análogos.

-Que esa enfermedad o incapacidad tenga una duración de más de 30 días.

c) Artículo 398 Código Penal

El artículo 398, regula un tipo especial de lesiones graves, en razón al medio utilizado para lesionar a otro, pudiendo considerarse la conducta descrita tanto como una lesión gravísima o simplemente grave, dependiendo de las consecuencias que se generen en la víctima, explicadas previamente.

El precepto señala lo siguiente:

“(…) las penas del artículo anterior son aplicables respectivamente al que causare a otro alguna lesión grave, ya sea administrándole a sabiendas sustancias o bebidas nocivas o abusando de su credulidad o flaqueza de espíritu”.

Entonces, hay dos posibles alternativas:

i) Generar una lesión a otro por administración de una sustancia o bebida nociva: Consiste en que el sujeto activo introduzca en la víctima una sustancia o bebida nociva, ya sea por vía oral que es la más común, por vía intravenosa, etc. La doctrina nos indica que la expresión empleada por el artículo “a sabiendas”, simplemente hace referencia a que el sujeto activo debe tener el conocimiento de que la sustancia que administrará es nociva para su víctima, lo que en opinión de Montt (2007, p. 166) no descarta la posibilidad de que además del dolo directo, pueda actuarse con dolo eventual, siempre que la duda no recaiga sobre la naturaleza de la bebida o sustancia; ii) Causar una lesión abusando de la credulidad o flaqueza de espíritu de la víctima. Se trataría de situaciones en que existe una relación de dependencia o superioridad psíquica (credulidad o flaqueza de espíritu, respectivamente) de la víctima respecto del ofensor, quien abusa de dicha relación (la usa mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente), utilizándola para causarle lesiones graves, respecto de las cuales puede actuarse tanto con dolo directo como eventual y aun culposamente (Politoff y Otros, 2005, p. 141).

VIII. LESIONES MENOS GRAVES

Este tipo penal que es subsidiario a los anteriores, se encuentra descrito de la siguiente manera en el artículo 399 del Código Penal:

“Las lesiones no comprendidas en los artículos precedentes se reputan menos graves, y serán penadas con relegación o presidio menores en sus grados mínimos o con multa de once a veinte unidades tributarias mensuales”.

El carácter de subsidiario de esta norma nos permite concluir que, una lesión menos grave es toda aquella que no pueda encuadrarse, ni en el tipo penal de mutilación (en cualquiera de sus 3 modalidades), ni de lesiones graves, ya gravísimas o simplemente graves.

En cuanto al modo en que concurren este tipo de lesiones, en voz de Politoff, Matus y Ramírez, (2005, p. 116) no existe limitación alguna acerca de los medios de comisión, como si existe en la mutilación (cercenamiento o ablación) y en lesiones graves (herir, golpear o maltratar de obra a otro), por lo que parece evidente que cualquier medio de comisión es admisible siempre que el resultado producido sea objetivamente imputable a quien lo ha empleado.

En relación con esta idea, Politoff, Matus y Grisolia (2006, p. 311) van más allá al sostener que este tipo de lesión, además de comprender toda causación de lesiones, puede causarse tanto por acción como por omisión. En consecuencia, para los autores son lesiones menos graves las acciones de herir, golpear y maltratar de obra que produzcan enfermedad o incapacidad para el trabajo por un período de tiempo que no se extienda por más de treinta días, pero también cualquier otro tipo de acción u omisión, cualquiera sea la entidad del resultado.

Sin embargo, hay opiniones contrarias a esta, como la de Etcheberry, quien postula que, al igual que en el caso de las lesiones graves, esta figura consiste solo en herir, golpear o maltratar de obra a otro Etcheberry (1999, p. 128), diferenciándose únicamente en que no se generan los resultados de las lesiones graves, sin que concurren las circunstancias propias de las lesiones leves.

De este modo, el autor plantea que la regla general son las lesiones menos graves por tratarse de la forma más sencilla de lesión y que no requiere de circunstancia especial alguna para verificarse, a diferencia de las otras figuras que constituyen una excepción y que requieren de ciertas particularidades que las sustraen del ámbito de las lesiones menos graves.

IX. LESIONES LEVES

Este tipo penal, a diferencia de todos los anteriores, no se encuentra regulado y reconocido en el párrafo 3 del libro II del Código Penal, que es precisamente aquel que se dedica a tipificar las distintas lesiones que una persona puede inferir a otra, sino que, se encuentra regulado en el título “De las faltas” del libro III de este cuerpo normativo. El artículo 494 número 5 señala que serán penados con multa de una a cuatro unidades tributarias mensuales:

“El que causare lesiones leves, entendiéndose por tales las que, en concepto del tribunal, no se hallaren comprendidas en el artículo 399, atendidas la calidad de las personas y circunstancias del hecho. En ningún caso el tribunal podrá calificar como leves las lesiones cometidas en contra de las personas mencionadas en el artículo 5º de la Ley sobre Violencia Intrafamiliar, ni aquellas cometidas en contra de las personas a que se refiere el inciso primero del artículo 403 bis de este Código”.

Así pues, la importancia de este tipo de lesiones radica en que, su calificación de leve, queda entregada a los tribunales, los cuales no lo pueden hacer de manera arbitraria, sino que han de ponderar su valoración conforme el tenor del artículo 494, y en consideración a la calidad de la víctima y las circunstancias de hecho.

CAPÍTULO II

TEORÍAS LIMITADORAS DE LA PUNIBILIDAD DE LAS LESIONES EN EL CONTEXTO DE LAS PRÁCTICAS DEPORTIVAS

“En una competición deportiva, nos enfrentamos a un enemigo dentro de los límites de las reglas establecidas.

El objetivo es prevalecer, pero no matar”

FRIEDRICH NIETZSCHE

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

El deporte es un fenómeno de gran repercusión social que se caracteriza por ser una instancia de entretenimiento, pero además, por promover una serie de valores importantes para el ser humano, como la tolerancia, la cooperación, el trabajo en equipo, entre otros. En este sentido, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 67/17 aprobada el 28 de noviembre de 2012, indica:

“(…) el deporte puede promover el desarrollo y la paz y contribuir a la creación de un entorno de tolerancia y comprensión, y reafirmando que el deporte es un instrumento de la educación que puede promover la cooperación, la solidaridad, la inclusión social y la salud.”

En cuanto a lo que se entiende por deporte, si bien no es un concepto fácil de definir, resulta útil considerar la definición que nos entrega la Real Academia Española. En ella, el término comprende:

“(…) a actividad física, ejercida como juego o competición, cuya práctica supone entrenamiento y sujeción a normas”.

Esta definición, a pesar de lo escueta, resulta operativa para el marco de nuestro estudio, en cuanto a su referencia al deporte como competición, ya que el contexto considerado en este trabajo es el deporte en su dimensión de encuentros deportivos, especialmente de aquellos que implican un mayor contacto físico entre contrincantes.

El deporte profesionalizado o de competición, al constituir un espectáculo que llega a millones de personas en todo el mundo, pasa a ser un exponente y plataforma de valores positivos que se traspan o son aprendidos por la sociedad. Sin embargo, nada obsta a que se generen ciertos fenómenos que no se condigan con los valores que promueve, algunos de los cuales, de bastante gravedad, como el dopaje, la compraventa de partidos, y la violencia, ya sea la que se da entre los jugadores, o la que ocurre más allá del campo de juego.

En este sentido, la actividad deportiva, como toda actividad humana,

“(…) no se encuentra libre de conductas que puedan englobarse en algunos de los tipos penales que, en la actualidad, se encuentran recogidos en nuestro Código Penal” (Valls, 2009, p. 14).

Esta relación entre violencia y deporte es el objeto del presente acápite, por lo que será de nuestro interés, analizar las distintas posturas que se han desarrollado acerca de la punibilidad de esta violencia expresada penalmente como lesiones.

El deporte, de acuerdo al concepto que nos entrega la Real Academia Española, es por esencia, una actividad reglamentada. Cada deporte en particular, tiene una dinámica y lógica propia que se encuentra dirigida o delimitada a través de reglas, las cuales tienen la finalidad de resguardar un juego honesto y procurar de esa forma que una competencia sea ganada por razones de haber predominado la estrategia o destreza física de una de las partes contendoras por sobre la otra, y no por haberse desarrollado un juego fraudulento, de mala fe o dañando la salud individual.

Pero además de la reglamentación propia de cada deporte, cobra gran relevancia el concepto de “fair play”, que de alguna forma, también viene a dirigir el modo en que los deportistas se desenvuelven en el campo de juego.

El juego limpio o “fair play”, en inglés, es la expresión que en el contexto deportivo se utiliza para denominar al comportamiento correcto que deben tener no solo deportistas, que son aquellos que practican el deporte directamente, sino que todo aquel que intervenga en el mundo deportivo a través de algún rol particular.

“Fair play es tener respeto al contrincante, al árbitro y a las reglas; practicar el juego limpio, sin trampas, trucos o simulaciones para confundir al rival o al juez; no ofender, humillar ni maltratar a ningún participante de la contienda, y, muy importante: el fair play es asumir la derrota con dignidad y disfrutar la victoria con sencillez y respeto.”

Ahora bien, la existencia de reglas o de esta idea de juego limpio presente en todos los deportes, no quiere decir que en el contexto deportivo se encuentren absolutamente prohibidas y sean siempre sancionables conductas bruscas o rudas derivadas del enfrentamiento de las partes del juego, pues, dentro de la actividad deportiva se permite la utilización del contacto

físico e incluso algunas formas violencia como parte integrante esta, lo que puede generar el riesgo de que entre contrincantes se produzcan lesiones, y algunas, de severa intensidad.

“La grandeza del deporte competitivo es la incertidumbre del resultado, lo que hace que se valore el esfuerzo del deportista. Cuando esta situación de fair play se ve quebrada se genera la necesidad de reclamar justicia.” (Valls, 2009, p. 14).

Claramente hay deportes, como el golf, en el cual, el riesgo de que se genere un comportamiento dañino o lesivo por parte de un sujeto a otro no existe, pues se trata de una disciplina de carácter individual. Sin embargo, hay otros deportes, como el fútbol, el handball o el basquetbol, en los cuales, hay una mayor probabilidad de que un jugador lesione a otro, lo cual se ha reflejado en la realidad en distintos casos de lesiones deportivas de gran connotación mediática. Esto es así, debido a que estas prácticas llevan consigo, inevitablemente, el contacto físico. El querer recuperar el balón, genera roce y el enfrenamiento físico de dos contendores podría desencadenar en una lesión.

Finalmente y de manera más extrema, hay deportes como el rugby o el boxeo, que al ser deportes de contacto, ciertas formas o grados de violencia forman parte integrante de ellos.

Pero todo deporte, por más contacto físico que implique, cuenta con normas encargadas de establecer aquellos comportamientos que están permitidos y aquellos que no se pueden tolerar por trasgredir ciertos límites propios de cada disciplina deportiva, y que aparejan una sanción deportiva.

A modo de ejemplo, en el boxeo, los golpes con los puños forman parte de la dinámica natural de este deporte y, en consecuencia, están permitidos. Sin embargo, hay una serie de

conductas que no se permiten y que, al constituir faltas, serán penalizadas por el árbitro. Es así, como la regla 15.3 del Reglamento del Consejo Mundial del Boxeo Amateur, nos indica:

“(…) se consideran fault los siguientes: 1.- Golpear o agarrar por debajo de la cintura, 3.-Golpear con la cabeza (...), 6.- Golpear sobre la espalda del adversario, especialmente sobre la nuca o parte posterior de la cabeza, así mismo golpear sobre la región lumbar”

Por virtud de la existencia de la regulación propia e interna de los deportes, se ha ido asentando la independencia del ámbito deportivo del Derecho como mecanismo de control social y de comportamiento humano, pues cuentan con su propia normativa y con un sistema punitivo propio, lo que ha convertido al deporte en una “isla” que se encuentra alejada a cierta distancia del resto de los mecanismos de control social.

Todavía más, existe un pensamiento generalizado, según el cual, basta con los mecanismos disciplinarios propios del deporte para solucionar todos los casos que se produzcan dentro de la competición. (Ríos Corbacho, 2012, p. 27). Esta postura, se encuentra bastante asentada en el ciudadano común, entre quienes consumen espectáculos deportivos, en la persona que se sienta frente a un televisor a mirar un partido de fútbol, pues, el pensamiento que existe es que, si un jugador se excedió en una jugada y como resultado lesiona a su contrincante, lo normal es que el árbitro tome las medidas correspondientes del caso, aplicando las respectivas sanciones deportivas, y de esa manera, el juego prosiga.

Si bien las maniobras contrarias al reglamento, sobre todo aquellas que causan lesiones graves al deportista, son aberrantes para el espectador, no se concibe la idea de que ese jugador pudiera ser sometido a un juicio penal y terminara siendo sancionado penalmente por haber cometido un delito de lesiones.

Ahora bien, desde el mundo del Derecho, también hay una opinión al respecto. Así, se han elaborado distintas teorías penales sobre el deporte que ofrecen buenas excusas al espectador para continuar sentado en el sillón, frente al televisor, y conformarse con que el futbolista infractor se le imponga únicamente una sanción deportiva y no penal.

Sin embargo, ¿es cierto el punto de partida? ¿existe realmente una impunidad generalizada para la violencia de los deportistas? (Rodríguez & Clemente, 2004, p. 62). La necesidad de los autores por dar una respuesta a esta interrogante, y de justificar la no intervención del Derecho Penal en el deporte, ha constituido un gran desafío de argumentación. No es que se mire con malos ojos la autorregulación del mundo deportivo, sino que a los juristas, aun a los mayores devotos de la no intervención del Derecho, les resulta difícil aceptar que exista un ámbito de la realidad social excluido de la aplicación de las normas jurídicas de signo tan indudablemente imperativo como las penales. (Rodríguez & Clemente, 2004, p. 61)

No es fácil afirmar que una conducta humana que, en cualquier otro escenario conllevaría la inminente reacción del Derecho Penal por constituir un delito de lesiones, en el ámbito deportivo sea impune así sin más, pues, se encuentra en juego un bien jurídico tan importante como es la salud individual respecto de la cual, el ordenamiento jurídico ha hecho variados esfuerzos por otorgarle protección desde un punto de vista penal.

Es por esto que, con el tal de otorgar una respuesta sólida dirigida a justificar la impunidad de las lesiones deportivas, cada una de las teorías cuenta con fundamentos jurídicos propios, pero todas, parten de la base común de que en el fenómeno del deporte, evidentemente, se puede llegar mucho más lejos en cuanto a conductas humanas se refiere.

A continuación se expondrán y estudiarán las teorías más importantes que se han desarrollado con el fin de otorgar un sostén jurídico a la impunidad de las lesiones deportivas.

II. TEORÍA DEL RIESGO PERMITIDO

El riesgo permitido es un concepto que ha tomado gran protagonismo en el seno de la Teoría de la Imputación Objetiva, erigiéndose como uno de los pilares fundamentales de su esquema de imputación al delimitar la responsabilidad penal que podría surgir de la asociación de un resultado lesivo a una conducta determinada. Si bien este es el campo jurídico en donde ha cobrado mayor relevancia, parte de la doctrina también lo ha utilizado como recurso para justificar cierto ámbito de impunidad de las lesiones en el deporte.

Las sociedades actuales se caracterizan por la presencia de un riesgo constante. Para que estas hayan alcanzado al nivel de desarrollo con el que hoy cuentan, ha sido imprescindible el desarrollo de ciertas actividades que son útiles para los individuos en todos los aspectos de su diario vivir. Estas actividades, por esencia, implican el riesgo de generar daños o lesionar a los bienes jurídicos. Y es que, como integrantes de un sistema social, nos exponemos a peligros, inclusive, en situaciones, en apariencia, inofensivas. (Cruz Ártico, 2015, p. 7) Un ejemplo de ello son las consecuencias lesivas derivadas del tráfico aéreo, fluvial o automotor, de las intervenciones quirúrgicas y de la industrialización.

La creación de riesgos no solo emerge de actividades complejas que sirven de sostén a funcionamiento de sociedades, sino que también puede surgir de contextos mucho más sencillos como el simple contacto humano. En concordancia con esto, Jackobs (1996, p. 42) llega la conclusión de que cualquier contacto social entraña un riesgo, incluso cuando todos los intervinientes actúan de buena fe; i.e., a través de un apretón de manos puede transmitirse, sin desearlo, una infección, o un alimento que alguien ha servido puede estar en mal estado sin que sea posible percatarse de aquello.

Ante este panorama poco prometedor, se le plantea al ordenamiento jurídico una disyuntiva: o prohíbe la realización de estas acciones para evitar la generación del más mínimo peligro, o las limita reglamentándolas para impedir la creación de un riesgo tal que la sociedad no pueda tolerar, quedando un peligro residual inevitable. (Cruz Ártico, 2015, p. 7)

Frente a este dilema, la decisión normativa ha sido permitir el desarrollo de dichas actividades riesgosas y por ende la generación ciertos riesgos, pero reglamentándolas.

“(…) una sociedad sin riesgos no es posible y nadie se plantea seriamente renunciar a la sociedad, una garantía normativa que entrañe la total ausencia de riesgos no es factible; por el contrario, el riesgo inherente a la configuración social ha de ser irremediabilmente tolerado, como riesgo permitido.” (Jackobs, 1996, p. 44)

Entonces, el riesgo permitido es aquel que debe ser inexorablemente tolerado por la sociedad, estableciendo cuales son los supuestos normales de interacción. Si a propósito de la realización de un riesgo permitido, se generase cierto grado de lesión de un bien jurídico, el Derecho Penal no actuará ni intervendrá.

“Por lo tanto, la intervención penal sólo comienza a partir del momento que se exceda el riesgo permitido” (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 36).

Ahora bien, la interrogante que surge es cuál es la justificación de la permisión de ciertos riesgos. Al respecto, el profesor Ítalo Reyes (2015, p. 141) afirma que existe algún consenso en que esa permisión se basa en una ponderación de intereses, en el sentido de que los beneficios que se derivan de la ejecución de una determinada actividad entregan un permiso al riesgo de resultado lesivo, señalando que el análisis coste-beneficio resulta fundamental a la hora de determinar lo que la sociedad ha tolerado en virtud de la utilidad recibida.

Sin embargo, Jackobs (1996, p. 45-49) cree que esta fórmula de coste-beneficio es insuficiente, puesto que requiere de un criterio de validación para ser utilizada, el que no

consistiría sino en la adecuación social en el sentido de que hay riesgos que tienen la cualidad de ser “permitidos” porque se consideran por la sociedad como normales o como parte natural de ésta y de su evolución. En razón de aquello, el rol del Derecho en este proceso sería simplemente perfilar lo que la sociedad, de antemano, ha determinado que es adecuado socialmente.

En consecuencia, la aprobación o desaprobación jurídica de un riesgo, como arguye Cruz Ártico,

“(…) no depende de su aislada existencia sino de su evaluación con base en ciertas reglas de conductas socialmente admitidas, y son las reglas de comportamiento social las que permiten determinar aquello que dentro de una respectiva comunidad constituye un riesgo desaprobado.” (Cruz Ártico, 2015, p. 12)

En el deporte, el riesgo permitido se ha utilizado como una justificación de la impunidad de las lesiones deportivas porque, al ser este una actividad que se considera socialmente normal y parte fundamental de la vida de las personas, los riesgos que implica su desarrollo son permitidos, y eso produce, en consecuencia, la exclusión de la intervención del Derecho Penal en dicha área. Esto significa, que los daños que se puedan generar en la salud de una persona a consecuencia del mayor o menor contacto físico que exista entre los deportistas, dependiendo del tipo de deporte de que se trate, constituyen un riesgo permitido.

Ahora bien, lo que este instituto jurídico hace, concretamente, es impedir que una lesión deportiva se pueda configurar como delito debido a que cumple el rol de eliminar la tipicidad de la acción y, de acuerdo a la teoría del delito, sabemos que si se produce una ausencia de cualquiera de sus presupuestos, en este caso de la tipicidad, se obstruye cualquier posibilidad de generar responsabilidad penal en el deportista que lesiona a otro.

Si bien es cierto que parte de la doctrina ha afirmado que el riesgo permitido constituye una causal de exclusión de antijuricidad, se considera que esto es erróneo, puesto que, como observa Reyes Romero,

“(…) las causas de justificación son normas de permisión para realizar una conducta que, en otras circunstancias estaría prohibida” (Reyes Romero, 2015, p. 158)

Sin embargo, la realidad es que un comportamiento que genera un riesgo permitido se considera socialmente normal, no porque en el caso concreto esté tolerado en virtud del contexto en el que se encuentra, sino porque en esa configuración es aceptado de modo natural. Por tanto, los comportamientos que crean riesgos permitidos no son comportamientos que hayan de ser justificados, sino que no realizan tipo alguno. (Jackobs, 1996, p. 49).

A propósito de la teoría del delito, habíamos señalado que no toda conducta humana (acción u omisión) puede ser delito, sino que solo aquella capaz de adecuarse a un tipo penal. Si lo hace, se cumple con el presupuesto de la tipicidad. De esta manera, que el riesgo permitido elimine la tipicidad de las lesiones generadas en el contexto deportivo, significa que éstas no cumplen con esa cualidad, porque al encuadrarse dentro de los márgenes de un riesgo permitido, no pueden subsumirse en el tipo de penal de lesiones descrito en el Código Penal y, por ende, se tratarían de un comportamiento atípico por falta de subsunción.

Por lo tanto, es importante tener claro que, para esta teoría, la impunidad de una lesión deportiva no se debe a que hay una autorización motivada por una causal de justificación para actuar en una forma que podría encajar en un tipo penal; más bien, lo que hace el riesgo permitido, es impedir que la conducta lesiva sea típica.

Sin embargo, se advierte que hay que desentrañar cuál es el riesgo permitido de la actividad deportiva, por lo que ha de considerarse lo que la sociedad admite cómo permitido dentro del ámbito del deporte y en qué supuestos se supera el límite del riesgo permitido. (Ríos Corbacho, 2012, p. 32)

Esta delimitación debe existir debido a que no todo comportamiento, ni en el contexto del deporte, ni en general en ninguna actividad humana, se puede configurar como un riesgo permitido que excluya el reproche penal de la conducta de una persona, ya que del hecho de que una actividad riesgosa reporte beneficios y sea aceptada socialmente, no se deriva en una permisión general de actuar a costa de cualquier consecuencia lesiva.

Si la respuesta a la pregunta sobre qué lesiones deportivas son impunes debe tener por respuesta: aquellas que tengan su origen en acciones que no haya rebasado el nivel de riesgo permitido; la pregunta, entonces, ha de reformularse, inquiriendo: ¿dónde está la frontera del riesgo permitido? (Rodríguez & Clemente, 2004, p. 63)

El esfuerzo, entonces, debe dirigirse a identificar qué conductas la sociedad entiende que son aceptables dentro de cada uno de los deportes y en qué supuestos se sobrepasa la frontera del riesgo permitido, y por ende, correspondería al derecho penal intervenir y cumplir su rol sancionador.

En este sentido parece loable recurrir a lo propuesto por Jacobs (1996, p. 51-52), quien sostiene que son las normas las que cumplen el rol de esbozar o perfilar lo que ya ha sido permitido o aceptado socialmente de forma previa, de manera que son las normas positivas y la *lex artis* las que cumplen con dicha tarea.

En igual sentido. Roxin (1997, p. 372) señala que, aunque no es fácil delimitar el riesgo permitido, sí es posible establecer reglas de cuidado como las que existen en el tráfico que se adecúen a la práctica de deportes peligrosos, pues, la regulación a través de normativa de precauciones de seguridad es la prueba de la existencia de un riesgo jurídicamente relevante.

Bajo este supuesto, en los deportes, la forma de juego, así como los comportamientos que sean parte del riesgo permitido, se encuentran establecidos en normas contenidas en los reglamentos deportivos. Cada deporte cuenta con su propia regulación, pues todas las prácticas deportivas tienen características distintas y un modo de juego diferente, por lo cual, cada una cuenta con distintos niveles de contacto físico o formas de violencia permitidas y, en consecuencia, la frontera del riesgo permitido dependerá de la clase de deporte de que se trate.

A modo de ejemplo, el fútbol americano, que es un deporte de contacto, es regido por las reglas fijadas por la World Rugby (institución que gobierna a las federaciones de rugby a nivel mundial) y estas permiten y regulan el tan conocido “tackle”, que consiste, básicamente, en que un jugador puede derribar al oponente - portador de la pelota- y llevarlo al piso con un fuerte golpe por debajo de los hombros.

Acciones como la descrita, y otras similares, son normales en esta clase de deportes a pesar de la gran probabilidad de resultados lesivos. Al constituir un riesgo permitido, se regulan en los reglamentos de dicha disciplina deportiva como formas de juego legítimas. En consecuencia, si producto de una de estas jugadas riesgosas, se lesionara a un jugador, al constituirse un riesgo permitido, se excluiría la intervención del Derecho Penal dirigida a sancionar penalmente esa conducta como un posible delito de lesiones.

Más, como se señaló antes, toda actividad riesgosa cuenta con límites pues, como precisa Ítalo Reyes (2015, p. 149), del hecho de que una determinada actividad entregue beneficios sociales no se deriva una permisión general de ejecutar cualquier conducta que le plazca a la

voluntad humana. De esta forma, en el Rugby, se encuentra absolutamente prohibido por reglamento, que se agrede físicamente a un jugador por medio de mordiscos, puñetazos, pisoteos, zancadillas o pateaduras. En consecuencia, estas conductas, al estar prohibidas reglamentariamente, exceden el riesgo permitido en este deporte, por lo que al llevarse a cabo por un jugador, perfectamente el Derecho Penal podría entrar en acción y determinar que hay responsabilidad penal para su autor.

Para quienes abogan por justiciar la impunidad de las lesiones deportivas bajo la premisa de que constituyen un riesgo permitido, cabe entonces considerar el rol que cumplen los reglamentos deportivo, así como su observancia por parte de los deportistas. Esto se traduce en que, para los casos en los cuales un deportista lesiona a otro habiendo respetado las reglas del juego, y por ende, dirigiendo su obrar dentro de los márgenes del riesgo permitido, esa conducta pasa a ser atípica, y por ende, impune penalmente.

En contrario, cuando se ha lesionado a un deportista con infracción al reglamento, se configura un riesgo no permitido, y por ende, podrá intervenir el Derecho Penal a través de la imposición de una sanción penal en contra del sujeto que lesionó a otro, con lo que se generará responsabilidad penal siempre y cuando se verifique, conforme a las reglas generales, que esa conducta es culpable, debiendo determinarse, en el caso particular, si se actuó con dolo o con culpa, pues de eso dependerá la intensidad de la pena.

III. TESIS DEL EJERCICIO LEGÍTIMO DE UN DERECHO U OFICIO

Sabemos que, conforme a la teoría del delito, para que una acción u omisión sea constitutiva de delito, debe ser típica, antijurídica y culpable.

En relación a la antijuricidad, si bien muchas han sido las posturas doctrinarias acerca de su contenido, aquí se considera la opinión de Garrido Montt (2003, p. 101), entendiendo por

antijurídica aquella conducta reputada contraria a Derecho por no concurrir ninguna causal de justificación que la autorice o permita.

Cuando el legislador ha decidido tipificar una conducta como delito asociándole, con ello, una sanción penal, expresa una intención clara de prohibirla pues, todas las conductas humanas que se tipifican, reflejan lo indeseado que es que se produzcan en la realidad social por el daño que generan a distintos bienes jurídicos.

Sin embargo, hay casos en los cuáles la ley permite u ordena la ejecución de un acto típico. En esas circunstancias, el acto sin dejar de ser típico, ya no es antijurídico, pues no está prohibido por la norma. Esos casos especiales son las llamadas causales de justificación, que hacen que una conducta típica sea lícita. (Etcheberry, 1999, p. 238-239)

Entonces, si respecto de un comportamiento típico concurre una causal de justificación, lo que se genera es una permisión por parte del legislador para su realización, por ende, no habrá antijuricidad y, en consecuencia, tampoco responsabilidad penal. Por el contrario, si ese comportamiento típico no cuenta con ninguna causal de justificación a su favor, se concluye que no está permitido por el Ordenamiento Jurídico bajo ningún supuesto, lo que hace que se configure su antijuricidad, y si también hay culpabilidad, será punible penalmente.

Pasando por alto las distintas posturas que existen respecto a la fundamentación de la existencia de las causales de justificación o de las fuentes de estas y de la discusión doctrinaria acerca de la validez de las justificantes supra legales, por tratarse de puntos no relevantes en este contexto, cabe señalar:

“(…) como casi todos los códigos latinoamericanos que, siguiendo la tradición española incluyen, de una u otra manera, en el catálogo de eximentes la hipótesis del que actúa en el ejercicio de un derecho o en el

cumplimiento de un deber, el nuestro la contempla también en el N°10 del art. 10.” (Politoff y Otros, 2004, p. 233)

El artículo en comento consagra expresamente que están exentos de responsabilidad penal:

“El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo.”

Para el tratamiento de este artículo, la mayoría de la doctrina hace la distinción entre los distintos supuestos que abarca, cuales son: el cumplimiento de un deber, el ejercicio legítimo de un derecho y el ejercicio de una autoridad, oficio o cargo. El supuesto que aquí nos incumbe es el relativo al ejercicio legítimo de un derecho, pues, la doctrina ha utilizado esta causal de justificación, en específico, para sostener la licitud de ciertas lesiones en el campo del deporte.

Esta justificante consiste en la premisa:

“obra justificado quién ejercita un derecho que le ha conferido el ordenamiento jurídico” (Cury, 1992, p. 381),

Pero este derecho debe ser ejercido, tal como se desprende explícitamente de la norma, de forma legítima. En este sentido, para que una conducta quede justificada, la doctrina suele establecer como requisitos, los siguientes:

1° La existencia fundamental de un derecho: Para algunos autores como Cury (1992, p. 381) no necesariamente este debe estar establecido por la ley, sino que puede tener su origen en normas consuetudinarias o puede desprenderse de interpretaciones analógicas.

Por el contrario, para otros autores como Etcheberry (1999, pág. 244), el derecho existe cuando el orden jurídico es el que faculta la realización de actos típicos o confiere la autorización para hacer algo que implica incurrir en alguna conducta típica.

2° Que el derecho se ejerza legítimamente: Esto significa que el derecho debe ejercerse en las circunstancias y en la manera que la ley señala (Etcheberry, 1999, p 245). En consecuencia, la exigencia de que el ejercicio del derecho sea legítimo, implica la exclusión del ámbito de la justificante del exceso y del abuso en dicho ejercicio (“ejercicio arbitrario del propio derecho”). (Politoff y Otros., 2004, p. 237)

Ahora bien, una minoría doctrinaria ha calificado como redundante establecer esta exigente, pues, argumentan:

“(…) hacer uso de un derecho no podría constituir nunca un acto típico y menos antijurídico. No obstante la disposición resulta necesaria: lo que interesa para estos efectos no es la facultad del titular para hacer uso de su derecho, sino la forma o manera en cómo en el evento concreto lo hace. Puede ejercitarse un derecho en forma legítima, como también puede ejercitarse de manera arbitraria.” (Garrido Montt, 2003, p. 150).

Esta causal no es baladí pues, no siempre los derechos son ejercidos de forma legítima. En consecuencia, para que el ejercicio de un derecho pueda constituirse como causal de justificación respecto de una conducta que puede adecuarse a un tipo penal, se requiere que dicho ejercicio sea legítimo. Por el contrario, cuando una persona se ha excedido en el uso del derecho del que es titular, la ley no justificará el actuar típico en el que pudo haber incurrido en manera alguna.

Ahora bien, los límites de legitimidad del ejercicio de un derecho, no se vinculan con la teoría “del abuso del derecho” que se utiliza en el Derecho Civil.

“Penalmente, el límite del ejercicio del derecho está dado por la propia ley y el derecho ajeno (...)” (Etcheberry, 1999, pág. 245).

Para Zaffaroni (1981, p. 633), esta justificante tiene un carácter tan genérico y amplio que es imposible agotarlo, por lo que es imposible precisar sus fronteras. En general, éstas serán las del derecho que se ejerza, y que puede abarcar tanto el ejercicio de un derecho de retención, la instalación de una fábrica peligrosa o la, de nuestro interés, práctica deportiva.

Como ya se ha explicado, con ocasión de las prácticas deportivas, es probable sufrir ciertos menoscabos en la integridad corporal debido al contacto físico que se genera en estas y que, perfectamente, podrían configurar un delito de lesiones sancionable penalmente. Pero, en virtud de la teoría del ejercicio legítimo de un derecho, lo que sucede en este contexto es que dichas conductas, aunque pudieran ser típicas, su realización se encuentra permitida o autorizada por el Derecho, siendo este el motivo de que no puedan ser sancionadas penalmente.

A diferencia de la teoría del riesgo permitido, que fundamenta la impunidad de las lesiones deportivas en la falta de tipicidad, esta tesis justifica dicha impunidad en la falta de otro elemento del delito que es la antijuricidad, afirmando que estas no generan responsabilidad penal alguna en el deportista que lesiona a otro porque se encuentra amparado por la causal de justificación del ejercicio legítimo de un derecho.

Según Mario Garrido (2003, p. 206), en la doctrina nacional la tendencia mayoritaria considera que las lesiones naturales o inherentes a cada actividad deportiva serían típicas, pero

quedarían justificadas por el art. 10 N° 10, es decir, por constituir el ejercicio legítimo de un derecho.

Como muy bien lo deja entrever este autor, bajo el alero de esta teoría, no todas las lesiones que se generen en el contexto deportivo estarán justificadas, y por ende, serán lícitas. Para determinar los límites de esta, la doctrina nos ha señalado que debe hacerse una distinción entre aquellos deportes que por esencia son violentos, y lo que no.

Respecto de los deportes no violentos (aunque si riesgosos) en los que predomina la destreza física de los deportistas, como por ejemplo el fútbol, explica Garrido Montt:

“(…) debe descartarse de modo absoluto la idea de que los comportamientos típicos puedan quedar justificados por tratarse de una actividad deportiva, pues su ejercicio se sujeta a reglas que al ser respetadas evitan tal posibilidad” (Garrido Montt, 2003, p. 157-158).

Entonces, si un jugador lesiona a otro, pero en todo momento se ha sujetado a las reglas del juego y ha actuado dentro de lo permitido, se entiende que su conducta, por más que pudiera encajar en la descripción penal del delito de lesiones, se encuentra justificada por haber ejercido legítimamente un derecho.

A contrario sensu, si ese mismo jugador, lesiona a otro, pero a raíz de una maniobra temeraria o fuera de los márgenes del reglamento, esa acción en forma alguna podría considerarse como justificada por la causal en comento, porque no se ha obrado de forma legítima y, en consecuencia, este deportista deberá ser juzgado por el Derecho Penal conforme a las reglas generales y podría, eventualmente, generarse responsabilidad penal para él si se

comprueba que su conducta, además de ser típica y antijurídica, es culpable. Con esto, asistimos a un caso, ya no de culpabilidad, sino de justificación.

En el caso de los deportes violentos, el tema es un poco más complejo, pues naturalmente portan una alta posibilidad de generación de lesiones. Al respecto, Etcheberry (1999, p. 247) señala que para que una lesión pueda quedar justificada por el ejercicio legítimo del derecho, se requiere:

1. Que los participantes actúen voluntariamente.
2. Que se respeten las reglas del juego para evitar la producción de lesiones de gravedad.
3. Que los resultados no excedan de los que normalmente puedan esperarse; si el Ordenamiento Jurídico autoriza un deporte más o menos violento, lo hace sobre entendido de que las lesiones serán leves o a lo más de mediana gravedad, en ningún caso graves o con resultado de muerte.

En los demás casos, esto es, en los de exceso en la lesión o en los de lesiones ocasionadas con violación a las normas que regulan el deporte respectivo, la situación es semejante a la de las lesiones causadas con motivo del ejercicio de un deporte no violento. (Cury, 1992, p. 382)

En consecuencia, no podría aplicarse la causal de justificación del ejercicio legítimo de un derecho, por lo que el deportista que ha lesionado a otro, deberá ser juzgado en sede penal conforme a las reglas generales. Una vez más, se genera un problema de culpabilidad, no de justificación.

IV. TEORÍA DEL CASO FORTUITO. LA AUSENCIA DEL DOLO Y EL LÍMITE DE LA CULPA CONSCIENTE

Al referirnos a la teoría del delito en el capítulo I, señalamos que este consiste en una acción u omisión típica, antijurídica y culpable. Esto quiere decir, que para que una conducta humana pueda ser sancionada penalmente, se requiere, no solamente que cumpla con el requisito de tipicidad y antijuridicidad, sino que, además, es fundamental que sea culpable.

La culpabilidad, como elemento subjetivo del delito, nos permite atribuir personalmente un hecho típico y antijurídico a su autor; no obstante, el contenido de la misma ha sido muy discutido, sobre todo respecto a la posición que le corresponde al dolo y a la culpa en la estructura del delito, desarrollándose dos grandes concepciones teóricas al respecto.

Por un lado, la concepción psicológica o clásica que entiende a la culpabilidad como un vínculo subjetivo entre el autor y el hecho que adopta la forma de dolo o culpa, y por otro, la concepción normativa o finalista que sostiene que estos elementos pertenecen al tipo penal en su fase subjetiva.

Para efectos de este acápite, tomaremos partido por una concepción, más bien, intermedia, que ha venido en denominarse, teoría normativa compleja de la culpabilidad. Para esta teoría, la culpabilidad es, en último término, la reprochabilidad de una conducta antijurídica que es resultado de: 1) imputabilidad (capacidad penal); 2) Vínculo psicológico (dolo o culpa) y 3) motivación normal (exigibilidad) (Etcheberry, 1999, p. 272).

La teoría normativa compleja es seguida por autores como Alfredo Etcheberry (1999, p. 277), quien define a la culpabilidad como la reprochabilidad de una acción típicamente antijurídica, determinada por el conocimiento, el ánimo y la libertad de su autor. En una

misma línea de pensamiento se encuentra Novoa (2005, pág. 417), quien indica que para que el juicio de reproche pueda ser formulado a quien no se dirigió conforme a derecho pudiendo hacerlo, y realizó en cambio, una conducta típica y antijurídica, son necesarios 3 presupuestos:

- a) Primero, es preciso que el ser humano cuente con un desarrollo psíquico suficiente que le permita gozar de razón y voluntad y actuar conforme a ello. Esta cualidad es la que se denomina imputabilidad.
- b) En segundo término, se requiere de una disposición anímica del sujeto que lleva a cabo un acto típico y antijurídico, esto es, dolo o culpa. Para este autor corresponde a la culpabilidad en sentido estricto.
- c) Finalmente, es necesario que el Derecho pueda exigir a esa persona un comportamiento diverso al que tuvo en el caso concreto atendidas las circunstancias específicas en las cuales se desarrolló la conducta.

En los párrafos siguientes, nos centraremos en el segundo presupuesto, pues es respecto a este que cobra relevancia el rol del caso fortuito como excluyente de la culpabilidad.

i.. Culpabilidad en sentido estricto

Una vez determinada la imputabilidad del sujeto que ha incurrido en una conducta típica y antijurídica, se debe proceder a examinar si la disposición anímica por la cual fue guiado a infringir la norma, ha sido dolosa o culposa.

El dolo y la culpa no son dos elementos de la culpabilidad, ya que nunca pueden concurrir simultáneamente con respecto a un mismo acto, sino dos formas o posiciones psicológicas diferentes, pero que constituyen ambas culpabilidad. En la terminología de nuestra ley, la

presencia de dolo o culpa determina la existencia, respectivamente, de un delito o cuasidelito (Etcheberry, 1999, pág. 271), pues, el artículo 2 de nuestro Código Penal señala que:

“Las acciones u omisiones que cometidas con dolo o malicia importarían un delito, constituyen cuasidelito si solo hay culpa en el que las comete”.

Si bien nuestra ley penal reconoce ambas formas de culpabilidad como castigables, solo excepcionalmente se sancionan penalmente los delitos culposos, pues, el art. 10 del mismo Código indica:

“Están exentos de responsabilidad criminal: N°13 El que cometiere un cuasidelito, salvo en los casos expresamente penados por ley”.

No obstante esto, cabe resaltar que a pesar de que el dolo sea la forma más característica de la culpabilidad, en la práctica, los comportamientos típicos y antijurídicos culposos no son en lo absoluto excepcionales.

ii. Dolo

Cury (1992, pág. 303) define al dolo como el conocimiento del hecho que integra el tipo, acompañado por la voluntad de realizarlo o, al menos, por la aceptación de que sobrevenga el resultado como consecuencia de la actuación voluntaria.

En base a esto, se pueden distinguir los dos elementos constitutivos del dolo:

a) Elemento cognitivo: Para que se pueda determinar que una persona actuó dolosamente, Etcheberry (1999, p. 292) nos indica que debe existir tanto un conocimiento acerca de las circunstancias del hecho constitutivo del tipo penal y de qué su comportamiento tiene la virtud de causación del resultado, pero también implica conocer la antijuricidad de la acción, esto es, que lo que está haciendo no se ajusta a Derecho.

b) Elemento volitivo: El conocer únicamente no son suficientes para hablar de dolo. El agente debe querer la realización del hecho típico, asumirlo como consecuencia de su comportamiento. (Politoff y Otros., 2004, p. 270). Este “querer” de la realización de un hecho típico, admite distintas intensidades, lo que da lugar a que el dolo, en virtud de este elemento se pueda clasificar en:

-Dolo directo: Este se presenta cuando el sujeto que realiza un acto típico y antijurídico, lo hace precisamente con el propósito de obtener el resultado dañino asociado a ese acto. El sujeto, además de saber lo que hace, desea lo que hace.

-Dolo de las consecuencias seguras: Este tipo de dolo, también conocido como indirecto, “es aquel en que se produce un hecho típico indisolublemente ligado a lo perseguido por el autor y que, por lo mismo, es conocido y querido por él” (bustos & hormazabal, 1999, pág. 69) .Se trata de efectos típicos que si bien no conforman el propósito que mueve al agente actuar, este admite y acepta que son ineludibles a lo que hará y por ello, se entiende que los quiere de igual forma.

Muchos autores piensan que las dos formas indicadas de dolo deben ser englobadas en una noción única de dolo directo. (Novoa, 2005, p. 487).

-Dolo eventual: Este tipo de dolo concurre en el sujeto, cuando este no desea ni busca el resultado dañino, pero obra de igual manera, aceptando la posibilidad que existe de que este se produzca.

Se representa que ese resultado está ligado como una consecuencia al fin que se propone o a los medios escogidos para alcanzarlo. Pero le importa más el logro de su finalidad que la producción del resultado: que éste acaezca o no, lo deja indiferente (Etcheberry, 1999, p. 297).

iii. Culpa

Como se mencionó a propósito de la teoría del riesgo permitido, la vida en sociedad implica el desarrollo de una serie de actividades que generan una infinidad de riesgos de lesión a bienes jurídicos. Frente a esta realidad, el Derecho no prohíbe dichas actividades, pero sí nos exige guiar nuestro comportamiento con un cierto nivel de cuidado o diligencia de modo de prever la posibilidad de ciertos resultados dañinos y comportarnos en orden a evitarlos.

En este sentido, podemos entender que hay culpa en el actuar imprudente o negligente, de modo tal, que se infringen deberes de cuidado, ya sea omitiendo controlar el curso causal de modo adecuado por quien tiene el poder de hacerlo, o creando riesgos no permitidos, previsibles o con conocimiento del riesgo socialmente adecuado, produciéndose por ello resultados típicos evitables y no queridos (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 50).

En este sentido, el Derecho no solo sanciona a aquellos que con dolo atentan en contra de bienes jurídicos, sino que también a aquellos que culposamente lo hacen a través de la tipificación de los cuasidelitos.

Sin duda, en la culpa hay voluntariedad, pero a diferencia del dolo, no existe un deseo o intención de concretar un resultado lesivo. Lo que supone la culpa es que el sujeto no haya previsto el resultado lesivo ni lo haya evitado, pudiendo hacerlo de haber actuado con el debido cuidado o deber de diligencia exigido por el orden jurídico.

Entonces, es muy importante tener claridad, como presupuesto de la culpa, que siempre la posibilidad de que se genere un resultado ilícito es previsible.

“Es necesario que exista la posibilidad para la inteligencia humana de representarse anticipadamente el hecho que iba a acaecer como consecuencia del aludido movimiento corporal voluntario” (Novoa, 2005, p. 524)

Y es que el Derecho nunca nos va a exigir algo imposible.

Ahora bien, la culpa, según su intensidad, admite la siguiente la clasificación:

- a) Culpa consciente: En ella el sujeto se representa como posible el resultado- conoce el peligro generado por la conducta-, y a pesar de ello, actúa. En este caso lo hace confiando en que podrá evitar el resultado y rechazando la posibilidad de que se produzca. (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 63).

Como se puede apreciar, al igual que en el dolo eventual, la culpa consciente implica la representación del resultado, pero lo que la diferencia de este, es que no hay una aceptación del mismo, pues el sujeto confía en que no se producirá porque podrá evitarlo.

- b) Culpa inconsciente: En este caso es tal el nivel negligencia del sujeto, que ni siquiera se representa la posibilidad de que se genere el resultado lesivo que en sí era previsible.

Ahora bien, en cuanto al nivel de cuidado por el cual debemos dirigirnos para no incurrir en comportamientos culposos, son las normas jurídicas las que lo determinan, pero también, respecto de ciertas actividades cobra relevancia y juega un rol fundamental la *lex artis*.

Una vez explicadas las dos expresiones de culpabilidad existentes, cabe referirse al caso fortuito como un instituto íntimamente relacionado con este elemento del delito, y que se ha utilizado como el fundamento de la impunidad de las lesiones deportivas, en el entendido de que la culpa constituye el límite mínimo de la culpabilidad *sensu stricto*, porque bajo ella solamente sigue el caso fortuito (Novoa, 2005, p. 493), por el cual, no se puede generar responsabilidad penal.

En el ámbito deportivo, la teoría del caso fortuito fundamenta la impunidad de las lesiones deportivas en virtud de que el hecho de que un deportista lesione a otro en medio de un juego, constituye un caso fortuito, lo que excluye el presupuesto de culpabilidad necesario para generar responsabilidad penal.

En este tipo de lesiones no hay culpabilidad.

“si todo hecho ha de imputarse subjetivamente para ser culpable, es claro que de los sucesos no queridos e imprevistos, originados en el azar o la pura casualidad, no se responde (...)” (Politoff L., Matus A., & Ramirez G., 2004, p. 249).

En consecuencia, para quienes se adhieren a esta teoría, las lesiones deportivas implican un suceso no querido o imprevisto, o sea, un caso fortuito.

Nuestro Código Penal chileno, reconoce la figura del caso fortuito en su artículo 10 al consagrar que estarán exentos de responsabilidad criminal quienes, con ocasión de ejecutar un acto lícito, con la debida diligencia, causa un mal por mero accidente.

En conformidad con el tenor literal de este precepto, para que pueda constituirse un caso fortuito, se exige por el legislador que una conducta lícita produzca, por mero accidente, un resultado, al cual, nuestro código penal califica como “un mal”, debiendo entenderse por tal, la generación de una lesión a un bien jurídico.

De este modo, se puede concluir que el caso fortuito, si bien implica un comportamiento humano que genera un daño jurídicamente relevante, al constituir un suceso accidental, no hay dolo ni culpa en quién ha causado ese mal a otro. Al faltar la culpabilidad (no hay dolo ni culpa) se hace imposible jurídicamente que haya una respuesta punitiva en contra de ese sujeto por parte del Derecho Penal pues, evidentemente, falta un presupuesto necesario para aquella.

Así las cosas, se puede estimar que el caso fortuito, al menos en nuestro Derecho Penal, constituye una causal de exclusión de la culpabilidad que, aplicado en el ámbito específico de las lesiones deportivas, operaría de la siguiente manera:

- a) Respecto del dolo: Bajo el alero de esta teoría, considerar que constituye caso fortuito la lesión que un deportista genera a otro, implica concluir que en el sujeto que ha ocasionado la lesión producto de su actuar, no ha habido un ánimo o intención de dañar, entendiéndose que no puede haberlo porque estamos ante un suceso accidental.

En consecuencia, al no concurrir dolo en él, no puede haber un reproche subjetivo de esa conducta hacia su persona y, por ende, no se puede sancionar penalmente. O, dicho de otro modo, aquella lesión deportiva es impune por operar, a su favor, la causal de exclusión de culpabilidad llamada caso fortuito.

Ahora bien, se considerará que hay caso fortuito, siempre que concurren los tres requisitos siguientes: que se trate de un deporte lícito, o sea, que se encuentre autorizado por el poder público; que se obedezcan las reglas del juego; y que el ejercicio deportivo no se

haya tomado como medio para encubrir una voluntad criminal (Ríos Corbacho, 2012, p. 2930).

- b) Respecto de la culpa: El hecho de que una lesión deportiva constituya caso fortuito, implica que el deportista que ha lesionado a otro, lo ha hecho respetando las normas del juego, por ende, se entiende que ha obrado con el debido cuidado.

En consecuencia, a pesar de que haya causado un mal, que en este contexto implica un daño al bien jurídico salud individual o integridad corporal, al haberse empleado la diligencia requerida, conforme al reglamento, se considera que esa lesión es un suceso accidental e imprevisto, denominado caso fortuito, el cual, excluye a la culpa. Y sin culpa, no se puede generar responsabilidad penal alguna en el sujeto.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 10 N°8, para que se entienda en el ámbito deportivo que una lesión constituye caso fortuito, es determinante que el deportista que lesiona a otro haya actuado “con ocasión de un acto lícito”, lo que se traduce en este contexto, en actuar con plena sujeción al reglamento deportivo.

De lo contrario, si el deportista causa una lesión a otro, y se determina que ha actuado fuera de los márgenes permitidos por las normas deportivas, ese mal, al haberse producido fuera un actuar lícito, no podrá considerarse como constitutivo de un caso fortuito y en consecuencia, ese sujeto, podrá ser juzgado por el Derecho Penal por lo típica, antijurídica y culpable de la acción, ya se determine que actuó con dolo o culpa, acarreándose la sanción penal que corresponda conforme a las normas jurídicas.

V. TEORÍA DE LA ADECUACIÓN SOCIAL

La adecuación social de la conducta es una teoría elaborada por el jurista y filósofo alemán Hans Welzel, a la cual se refirió por primera vez en su obra “Studien Zum System des Strafrechts”. Su idea básica consiste en que cuando un comportamiento aparece como “socialmente adecuado”, se excluye la intervención del Derecho Penal respecto de aquél.

Actualmente, la doctrina delimita de modo muy diverso el campo de aplicación de la adecuación social, y un sector la considera un caso de exclusión del tipo. Otro la trata como causa de justificación, y los hay, quienes la entienden como causa de exculpación. Muchos autores también la rechazan por lo impreciso de sus criterios, o sólo la admiten como un principio interpretativo general (Roxin, 1997, p. 293-294).

Es así como la existencia de distintas posturas doctrinarias manifiesta la dificultad que ha presentado la determinación del ámbito de aplicación de este concepto dentro de la estructura del delito. Ni aún para el autor de esta teoría esto ha sido un tema fácil. Los cambios de opinión que tuvo al respecto, y las distintas modificaciones, están relacionadas con otras modificaciones más amplias en el pensamiento de Welzel (Meliá, 1993, p. 700-701).

Sin embargo, dice Zaffaroni:

“(…) después de vacilaciones, Welzel terminó por considerar a la adecuación social como una causa de atipicidad, habiéndola ubicado antes entre las causas de justificación” (Zaffaroni, 1981, p. 491).

Welzel (1956, p. 63) entiende que son socialmente adecuadas todas las actividades que se mueven dentro del marco de los órdenes éticos de la vida social establecidos a través de la historia. En conformidad con esto, las acciones que se mueven dentro de este margen nunca

podrán encajar en ningún tipo penal, ni aun cuando se las pudiera subsumir en un tipo interpretado a la letra.

Este autor (2004, p. 88) sostiene que la adecuación social viene a representar el ámbito normal de libertad de acción social y es por esa razón que quedan excluidas de los tipos penales las acciones socialmente adecuadas. En razón de esto, Welzel concluye que la adecuación social no puede agregarse a la lista de causas de justificación, pues constituyen un permiso especial para realizar conductas típicas o socialmente inadecuadas.

El fundamento de la teoría radica en que los tipos señalan conductas que son socialmente relevantes porque son inadecuadas para una vida social ordenada. Consecuente con esta postura, aquellas conductas que resultan adecuadas para el orden social, no pueden ser típicas porque carecen de la relevancia social que caracteriza a las conductas típicas (Zaffaroni, 1981, p. 491).

Lo que señala Welzel al respecto es que (1956, p. 63) los injustos penales contenidos o descritos en los distintos tipos establecidos por el legislador consisten en acciones que están al margen de los órdenes morales de la vida social activa. Esto es así porque, según el autor, (2004, pág. 84) la función de los tipos de presentar la conducta prohibida pone de manifiesto, no sólo que las formas de conductas seleccionadas por ellos tienen un carácter social, es decir, que se refieren a la vida social, sino que, además, son inadecuadas para una vida social ordenada.

Entonces, lo que hace el Derecho Penal a través de la confección de tipos penales es indicar injustos, esto es, conductas de relevancia social que suponen una infracción grave a los órdenes históricos de la vida social. En consecuencia, las acciones que si están dentro de los márgenes del orden moral de la vida en sociedad (adecuadas socialmente), al no poder

constituir un injusto porque no infringen dicho orden, no pueden ser subsumidas en ningún tipo penal, y en consecuencia, se imposibilita que puedan catalogarse de típicas.

De esta manera, en relación con la teoría del delito, que exige que para que una acción u omisión sea delito, y por ende, punible penalmente, debe cumplir con los presupuestos de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, esta teoría, lo que viene a hacer, es impedir que un comportamiento, por ser socialmente adecuado, cumpla con el requisito específico de la tipicidad. Si un comportamiento humano no es típico, es imposible que el Derecho Punitivo emita una inculpación penal y como resultado, imponga una pena.

Es precisamente el concepto de adecuación social el que ha sido utilizado por cierta parte de la doctrina para fundamentar que las lesiones generadas en el contexto deportivo son impunes penalmente.

“Ciñendo esta tesis al ámbito deportivo se permite la consideración de penalmente atípicas aquellas acciones lesivas socialmente adecuadas”.

(Ríos Corbacho, 2012, p. 30).

Autores como Garrido Montt (2003, pág. 158), adhieren a esta teoría, y sostienen que los deportes están permitidos por el ordenamiento jurídico y la sociedad los acepta como actividades beneficiosas, por ende, son comportamientos socialmente adecuados que permiten calificarlos como atípicos.

La función metódica de la adecuación social estriba en recortar de las palabras formales de los tipos, aquellos sucesos de la vida que materialmente no pertenecen a ellos, y en que con ello se logra que el tipo sea realmente una tipificación de lo injusto penal (Welzel, 1956, p. 66).

En conformidad con esta idea, para quienes adhieren a esta teoría, entienden que las lesiones generadas como resultado de la disciplina deportiva son, precisamente, conductas que por ser adecuadas socialmente, se recortan del tipo de penal de lesiones configurado por el legislador, no perteneciendo a éste.

Como se ha señalado anteriormente, una gran cantidad de deportes implican, por esencia, una contienda entre partes que, inevitablemente, comprenden contacto físico o roces corporales que muchas veces constituyen ciertas formas de violencia o maltrato físico. En este sentido, la teoría de la adecuación social se ha utilizado para justificar la impunidad de las lesiones que se puedan generar en el contexto deportivo al señalar que son socialmente adecuadas, porque:

“(…) desde que en la humanidad se han estado desarrollando eventos deportivos se ha aceptado que los malos tratos, y aún los detrimentos físicos sufridos en la práctica deportiva, constituyen un corolario de esa actividad”.

Se entiende entonces, conforme a la definición que Welzel nos entrega de la adecuación social, que se tratan de acciones que forman parte del ámbito de libertad de acción normal de una actividad social tan común y propia de la sociedad como lo es el deporte.

Ahora bien, es importante precisar que al igual que el resto de las teorías expuestas anteriormente, la teoría de la adecuación social no viene a justificar de manera general y absoluta la impunidad de todas las lesiones generadas en el ámbito del deporte, sino que, también cuenta con límites. Según esta, solo la lesión que pueda considerarse adecuada socialmente podrá excluir la intervención del Derecho Penal en este contexto.

Entonces, conforme a la teoría de la adecuación social aplicada en el ámbito de las lesiones deportivas, es determinante establecer qué lesiones quedarán comprendidas dentro de lo adecuado socialmente, y cuáles, al no poder encajar en este concepto, se considerarán como típicas y el Derecho Penal podrá libremente juzgarlas.

Ya sea respecto del ámbito deportivo, o de cualquier otro,

“(…) las conductas socialmente adecuadas no son necesariamente ejemplares, sino conductas que se mantienen dentro de los límites de la libertad de acción social. La determinación de estos límites no es tarea fácil” (Welzel, 2004, p. 87).

Frente a este escenario, Garrido Montt (2003, pág. 158) sostiene que no cualquier detrimento físico que se cause en el contexto deportivo podrá ser calificado como atípico, sino que solo aquellos que se causen dentro de ciertos límites, siendo fundamental que se respeten las reglas del juego o reglamentos deportivos.

A este respecto, al mencionarnos ejemplos de adecuación social, Welzel considera el caso de las lesiones generadas en el deporte. Él nos dice que:

“(…) serán socialmente adecuadas las lesiones en la práctica de los deportes, las que, a pesar de ser observadas las reglas del juego y tomadas las medidas de precaución, son gajes normales del deporte” (Welzel, 1956, P. 65).

Entonces, él hace la precisión de que una lesión deportiva será adecuada socialmente y, por ende, atípica, cuando se hayan observado las reglas del juego y las medidas de precaución, y a pesar de eso, se produzcan un daño en la integridad corporal de un deportista.

En el ámbito deportivo, son los reglamentos los que determinan las formas de juego legítimas o que se consideran “normales” dentro de la competencia. Y como cada deporte es distinto, pues algunos implican mucho más contacto físico que otros, las conductas adecuadas socialmente irán variando en relación al deporte de que se trate.

A modo de ejemplo, en el boxeo, que es un deporte de contacto, las lesiones que sufren los boxeadores son naturales y propias del contexto en el que se encuentran. Pero hay límites, pues no toda clase de golpe está permitido. De esta forma, las lesiones causadas serán atípicas por ser adecuadas socialmente siempre y cuando se haya respetado el reglamento por quién infirió los golpes provocando un resultado lesivo en su contendor.

En consecuencia, aquella conducta deportiva que sobrepase la adecuación social, al no haber respetado los parámetros establecidos por el reglamento respectivo, podrá ser perfectamente una acción típicamente adecuada de lesiones. Ahora bien, para que se genere responsabilidad penal en el autor de esa conducta lesiva en el ámbito del deporte, no basta con que esta se pueda adecuar al tipo penal, pues,

“(…) si se sobrepasa lo que la práctica acepta como adecuado a la actividad deportiva, la lesión causada debe ser apreciada conforme a los principios generales, o sea procede determinar si es típica, antijurídica y culpable” (Garrido Montt, 2003, p. 158).

Vale decir, si en un caso concreto un deportista lesiona a otro, sobrepasando aquello que se considera adecuado socialmente, y como resultado, le produce una fractura en la pierna, esa acción será indiscutidamente típica. Pero, para que pueda ser punible penalmente, se requiere además, conforme a la teoría del delito, que no concurra a su favor una causal de justificación y que pueda ser reprochada subjetivamente a su autor, ya sea a título de dolo o culpa.

CAPÍTULO III

LA SATISFACCIÓN DE LA FINALIDAD DE PREVENCIÓN DE LAS SANCIONES DEPORTIVAS Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO PENAL

*La misión del Derecho Penal es amparar,
con la más enérgica de las reacciones de que es
capaz el Derecho, a los bienes jurídicos que tienen*

mayor jerarquía y significación social

EDUARDO NOVOA

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Esta reacción del ius puniendi a la que alude Novoa se manifiesta a través de la imposición de una pena o medida de seguridad en contra de quién ha trasgredido o ha puesto en peligro con especial gravedad alguno de estos bienes que se consideran vitales para el ser humano.

En cuanto a la pena,

“(…) es un mal porque constituye privación o restricción de bienes jurídicos (privación de libertad, privación o restricción de derechos, privación de bienes matrimoniales) que causa una aflicción al que debe cumplirla” (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 17).

Ahora bien, sobre la naturaleza y el fin de la pena existe una amplia gama de concepciones que se han desarrollado por más de veinticinco siglos, a lo largo de la historia de la filosofía y el derecho occidentales. Sin embargo, todas ellas son variantes de tres principales, cuyo contenido se encuentra sintetizado en la pregunta clásica: *Punitur quia Pecatum esta ut ne peccetur?* (¿se castiga porque se ha pecado o para que no se peque?) (Cury, 2005, p. 64).

Desde una concepción clásica, se encuentran aquellos que han puesto el acento en el carácter retributivo de la pena, elaborando las llamadas teorías absolutas, entre las que hallamos a la teoría de la retribución divina y las teorías retributivas, ambas fundadas en las filosofías kantiana y hegeliana.

Estas doctrinas, primeramente, concibieron la pena como una manifestación de justicia, y su legitimación estaría en ella misma. Es un mal que se impone a aquel que, a su vez, causó otro mal: el delito; la sanción es estrictamente retributiva de la culpabilidad del delincuente (Garrido Montt, 1997, p. 71-72).

II. EL CARÁCTER PREVENTIVO DE LAS SANCIONES EN LAS COMPETENCIAS DEPORTIVAS

Como crítica a los postulados absolutos de la pena, la escuela positivista dió lugar a las teorías relativas, basadas en el carácter utilitario de la pena al resaltar su función preventiva en relación con posibles hechos delictivos futuros. A este respecto se pueden distinguir dos variantes de la tendencia relativa:

- a) Teorías de Prevención General: Atribuyen a la pena la función de evitar que en el futuro se cometan delitos por parte de todos los ciudadanos en general (Etcheberry, 1999, p. 32). Estas subdistinguen en:
 - i) Teoría de la prevención general negativa: “De acuerdo con ella, la pena, mediante su amenaza y ejecución, tiene por objeto disuadir a los integrantes de la sociedad de cometer delitos” (Cury, 2005, p. 71), al causar una intimidación en estos que los haga reprimir su inclinación a delinquir.
 - ii) Teoría de la prevención general positiva: Según ésta, la pena tiene una finalidad de afirmación y fortalecimiento de las normas jurídicas respecto de la conciencia de la colectividad.

- b) Teorías de la Prevención Especial: “Sostienen que la finalidad de la pena es evitar la comisión de nuevos delitos por parte del que ya ha delinquido” (Etcheberry, 1999, p.

32), lo cual se logra por medio de la resocialización del penado, y cuando ello no se hace posible, neutralizándolo.

- c) Teorías mixtas o unitarias: “Las dos posiciones antes anotadas crearon la denominada lucha de escuelas; pero también crearon la posibilidad de unificarlas (...). Surgieron así doctrinas que aspiraron a unificar ambas visiones” (Garrido Montt, 1997, p. 77), reconociendo en la pena más de un fin.

Muchas son las teorías que se han desarrollado en esta línea ecléctica, afirmando que si bien la pena tiene un tinte retributivo, no se puede negar que también ha de cumplir con fines de prevención general y/o especial.

Expuestos escuetamente los 3 ejes existentes a propósito de la función de la pena, cabe señalar que la concepción retributiva, según Puig:

“(...) no ha sido seguida en sus términos estrictos ni por la ciencia penal ni por las legislaciones, que casi siempre han atribuido a la pena fines sociales de prevención (...)” (Puig, 2003, p. 51).

En efecto, más allá de las críticas que pueden merecer las teorías preventivas, en general, una gran parte de la doctrina cree en la función preventiva de las penas. En este sentido, Santiago Mir Puig (2003, p. 52) al entender que al Derecho le corresponde la función de asegurar la existencia de la sociedad y sus intereses, opina que el Derecho Penal contribuye a ello interponiendo los medios más enérgicos para evitar las conductas que comprometen de forma más graves aquellos fines sociales, lo que no puede significar otra cosa más que la pena se justificar porque cumple la función de prevención de delitos.

En nuestro ordenamiento jurídico, autores como Alfredo Etcheberry (1999, p. 34) y Enrique Cury (2005, p. 76) son de la opinión, a la cual se adhiere en este trabajo, de que el Derecho Penal tiene una finalidad primordialmente de prevención general.

Ahora bien,

“El Derecho Penal es una parte del Ordenamiento Jurídico general, y no es la única área que ejerce el control social. Existen otras que cuentan a su vez con un catálogo de sanciones destinadas a regular la actividad del hombre” (Garrido Montt, 1997, p. 15).

Existen normas jurídicas del más variado carácter, que permiten a algunos individuos o entidades que gozan de potestad jerárquica aplicar correcciones o sanciones disciplinarias a sus subordinados, o que conceden a ciertos organismos o corporaciones medios sancionatorios para mantener su buen orden interno. (Novoa, 2005, p. 34).

Esto da lugar al Derecho Disciplinario el que, delinea Politoff:

“(…) es un tipo de Derecho Sancionador (en lo que se asemeja al Derecho Penal) que solo rige para los miembros de determinados grupos y organizaciones, como una empresa, una universidad, una profesión, una asociación deportiva. Las sanciones que pueden imponer tales grupos y asociaciones –las penas disciplinarias- (...) tienen por objetivo la obediencia, no ya de todos los ciudadanos, sino de aquellas personas sometidas a la supremacía de los que ejercen el poder disciplinario.” (Politoff, 2001, p. 27).

Según Roxin (1997, pág. 74) las medidas disciplinarias sirven tanto para el funcionamiento de organizaciones estatales como para profesiones (por ejemplo los abogados y médicos) especialmente importantes. A este respecto el Derecho Disciplinario está regulado separadamente y en cada caso de modo diferente para cada organización y profesión en particular.

Desde el ámbito público, el ejemplo clásico es el Derecho Disciplinario Administrativo. Esta rama legitima a los jefes de la Administración Pública, a imponer sanciones disciplinarias a los funcionarios que dependen de ésta y que hubieren cometido faltas o infracciones en el cumplimiento de sus deberes. Lo mismo ocurre con los Tribunales de Justicia, a los cuales el Código Orgánico de Tribunales les otorga facultades disciplinarias respecto de sus funcionarios.

Pero también esta potestad disciplinaria,

“(…) puede tener un origen contractual de Derecho Privado: se piense, por ejemplo, en los futbolistas profesionales, sometidos a las facultades disciplinarias de la institución que agrupa a los que participan en esa actividad deportiva” (Politoff, 2001, pág. 27).

Es precisamente el sistema sancionatorio del deporte, en el entendido de que puede constituir un caso de Derecho Disciplinario de carácter privado, el ámbito que nos convoca.

En Chile, la Ley del Deporte número 19.712, promulgada el 30 de enero del año 2011, al establecer en su título I la distinción entre deporte recreativo, de competición o de alto rendimiento, hace referencia al sometimiento de estos a “reglas”. El artículo 7 respecto a la categoría específica del deporte profesional, señala que:

“Se entiende por deporte de competición las prácticas sistemáticas de especialidades deportivas, sujetas a normas y con programación y calendarios de competencias y eventos”.

Es decir, la ley establece que todo deporte profesionalizado involucra la existencia de normas que lo regulen.

Dichas normas, no solo se dirigen a reglamentar el modo de juego correcto de un deporte con la finalidad de preservar una competencia honesta o “limpia” y los valores de la deportividad. El deporte profesionalizado no sólo son competencias observadas por un público fanático en directo o por medio de un televisor. Implica toda una estructura organizacional en la que se encuentra aquella área específica del deporte relativa a la disciplina deportiva, esto es, la existencia de normas que fijan los comportamientos sancionables por constituir infracciones, las medidas sancionatorias, el procedimiento a seguir para imponerlas o no, el órgano sancionatorio, y en general, todos los elementos que implica la existencia de un sistema sancionatorio.

El Derecho Disciplinario en los deportes no solo establece sanciones para los deportistas, sino para todo aquel que interviene de alguna manera en el ámbito deportivo y que puede infringir algún deber u obligación que le corresponda conforme a su función. Una sanción deportiva puede imponerse por tanto no solo a los deportistas, sino que también a los árbitros, clubes, dirigentes, etc.

Sin embargo, el ámbito disciplinario al cual nos referiremos es el relativo a los deportistas y, en lo específico, respecto de la violencia en la que puedan incurrir en contra de sus oponentes (pues también pueden cometer otro tipo de infracciones como el dopaje). Ahora bien, cabe recordar, que en la disciplina deportiva no se sanciona todo comportamiento violento, sino solo aquel que resulte excesivo e intolerable de acuerdo al deporte de que se trate pues, como se señaló anteriormente, cada deporte en mayor o menor medida permite y

legítima cierto tipo de conductas que podrían catalogarse como violentas o lesivas, por ser connaturales a éstos.

Con el fin de detallar la manera en que opera el Derecho Sancionatorio de los deportes respecto de la violencia o lesiones deportivas, resulta ilustrativo referirnos al fútbol en cuanto representa el deporte más popular, no solo en nuestro país, sino que en Latinoamérica y en la mayoría de los países del mundo, por lo que existe una gran familiarización con él. Además, es una disciplina en la cual se presentan, continuamente, infracciones al juego limpio y jugadas que ocasionan lesiones deportivas.

Las sanciones que se aplican respecto de la violencia entre futbolistas están a la orden del día. Basta con sentarse frente a un televisor a mirar un partido de fútbol para poder identificar las sanciones que el árbitro aplica a aquellos jugadores que han infringido las normas del buen juego. Pueden ir desde una simple amonestación, hasta la suspensión del deportista del partido.

La FIFA, junto a las 4 asociaciones de fútbol del Reino Unido que componen la “Internacional Football Association Board”, son los entes encargados de establecer las reglas que rigen a este deporte a nivel mundial, denominadas “Reglas del Juego”, que son las mismas que lo regulan transversalmente, ya sea, en el contexto de un campeonato local, de un campeonato nacional o de grandes campeonatos como la Copa Mundial de la FIFA que se celebra cada 4 años.

Este cuerpo normativo - universal- del fútbol, lo que busca es que el juego sea lo más integro posible, prescribiendo:

“(…) que los jugadores muestren respeto por sus adversarios, y los árbitros deben fomentar un entorno seguro tratando con firmeza a aquellos que desplieguen un juego demasiado agresivo y peligroso” (IFAB, 2018, p. 12).

De acuerdo a estas Reglas (2018, págs. 65-66), en el juego mismo, es el árbitro quien tiene la autoridad de hacerlas cumplir e imponer las medidas disciplinarias en contra de aquellos jugadores que cometan infracciones desde el momento en que entran al terreno de juego (e incluso antes), impidiéndoles que participen del partido.

Respecto a conductas que el árbitro considere imprudentes, temerarias o con uso excesivo de fuerza, tales como, golpear, empujar o hacer una zancadilla al adversario o que correspondan a un juego peligroso, entendiéndose por tal, todas aquellas acciones que involucren un peligro de lesión para alguna persona, conforme a su potestad disciplinaria, puede aplicar las sanciones de amonestación o expulsión.

La expulsión, como medida sancionatoria más intensa que la simple amonestación, según la regla número 12 del cuerpo de reglas mencionado, se aplica, entre otros supuestos: cuando un futbolista realiza un juego brusco grave, entendiéndose por tal toda maniobra empleada con uso excesivo de fuerza que pongan en peligro la integridad física del adversario; en los casos en que se incurra en la acción de escupir o morder al oponente; y en general, respecto de toda conducta de tipo violento, que son aquellas en que el jugador emplea un fuerza excesiva o bruta en contra de un oponente que no tiene en su poder el balón o lo golpea deliberadamente en la cabeza o cara con sus brazos o manos.

Pero además de estas Reglas del juego, que abarcan muchos más aspectos que el relativo al comportamiento de los futbolistas con sus pares, regulando por ejemplo, las características que debe tener terreno de juego, el balón, la duración del partido, el equipamiento de los jugadores, entre otras, se cuenta con un conjunto de normas denominadas Códigos de Disciplina.

El fútbol cuenta con el Código Disciplinario elaborado por la FIFA que tiene por finalidad determinar las infracciones a la reglamentación de dicha organización, las sanciones que corresponde aplicar como consecuencia de aquellas y la actuación de las autoridades disciplinarias competentes, cuya aplicación se extiende a los campeonatos organizados por la FIFA. Pero también, los países en forma particular cuentan con sus propios Códigos de Disciplina dirigidos a establecer el sistema sancionatorio aplicable respecto del fútbol nacional.

A este respecto, resulta interesante mencionar a España que cuenta con un amplio desarrollo de la disciplina deportiva. La ley española del Deporte 10/1990 de 15 de octubre, encuadra el contenido de este concepto de tal manera que nos permite entender claramente qué es lo que abarca el Derecho Disciplinario deportivo. Su artículo 75 señala que:

“Las disposiciones estatutarias o reglamentarias de los Clubes deportivos que participen en competiciones de ámbito estatal, Ligas Profesionales y Federaciones deportivas españolas, dictadas en el marco de la presente Ley, deberán prever, inexcusablemente y en relación con la disciplina deportiva, los siguientes extremos:

- a) Un sistema tipificado de infracciones, de conformidad con las reglas de la correspondiente modalidad deportiva, graduándolas en función de su modalidad.
- b) Los principios y criterios que aseguren la diferenciación entre el carácter leve, grave y muy grave de las infracciones, la proporcionalidad de las sanciones aplicables a las mismas, la inexistencia de doble sanción por los mismos hechos, la aplicación de los efectos retroactivos favorables y la prohibición de sancionar por infracciones no tipificadas con anterioridad al momento de su comisión.

- c) Un sistema de sanciones correspondiente a cada una de las infracciones, así como las causas o circunstancias que eximan, atenúen o agraven la responsabilidad del infractor y los requisitos de extinción de esta última.
- d) Los distintos procedimientos disciplinarios de tramitación e imposición, en su caso, de sanciones.
- e) El sistema de recursos contra las sanciones impuestas”.

Este sistema disciplinario cuyo contenido lo precisa de manera muy acabada la Ley Española, respecto del fútbol en nuestro país se concreta de la siguiente manera: contamos con la Asociación Nacional del Fútbol Profesional (ANFP) que es una corporación de derecho privado encargada de organizar los campeonatos de fútbol profesional en Chile. Este ente cuenta dentro de su estructura orgánica con el Tribunal de Disciplina, que es un órgano jurisdiccional autónomo encargado de aplicar el Código de Procedimiento y Penalidades de la ANFP, y por ende, de poner en movimiento el régimen sancionador del fútbol chileno, respecto de futbolistas, clubes y otros intervinientes señalados en dicho código.

Este cuerpo de normas comprende un título preliminar de disposiciones generales y definiciones; un libro primero denominado “Del Procedimiento” que en sus numerosos títulos establece las reglas comunes de comparecencia, las notificaciones, competencia, implicancia y recusaciones, las normas comunes al procedimiento, los tipos de procedimientos de acuerdo al sujeto que haya cometido una infracción, los medios de prueba, fallos y recurso de apelación; y un libro segundo denominado “De la Penalidad” que se refiere a las circunstancias modificatorias de responsabilidad, a las penas aplicables dependiendo de quién haya cometido la infracción, a su graduación, entre otros.

Como se puede apreciar, este Código regula a la disciplina deportiva del fútbol de manera completa, por ende, regula tanto las infracciones que cometen los futbolistas y las concernientes al resto de los intervinientes en este contexto. Sin embargo, haremos mención solo de las normas específicas que se refieran a las lesiones que un deportista cause a otro y las medidas disciplinarias que proceden al respecto.

En cuanto al procedimiento, a grandes rasgos cabe señalar que es verbal y puede ser iniciado por un requerimiento o una denuncia, que de acuerdo al art. 19 del Código de Procedimiento y Penalidades, en el caso de que un jugador haya sufrido una lesión calificada como grave, puede ser interpuesta por el mismo o por el organismo al cual pertenece, debiendo entenderse por lesión grave aquella que produce una incapacidad física por más de treinta días.

Respecto a la penalidad, el artículo 60 señala que el Tribunal Autónomo de Disciplina puede imponer como sanción a los jugadores:

“Por infracción a los Estatutos, Reglamentos, este Código o Bases y por actos cometidos contra la ética deportiva y el Fair Play, desde amonestación hasta 50 juegos de suspensión”, permitiendo aplicarse como pena accesoria “una multa del 50% del valor del o de los premios que le corresponda percibir al sancionado por su participación en el torneo o partido, en su caso, donde se originó el hecho que dio lugar a la denuncia”.

Ahora bien, en cuanto al número de partidos exactos con los cuales se puede sancionar a un jugador por incurrir en violencia deportiva, el artículo 63 en su letra B número 2, dispone:

“Por expulsión del campo de juego, sin tener tarjeta de amonestación previa, motivada por una agresión física, se aplicará de uno a tres juegos.

El culpable de este tipo de agresión, sufrirá la sanción de dos a seis juegos, si dicha agresión se realiza propinando codazo, cabezazo, mordisco, golpe de puños y/o manotazo al rostro, puntapié y/o pisando al rival caído, tirando el pelo o aplicando un planchazo al rival”. Luego, la letra F del mismo

artículo permite aplicar al jugador agresor una sanción de suspensión de diez a veinte juegos por “incurrir en infracción violenta causando lesiones graves”.

Entonces, en el ejemplo concreto del fútbol chileno se puede apreciar que, desde una perspectiva disciplinaria, se contemplan tanto las Reglas del Juego establecidas por la FIFA que, a propósito de las conductas contrarias al juego limpio de carácter violento, consagran en la figura del árbitro una potestad disciplinaria con el fin de que éste sancione a todo aquel deportista que traspase los límites establecidos por dichas reglas y, todavía más, cuando se generan resultados graves en la integridad física y salud de los deportistas.

Pero también contamos con el Código de Procedimiento y Penalidades de la ANFP, que permite la posibilidad de recurrir al Tribunal Autónomo de Disciplina, con el fin de que este órgano jurisdiccional, a través de un procedimiento justo imponga una sanción disciplinaria en contra de aquel jugador infractor que ha incurrido en una conducta antideportiva que, muchas veces, termina en un indeseado resultado lesivo para el contrincante.

Y así como el fútbol, cada deporte en particular cuenta con un Derecho Disciplinario propio, respecto del cual, en la mayoría de los casos se acepta como una alternativa sancionatoria suficiente frente a una lesión deportiva.

Al existir este:

“(…) no es común, al menos todavía, que los deportistas acudan a los tribunales penales por asuntos relacionados con su actividad deportiva, ya sea como víctima de la comisión de delitos o como responsables penales” (Rodríguez & Clemente, 2004, p. 53).

La realidad nos hace parecer que es suficiente para quienes se encuentran involucrados en el ámbito deportivo, recurrir al sistema sancionatorio propio del deporte, el cual, cuenta con sus propios procedimientos dirigidos a evaluar el hecho reprochable y a imponer una sanción deportiva cuando corresponda, por medio de una decisión fundada del órgano imparcial competente.

Esto, de alguna manera suma un fundamento más para aquellos que defienden la limitación de la intervención del Derecho Penal en el contexto deportivo, pues, al estimarse que se cumple dentro de este con los fines de prevención a los que se dirigen las sanciones penales de acuerdo a las teorías relativas de la pena, sería redundante que este último interviniera en un ámbito que por medio de su propio Derecho Disciplinario, funciona de manera eficiente para cumplir dicha finalidad.

Se puede reconocer que las medidas disciplinarias deportivas satisfacen los fines preventivos, ya sea, generales o especiales. Esto, debido a que la imposición de una sanción deportiva en contra de un deportista infractor que ha lesionado a otro, evita la generación de futuros comportamientos lesivos, ya sea reafirmando frente a la comunidad deportiva la validez de las reglas del juego y la importancia de su respeto o generando en esta el temor de experimentar los efectos prácticos de una sanción deportiva, o evitando que el deportista sancionando vuelva a cometer infracciones similares en las siguientes competencias.

A este respecto, a pesar de no creer que existe un Derecho Disciplinario de carácter privado, Cury no desprecia el control social que efectivamente logran efectuar las sanciones de carácter disciplinario aplicadas por organizaciones como las deportivas. Sostiene:

“la fuerza vinculante inmanente de este tipo de sanciones es muy grande y su eficacia preventiva general más extendida que la de la pena”.

III. PRINCIPIO NE BIS IN IDEM

Otro punto que ha sido discutido en relación a los límites de la punibilidad de las lesiones deportivas, es el concerniente al principio ne bis in ídem. Ante la respuesta afirmativa de la intervención del Derecho Penal respecto de ciertos comportamientos que pudieran configurarse como ilícitos penales, afirma Corbacho:

“(…) el problema se plantea con la posible compatibilidad con las normas específicas del derecho deportivo en sentido estricto que, en numerosas ocasiones, establece como infracciones en sus diversos niveles supuestos que se identifican con los tipificados en el ámbito penal” (Corbacho, 2019, p. 38).

Respecto al caso particular de las lesiones deportivas, en mayor o menor medida, y dependiendo del deporte de que se trate, constituyen una infracción a los reglamentos a las cuales se les asocia una sanción disciplinaria. Pero a la vez, conforme al Derecho Penal, la lesión que ha sido sancionada deportivamente puede perfectamente encuadrarse en alguno de los tipos o formas de lesiones establecidas en el Código Penal. Entonces frente a esta lesión que constituye una infracción deportiva y a la vez un delito, surge el problema de la duplicidad de la reacción sancionatoria que se genera, de admitirse la intervención del Derecho Penal respecto de la misma.

Para algunos no es admisible que una lesión deportiva se sancione simultáneamente por medio de una medida disciplinaria deportiva y de una pena, puesto que esto constituiría una infracción al principio de origen romano ne bis in ídem. De acuerdo al profesor Mañalich, en términos generales:

“(…) está constituido por la prohibición de que una misma persona sea juzgada y/o sancionada dos veces por un mismo hecho” (Mañalich, 2011, p. 140).

Esta postura contraria a aplicación sincrónica de una medida disciplinaria por un órgano jurisdiccional deportivo, y de una sanción penal por un tribunal con competencia penal, se fundamenta en la creencia de que el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario son de idéntica esencia, aun cuando se ejercitan en medios distintos y que representan las variedades del derecho social a reprimir. Pero la mayor parte de los penalistas se inclinan a ver en el Derecho Penal Disciplinario un orden jurídico de naturaleza diferente del Derecho Penal y ello por varias razones (Novoa, 2005, p. 35).

Se parte de la base de que el fin de ambos Derechos es totalmente diferente. Añade Welzel que es misión del Derecho Penal amparar los valores elementales de la vida en comunidad (Welzel, 1956, p. 1), imponiendo una sanción penal a quién ha lesionado o ha puesto en peligro alguno de los bienes jurídicos vitales para la sociedad.

Los injustos creados por las leyes penales obedecen a la necesidad de proteger bienes jurídicos. En cambio, el Derecho Disciplinario procura asegurar el orden interno de la organización a través de la obtención de la obediencia del grupo de personas que se encuentran sujetas al organismo disciplinario correspondiente.

En el ámbito específico de los deportes, su Derecho Disciplinario se diferenciaría del Derecho Penal en virtud de aquel aspira a preservar el funcionamiento de la organización deportiva y todo lo que ella implica. Desde el rol específico de los deportistas, su finalidad es asegurar que estos ejerzan su profesión con respeto la forma de juego establecida en los reglamentos, y de esa manera procurar que las competencias sean “limpias”, es decir, que la actividad deportiva “funcione bien” y se lleve a cabo conforme a la esencia del deporte que

consiste en la obtención del triunfo en razón de las mejores habilidades y/o estrategias que haya tenido un contendor por sobre el otro, y no en virtud de “trampas” o de un juego desleal.

Novoa (2005, p. 36) afirma que en Chile varias son las disposiciones que fuerzan a aceptar que el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario son diferentes. Una de ellas es el artículo 20 del Código Penal que reconoce la diferencia con toda precisión al señalar que no se reputan penas, entre otras sanciones, las correcciones que los superiores impongan a sus subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinal o atribuciones gubernativas. Otra disposición es el artículo 80 del Código Penal que distingue claramente las penas de los castigos disciplinarios previstos en los Reglamentos de los establecimientos carcelarios. Además hace el alcance de que casi todas las leyes que conceden facultades disciplinarias procuran hacer una distinción clara entre las sanciones que en su virtud se aplique y las penas criminales.

Sergio Politoff (2001, p. 28), que también concuerda con la diferente naturaleza de ambos Derechos, señala que las sanciones disciplinarias se diferencian de las sanciones penales en varios aspectos. Uno de ellos es que las sanciones impuestas por el Derecho Disciplinario, en general, son menos drásticas, y por tanto, se cuenta con menos garantías formales que en el sistema penal. Otro de ellos es la culpabilidad, en el sentido de que es mucho más fácil, según el autor, hacer un reproche con criterio disciplinario que con criterio penal.

Politoff agrega que las sanciones disciplinarias tienen la finalidad de asegurar “un orden moral del grupo” que permite concebirlas como sanciones con “su propio color”, distintas de las sanciones penales. Al inclinarse por esta postura, que es la predominante en Chile y en el Derecho Comparado, cabe concluir que la aplicación de una medida disciplinaria no excluye la imposición de una sanción penal, y viceversa.

En consecuencia, respecto al ámbito deportivo, al establecerse que el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario tienen distintas naturalezas, y las sanciones que imponen se dirigen hacia distintas finalidades, las medidas disciplinarias establecidas por la jurisdicción deportiva podrían irrogarse conjuntamente con una sanción penal sin infracción alguna del principio *ne bis in ídem*.

Así, en el supuesto de que en pleno juego un deportista incurra en una infracción del reglamento y producto de aquello lesione a un contrincante, generándole un daño corporal como una fractura o desgarro en alguna de sus extremidades, bien podría aplicarse, además de la sanción disciplinaria deportiva correspondiente, una sanción penal por la comisión de un delito de lesiones si, de acuerdo a las reglas generales del Derecho Penal, dicha infracción deportiva constituye a la vez una acción típica, antijurídica y culpable.

Se conviene que en esta situación no es posible aplicar el principio *ne bis in ídem* “porque en la agresión, la sanción penal protege la integridad física del sujeto pasivo” (Ríos Corbacho, 2012, p. 25), esto es, se dirige al amparo de un bien jurídico que ha sido lesionado en el contexto de una competencia. En cambio la sanción deportiva tiende a proteger el buen juego, o la forma legítima de llevar a la actividad deportiva que en este supuesto, ha sido infringida por el jugador que sin respetar el orden o dinámica de la competencia, lesiona a otro deportista.

Para una minoría, esta argumentación no es convincente pues, como se señaló al principio, algunos creen que la naturaleza de ambos Derechos y sus respectivas sanciones cualitativamente son idénticos, diferenciándose solo cuantitativamente. Autores como Cury (2005, p. 114) sostienen que si bien la amenaza de una sanción disciplinaria tiene como objetivo final asegurar la pureza y eficacia de la función en razón de la cual se mueve la Organización, el bien jurídico de protección existe, por ende, entre el ilícito disciplinario y el penal, solo existe una diferencia de grado.

Bajo esta postura, desde una perspectiva deportiva, el que se imponga una sanción disciplinaria a un deportista que ha infringido las normas del buen juego y ha lesionado a otro, implica de igual forma una protección a un bien jurídico que, en este caso, sería la salud e integridad física de una persona, siendo innegable que dicha protección se produce a pesar de que no sea la finalidad de dicha sanción. En consecuencia, de imponerse también una sanción penal, la interrelación que se generaría entre el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario generaría una violación indiscutible al principio *ne bis in ídem*.

Resulta pertinente al respecto, referirnos a la opinión de Roxin (1997, p. 74) que señala que la diferencia entre una sanción disciplinaria y una sanción penal es de tipo cuantitativo y obedece al principio de subsidiariedad.

Uno de los principios informadores del Derecho Penal, que es el de la Intervención Mínima, se desarrolla en la observancia de dos postulados fundamentales: la consideración del Derecho Penal como “última ratio” y el respeto al carácter fragmentario del Derecho Penal (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 31). De ellos, será de nuestro interés, el primero de estos postulados.

Para Roxin (1997, p. 65), la consideración del Derecho Penal como *ultima ratio* significa que, ante la realidad de que su rol excede el de mero protector de los bienes jurídicos, es la última de entre todas las medidas protectoras que hay que considerar. El *ius puniendi* sólo podrá intervenir cuando fallen los otros medios de solución social al problema, entre los cuales se encuentran las sanciones no penales. Por ello se nombra a la pena como “la última ratio de la política social” y se define su misión como una protección subsidiaria de bienes jurídicos.

Bajo este entendido, comenta Roxin (1997, p. 74), por aplicación del principio de subsidiariedad, el asunto dependerá de si una falta cometida dentro de una organización o profesión, afecta en tal grado a la comunidad que se hace necesaria la reacción penal a través

de una pena o, de ser posible, ha de resolverse con los medios más benignos de la disciplina interna.

En este orden de cosas, se concluye que, si la imposición de una sanción disciplinaria deportiva fuera insuficiente, corresponderá, entonces, la intervención subsidiaria del Derecho Penal. Si esta resulta eficiente, bastaría solo con su aplicación pues, en conformidad a que la sanción penal constituye un recurso de ultima ratio,

“(…) ante la presencia de otros medios, el principio rector debe ser que no está justificado un recurso más grave cuando cabe esperar los mismos o mejores resultados de otros menos graves. Por ello, deberá preferirse, ante todo, los medios desprovistos del carácter de sanción.” (Bullemore & Mackinnon, 2007, p. 24)

Según esta línea teórica (que sigue siendo minoritaria), frente a una infracción deportiva que implique la lesión de un deportista, no podría aplicarse de forma simultánea una sanción disciplinaria y una sanción penal ya que, al haber entre ambas solo una diferencia cuantitativa, de aplicar las dos se infringiría el principio ne bis in ídem. En consecuencia, cabe imponer o la una o la otra, lo que se determina en conformidad al principio de subsidiaridad del Derecho Penal y su carácter de ultima ratio.

Ahora bien, como se ha señalado en los párrafos anteriores, la mayoría de los penalistas concuerda en que entre el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario, hay una diferencia cualitativa, pues, tienen una distinta naturaleza y a pesar de que sus sanciones puede asemejarse, su finalidad última es diferente.

Entonces, respecto a los casos de lesiones deportivas en los cuales las distintas teorías justificadoras de la no intervención del Derecho Penal han concordado que se hace necesaria la reacción penal, perfectamente podría aplicarse una medida disciplinaria y una pena sin, con ello, incurrir en infracción alguna al principio ne bis in ídem.

CONCLUSIONES

*El fútbol vuelve a ser un espectáculo
en el que el mundo real, de carne, en las gradas del
estadio, se mide con los protagonistas reales, los
atletas en el campo.*

PIER PAOLO PASOLINI

La realidad nos ha mostrado como el deporte, en tanto fenómeno social, se ha encontrado por mucho tiempo apartado de la intervención del Derecho Penal. Esto no ha sido debido a la no concurrencia de comportamientos que pueden calificarse como delitos, sino como resultado de la creencia generalizada de que lo que sucede en la cancha de juego se resuelve dentro de la misma.

En los deportes, como en cualquier otra disciplina humana, tienen lugar hechos que ameritan la intervención del Derecho Penal. Se trata de comportamientos que, de acuerdo a las reglas generales, se enmarcan dentro de algún tipo penal fijado por el Código, con lo que son merecedores de una sanción penal.

El deporte constituye, sin lugar a dudas, una plataforma de valores positivos, pero como indica Ríos Corbacho (Ríos Corbacho, 2019, p. 20), no todo es bueno, pues también hay sombras. Aun cuando celebremos “el espíritu del fair play”, el deporte también vislumbra aspectos ilícitos que exigen el actuar de mecanismos de control social.

No obstante, muchos han sido devotos de la no intervención del Derecho Penal en materia deportiva, debido a que se trata de una actividad que premunida de sus propias instituciones,

autoridades e instrumentos jurídicos, una suerte de isla que permanece alejada a cierta distancia del resto de las ramas del Derecho, entre ellas del Derecho Penal (Rodríguez-Mourullo & Clemente, 2004, p. 61).

En este sentido, y a propósito del ámbito específico de las lesiones deportivas, varias son las teorías jurídicas que se han desarrollado con el fin de justificar la exclusión de la intervención del Derecho Penal como mecanismo sancionatorio respecto de estas al sostener no pueden ser calificadas como comportamientos ilícitos.

Estas posturas doctrinarias lo que buscan es impedir que una lesión deportiva pueda ser calificada como delito de lesiones, y por tanto, sancionada penalmente. Hay quienes sostienen que las lesiones deportivas constituyen un riesgo permitido que excluye la tipicidad de las mismas; otros, que forman parte del ejercicio legítimo de un derecho o profesión, por lo que se amparan en dicha causal de justificación. Hay también, quienes adscriben a que se tratarían de comportamientos adecuados socialmente, y por lo tanto, atípicos; o lo que argumentan que, más bien, se inscriben dentro del llamado caso fortuito, lo que de acuerdo a la doctrina clásica, excluye la culpabilidad del autor de aquellas.

En este escenario, se observa que existe un punto en común respecto de todas estas teorías, cual es: ninguna de ellas es absoluta; todas reconocen que hay un margen, aunque sea menor, de lesiones producidas en el contexto deportivo que sí merecen ser sancionadas penalmente, por lo que, en definitiva, lo que buscan son razones jurídicas que ayuden a fundamentar la especialidad del deporte, antes que afirmar la plena vigencia de las normas penales en la actividad deportiva.

“Se pretende desarrollar una actividad de deslinde, marcar que campos del deporte debe alcanzar el Derecho Penal y cuáles deben permanecer alejados de su represión.” (Rodríguez- Mourullo & Clemente, 2004, p. 62) Sobre

este respecto, podemos concluir que todas estas teorías concuerdan en que, el límite de la impunidad de las lesiones deportivas, está dado por el respeto a los reglamentos deportivos, a las normas legítimas de juego, tipificando como infracción o falta todas aquellas conductas de carácter violento o dañino que no forman parte del modo normal o intrínseco del juego, y que por lo tanto, no serán toleradas y merecerán la aplicación de una medida disciplinaria.

En efecto, el criterio para determinar cuándo debe intervenir el Derecho Penal a propósito de una lesión deportiva, es el siguiente:

a) Si se produce una lesión como fruto de la disputa, con pleno respeto a las reglas del juego, es decir, a través de una acción permitida por el reglamento, se debe determinar la impunidad de dicha lesión, excluyéndose de esa manera cualquier posibilidad de reacción penal en contra del deportista que lesionó a otro.

b) Por el contrario, en el supuesto en que un deportista lesione a otro habiendo infringido el reglamento deportivo, corresponderá al Derecho Penal intervenir y determinar si existe o no responsabilidad penal, conforme a las reglas generales.

En dicho supuesto, lo que deberá hacer el tribunal con competencia penal es determinar si el deportista que ha lesionado a otro, ha infringido las reglas del juego con una voluntad dolosa, esto es, con un ánimo dirigido a dañar la integridad física de su oponente, o, si solo ha actuado de manera imprudente. Determinándose aquello y el resto de los elementos pertinentes, se procederá a imponer la sanción penal que corresponda ya sea por la configuración de lesiones leves, graves o gravísimas dependiendo del caso.

Cabe señalar al respecto, que de aplicarse, junto a una medida disciplinaria, una sanción penal, la mayoría de la doctrina ha determinado que esto no infringe el principio *ne bis in ídem* pues, como se explicó en el capítulo III de este trabajo, se trata de sanciones de naturalezas diferentes.

Es una realidad innegable que al de hoy, el desarrollo de los deportes profesionalizados es de tal magnitud que ha llevado a éstos, no solo a dotarse de una gran estructura organizacional, sino que también a contar con su propia regulación y su propio sistema sancionatorio, al que se le reconoce, sin duda, su efectividad como mecanismo de control interno.

Respecto a los deportistas, el deporte cuenta con sus propias medidas disciplinarias en el caso de que estos infrinjan las reglas que regulan la forma en cómo deben ejercer su profesión en las competencias.

Por virtud de lo anterior, hay quienes vislumbran la posibilidad de un Derecho Deportivo Autónomo, entendido como:

“Aquel conjunto de normas de derecho público y privado, por tanto, estatales y no estatales, que tiene por finalidad principal regular las relaciones de carácter deportivo entre las persona físicas y jurídicas practicantes y de gestión administrativa, estén de manera directa o indirecta envueltas en el segmento deportivo” (clerc, 2012, p. 18).

Quiénes son partidarios de esta idea consideran que el Derecho Deportivo es una realidad incuestionable, compuesta por el conjunto de normas que regulan la actividad deportiva en su

integridad que tiende a proteger a la persona en dichas prácticas teniendo en mira una finalidad social (clerc, 2012, p. 21).

Sin embargo, muchos son los que se oponen a la estimación del deporte como una rama más del Ordenamiento Jurídico. En este sentido Corbacho (2019, p. 33-34) señala que no se está ante un derecho propio, sino ante una actividad que debe ser regulada por el Ordenamiento Jurídico general, con lo que no corresponde contemplar la idea de un derecho deportivo independiente.

Al entender al Deporte como una actividad humana, Corbacho (2019, p. 35) concluye que la doctrina jurídica no debe mantenerse alejada de la realidad deportiva y que a ésta corresponde aplicar los diversos mecanismos de control social que pudieran regular tales facetas, entre ellos, el Derecho Penal, el que debe ser aplicado sobre situaciones que protegen la integridad física o psíquica del sujeto independientemente de que se trate de un deportista o de un ciudadano más en cualquier contexto.

Adhiriéndonos a esta postura, creemos que el Derecho Penal debe ser aplicado en el ámbito deportivo porque, a pesar de la veracidad de que cada deporte en particular ha llegado a autorregularse, y a contar con un verdadero derecho disciplinario respecto del que la realidad prueba su eficacia, esto no obsta a que el Derecho Penal, respecto de ciertas situaciones o circunstancias proceda a intervenir con el fin de otorgar protección a bienes jurídicos que pudieran ser gravemente afectados y así, cumplir con su razón de ser.

En efecto, concordamos en que cierta impunidad debe ser aceptada respecto de las lesiones deportivas, conforme a lo que hemos podido concluir del estudio de las teorías justificadoras de la no intervención del Derecho Penal respecto de ellas. Sin embargo, cuando un bien jurídico tan importante como la salud o integridad física ha sido trasgredido a consecuencia de un juego antideportivo (o fuera de todo límite reglamentario), se hace indispensable que

esta rama del Derecho intervenga, entendiéndose que no es suficiente que la cuestión quede solo en las manos monopolísticas de la vía disciplinaria deportiva.

En este orden cosas, si bien lo común es que los deportistas que sufren lesiones en su salud o integridad física recurran a la justicia deportiva a fin de obtener la aplicación de una medida disciplinaria por parte del órgano deportivo pertinente en contra de infractor, eso no excluye el derecho que tienen de recurrir a la justicia ordinaria y reclamar responsabilidad penal en contra de su agresor, la que puede establecerse en juicio de cumplir con todos los presupuestos necesarios establecidos por el Derecho Penal.

En consecuencia, puede decirse que existe un escenario deportivo al que puede aplicarse el Derecho Penal para solucionar los problemas de las actuaciones ilícitas en el ámbito deportivo; eso sí, con los principios garantistas del Derecho Punitivo, como el de ultima ratio, sin caer en un exacerbado expansionismo punitivo que se encuentra a la orden del día (Corbacho, 2019, p. 39).

A propósito del principio de ultima ratio, cabe recordar en que este consiste en que frente al supuesto de que las sanciones penales no son el único mecanismo de control social con el que cuenta nuestro Ordenamiento jurídico, debe preferirse la utilización de medios menos lesivos pero con frecuencia más eficaces para brindar protección a los bienes jurídicos, tales como las sanciones civiles, multas o medidas disciplinarias. Sin embargo, como sugiere Puig:

“(…) cuando ninguno de los medios anteriores sea suficiente, estará legitimado el recurso de la pena o medida de seguridad”. (Puig, 2003, p.

109).

Aplicado este principio respecto de lesiones deportivas que se han generado producto de infracciones reglamentarias o formas de juego contrarias al fair play, creemos que constituyen

un supuesto que hace insuficiente la sola aplicación de las medidas disciplinarias propias del deporte, respecto de las cuales, cabe recordar que no se encuentran dirigidas a proteger bienes jurídicos, sino, a velar por otros intereses relativos al juego limpio.

De esta manera, respecto de estas lesiones es indispensable la intervención del Derecho Penal como mecanismo sancionatorio de última ratio, con lo que se expresa de esta manera la naturaleza subsidiaria del mismo.

A modo de conclusión, el estudio de la punibilidad de las lesiones deportivas, nos permite reflexionar sobre un punto mucho más amplio dentro del cual se abarca este tema específico, abordado ut supra, y que dice relación con el nivel de desarrollo y complejidad que ha alcanzado el deporte. Este fenómeno, desde un punto de vista penal, implica que cada vez son más las ilicitudes que pueden emerger de la actividad deportiva, siendo las lesiones solo una especie de las mismas. Entre estas podemos mencionar la violencia fuera del terreno de juego, el dopaje o la compraventa de partidos.

En connivencia a estos supuestos, aspectos como la comercialización de la actividad deportiva, la calidad jurídica de los entes presentes en ella o las relaciones laborales que surgen entre los distintos intervinientes del mundo deportivo, dan cuenta de la necesidad de un mayor pormenor en el desarrollo jurídico de la actividad, con lo que se hace imperativo que, tanto la doctrina como los tribunales (y no solo el Derecho Penal, sino que el Ordenamiento Jurídico en general), brinden un verdadero interés hacia el deporte aportando con una mayor regulación.

BIBLIOGRAFÍA

- BULLEMORE, Vivian y MACKINNON, John. Curso De Derecho Penal, Tomo II. Ediciones Jurídicas de Santiago. Santiago, 2007.
- CLERC, Carlos. Derecho del deporte o derecho deportivo. Su autonomía. Revista de Derecho – Escuela de Postgrado N°2. Buenos Aires, 2012. Recuperado el 16 de marzo de 2020, de <https://revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/download/31001/32728/>
- CRUZ ARTICO, Juan. El riesgo permitido en el Derecho Penal: fundamentos y determinación.
- CURY, Enrique. Derecho Penal. Parte General. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago, 1992.
- ETCHEVERRY, Alfredo. Derecho Penal, Parte General y Especial. Editorial Jurídica. Santiago, 1999.
- GARRIDO MONTT, Mario. Derecho Penal. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2016.
- HUIZINGA, JOHAN. Homo Ludens. Alianza Editorial. Madrid, 2016.
- INTERNATIONAL FOOTBALL ASSOCIATION BOARD. Reglas del Juego 2018-2019. Zurich, 2018.
Recuperado el 3 de abril de 2020, de <https://img.fifa.com/image/upload/qafar0qbviwls7vqabkl.pdf>
- JACKOBS, GÜNTHER. Derecho Penal, 2º Edición. Editorial Marcial Pons. Madrid, 1997.

- MAÑALICH, Juan Pablo. El principio Ne bis in ídem en el Derecho Penal chileno. Revista Estudios de la Justicia N° 15. Santiago, 2011.
- MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal, Parte General. Editorial B de F. Buenos Aires, 2004.
- NIETZSCHE, Friedrich. El origen de la tragedia. Editorial Porrúa. México D.F., 2007.
- NOVOA, Eduardo. Derecho Penal Chileno, Volumen 2. Editorial Jurídica. Santiago, 2005.
- ORTEGA Y GASSET, José. Obras Completas, Vol. II. Editorial Alianza. Madrid, 1983.
- PASSOLINI, Pier Paolo. Sobre el deporte. Editorial Contra. Madrid, 2015.
- PÉREZ TRIVIÑO, J.. La filosofía del deporte: un panorama general. *FairPlay, Revista de filosofía, ética y derecho del deporte.*, 1(1), 3-26, 2013. Recuperado el 4 de mayo de 2020, de <https://www.raco.cat/index.php/FairPlay/article/view/264079/351598>
- POLITOFF, Sergio y otros. Derecho penal chileno. Parte Especial: delitos contra el individuo en sus condiciones físicas. Editorial Jurídica. Santiago, 2001.
- REYES ROMERO, Ítalo. Un concepto de riesgo permitido alejado de la imputación objetiva. Revista Ius et Praxis N°1. Santiago, 2014. Recuperado el 26 de febrero de 2020, de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0718
- RÍOS CORBACHO, José Manuel. La incidencia del Derecho Penal en las lesiones deportivas. Revista Electrónica de Ciencia penal y Criminología. Cádiz, 2011. Recuperado el 23 de abril de 2020, de <http://criminnet.ugr.es/13/recpc13-12.pdf>
- RÍOS CORBACHO, José Manuel. Lesiones Deportivas. Relevancia y tratamiento jurídico-penal. Revista de Ciencias Jurídicas N° 129 (13-44). Cádiz, 2012. Recuperado el 22 de abril de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/335286>

- RODRÍGUEZ-MOURILLO, Alberto y CLEMENTE, Ismael. Dos aspectos del Derecho Penal en el deporte: el dopaje y las lesiones deportivas. Departamento de Derecho Público y Procesal (Área Penal) de Uría & Menéndez. Recuperado el 3 de marzo de 2020, de <http://pilarmartinescudero.es/MarzoAbrilMayoJunio2017/Derecho-Penal-dopaje-y-lesiones-2004.pdf>
- ROXIN, Claus. Derecho Penal, Parte General, Tomo 1. Fundamentos. Estructura de la teoría del delito. Editorial Thomson Civitas. Madrid, 2007.
- VALLS PRIETO, Javier. La intervención del Derecho Penal en la actividad deportiva. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Cádiz, 2009. Recuperado el 8 de marzo de 2020, de <http://criminet.ugr.es/recpc/11/recpc11-14.pdf00122015000100005&lng=p&nrm=iso>
- WELZEL, Hans. Derecho Penal Alemán. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1970.
- WEINECK, Jürgen. *Salud, ejercicio y deporte* (C. Halberstad, Trad.; 1.^a ed.). Paidotribo. http://sanluisdeelegantesport.com/wpcontent/uploads/2016/06/salud_ejercicio_y_deporte.pdf
- ZAFFARONI, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Editorial Ediar, Buenos Aires, 2001.