

EL ORIGEN Y FUNDAMENTO DEL COMPLIANCE Y SU VALOR PARA LOS CLUBES DEPORTIVOS

“El éxito sin honor es el mayor de los fracasos”
Vicente del Bosque

INDICE

- I. LOS ACTOS ILEGALES E ILÍCITOS EN EL DEPORTE
- II. EL ORIGEN DEL COMPLIANCE EN LA EMPRESA Y DEPORTE
 - II.1. El Compliance en la empresa.
 - II.2. El Compliance en el fútbol.
- III. EL VALOR DEL COMPLIANCE EN LOS CLUBES DEPORTIVOS
 - III.1. Compliance y Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica.
 - III.2. El Compliance en las instituciones y clubes de fútbol.
 - III.3. Puntos fundamentales del Programa de Compliance.
 - III.4. Funciones y diferencias entre el responsable o director de cumplimiento normativo (*Compliance Officer*) y el *Ombudsman* del club de fútbol.
- IV. EL CANAL DE DENUNCIA DEL CLUB DE FUTBOL

I.- LOS ACTOS ILEGALES E ILÍCITOS EN EL DEPORTE

Es de todos sabido que desde la antigüedad el deporte ha ocupado un lugar especial y principal en las sociedades de todo el mundo. Constantemente se destinan grandes cantidades de recursos y de tiempo para mantener el deporte en el máximo nivel, pero eso no es nuevo, lo novedoso es la comercialización del deporte, las considerables sumas de dinero que manejan los patrocinadores, la publicidad, las casas de apuestas, los canales de televisión, la internacionalización del mercado laboral deportivo y por supuesto, las inversiones masivas internacionales, muchas veces ejecutadas por los patrocinadores, o las realizadas directamente por Estados como lo hizo Catar con el París Saint Germain, la inversión ejecutada por la Familia Real de los Emiratos Árabes Unidos en el Manchester City, el Newcastle dirigido por el fondo Soberano de Arabia Saudí (PIF) y otros.

Por desgracia ha sido y es una constante, ver y escuchar en los medios de comunicación, escándalos relacionados con el deporte (deportistas, clubes, administradores y directivos de organizaciones empresariales, entrenadores, federaciones deportivas, asociaciones, árbitros, agentes, etc), por cometer hechos irregulares y/o ilícitos graves como la corrupción, el blanqueo de capitales, el dopaje, la violencia o los escándalos relacionados con las conexiones existentes entre la delincuencia organizada internacional y el mundo de fútbol, las cuales se han ramificado desde las competiciones de nivel inferior hasta las de nivel superior, llegando incluso al deporte *amateur*.

Todo aficionado al fútbol de selecciones recordará a Diego Armando Maradona y el gol que marcó con la ayuda de su mano "La mano de Dios" a Inglaterra en el Mundial de 1986 y que vergonzosamente alzó a lo más alto al astro argentino más popular de la historia del fútbol. No es de extrañar que, años más tarde, Maradona *El Pelusa*, futbolista que manejaba las naranjas como los balones, diera positivo en tres pruebas contra el dopaje (1991, 1994 y 1997) y que una vez retirado

protagonizara graves escándalos relacionados con el consumo de drogas y el maltrato familiar.

Más difícil de recordar, si bien digno de mencionar fue el escándalo ocurrido en el Mundial de 1978 celebrado en Argentina, en el que la selección de Brasil y Argentina se disputaban un puesto para la final del campeonato. Sin motivo, ni razonamiento alguno, la organización decidió que primero tenía que jugar Brasil y una vez finalizado este partido, jugaría Argentina, sabiendo por tanto el resultado de su adversario. Brasil derrotó a Polonia por 3 goles a 1, por lo que Argentina, para clasificarse para el cuadro final tenía que vencer a Perú por más de 3 goles, hecho que ocurrió, venció por 6 a 0. Brasil se quejó ante la FIFA, pero no recibió respuesta satisfactoria alguna. Años más tarde, el senador peruano Genaro Ledesma confirmó el amaño del partido.

En los partidos clasificatorios para el Mundial de España 1982, las selecciones de Alemania y Austria amañaron su partido para que ambos países se clasificaran para el mundial en perjuicio de la selección de Angola que se quedó sin mundial¹.

Tampoco es fácil olvidar la mano en el área de Thierry Henry, que acabó en gol y que clasificó a Francia frente a Irlanda para el Mundial de Sudáfrica de 2010. La FIFA se disculpó públicamente, Irlanda se quedó sin mundial y el hecho quedó en el olvido. Hoy en día gracias a los avances tecnológicos (VAR), estos actos descarados y tramposos no se repetirían.

Un gran escándalo fue, el acto de corrupción en la adjudicación de **los Juegos Olímpicos de Invierno a la ciudad Salt Lake City (SLC) de UTAH (EE.UU.)**. En este lamentable suceso, cada uno de los miembros del Comité Olímpico Internacional (COI) que votó a favor de la candidatura de SLC percibió la cantidad de 100.000 dólares.

¹ Reyes Rodríguez, A.D.: "Fraudes en el deporte". San Vicente, Alicante: Editorial Club Universitario, pág. 173. 2012

Respecto a la elección de los **Juegos Olímpicos del año 2012**, los miembros del (COI) que votaron a favor de la candidatura de Londres recibieron la cantidad de 800.000 euros cada uno, así como viajes a Disneylandia, becas para que sus hijos pudieran estudiar en las más prestigiosas universidades y hasta seguros médicos. El mismo hecho delictivo se produjo en la elección de las **olimpiadas de invierno de Nagano (Japón)**, en donde los miembros del COI que votaron a favor de dicha candidatura recibieron la cantidad de 10.000 dólares cada uno. Lo triste de la noticia es que al parecer estos actos eran una práctica habitual, y qué duda cabe que en aquellos tiempos ser parte del COI, era un puesto de trabajo muy pero que muy rentable a la vez que impune.

Posiblemente el mayor de los escándalos en la historia del deporte ha sido la adjudicación del Mundial de fútbol 2022 por parte del Comité ejecutivo de la FIFA a Catar, el llamado “Qatargate”, siendo presidente de la institución Josepp S. Blatter. Este suceso se destapó gracias al periodismo de investigación, (la revista *France Football*) y a la denuncia – *whistleblower*- de la señora Phaedra Al-Majid, quién denunció a través de la prensa británica irregularidades y sobornos en la candidatura del mundial de fútbol 2022.

Blatter consideró procedente que en una misma votación se decidieran las sedes de la celebración de los mundiales de fútbol de 2018 y 2022. Posteriormente públicamente manifestó que esta decisión podía haber sido errónea pero que en cualquier caso ya estaba adoptada y no tenía sentido dar marcha atrás.

Qué duda cabe que la ciudad de Londres era la candidata favorita en las quinielas para que fuera la sede del Mundial 2018, si bien incomprensiblemente salió elegida Rusia. El mismo día se votó para la elección de la sede del mundial de 2022 y siendo EE.UU. la candidata favorita para ser elegida, si bien y sin ningún argumento objetivo ni lógico, salió elegida Catar, a pesar de que los informes técnicos de la FIFA respecto de la candidatura elegida eran desfavorables y ello por no disponer de estadios construidos, de infraestructuras, de plazas

hoteleras, el calor asfixiante pero sobre todo por la falta de observancia y respeto hacia los derechos humanos. Todas estas circunstancias hicieron que las delegaciones de EE.UU. y otras no tuvieran ninguna duda de que muchos de los votos emitidos a favor de Catar fueron fraudulentos, vamos que “volaron billetes”.

Un país, un voto, ese fue y es uno de los problemas que ha tenido y tiene la FIFA, si bien, el mayor de los problemas en el momento de la elección para la celebración de los mundiales de Rusia y Catar fue la falta absoluta de transparencia, de integridad ética y moral, el no tener que explicar ni dar cuenta a nadie de los actos realizados, en definitiva, los mismos motivos que dieron lugar a la crisis económica mundial del 2008, un deficiente modelo de sistema de gobierno corporativo y una nula cultura ética que la FIFA tenía implantado, si es que tenía implantado algo que se relacionara con la ética deportiva.

La señora Phaedra Al Majid, estuvo presente como empleada en el departamento de prensa de la candidatura de Catar. Esta señora manifestó, que los organizadores de su candidatura pagaron sobornos a tres miembros del comité de la FIFA, a razón de 1,5 millones de dólares a cada uno. Esta persona acudió al periódico británico *Sunday Times* y explicó lo vivido en primera persona. Meses más tarde, debido a las presiones y amenazas sufridas firmó una declaración jurada desmintiendo todo lo dicho. Años más tarde, el juez alemán Hans-Joachim, presidente del Comité de ética de la FIFA, desestimó las acusaciones de la señora Al-Majid por falta de credibilidad.

Este suceso fue producto de una larga y exhaustiva investigación llevada a cabo por el fiscal norteamericano Michael García, la agencia tributaria norte americana (IRS) y el FBI, por haberse cometido delitos de blanqueo de capitales y otros en suelo de los EE.UU. El miembro del Comité ejecutivo de la FIFA y mano derecha de Blatter, Chuck Blazer, se declaró culpable ante el fiscal norteamericano, colaborando con el departamento de justicia y la administración tributaria (IRS) en la

investigación de los hechos, dando lugar a la detención de un número importante de personas en Zurich y EE.UU.

El que fuera oficial de cumplimiento normativo de la FIFA Richard Lai, de 55 años de edad se declaró culpable ante un juez norteamericano de haber cobrado 1 millón dólares americanos utilizando su cargo e influencia en la corrupción pública llevada a cabo por la institución. El tribunal le condenó al pago de 1.1 millones de dólares.

Tras el escándalo, el presidente Blatter decidió dotar a la institución de más transparencia e integridad, creándose el Comité Independiente de Gobierno y tolerancia "0" al fraude. Al parecer todo era una tapadera, un lavado de cara irreal y ficticio.

En este suceso, Michel Platini, uno de los mejores futbolistas de la historia del fútbol galo, tres veces balón de oro y en aquél entonces presidente de la UEFA fue detenido por sus gestiones realizadas para que saliera elegida la candidatura de Catar para el Mundial de 2022 y otros.

El artículo de la revista *France Football* señala al que fuera presidente de la república francesa, Nicolas Sarkozy, como un eslabón importante en la negociación, ya que se reunió en el palacio del Eliseo con Platini y con la delegación Catarí para alcanzar acuerdos que beneficiaran económicamente a Francia, a cambio claro está de votos. El artículo de investigación es interesante ya que explica como los cataríes sobornaron para conseguir votos a favor de la candidatura de Catar, y como contrapartida, un fondo catarí realizaría inversiones en el país y compraría un paquete elevado de acciones del equipo de fútbol PSG para que así pudiera salir de su grave situación financiera, hecho que ocurrió.

El artículo explica como el señor Blatter presidente de la FIFA, en esos momentos oscuros de la institución tuvo como máximo mandatario del fútbol mundial un papel clave en el hecho ilícito, si bien es importante destacar que nunca fue detenido por el FBI ni por ninguna otra policía nacional o internacional, ni acusado por parte del Departamento de

Justicia de EE.UU., siendo únicamente suspendido e inhabilitado por el Comité de ética de la FIFA por un periodo de 8 años, por el pago de 2 millones de francos suizos que éste le entregó a Platini siendo presidente de la UEFA. Por este suceso también fue sancionado Platini con el mismo periodo de inhabilitación motivo por el que no pudo presentarse a las elecciones de la FIFA, saliendo elegido el señor Gianni Infantino como presidente de la federación más importante del fútbol.

En el mes de julio 2022, un tribunal suizo absolvió a los señores Blatter y Platini por el pago realizado del primero al segundo por valor de 2 millones de francos suizos. A pesar de todo, todos estos hechos lamentables e inaceptables han manchado a instituciones, organismos públicos y personas que sin ningún tipo de escrúpulos llevaron durante muchos años las riendas del fútbol mundial.

En relación a los arreglos o amaños de partidos de futbol en España. La Audiencia Provincial de Navarra condenó a una serie de directivos del Club Atlético Osasuna a penas de prisión por pagar 650.000 euros a dos jugadores del Betis con objeto de incentivarles para que jugaran un mal partido contra el Real Valladolid en la temporada 2013/2014.

Otro caso relevante fue el amaño entre los equipos Huesca Club de futbol y el Nastic de Tarragona en el mes de mayo 2018, en donde el elevado número de apuestas en el mercado asiático levantó todas las alarmas. El Huesca ya había ascendido de categoría y el Nastic se jugaba el descenso. Según la policía las cantidades abonadas a los jugadores ascendieron a 200.000 euros, provocando la detención de más de 10 personas.

En la actualidad, un juzgado de instrucción y la policía están investigando una serie de actos amaños de partidos cometidos por directivos de futbol y un jugador profesional en activo en Gibraltar y sur de España.

En Italia, los equipos de futbol del campeonato de primera división *Calcio*, también tuvieron mucho protagonismo en lo que a la corrupción en el futbol se refiere. A comienzos del siglo XXI, algunos de los equipos

de fútbol del *Calcio*, estuvieron relacionados con amaños de partidos y compra de árbitros. La Juventus de Turín debido a los amaños de partidos realizados, fue sancionada y tuvo que descender a segunda división en la temporada 2006/2007, despojándola del título del campeonato nacional logrado en la temporada anterior.

Respecto al fraude fiscal, son muchos los jugadores que pertenecieron y en la actualidad pertenecen al campeonato de LIGA, que no contentos con las cantidades que tenían que abonar a la agencia tributaria española, cometieron delitos fiscales y por ello fueron condenados a penas de prisión. Casos como los de Neymar, Cristiano Ronaldo, Modric, Messi, Marcelo Vieira, Mascherano, el entrenador José Mourinho, el que fuera jugador del Atlético de Madrid y hoy del Rayo Vallecano Radamel Falcao, dieron lugar a numerosas portadas de artículos de prensa.

Caso distinto y muy interesante es el procedimiento penal instado por la Abogacía del Estado y la fiscalía española contra el que fuera jugador de fútbol del Real Madrid, Liverpool y Real Sociedad, Xabi Alonso. En la actualidad el procedimiento está pendiente de que el Tribunal Supremo resuelva los recursos planteados por la Abogacía del Estado y la fiscalía de Madrid respecto la absolución decretada por la Audiencia Provincial de Madrid y confirmada por el Tribunal Superior de Justicia.

Según la sentencia, Xabi Alonso, cedió la explotación de los derechos de imagen a una empresa denominada Kardzali radicada en Madeira, percibiendo por ello la cantidad de 5 millones de euros. Con posterioridad esta sociedad, cedió la explotación del 50% de los derechos de imagen al Real Madrid CF. El tribunal sentenciador entendió en su resolución, que la cesión de los derechos de imagen era real y no simulada, ya que la mercantil mencionada nunca fue una sociedad “pantalla o tapadera”, sino que era una empresa con actividad empresarial, con empleados, siendo Kardzali la que participó en las negociaciones y no Xabi Alonso, a pesar de que este último adquiriera con posterioridad el 100% de los valores de la mercantil.

El pronunciamiento del Tribunal Supremo, es muy esperado por deportistas, artistas, asesores fiscales, juristas, Abogacía del Estado, fiscalía y Agencia Tributaria ya que de confirmar el Tribunal Supremo la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, supondrá un revés importante para la Agencia Tributaria española y un antes y un después para la planificación fiscal de los sujetos tributarios obligados que tengan relación con los derechos de imagen.

Algunos tenistas muy reconocidos por su trayectoria también cometieron delitos fiscales y por ello fueron sancionados o condenados a penas de prisión. El padre de Steffie Graff fue condenado a la pena de 3 años y 9 meses de prisión por evadir impuestos en Alemania utilizando empresas pantalla. Nuestra querida y admirada Arancha Sánchez Vicario fue sancionada a pagar a la agencia tributaria española la cantidad de 3,5 millones de euros por fraude fiscal, y ello por simular haber residido en Andorra durante los ejercicios 1989 a 1993 en lugar de España.

En el año 2020, los medios de informaron publicaron, lo fácil que lo tenían las mafias internacionales de apuestas ilegales para corromper a jóvenes tenistas con dificultades económicas, sin ranking alguno o con un puesto muy elevado en el ranking ATP. Los hechos corruptos e ilegales no levantarían sospechas ya que los tenistas no eran personas conocidas en el mundo del tenis. Las Mafias de esta manera obtenían cantidades ingentes de dinero, poniendo en riesgo la vida profesional de los jóvenes deportistas. Dos ejemplos los tenemos en Mostafa Hatem y en Temur Ismailov. El primero de ellos reconoció a las autoridades del tenis mundial su participación en apuestas ilegales y en amaño de partidos, por lo que su sanción fue reducida a dos años de suspensión y multa de 3.000 dólares. El segundo de ellos también reconoció haber participado en apuestas ilegales y amaño de partidos durante los años 2014, 2015 y 2019, por ello fue sancionado a una multa de 12.000 dólares y suspensión de 7 años por reincidencia, seguramente el fin de su carrera profesional.

La Unidad de Integridad del Tenis, *Tennis Integrity Unit* (TIU), fue creada en el año 2008 con el objeto de evitar fraudes corruptos en el tenis mundial.

En relación al baloncesto, el árbitro de la NBA Tim Donaghy fue condenado nada más y nada menos que a la pena de 25 años de prisión en EE.UU. por aportar información confidencial a una mafia de apuestas ilegales².

En los Juegos paraolímpicos de Sydney, la selección española se alzó ilícitamente con la medalla de oro derrotando a EEUU, utilizando para ello a 10 jugadores sin ningún tipo de anomalía física.

Y qué decir de una de las estrellas del fraude deportivo: el Dopaje.

Hechos tramposos y lamentables fueron los numerosos positivos en dopaje de jugadores de fútbol de distintas nacionalidades.

El juzgado italiano Fabio Cannavaro, manifestó que el positivo fue propiciado por la utilización de una medicina contra la picadura de una avispa que sufrió y que nunca supo los efectos del fármaco utilizado, el caso quedó sin sanción y se olvidó. Otros sucesos como los de Alessandro del Piero, Roberto Baggio, Antonio Conte, Didier Dechamps, Tacchinardi, Zidane y otros futbolistas que en su día alcanzaron la fama mundial y que debido a motivos digamos “extraños” no fueron sancionados.

El que fuera portero de la selección alemana en el mundial de España 1982, Toni Schumacher manifestó que muchos de los componentes de la selección desde el año 1988 ingirieron asteroides prohibidos³.

² Reyes Rodríguez, A.D.: “Fraudes en el deporte”. San Vicente, Alicante: Editorial Club Universitario, pág. 136, 2012.

³ Reyes Rodríguez, A.D.: “Fraudes en el deporte”. San Vicente, Alicante: Editorial Club Universitario, pág. 74, 2012.

La justicia italiana investigó a doce jugadores de la Juventus por utilizar sustancias prohibidas, más de la mitad de la plantilla de la Juventus de Turín dio positivo por dopaje entre 1994 y 1998.

Emmanuel Petit, jugador de la selección francesa en el Mundial de 1998 manifestó: *“Se juega un partido cada tres días. Ningún atleta puede soportar tal esfuerzo. Yo no quiero que las drogas sean cotidianas en el fútbol, pero hacia eso vamos”*.

Pero los casos de dopaje que han tenido más trascendencia mediática han sido los ocurridos durante la celebración de los Juegos Olímpicos. Voy a citar alguno de los casos que seguro el lector recuerda.

El caso Ben Johnson. Este señor llegó a decir, *“he llegado a tomar pastillas de todos los colores”*. Fue suspendido por dar positivo en los JJOO de Seúl 1988, se le retiró la medalla de oro, así como la medalla de oro ganada el año anterior en los campeonatos del mundo de Roma con récord mundial.

Las palabras de Johnson en el año 1994 son elocuentes: *“No soy el único que se ha dopado, ¿creen que los récords batidos en 1994 son distintos a los míos de 1998? ¡claro que no!”*⁴.

El caso Carl Lewis, tras el positivo en dopaje de su gran rival Ben Johnson, Lewis reconoció que en el pasado se dopó incluso antes de Seúl 1988, reconociendo una vez prescrita la infracción, que sólo se dopó una vez, y fue sin querer, diciendo sin tapujos, que no está demostrado que estas sustancias sirvan para nada. La realidad es que, las autoridades de atletismo de EE.UU. en todo momento ocultaron los tres positivos de Lewis anteriores a Seúl 88.

⁴ Reyes Rodríguez, A.D.:“Fraudes en el deporte”. San Vicente, Alicante: Editorial Club Universitario, pág. 77. 2012.

Los casos de dopaje de las atletas Marion Johnes y Florence Griffith Joyner, también dieron la vuelta al mundo.

Gervasio Deferr, el mejor gimnasta varón de la historia de España, dio positivo en un control contra el dopaje por fumar porros, la Federación Internacional de Gimnasia le retiró la medalla de plata conseguida en el mundial de Hungría 2002 y fue sancionado con tres meses sin poder competir.

La que fuera nuestra gran campeona en Atletismo Marta Dominguez, fue sancionada por la Federación Internacional de Atletismo en el año 2013 por irregularidades con su pasaporte biológico, retirándole la medalla de oro de los mundiales de Berlín y la medalla de plata en los europeos de Barcelona, confirmando la sanción el Tribunal de Arbitraje Deportivo (TAS).

Lydia Valentín, obtuvo en halterofilia la medalla de oro en Londres 2012, pero por desgracia no obtuvo su justo y merecido reconocimiento en el momento de la competición, ya que las tres gimnastas que alcanzaron el podio dieron positivo, siendo por ello sancionadas con la retirada de las medallas y con la prohibición de asistir a competiciones futuras.

En la natación, el gran Michael Phelps, fue sancionado por la Federación de natación de EE.UU. durante tres meses por fumar marihuana.

La sanción impuesta por el Tribunal de Arbitraje Deportivo (TAS) a los atletas rusos por una trama sistemática de dopaje de Estado ocurrido en el año 2014. El gobierno ruso, destruyó las pruebas llevadas a cabo en los laboratorios de Moscú. Los atletas rusos fueron sancionados a no competir en los JJOO de Tokio (julio 2021) y los de invierno de Pekín (febrero 2022), manifestando su presidente V. Putin *“que existieron fallos en los sistemas de control antidopaje”*.

En el esquí alpino, el que fuera cuatro veces campeón del mundo y oro olímpico Bode Miller dijo en el año 2007 *“legalizar el dopaje sería justo”*.

El dopaje llegó incluso a las carreras de caballos, en donde sorprendentemente uno de los caballos de la Reina Isabel de Inglaterra, en el año 2009 dio positivo en un control en las carreras de Hurtingdon por inyección de morfina, el caso no tuvo relevancia alguna.

En el tenis, más de lo mismo, el positivo del *Kid de las Vegas* André Agassi, capaz de todo y de nada, una leyenda del tenis norteamericano (con permiso del gran Pete Sampras), una persona querida en las pistas y fuera de ellas, dio positivo en un control contra el dopaje en el año 2007, defendiéndose del positivo enviando una carta a la ATP alegando que había sido un error provocado por uno de sus asistentes, la ATP le exculpó, si bien, años más tarde a través de su libro *Open*, reconoció que durante su carrera profesional ingirió sustancias prohibidas.

También son elocuentes los positivos de la italiana Flavia Panetta y de otros tenistas como Richard Gassquet, Mariano Puerta, Guillermo Coria, Pat Cash y Martina Hinggis.

Y en el ciclismo, casos como los de Lance Amstrong, Marco Pantani y el nada claro de Alberto Contador dieron la vuelta al mundo. Relevante y mediático fue el caso del médico del equipo Liberty Seguros, Eufemiano Fuentes y el de su director Manolo Sainz (Operación Puerto). Nunca olvidaré hace muchos años, un ciclista español decir en un programa de televisión algo así como *“no pretenderán ustedes que nos alimentemos solo de espaguetis”*.

El dopaje, ha sido una práctica constante desde muchos siglos, siendo junto con la corrupción privada y pública (compra de votos, amaño de partidos-maletines y apuestas deportivas), los mayores fraudes que desgraciadamente rodean el mundo del deporte, y que, en ocasiones, se

detecta, pero en otras son casi indetectables y me estoy refiriendo al dopaje genético⁵.

A pesar de los medios llevados a cabo por la Agencia Mundial Antidopaje, creada en el año 2003, los países que componen dicha agencia no han sido capaces de erradicar esta lacra que produce enormes beneficios económicos a distintos sectores y en distintos niveles. El que fuera presidente del COI llegó a decir: *“Cayeron por estúpidos, porque se doparon por cuenta propia o porque vienen de países pobres. Los países ricos tienen un sistema sofisticado de dopaje que cuesta mucho dinero, con drogas caras, supervisión especializada y cheques secretos. Los pobres no pueden pagarlo, es tan simple como eso”*⁶.

Mucho se ha escrito respecto al bien jurídico protegido en el delito contra el dopaje, unos autores defienden que el bien jurídico protegido es la salud de los deportistas y atletas y otros defienden que el bien jurídico a proteger con carácter prioritario es la ética y la igualdad entre todos los deportistas, el evitar el hecho fraudulento, el engaño y las trampas.

En el año 2007 el señor Francisco Bermejo, Ministro de Justicia de España, dio una rueda de prensa acompañado de Jaime Lissavetzky Secretario de Estado para el deporte, manifestando que entre 2004 y 2006 se produjeron en España la muerte de 92 deportistas por ingerir sustancias prohibidas por el COI⁷.

Tras este dato absolutamente alarmante, entiendo que no hay duda alguna de cuál es el bien jurídico que debe de prevalecer, y este es, la protección de la vida y la salud de los atletas, a pesar de la cantidad de

⁵ Pérez Triviño, J.L.: “Ética y deporte”. Bilbao, España: Editorial Desclee, pág. 79, 2011.

⁶ Galeano, E. “Los atletas químicos” 2001, La insignia. Disponible en: https://www.lainsignia.org/2001/marzo/cul_006.htm (Consultado: noviembre de 2022).

⁷ Reyes Rodríguez, A.D., “Fraudes en el deporte”. San Vicente, Alicante: Editorial Club Universitario, pág. 11, 2012.

dinero negro que produce el dopaje, a pesar de las trampas que algunos llevan a cabo con objeto de vencer a toda costa, a pesar de todo ello, debe de prevalecer la vida y la salud de los deportistas profesionales frente a otros bienes que también deben de ser valorados y regulados dada su importancia.

Ante la realidad y gravedad de la situación explicada, el legislador español siguiendo la estela de la L.O. 7/2006, de 21 de noviembre de protección contra la salud y de la lucha contra el dopaje en el deporte, incorporó en la reforma del código penal del año 2015, el delito de dopaje (artículo 365 quinquies CP, L.O. 1/2015).

Es difícil controlar los grandes desembolsos de dinero de equipos cuyo músculo financiero, son las fortunas de países y magnates, pero más difícil aun es determinar el valor económico global de los deportes; algunas estimaciones recientes realizadas por PWC⁸ determinaron que por ejemplo, solo en España el fútbol representa entre el 1,37% y el 2% del Producto Interno Bruto español y genera cerca de 185.000 puestos de empleo cada temporada; cada partido jugado es sin duda de suma importancia para las economías locales, sin contar con la significativa función social, psicológica y cultural que tiene el fútbol en todos los niveles de la sociedad.

El dinero hoy en día ejerce una fuerte influencia en el mundo de los deportes, si bien, en principio, que elevadas cantidades de dinero sean correctamente administradas, con seguridad el resultado será acertado y positivo, pensemos en la modernización de grandes estadios y su adaptación para una mayor capacidad de espectadores, atracción de turistas que visitan la ciudad, etc. Por otro lado, la afluencia de bastos recursos podría llegar a tener una vertiente negativa, ya que cuánto

8 PWC. Informe Impacto socioeconómico de La Liga temporadas 2016-2017. <https://www.pwc.es/es/publicaciones/entretenimiento-y-medios/assets/informe-impacto-socioeconomico-laliga-2016-17.pdf> (Consultado: noviembre de 2022)

mayores son los recursos, mayor es el riesgo de fraude y corrupción, esto es evidente.

En reiteradas oportunidades la FIFA, la UEFA y demás órganos rectores del fútbol, al igual que las autoridades nacionales e internacionales han expresado su preocupación por la entrada y circulación del “dinero negro” en la industria del fútbol, a través de las mafias de todo tipo y nacionalidades, de las apuestas deportivas, el dopaje y sus derivados, los fichajes de jugadores, la participación de los agentes, la venta de entradas ilegales, la defraudación tributaria, llegando incluso al tráfico de drogas internacional.

El primer documento comunitario de la UE que reconoció la importancia del deporte en la sociedad europea en el 2007 y alertaba de los fraudes en el deporte es el libro blanco del deporte *The White Book On Sport*, su contenido es elocuente: “*El deporte se enfrenta a nuevas amenazas y desafíos, como la presión comercial, la explotación de los jugadores jóvenes, dopaje, corrupción, racismo, juego ilegal, violencia, lavado de dinero y otras actividades perjudiciales para el deporte*”.⁹

La violencia en el deporte. En la antigua Grecia, el deporte tuvo tal trascendencia que las autoridades decidieron crear los Juegos Olímpicos.

Con anterioridad a la celebración de los juegos olímpicos, desarrollados desde el año 776 a.c. hasta el año 394 d.c., los atletas tenían que desplazarse con un mes de antelación desde sus ciudades (polis) hasta la ciudad denominada Elis, situada a pocos kilómetros de Olimpia, sede de los juegos. Durante ese mes, los atletas entrenaban, teniendo que desplazarse junto con sus entrenadores y jueces al altar de Zeus con objeto de jurar honradez absoluta a los juegos. Mentir y contradecir lo

9 The White Book On Sport. Disponible en:
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007DC0391&from=CS>

jurado suponía ofender a los propios dioses, lo que suponía un grave hecho.¹⁰

Tanto en Grecia como en Roma, la práctica del deporte en alguna modalidad, se permitía la violencia, los golpes, patadas, etc.

A comienzos del siglo XX, desapareció la permisibilidad de la violencia, siendo entonces un grave problema social que en la actualidad persiste, que rodea el fútbol y toda su maquinaria y que poco a poco al menos en España, gracias a LA LIGA, a la Federación Española de Fútbol y sobre todo a los clubes de fútbol, los sucesos violentos han dejado de tener el protagonismo que antaño tuvieron, si bien, en algunos países sudamericanos (Brasil, Méjico, Colombia y Argentina), la violencia en el fútbol sigue siendo por desgracia noticia de actualidad.

Ejemplos recientes son los sucesos ocurridos en Indonesia, más de 170 muertos y muchos heridos en un campo de futbol, también los hechos ocurridos en Méjico, en donde hubo 22 heridos por la violencia brutal entre hinchas de los clubes Querétaro y el Atlas, y los sucesos ocurridos fuera del estadio en donde se celebró la final de la Copa de Europa 2022 en París, simplemente lamentable.

En Europa, las federaciones y asociaciones están llevando a cabo grandes esfuerzos para evitar hechos violentos dentro y fuera de los estadios, si bien, queda mucho camino por recorrer, siendo la educación, la formación y las sanciones, los medios más eficaces para paliar a mi juicio uno de los mayores problemas que tiene el futbol.

II. EL ORIGEN DEL COMPLIANCE EN LA EMPRESA Y EN EL DEPORTE

Antes de entrar en profundidad en el origen del *Compliance* en el sector empresarial y deportivo, creo interesante explicar cuál fue el origen del deporte con más seguidores en el mundo, el fútbol.

¹⁰ Ferro Veiga, J.M.:“Deporte: Violencia y fraude”. Alcalá La Real, Jaén: Editorial Formación Alcalá, pág. 16, 2012.

El origen del fútbol se podría situar a finales de la Edad Media, en las Islas Británicas. El 30 de noviembre del año 1872 y Escocia se enfrentaron en el que podría ser el primer partido de fútbol oficial de la historia entre selecciones. El partido finalizó con empate a cero. En el año 1884, se celebró en Escocia la primera edición del *British Home Championship*, obteniendo la victoria Escocia. En la actualidad este torneo ha desaparecido.

Pocos años después, el deporte del fútbol comenzó a expandirse a países europeos, creándose distintas asociaciones sin ánimo de lucro y *amateurs*. En España la primera asociación se creó en el año 1914.

En el año 1904 distintas asociaciones de países europeos y no europeos (Dinamarca, Países Bajos, Nueva Zelanda, Argentina, Suiza, Bélgica, Italia, Alemania, Uruguay, Hungría, Noruega, Suecia, Chile y España. de futbol crearon la FIFA.

II.1. El *Compliance* en la empresa

En relación al concepto del término anglosajón -“*Compliance*”- cumplimiento normativo, cultura ética y sometimiento a la ley y a las normas y políticas internas de la empresa, después de realizar numerosos estudios sobre el buen gobierno corporativo, la responsabilidad social corporativa, la responsabilidad penal de la empresa, la prevención contra la comisión de delitos y el *Compliance*, puedo afirmar, que es muy difícil determinar cuándo y porqué nació el termino anglosajón *Compliance* en EE.UU., si bien, lo que sí que es una realidad es que el modelo societario anglosajón y el continental, desde finales del siglo XIX hasta nuestras fechas, ha experimentado importantes cambios. Los distintos escándalos financieros del siglo XX dieron lugar en Estados Unidos y Europa, al nacimiento del movimiento denominado buen Gobierno Corporativo. Por poner un ejemplo, en el Reino Unido, el escándalo *Poly Peck* y otros escándalos en la banca (Banco BCCI) provocaron que el gobierno y los académicos reaccionaran,

viendo la luz el primer informe de buen Gobierno Corporativo denominado *Cadbury*, en honor a su director¹¹ Sir Adrian Cadbury.

Hasta los años 30 (siglo XX) y a pesar de que comenzaba a ser frecuente que los informes de los consejeros de las grandes compañías reconocieran que no solo tenían deberes frente al accionista sino también hacia los empleados, clientes y hacia la comunidad en general, a los abogados expertos en la materia no se les había ocurrido, que tales deberes fueran parte del objeto del *company law*. No obstante, desde entonces, en parte provocado por los escritos de Berle y Means y el debate entre Berle y Dodds, aunque con alguna reticencia, han reconocido la existencia de tales deberes y el hecho de que las compañías hayan desarrollado una "conciencia social". A este aspecto, le acompaña directamente un reconocimiento de que las empresas cotizadas, en la práctica, no solamente buscaban generar mayor valor a la acción de la empresa y por tanto de beneficios para los propietarios de la misma, sino más bien un crecimiento en tamaño de facturación y en crecimiento corporativo y por tanto en importancia para poder así ostentar más poder e influencia.

Berle y Means, entendieron que los accionistas son los verdaderos propietarios de la sociedad, si bien los administradores ejercen el poder, teniendo éstos una obligación de deber de buena fe con los distintos accionistas, considerados como propietarios pasivos, "*owner of passive property is helpless to do anything with it or about it.. It leaves him entirely in the hands of the factual possesor or administrador of the massed wealth..*" Por el otro lado, Dodds, señaló en el año 1932, que los administradores tenían una obligación de responsabilidad para con la sociedad.

Después del *crack* de 1929, la idea de transparencia en los EE.UU fue observada como un instrumento básico de regulación, considerando el

11 CADBURY, A.: "The company chairman", Prentice Hall, 1995.

intervencionismo como una técnica de no invasión, haciendo hincapié en una correcta difusión de la información fundamentalmente relacionada con la información contable y financiera.

Las palabras de Brandeis reflejaron la evidencia de la idea de transparencia al manifestar, *“Sunlight is said to be the disinfectant; electric light the most efficient policeman”* (*“se dice que la luz del sol es el mejor desinfectante; y que la luz eléctrica es el policía más eficiente”*).¹²

La transparencia en la empresa y en el deporte requiere en todas sus actividades una información lo más completa y detallada posible de toda la política de la empresa, organizaciones, federaciones, clubes, etc, asegurando así, seguridad para los accionistas, para los *stakeholders*, para el mercado y para la economía de un país, evitando en la medida de lo posible los conflictos de interés entre directivos y accionistas. Debo recalcar la necesidad de protección de los accionistas minoritarios, muchas veces ignorados por cúpulas directivas hasta ahora manejadas en gran medida por consejeros que si a veces ostentan un porcentaje insignificante- o ninguno- en la propiedad de la empresa, otras mantienen un porcentaje que sin ser mayoritario es suficiente para ejercer el control absoluto sobre el gobierno societario, planteándose la lucha por el mejor gobierno fundamentalmente en tres frentes: estructura del Consejo, de los procesos de designación y nombramiento de consejeros tanto ejecutivos como no ejecutivos, transparencia y publicidad de las políticas y mejora de la calidad y veracidad de la información financiera.

12 BRANDEIS L.D.: *Other People's Money and how the bankers use it*, New York, 1914, pág.92. GARRIDO GARCIA, J.M.: “El buen gobierno de las sociedades cotizadas: una perspectiva europea”, en RDMV, núm.1, 2007. pág. 41.

En Estados Unidos, el caso de la quiebra de la empresa Enron en el año 2001, considerada una de las mejores empresas de EE.UU, con unos activos superiores a 49 billones de dólares, tras descubrirse el fraude contable, arropado por la todopoderosa Arthur Andersen, provocó junto a los casos de WorldCom y Adelphia Communication, que el congreso y el senado con objeto de recobrar la confianza de los inversores, elaboraran en el año 2002 la conocida ley denominada *Sarbanes-Oxley Act (SOX)*¹³, de obligado cumplimiento para todos los actores relacionados con el mercado de valores, y que de manera imperativa, entre otras cuestiones obligaba a todas aquellas sociedades estadounidenses y extranjeras que cotizaran en el mercado de valores a dotarse de un sistema de denuncias anónima y/o confidencial que permitiera que el comité de auditoría recibiera las denuncias de carácter únicamente contable.

La **SOX**, muy criticada por ciertas empresas europeas, entendiendo que los Estados Unidos estaban infringiendo la soberanía de los países al actuar como "*Global Corporate Regulator*" ya que la **SOX** entraba en conflicto con los principios de derecho internacional referentes al ejercicio de la jurisdicción.

La **SOX**, obligó a las empresas cotizadas a dotarse de un código ético de conducta y de un oficial de cumplimiento normativo -*compliance officer*- que vinculara a todos los directivos y trabajadores, sancionando duramente las represalias que cualquier directivo ejerciera sobre el denunciante -*whistleblower*.¹⁴

El desplome del banco de inversión Lehman Brothers en el año 2008 y el rescate multimillonario de numerosas entidades financieras, provocaron la reacción inmediata del presidente norteamericano Barack Obama. Nada más ser elegido Presidente, promulgó el 21 de julio del año 2010 la ley federal conocida como *Dodd Frank Wall Street Consumer Protection Act*. Su articulado supuso el mayor cambio normativo en la regulación

13 COATES, J.: "The goals and promise of the Sarbanes-Oxley Act", marzo, 2007.

14 GOÑI SEIN, J.L.: "sistemas de denuncia interna de irregularidades (whistleblowing)", en "Ética empresarial y códigos de conducta", págs. 319-350.

financiera desde el crack de 1929. La norma enunciada implementó una serie de cambios respecto a la labor de vigilancia y control del regulador, el Gobierno Corporativo¹⁵, la regulación de las agencias de calificación, la remuneración de los administradores y el canal de denuncias - *whistleblowing*-, todo ello con objeto de proteger al consumidor, inversor norteamericano y extranjero de los abusos llevados a cabo por parte de los administradores de las entidades financieras.

Con carácter previo a la promulgación de la **SOX**, el caso *Watergate* en EE.UU provocó que muchas empresas implantaran en su normativa interna códigos éticos¹⁶, estableciendo los estándares, y principios elementales de conducta, integridad y ética en las empresas, intentando cumplir con el espíritu de las *Sentencing Guidelines*. *Watergate* dio lugar a la promulgación de la ley anti corrupción denominada **Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)**.

La crisis económica y financiera, la codicia del sistema financiero en Europa, los casos de manipulación del mercado (casos libor y euribor, etc), la información privilegiada de acciones y en general la falta de cultura de cumplimiento provocaron que la Unión Europea en el año 1988, elaborara unas Directrices recomendando a través del Comité de Ministros de Europa (Recomendación número 88 de 20 de octubre 1988), la necesidad de que las empresas pudieran llegar a ser penalmente responsables, por actos ilícitos cometidos por sus representantes legales.

No podemos dejar de mencionar la enorme preocupación por la sociedad del primer mundo, por los numerosos casos de corrupción pública y privada que los medios de comunicación se encargaron de sacar a la luz.

5 KLIKSBER, B.: "Las fallas en el gobierno corporativo, un tema clave en la crisis económica mundial". Publicado en la revista del Clad, reforma y democracia, nº 47, Caracas junio 2010.

16 MOBERLY, R: "Sarbanes Oxley's Structural Model to Encourage Corporate Whistleblowers, BUY Law Review, 2006.

Concretamente en España, los casos de corrupción, la deficiente organización y ausencia de control, dieron lugar a que el gobierno de la nación aprobara en el año 2013 la Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, teniendo como objetivo principal reforzar la transparencia en la información, evitar fraudes a la administración pública y establecer sanciones. A su vez, el código penal español ha sido modificado desde el comienzo de la crisis en dos ocasiones, síntoma de la tremenda preocupación del legislador por prevenir y castigar ciertos comportamientos humanos delictivos.

La autorregulación empresarial, además de tener una función propia dentro de los ordenamientos jurídicos, ha generado un sistema de protección autónomo que ha contribuido a la expansión de los programas de cumplimiento normativo. Muchos códigos éticos de conducta exigen a sus proveedores que cumplan con el código ético de la empresa y organizaciones internacionales como el banco mundial o el banco europeo de inversiones exigen contar con medidas de prevención contra la corrupción para acceder a financiación.

La crisis financiera y económica más devastadora jamás conocida del siglo XXI, los resultados negativos del gobierno corporativo, los distintos delitos económicos cometidos en el seno de las empresas y la falta de vigilancia y control por parte del empresario, dieron paso a otorgar un mayor protagonismo a la responsabilidad social corporativa, a la ética en los negocios, al nacimiento de la responsabilidad penal de la persona jurídica "*societas delinquere potest*", y a la implementación de las políticas de cumplimiento normativo –*compliance*⁻¹⁷, a través de códigos de conducta, programas de prevención contra la comisión de delitos y canales de denuncia en la empresa –*whistleblowing*-, siendo finalmente

17 BACIGALUPO, E.: "Compliance y Derecho Penal", Thomson Reuters Aranzadi, 2011.

aceptados por gobiernos, partidos políticos, instituciones, jueces, empresarios y trabajadores.

Las Naciones Unidas a través del *Global Compact*, para la promoción de una ciudadanía corporativa global, y la Unión Europea, a través de la Recomendación 18/88 de 20 de octubre, del Comité de Ministros de los Estados Miembros y de numerosas Directivas Europeas, aprecian una tendencia favorable al reconocimiento de la persona jurídica como sujeto capaz de sufrir sanciones penales. De aquí que España se suma a la lista de países del entorno que han optado por sancionar penalmente a las personas jurídicas. Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Holanda, Estonia, Irlanda, Luxemburgo, Noruega, Polonia, Portugal, Reino Unido, Suecia, Suiza Letonia y Lituania.

Pero a nadie se le escapa que el país pionero en la responsabilidad penal de la persona jurídica, el Gobierno Corporativo y el *Compliance* es Estados Unidos. Concretamente desde el año 1909, a través de la famosa sentencia *New York Central & Hudson River Railroad vs United States* por la que se condenó a una compañía de ferrocarril.

II.2. El *Compliance* en el fútbol.

Los distintos escándalos ocurridos en los siglos XX y XXI, el peso de la ley, el sistema judicial, la reputación de los clubes y la alarma social motivaron a las federaciones, asociaciones y clubes, a observar y aplicar con detalle principios de ética empresarial como, la integridad, la transparencia, la responsabilidad social, el buen gobierno y las políticas de prevención contra la comisión de delitos e irregularidades.

Y como persona que ha liderado de forma externa el cumplimiento normativo en el Numancia club de fútbol puedo decir con cierto orgullo y entusiasmo, que en España estamos a la cabeza en lo que respecta el *Compliance* en el fútbol europeo, gracias a las obligaciones normativas impuestas por LA LIGA entre otras organizaciones públicas y privadas, las

obligaciones impuestas por las leyes y la concienciación de los clubes de fútbol.

La pregunta que me hago es la siguiente, ¿cumplirían los clubes de fútbol la normativa de LA LIGA si su cumplimiento no fuera obligatorio? La respuesta en un país de corte continental como el nuestro es sencilla, qué duda cabe, que las normas cuando se imponen no tienen el mismo efecto que cuando son meras reglas o principios en donde como ocurre con las recomendaciones contenidas en los códigos de buen gobierno corporativo, que son normas blandas (*soft law*) no imperativas y en donde si no cumples, debes explicar los motivos del incumplimiento (*comply or explain*). Este fue uno de los motivos fundamentales por los que a comienzos de siglo XX el movimiento del buen gobierno corporativo fracasó en todo el mundo, no solo en la empresa sino también en la política y en el deporte profesional.

Es una realidad, que tanto el COI como la FIFA, la UEFA y distintos organismos que dependen de federaciones y asociaciones, están llevando a cabo grandes esfuerzos para controlar y prevenir la comisión de todo este tipo de actos ilícitos e irregulares.

La aparición en el deporte de las políticas de *Compliance* (Códigos éticos, mapas de riesgos penales, canales de denuncia -*whistleblowing*-, Comités de cumplimiento y de ética, controles internos, auditoría externa y sobre todo la formación) y la responsabilidad penal de la empresa y sus administradores, han incidido no tanto en la estructura del club de fútbol, federaciones deportivas e instituciones sino más bien en la transparencia que toda organización empresarial debe observar en el momento de presentar la información al auditor externo. Influenciados por la Ley *Sarbanes-Oxley*, los Códigos europeos y las legislaciones europeas, aparecen en Europa normas de obligado cumplimiento, que, a través del principio de cumplir o explicar (*Comply or explain*), obligan en el mundo empresarial relacionado con el mercado de valores a la

elaboración de un Informe Anual de Gobierno Corporativo, en donde estas, deben presentar anualmente a la CNMV un Informe contestando sobre la aplicación de un conjunto de recomendaciones contenidas en un Código ético, debiendo en todo caso informar sobre el cumplimiento de estas y en caso del incumplimiento de alguna o algunas de las recomendaciones, deben explicar el porqué de su incumplimiento. Y en el caso del fútbol español a la elaboración de un informe redactado por un auditor externo, siendo este valorado y revisado de manera minuciosa por LA LIGA.

Es necesario estudiar y comprender el porqué de los fraudes ocurridos en el deporte durante los últimos 30 años. De esta manera, las instituciones podrán trabajar para que el triángulo del fraude (motivación, oportunidad y represalias) no tenga espacio en el deporte y no vuelva a ocurrir los lamentables hechos delictivos detallados en el presente trabajo. No se puede permitir que los deportistas que se esfuerzan diariamente en su trabajo se vean perjudicados por las trampas y la codicia de una serie de personas con un afán de lucro desmedido, de ganar las competiciones a toda costa, sin importar el medio para alcanzar la gloria. Tampoco se puede ni se debe permitir el fraude de Estado ni el fraude en las instituciones, federaciones, asociaciones, clubes de fútbol, etc.

III. EL VALOR DEL COMPLIANCE EN LOS CLUBES DEPORTIVOS

III.1. Compliance y Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica.

¿Cómo evitar el fraude?, esta sí que es una buena pregunta.

Lo más importante es estar concienciado y creer que las políticas de *Compliance* y de ética empresarial, realmente son necesarias y útiles para la empresa en general y para los clubes de fútbol en particular. La palabra *Compliance* en España empezó a escucharse y tener popularidad y cierto protagonismo a comienzos del año 2011, una vez entrada en vigor la reforma del código penal (23 de diciembre 2010) y con ello la aparición de la responsabilidad penal de la persona jurídica. Durante los años

2011, 2012 y 2013, muchos empresarios cansados de tanta regulación no compartían ni por asomo las políticas de *Compliance* y el debido control. Decían que su objetivo era sacar un suficiente raspado en cumplimiento normativo. Que preferían gastarse el dinero en más comerciales y menos control y sueldos en *Compliance Officer*, asesores, cursos de formación, plataformas tecnológicas, etc.

No vale que las empresas, históricamente muy poco controladas internamente, piensen incluso digan, que quién es ese señor que se hace llamar director de cumplimiento que va a empezar a cambiar nuestro día a día, que va a prohibir ciertas medidas, que no nos van a dejar hacer regalos a terceros y que ellos (los directivos) son muy mayores para que otros vengan y les controlen.

Otras empresas, con poco cinismo, decían, que las políticas de *compliance* son muy bonitas pero el problema es que el código ético si se aprueba se tiene que cumplir, y claro, si yo administrador soy el primero que no las cumplo porque en mi empresa se cometen delitos, mejor no hacer nada. Y hay otro problema añadido, si implanto en mi empresa un canal de denuncia, cualquiera podrá denunciarme, por tanto, mejor que la cosa se quede como está.

Como decimos, la entrada en vigor, el día 23 de diciembre del año 2010, de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, supuso en gran revuelo para la ciencia penal, por distintos motivos y circunstancias. Respecto a la responsabilidad penal de la empresa, la norma estaba repleta de lagunas y como a veces ocurre en este país, “la casa se empezó a construir por el tejado”.

El artículo 31 bis, estableció un estatuto de responsabilidad penal de los entes jurídicos de carácter autónomo e independiente del de sus representantes legales, administradores de hecho o de derecho, y de las personas físicas sometidas a la autoridad de éstos y de aquéllos cuando hubiesen «... *podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso*».

Asimismo, en el apartado 4 de ese mismo artículo, el Código Penal estableció como atenuante, entre otros, «... *haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica*».

Con posterioridad a la entrada en vigor de la reforma del Código Penal, y ante el “desastre” de la redacción en relación al “obligado control”, el gobierno de la nación española apostó de manera tajante y decidida por la autorregulación, pero con ciertos tintes imperativos. Las empresas, de la misma manera que tenían obligaciones fiscales y contables tenían que ejercer un debido control y una vigilancia sobre el equipo gestor y sus empleados, teniendo que esforzarse en evitar la comisión interna de delitos.

La reforma del Código Penal del año 2015, que entró en vigor el 1 de julio del año 2016, supuso un avance importante ya que estableció cuáles eran las reglas del juego para las empresas y empresarios en temas de control, es decir, cómo debía de llevarse a cabo “el obligado control” para que, de esta manera, una empresa que se esforzara en controlar a todos los miembros de la corporación implementando debidamente las políticas de *Compliance*, pudiera beneficiarse como ocurre en Estados Unidos con una eximente. No era justo, que una empresa antes de la reforma del código penal del año 2015, que cumpliera con las políticas de *Compliance*, recibiera el mismo premio que una empresa que obviara dichas políticas. Qué duda cabe que el legislador acertó, en el sentido de que una empresa que es responsable, que se esfuerza y pone los medios para cumplir, no se le pudiera eximir de responsabilidad penal.

Es importante señalar, a este respecto, que la función de control de cumplimiento del programa de prevención de delitos debe poder acreditarse totalmente. Es decir, no caben omisiones o “despistes” por

imprudencia en el cumplimiento de las obligaciones propias del responsable de vigilar el cumplimiento del programa.

En efecto, condensando lo dicho anteriormente, lo más relevante es que, antes de la comisión del delito, el órgano de administración de la empresa tenga implementado un efectivo y robusto programa de *Compliance* del que pueda probarse su efectividad.

Requisitos para que la persona jurídica incurra en responsabilidad penal. El artículo 31 bis del código penal establece los requisitos:

- Que el delito se haya cometido en nombre o por cuenta de la persona jurídica y en su beneficio directo o indirecto.
- Que el delito se haya cometido por alguno de los siguientes sujetos:
 - Los Representantes legales o aquéllos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, estén autorizados para tomar decisiones u ostenten facultades de organización y control dentro de la misma.
 - De los delitos cometidos en ejercicio de las actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometido a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de la actividad atendidas las concretas circunstancias del caso.

El artículo 31 bis 2 Código Penal incorpora un sistema de exención de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, si se cumplen las siguientes condiciones:

- El órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para

prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión.

- Los modelos de organización o programas de cumplimiento tienen como finalidad promover una verdadera cultura ética en el seno de la empresa.
- Si la empresa dispusiera de un programa de cumplimiento o algún tipo de medidas de control interno, lo lógico es que ejerza una posición activa en el proceso judicial en aras a la obtención de una exención o atenuación de su responsabilidad penal, si bien, es a la acusación a quién le corresponde la prueba sobre la ausencia de control.
- El programa de cumplimiento no supone una “prueba absoluta” para la exención de la responsabilidad penal de la persona jurídica, es decir, no opera de forma automática, por lo que la valoración final del programa le corresponde al Tribunal en el término del proceso penal.

Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, si la empresa ha cumplido con todos los requisitos para dotar al programa de prevención de delitos de cierta eficacia, tendrá muchas posibilidades de evitar ser declarada penalmente responsable, siendo el certificado de *Compliance*, una suerte de garantía en el proceso.

Por este motivo, y por muchos otros, el *Compliance* en el deporte tiene sentido, ya que como en la empresa se debe de controlar a los dirigentes de los organismos oficiales privados y públicos, de las federaciones, de los clubes, se tienen que supervisar los ingresos y gastos de los clubes (*fair play* financiero), los controles transparentes y verdaderos en el dopaje deben de ser efectivos y eficientes pero sobre todo transparentes, hay que evitar que ningún deportista profesional una vez retirado y caducada la sanción o prescrito el delito, nos diga a través de “sus memorias”, que durante su carrera deportiva utilizó sustancias prohibidas, hay que controlar los traspasos de los jugadores, a los agentes de futbolistas, controlar en blanqueo de capitales en las

transacciones, y como no, la corrupción privada y pública, los amaños, los regalos, los maletines, la falsedad documental, las apuestas deportivas y la violencia en los estadios y fuera de ellos, que no vuelva a ocurrir el lamentable suceso de la final de la Copa de Europa en París (2022).

III.2. El *compliance* en las instituciones y clubes de fútbol

Tras la designación en el 2016 del nuevo presidente de la FIFA, Gianni Infantino, el área de cumplimiento ha sufrido importantes cambios.

En la actualidad, la FIFA elabora informes anuales sobre gobernanza, ha creado la división de Cumplimiento cuyo principal objetivo es proteger el fútbol. Tiene su propio Manual de Cumplimiento, se organizan cumbres de cumplimiento, se trabaja sobre cómo mejorar las políticas de cumplimiento e integridad, se trabaja en lo que la institución denomina Transparencia retributiva, en donde se publican los salarios de los principales integrantes de la institución y tiene un canal de denuncia visible al público para que cualquier persona pueda denunciar de manera anónima, hechos irregulares y/o ilícitos.

Interesante es el '*Fair Play Financiero*', una medida impuesta por UEFA para evitar desequilibrios financieros de los clubes de fútbol y que dejen de tener deudas con jugadores, técnicos, otros clubes y la administración tributaria de los distintos países europeos.

Se espera que para 2024 la UEFA implemente una nueva medida, denominada "Plan de Sostenibilidad" que tendrá como novedad dos grandes aspectos **(i)** Un control anual de los equipos y **(ii)** los equipos que gasten más del 70% de sus ingresos en salarios pueden ser castigados con graves sanciones (multas económicas, deducción de puntos en competiciones, prohibición de inscribir jugadores, descenso de categoría en competiciones UEFA y hasta la retirada de trofeos otorgados con anterioridad).

LA LIGA española de fútbol, otorga a su Departamento de Integridad y Seguridad una importancia capital. Este departamento es el que vigila con los ojos bien abiertos y de manera constante y eficiente que se cumplan las normas.

El artículo 55.19 de los Estatutos Sociales de LA LIGA, establece que **para poder formar parte de LA LIGA y por tanto competir, los clubes de primera y segunda división A, tienen que haber adoptado (en pasado) y ejecutado modelos de organización y gestión que incluyan las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir la comisión de delitos o reducir significativamente el riesgo de su comisión**. A su vez, deberán de realizar una verificación periódica de los modelos de prevención y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los haga necesarios.

De igual manera, los clubes de fútbol deberán presentar copia certificada del acta por el que se acuerda la adopción de tales medidas de control por parte del Órgano de Administración y lo más importante, un informe de auditoría realizado y firmado por un experto independiente que acredite la adopción y ejecución con eficacia de los referidos modelos, junto con un informe anual respecto a su supervisión periódica, y en su caso, la eventual modificación o adaptación de los mismos por cambios internos o infracciones relevantes.

La RFEF, el 16 de diciembre de 2019 aprobó el Código de Cumplimiento Normativo, cuyos principales objetivos son:

- Que a través de la formación los miembros de la RFEF conozcan y entiendan los principios, propósitos y valores de la institución, recalcando las conductas prohibidas e inaceptables.

- Que puedan llegar a adherirse personalmente a esos valores y comprometerse con los fines y modos de actuación.
- Que los miembros desde el Presidente hasta el último trabajador (*Top of the bottom*) sepan qué se espera de ellos en cada momento y lugar.
- Que sepan cuáles son los medios a su alcance para denunciar hechos irregulares y/o ilícitos pasados, presentes y futuros.
- Que todos puedan contribuir al proceso de reflexión, crítica y transformación de los valores de la RFEF, animando a los compañeros a de trabajo a que cumplan la normativa interna.

A su vez la RFEF ha aprobado normativas como el protocolo contra el racismo en el fútbol; la política de entrega y recepción de regalos y la política de calidad, medioambiente, seguridad y salud laboral.

En relación a las apuestas ilegales en nuestro país. La Ley 13/2011 de 27 de mayo de Regulación del Juego prohíbe a los participantes de una actividad deportiva realizar apuestas dentro de su misma competición. En el artículo 6.2 se recoge en los apartados d), e) y f) dicha prohibición referida a «los deportistas, entrenadores u otros participantes directos en el acontecimiento o actividad deportiva sobre la que se realiza la apuesta»; así como «los directivos de las entidades deportivas participantes u organizadoras respecto del acontecimiento o actividad deportiva sobre la que se realiza la apuesta»; y «los jueces o árbitros que ejerzan sus funciones en el acontecimiento o actividad deportiva sobre la que se realiza la apuesta, así como las personas que resuelvan los recursos contra las decisiones de aquellos».

Todos los miembros de los clubes de fútbol han de abstenerse de:

- Predeterminar o alterar, de modo deliberado y fraudulento, el resultado de un partido.
- Realizar por sí mismos o a través de persona interpuesta apuestas sobre un partido correspondiente a una competición en la que su club participe, incluidas competiciones en las que tenga previsto participar, pero no se hayan iniciado y competiciones en las que haya sido eliminado.
- Los futbolistas tienen prohibido realizar apuestas deportivas independientemente de la categoría en la que estén participando, es decir los futbolistas del equipo de segunda división A no pueden apostar en los partidos del equipo de su filial -equipo de tercera división- ni en ningún otro de sus equipos e igualmente los futbolistas de la tercera división tienen prohibido apostar respecto a los resultados del equipo de segunda división.

LA LIGA y la policía nacional, emplean una serie de medios, todos los que pueden, para evitar las apuestas ilegales y el blanqueo de capitales en el deporte en general y fútbol en particular.

La policía lleva a cabo un trabajo muy minucioso a través de rastreos de distinto nivel y otras medidas. Una gran labor es la desarrollada por LA LIGA a través de los talleres de formación que se ejecutan al menos una vez al año en todos y cada uno de los clubes de fútbol de primera y segunda división A, a través de los cursos de formación, los jugadores, entrenadores y directivos de los clubes de fútbol, son formados para saber cuándo y en qué medida no se puede apostar.

Todos los deportes son vulnerables al blanqueo, en todos los grandes deportes del mundo siempre ha habido escándalos de corrupción y de blanqueo de capitales, desde las grandes transferencias en la compra de jugadores de un equipo de la elite futbolística, hasta los amaños de peleas en el boxeo, existe la creencia de que el boxeo y otros deportes de contacto tienen vínculos con el medio delictivo, por la relación que existe entre el crimen y la violencia, lo mismo ocurre en los deportes de alto nivel, como las carreras de caballos y de coches, los que terminan facilitando el blanqueo de grandes sumas de dinero, o aquellos deportes donde hay mucho dinero en metálico, que brindan a los delincuentes la oportunidad de convertir el dinero en metálico en activos no monetarios o les permite la facilidad de convertir billetes de menor denominación en billetes de mayor denominación; es por ello que el deporte es tan apetecido por las fortunas de mafiosos y delincuentes.

Tienen diferentes vías para hacerlo, una de ellas son las apuestas deportivas, mayormente a través de internet, bien sean apuestas legales o ilegales, estas ofrecen otro medio que permiten que circulen grandes cantidades de dinero fuera del radar de los órganos rectores, todo ello, gracias a las complejas estructuras con las que son diseñadas, es cierto que el fútbol mueve gente y dinero y a su vez es cierto que también ofrece un escenario ideal para que se lleven a cabo apuestas ilegales.

El fútbol es, con diferencia, el deporte más importante del mundo. Hay millones de jugadores federados por todo el mundo y millones de árbitros y agentes registrados; solo en España en el año 2020 había 1.074.567 jugadores federados, según el Anuario de Estadísticas Deportivas 2021 del Ministerio de Cultura y Deporte.

Desde el principio de la década de los 90's el fútbol a nivel mundial ha visto un crecimiento sin precedentes, todo ello gracias a las marcadas

estrategias comerciales y de marketing que se han venido implementando en todas las ligas y competiciones.

Los recursos en el fútbol se han visto incrementados en los últimos años, como resultado de los derechos televisivos de transmisión y el patrocinio de las grandes marcas, al mismo tiempo, el mercado laboral de los futbolistas profesionales ha experimentado una globalización sin precedentes, cada temporada son muchos los futbolistas contratados por equipos fuera de sus países, contrataciones que acarrearán consigo transferencias de pagos, algunas de dimensiones asombrosas. Las transferencias se realizan alrededor del mundo, lo que se puede denominar como “flujo de dinero transfronterizo”, que muchas de las veces quedan fuera del control de los entes reguladores; lo que abre una ventana a la posibilidad de mover y blanquear grandes sumas.

Al mismo tiempo, el dinero de los inversores privados está aterrizando en los clubes profesionales, brindando al inversor rendimientos a largo plazo bien sea en derechos de los medios, venta de entradas, ingresos por la venta de jugadores o la comercialización de mercancía con marca del equipo.

El fútbol dejó de ser un deporte popular para convertirse en una industria global, con un impacto económico y social importante, ya que no solo sirve como fuente de ingresos para miles de personas, sino también como herramienta para el desarrollo de las economías locales, con el fútbol los jóvenes crecen en valores, en educación y en desarrollo personal; por otra parte, el crecimiento desmedido, también es causante de que hoy en día la industria del fútbol se enfrente a menudo con diversas formas de delincuencia y corrupción.

Se ha convertido en un negocio tan grandioso, que es difícil determinar el valor total del mercado futbolístico en el mundo, sin embargo, según el principal resumen anual de finanzas de fútbol en Europa elaborado por

Deloitte *Annual Review of Football Finance*¹⁸, solo las *big five* de las ligas europeas registraron unos beneficios de €15.6 billones en la temporada 2021/2022. Y solo en España, en la temporada 2020/21, los clubes de LA LIGA reportaron beneficios de 2.9 billones de euros.

Otro punto a tener en cuenta son **las formas jurídicas de los clubes de fútbol**, las cuales varían desde sociedades de responsabilidad limitada hasta fundaciones. Es común que las actividades del estadio sean gestionadas a través de diferentes empresas, creándose así las redes opacas mencionadas con anterioridad.

La naturaleza intangible del valor de los jugadores, puede dar lugar a prácticas extrañas; por ejemplo, en algunos países como Colombia o Argentina, históricamente ha existido una práctica de sobrevaloración recíproca de los jugadores entre clubes amigos, en un convenio en el que los jugadores se intercambian entre dos clubes, permitiendo inflar los precios de los activos y estabilizar los balances financieros de ambos clubes.

A pesar del crecimiento de la industria, muchos clubes de fútbol pasan por una complicada salud financiera, sus necesidades financieras muchas veces instan a los clubes a aceptar fondos de origen desconocido. **La fragilidad financiera** es en parte el resultado de la naturaleza del juego, los grandes clubes necesitan grandes sumas para tener éxito y poder comprar jugadores, el fútbol es el típico mercado en el que el ganador se lo lleva todo y los mercados en los que el ganador se lo lleva todo no pagan a los demás según el rendimiento absoluto, sino según el rendimiento relativo. Perder un partido puede tener consecuencias

18 Deloitte LLP (2022) Deloitte. Disponible en: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/uk/Documents/sports-business-group/deloitte-uk-annual-review-of-football-finance-2022.pdf> (Consultado en Octubre, 2022).

financieras masivas para los equipos más pequeños, se pueden ver disminuidos los ingresos de los patrocinadores, derechos de televisión o incluso el descenso a una división inferior, todo ello sin contar con la reciente crisis financiera mundial.

La fragilidad financiera convierte a los clubes de fútbol en un blanco fácil para el dinero sucio; los clubes que enfrentan el descenso o tienen problemas de caja muchas veces se dopan financieramente, por ello cuando un club tiene deudas no hace muchas preguntas cuando aparece un inversor nuevo.

III. 3. Puntos fundamentales del programa *Compliance*.

Tras la lectura del presente trabajo, el club de fútbol debería de formularse a sí mismo dos preguntas ¿Cómo conseguir que el club y los administradores no sean condenados por delitos cometidos por terceros en el seno del club y en beneficio directo o indirecto de la persona jurídica? ¿Qué puntos importantes tiene que tener el programa de prevención de delitos del club para que sea eficiente y efectivo? (Anexo I Checklist del Programa de *Compliance*).

Exención de responsabilidad penal del club de la persona jurídica

De acuerdo con el artículo 31.bis 5 del Código Penal, para el programa de prevención de delitos surta efectos debe tener los siguientes elementos y principios:

1º. Identificará las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deban ser prevenidos (**Mapa de riesgos penales**).

Se trata de determinar, cuáles son los riesgos delictivos más frecuentes, no sólo determinar qué delitos sean los más usuales en la rama de actividad del club de fútbol, sino también las actividades donde se cometen o pueden cometerse los delitos a prevenir.

Ha de considerarse como un indicador positivo el análisis de los bloques normativos que impactan en la actividad de la organización y los riesgos eventuales que de los mismos puedan derivarse, fijando

una probabilidad del riesgo en cada uno de los bloques normativos y de actividades.

2º. Establecerán los protocolos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica y la adopción de acuerdos.

El programa de cumplimiento y prevención debe prever esos procesos de formación de la voluntad de la persona jurídica que afecten a las actividades del club potencialmente peligrosas o de riesgo, señalando qué personas (con el perfil adecuado) deben intervenir, a quien debe reportarse la información sobre los riesgos (**canal de denuncias**) y, en todo caso, debe asegurarse que la decisión adoptada tiene el mínimo riesgo posible en la comisión de los delitos que pretenden prevenirse.

Para que el curso de formación sobre el programa de prevención de delitos del club sea eficiente y produzca sus efectos, la Circular de la Fiscalía 1/2016, recomienda utilizar una herramienta tecnológica *Compliance Tool*. La aplicación debe reflejar una trazabilidad respecto al interés y esfuerzo económico y personal realizado por la empresa y el *management* para que sus miembros cumplan con la ley y la norma interna.

Contenido de la aplicación:

- * **Base de datos para consulta y estudio de normas.**
- * **Cursos de Formación respecto a las normas y leyes. Ejercicio de un debido control.**
- * **Tests de verificación del conocimiento de las normas:** Autocorrección de manera automática (repetir a los X días en caso de suspenso).
- * **Envío de comunicados y alertas:** Acuse de recibo. Recordatorios por e-mail.
- * Aplicación informática de **Canal de denuncia interno.**
- * **Due Diligence para demostrar la delegación de facultades.**
- * **Checklists para el seguimiento de acciones y cumplimiento de**

objetivos: Adjuntar documentos que lo certifiquen.

* **Generación de contenidos en papel:** normas, tests de evaluación y checklists si algún miembro del club no tuviera email corporativo.

* **Sistema de consultas internas.**

* **Establece un sistema compensatorio al empleado ético del mes.**

* **Datos estadísticos e históricos de manera global e individual respecto al resultado de los tests de formación.**

3º. Dispondrá de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos.

Está claro que un programa de prevención de los delitos necesita disponer de recursos financieros suficientes para poder atender a las necesidades del plan.

4º. Impondrá la obligación de informar a través de los canales de denuncia de posibles riesgos e incumplimientos al órgano encargado de vigilar y velar por el buen funcionamiento del modelo de prevención.

5º. Establecerá un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo.

Sin el establecimiento de un sistema disciplinario que corrija los incumplimientos del programa de *Compliance*, perdería todo su sentido la propia función de *Compliance*. Como dice la Circular 1/2016 de 22 de enero, la obligación de establecer un sistema disciplinario adecuado que sancione el incumplimiento de las medidas adoptadas en el modelo presupone la existencia de un código de conducta en el que se establezcan claramente las obligaciones de los directivos, jugadores y empleados. Y lleva consigo, como correlato de la obligación, el deber de garantizar la

confidencialidad en las denuncias, para lo cual son esenciales los canales de denuncia protectores para con el denunciante.

En este sentido, las acciones correctoras de los fallos detectados son esenciales y entre las medidas correctoras destacan las medidas disciplinarias oportunas en el ámbito laboral y contractual. No es admisible, por inconcebible, que un incumplimiento significativo que ponga o pueda poner en riesgo a la compañía, quede impune.

Una política de tolerancia cero al fraude por parte de la organización demuestra el grado de implicación y el compromiso de la empresa con el *Compliance*. El establecimiento de una guía disciplinaria básica, dirigida a los sujetos obligados puede ser útil para prevenir el delito habida cuenta de que los empleados de la organización conocerán las consecuencias de la vulneración del *Corporate Compliance*.

6º. Realizará una modificación periódica del modelo.

Como es lógico se trata de detectar los fallos y corregirlos, de adaptarse a las circunstancias de cada momento. Es lo que se conoce con el término “monitoreo”, que exige una revisión periódica para valorar la eficacia del plan; adaptarse a las novedades que se vayan produciendo dentro de la organización (por ejemplo, la presencia en nuevos mercados) y fuera de ella (fundamentalmente cambios de normativa); y salir al paso de los fallos que se hayan producido, lo que requiere una adaptación a los mismos del Programa.

III.4. Funciones y diferencias entre el responsable o Director de Cumplimiento Normativo (*Compliance Officer*) y el *Ombudsman* del club de fútbol

1. El director de cumplimiento normativo -*Compliance officer*-

Dentro del organigrama club de fútbol, este debe contar con un encargado de cumplimiento normativo y debe de tener la misma categoría profesional que el director de la asesoría jurídica de la entidad.

El *Compliance Officer* puede definirse como aquel órgano unipersonal del club que aglutina en su persona los cometidos relacionados con el cumplimiento normativo. Es una figura relativamente reciente que surge con la incorporación, a través de la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 5/2010, de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Las funciones propias de su cargo son el control del cumplimiento normativo en el seno de la empresa, la formación de los directivos, empleados y jugadores del club y la gestión del canal de denuncia.

Pues bien, como norma general, debe destacarse que, el responsable de cumplimiento se incardina en el organigrama de la empresa como un **órgano delegado del órgano de administración**, siendo a este último a quien corresponde con carácter originario la posición de garante de la evitación y prevención de la comisión de delitos que pueden generar responsabilidad penal. Es decir, en última instancia a quién corresponde la función de control y prevención en la comisión de delitos en el club de fútbol es al Consejo de Administración. Así lo apunta también el art. 529 *ter* apartado B de la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, que puntualiza como garante originario de los sistemas de *Compliance* al Órgano de Administración.

El *Compliance Officer*, ostenta únicamente poderes de iniciativa y control, pero no de decisión (éstas corresponden al órgano de administración), no tiene un deber específico que genere una posición de garante, sin perjuicio de que pueda ostentar esa posición a través de

una delegación contractual de funciones¹⁹, hecho que, en ocasiones, preocupa mucho o poco al *Compliance Officer*.

Existe una tendencia a separar la función del director de cumplimiento o *Compliance Officer* (CO) de la función jurídica clásica, propia del director jurídico o *General Counsel*. Ambas figuras asesoran desde un punto de vista jurídico, pretendiendo defender a la organización, pero existen importantes diferencias, debiendo destacar que el CO debe evitar daños reputacionales y económicos de la organización, teniendo entre sus cometidos funciones ajenas al asesoramiento interno del departamento jurídico *advocacy* (función ésta tradicionalmente ligada a la representación y defensa de la empresa: el *advocacy* asume una posición de defensa de la organización y, por consiguiente, se aleja de una posición de imparcialidad para llevar a cabo una posición no neutral, sino de parte del lado de la organización). Esta postura es interesante, ahora bien, en la práctica siendo el *Compliance Officer* una persona *In house*, es complicado que este desempeñe sus obligaciones con la independencia deseada por el legislador. Por ese motivo, la denuncia recibida a través del canal de denuncia debe de ser tratada por una persona ajena a la empresa, el *Ombudsman Corporativo*, sin capacidad alguna de decisión, únicamente de canalización y primer filtro de las denuncias.

Podemos destacar las siguientes características que delimitan el perfil del *Compliance Officer*:

1º. **La formación del *Compliance Officer*.** Las áreas de cumplimiento normativo son muy variadas, lo que hace difícil (cuando no imposible) fijar un perfil único con formación y experiencia en todas las materias de cumplimiento.

19 La delegación no eximirá por completo de responsabilidad al órgano de administración en este ámbito, siendo posible en situaciones de complicidad omisiva que el consejo de administración pueda ser condenado.

2º. **Integridad.** Es una exigencia elemental que el encargado de cumplimiento normativo sea una persona honesta e íntegra. ¿Cómo puede ser una persona poco ética responsable de formar a los sujetos obligados sobre la ética y cumplimiento de la norma y la ley?

3º. **Neutralidad.** El *Compliance Officer* debe realizar su cometido separándose de las funciones del asesoramiento jurídico y de las actividades negociales. Debe ser, como hemos señalado, neutral en su actividad.

4º. **Independencia.** Probablemente, la característica esencial y más complicada del *Compliance Officer* es la independencia. La función de *compliance* no es una función de evitación de consecuencias penales negativas para la empresa, es una función positiva, de cumplir con la norma, una función de resultado de cumplimiento, de cultura de cumplimiento (de buen ciudadano corporativo). ¿Pero qué ocurre cuando el presidente de la entidad comete un delito en beneficio propio y **beneficio directo o indirecto de la empresa**. Cómo de independiente tiene que ser la figura del *Compliance Officer*? ¿Qué ocurre cuando la infracción o delito la comete el director general con el visto bueno del Consejo de administración ¿A quién acudir? ¿Perderá su trabajo el *Compliance Officer*? Todas estas situaciones no tienen fácil respuesta, pero si tuviera que dar una recomendación, como en el pasado he hecho, lo mejor es “salir corriendo” y poner los hechos en manos de la justicia.

5º. **Otras competencias. El CO debe tener dotes de comunicación y coordinación.**

Debe tenerse en cuenta en este punto lo indicado en la Norma UNE-ISO 19600 respecto de la posición de *Compliance Officer* (apartado 5.3.4 de la Norma):

“Cuando se asigne la responsabilidad de la gestión de compliance, se debería considerar la forma de asegurar que la función de compliance no tiene conflicto de intereses y que ha demostrado:

-Integridad y compromiso con compliance.

-Habilidades de comunicación eficaz y capacidad de influencia.

-Capacidad y prestigio para que sus consejos y directrices tengan aceptación.

-Competencia necesaria”.

Queda por indicar que, como señala la Circular 1/2016, el Director de Cumplimiento (el CO) debe ser necesariamente un órgano de la persona jurídica, lo que facilitará el contacto diario con el funcionamiento de la propia corporación, lo que no exige que este órgano deba desempeñar por sí todas las tareas que configuran la función de cumplimiento normativo, funciones que pueden ser realizadas por otros órganos de la compañía, lo esencial es que exista un órgano supervisor del funcionamiento general del modelo, que deberá establecer claramente quién es el responsable de las distintas funciones y tareas. De ahí que concluya la Circular en el sentido de que no exista inconveniente en que una gran compañía pueda recurrir a la contratación externa de las distintas actividades que la función de cumplimiento normativo implica, añadiendo que “muchas de ellas resultarán tanto más eficaces cuanto mayor sea su nivel de externalización, como ocurre por ejemplo, con la formación de directivos y empleados o con los canales de denuncias, más utilizados y efectivo cuando son gestionados por una empresa externa, que puede garantizar mayores niveles de independencia y confidencialidad” (Circular 1/2016 de 22 de enero de Fiscalía General del Estado, apartado 5.4).

2.- El Ombudsman Corporativo.

El *Ombudsman* actúa ayudando a encontrar alternativas para resolver situaciones conflictivas que por distintas razones una persona no desea tratar en el nivel formal de la organización, así como atiende quejas de empleados, accionistas, clientes, proveedores y/o de la comunidad con quien el club interactúa.

La figura del *Ombudsman* está muy relacionada con la “cultura” de la organización y para ser efectivo debe tener el apoyo de la dirección, acceder a todos los niveles de la organización, asegurar la confidencialidad, garantizar el anonimato y poder actuar y ser percibido como neutral.

Al igual que el *Compliance Officer*, una de las principales características que debe tener su función es su independencia con respecto al órgano donde actúa.

No está sujeto a mandato imperativo alguno, no recibe instrucciones de ninguna autoridad, desempeña sus funciones con autonomía y goza de inviolabilidad e inmunidad durante su permanencia en el cargo.

No es responsable de la decisión final sobre una situación planteada, y no siempre ejerce una función mediadora, su compromiso está en generar, a partir de la recepción de las informaciones que recibe y a través de las áreas especializadas, las investigaciones y evaluaciones que el tema requiera, su tratamiento, el seguimiento del caso y, en la medida de lo posible, una regularización sobre dicho contexto.

Principios básicos:

1. Lograr que se genere el Diálogo entre y con las partes.
2. Transparencia en las acciones y un marco Ético basado en el respeto de y con los actores del conflicto.
3. Integridad: actuando en forma independiente e imparcial.
4. Confidencialidad: preservando la privacidad y el respeto hacia las personas, la información y los documentos originados por el tema a revisar.
5. Igualdad: promoviendo la inclusión y acceso para todas las personas.

6. Cooperación: generando la colaboración, la empatía y la participación para la solución de las diferencias.

Funciones del *Ombudsman* en el club de fútbol:

(a) como miembro del Comité de Código Ético colaborar en la difusión del Código Ético, la formación y la información sobre ética en la empresa y en el establecimiento de cualesquiera medidas de control y de prevención contra la comisión de delitos e infracciones; y,

(b) gestionar el Canal de Denuncia, recibiendo a través del mismo las denuncias internas que se formulen, instruyendo los expedientes a los que den lugar las denuncias cursadas manteniendo la confidencialidad del denunciante y tomar la decisión sobre la admisión de las denuncias formuladas; informar al *Compliance Officer* acerca de las denuncias recibidas.

A modo de conclusión, la figura del llamado *Ombudsman*, ostenta las siguientes características fundamentales: la independencia absoluta de la empresa, no ostentando cargo ni relación con personas ajenas al proceso de *whistleblowing* y la confidencialidad de la información y la documentación recibida. Otro aspecto importante es la posibilidad de contactar con cualquier miembro de la empresa (desde el *CEO*, *CFO*, Consejo de Administración hasta el último trabajador) y no realiza función distinta a la encomendada, recibir la denuncia y dar a la misma el trámite oportuno, siendo por tanto un complemento del *Compliance Officer*. Hablando en términos de practicidad y confianza, es importante que el *Ombudsman* adquiera la confianza y complicidad del denunciante.

IV.- EL CANAL DE DENUNCIA DEL CLUB DE FÚTBOL

Para que el Programa de *Compliance* sea eficaz, es preciso que el canal de denuncia del club de fútbol acabe dando sus frutos, lo contrario desincentivará la denuncia y que se proteja al denunciante.

Distintos estudios realizados por las grandes consultoras internacionales y por asociaciones de la lucha contra el fraude y la corrupción han demostrado que el canal de denuncia o *whistleblowing* es uno de los medios más efectivos para descubrir y dar a conocer hechos contrarios a la ley, a la normativa interna y/o al código ético.

Por ello, los procedimientos de *whistleblowing*, cuyo origen proviene de los países anglosajones están, gracias a la normativa internacional cada vez más desarrollados e implantados en los países de corte continental, Asia, Sudamérica, Australia y Sudamérica, si bien, queda mucho camino que recorrer, sobre todo en lo que respecta a la protección e incentivos al *whistleblower*, muchas normas que redactar y/o modificar, mucha literatura que escribir y sobre un cambio cultural en los países en donde los procedimientos de control se implementan no para evitar conductas irregulares, sino buscando más bien “cumplir con el expediente”.

La Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión Europea, conocida como Directiva *Whistleblowing*, establece ciertas obligaciones a las empresas públicas/privadas y a los partidos políticos. También otorga diversas garantías de **protección a las personas** que valientemente deciden informar o denunciar hechos de corrupción o irregularidades en el centro de trabajo.

En ese sentido, la Directiva *Whistleblowing* establece, que tanto los trabajadores y directivos de las empresas, así como los funcionarios públicos que decidan denunciar hechos corruptos, fraude de subvención o adjudicaciones sospechosas de las que tengan conocimiento, gozarán de una serie de garantías de **protección real y efectiva** ante cualquier

represalia del empresario o superior que hasta la fecha únicamente protegía a través de lo establecido en el código interno. La Directiva llega incluso a la protección del “entorno familiar” si fuere necesario.

Además del establecimiento de las reglas que regulan los canales de denuncia de actividades irregulares, la norma desarrolla medidas para proteger a los informantes de dichas irregularidades, independientemente de que sean empleados de una empresa o trabajadores públicos. La norma prohíbe taxativamente las represalias y recoge medidas de apoyo para los denunciantes y medidas específicas de protección frente a las represalias.

La norma obliga a las empresas con **más de 50 trabajadores** a cumplir con una serie de requisitos, entre los que se encuentra la creación de canales internos de denuncia llamados “de información”. En el supuesto de que se trate de un grupo de empresas, será la sociedad dominante la que decida la organización de los canales de información.

El Parlamento Europeo para adaptarse a la nueva normativa europea ha fijado hasta el 17 de diciembre de 2021 -España ha superado el plazo previsto- con la excepción de las empresas privadas de 50 a 250 trabajadores, que disponen de un plazo ampliado para adaptarse: hasta el 17 de diciembre de 2023.

La nueva normativa la establece la Directiva del Parlamento Europeo, aprobada el 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión Europea.

Del diseño de los sistemas internos de información.

Los sistemas internos de información deben contar con un diseño que garantice que han sido establecidos y gestionados de **forma segura**, debiendo garantizar en todo momento la **confidencialidad** de la identidad del informante y de cualquier tercero mencionado en la comunicación; Además, establece la normativa que los sistemas de

información internos deben ser **versátiles** y permitir la presentación de comunicaciones por escrito o de forma verbal, o de ambos modos.

Del responsable del sistema.

El responsable del sistema podrá coincidir con el responsable de cumplimiento normativo cuando este cargo ya exista en la organización. Se prevé de igual forma, que la gestión (recepción de informaciones) del sistema se pueda encargar a un tercero, siempre que éste ofrezca garantías adecuadas de respeto de la **independencia**, la **Protección de Datos**, el **secreto** y la **confidencialidad**.

Indistintamente de quién sea el responsable del sistema, tendrá entre sus obligaciones aprobar el procedimiento de gestión de las comunicaciones o de la información recibida, debiendo en todos los casos notificar el acuse de recibo de la comunicación al denunciante en el plazo de 7 días naturales, debiendo mantener la comunicación con el denunciante para que esté al tanto del progreso de la investigación, debiendo respetar de igual forma, el derecho al investigado hacer informado de las acciones u omisiones que se les atribuyen y hacer oído en cualquier momento, la norma establece que la duración de las actuaciones de investigación no puede ser mayor de tres meses, salvo en aquellos casos complejos en los que se requiera una ampliación de plazos.

¿Qué elementos técnicos debo contemplar para asegurar que el canal de denuncia cumple con la Directiva Europea?

Una de las características principales con la que debe contar un canal de denuncia para garantizar seguridad, es su **trazabilidad**. En todo momento se puede poder comprobar que la información obtenida desde la recepción de las denuncias hasta su evaluación es segura, confidencial, trazable e íntegra.

El canal de denuncias debe permitir reportar las denuncias de distintas formas, por medios escritos o mediante mensajes por voz. Además, debe establecer flujos de gestión y roles para asignar qué personas van a gestionar las denuncias y darles seguimiento.

Para que el denunciante se sienta seguro en todo momento, deberá recibir avisos sobre cómo está siendo procesada su denuncia.

Tal como establece la Directiva, el denunciante deberá recibir una retroalimentación dentro de los tres meses siguientes desde que se interpusiera la denuncia, por lo que el canal ofrecido por Lesseps Legal cumple perfectamente con esta medida.

Si nos centramos en el archivo de los datos personales, según la ley de protección de datos, esta información se podría suprimir o bien anonimizar, sin embargo, el sistema también permite una 'seudonimización', es decir, que el denunciante puede en un primer momento presentar una denuncia anónima y pasado el tiempo, si se produce una demanda penal, por ejemplo, pueda recuperar esos datos que permanecen guardados de forma segura.

ANEXO I. Cumple el club de fútbol con la normativa nacional e internacional respecto a las políticas de Criminal Compliance
(Checklist)

1. PREVENCIÓN CONTRA DELITOS Y COMPLIANCE PENAL	
¿Hasta qué punto ha implementado el CLUB un protocolo de prevención contra la comisión de delitos en el seno de la empresa que exima de responsabilidad penal a la empresa, a sus directivos y empleados?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
2. ELECCIÓN DE RESPONSABLE DE RESPONSABILIDAD PENAL CORPORATIVA	
¿Hasta qué punto el CLUB ha designado a un responsable con poderes autónomos de iniciativa y control, encargado de supervisar, prevenir, detectar y minimizar la comisión de un fraude y de comunicar y explicar a los distintos directivos y trabajadores, el proceso de prevención de riesgos penales y la responsabilidad penal corporativa?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10

3. EVALUACIÓN DEL RIESGO DE FRAUDE	
¿Hasta qué punto ha establecido el CLUBB, un proceso para identificar con regularidad en las distintas áreas de la empresa, los riesgos de comisión de delitos significativos a los que ha podido ser expuesta?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
4. TOLERANCIA AUTORIZADA ANTE CIERTOS RIEGOS	
¿Hasta qué punto el CLUB ha identificado y el Consejo de Administración ha aprobado la tolerancia hacia cierto tipo de riesgos contra delitos? Por ejemplo, ciertos riesgos, pueden constituir un coste tolerable al implementar un tipo de negocio, en cambio, otros pueden llegar a suponer un riesgo financiero catastrófico o un daño reputacional insalvable.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
¿Hasta qué punto el Consejo de Administración ha aprobado la política de cómo gestionar los riesgos corporativos contra delitos?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10

5. PROCESO-CONTROL	
¿Hasta qué punto el CLUB ha implantado medidas, estrategias para, detectar, eliminar o reducir, a través de los procesos debidos, cada uno de los riesgos significantes detectados en su evaluación de riesgo? En algunos casos puede ser más rentable, establecer una nueva estrategia empresarial para reducir el riesgo en la comisión de un fraude, que incorporar nuevos controles a los procesos ya existentes.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
¿Hasta qué punto ha implementado la empresa en los distintos departamentos de la empresa, medidas para prevenir y detectar un posible fraude diseñado por directivos o empleados?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
6. ELABORACIÓN DE UN CÓDIGO DE CONDUCTA	
¿Hasta qué punto el CLUB ha redactado y publicado en su página web políticas visibles contra las posibles violaciones de la Ley, intentando en la medida de lo posible combatir la corrupción y otros delitos, protegiendo en todo	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10

momento los intereses de los accionistas, grupos de interés y de la propia compañía?	
¿Hasta qué punto ha requerido a los trabajadores una completa honradez, actuando con integridad y sinceridad entre los miembros de la empresa y con terceras partes?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
¿Hasta qué punto se ha asegurado de que el Consejo de Administración y el CEO de la empresa conocen y aplican el Código de Conducta, así como que se compromete a aplicar los distintos programas de <i>compliance</i> , sirviendo de ejemplo a los trabajadores, accionistas y grupos de interés?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
¿Hasta qué punto se ha asegurado de que todos los trabajadores son conocedores de sus responsabilidades y deberes, incluido el conocimiento de las normas del canal de denuncia?	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
¿Hasta qué punto ha dotado al proceso de prevención contra delitos de recursos financieros	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10

suficientes que le permita operar correctamente?	
7. REVISIÓN PERIÓDICA	
La empresa deberá revisar, al menos anualmente, que las leyes y el Código de Conducta se cumplen, que los controles internos funcionan, debiendo actualizarlos si fuera necesario, teniendo en cuenta nuevos acontecimientos y normativa extranjera, asegurando en todo caso su completa aplicación.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
8. INFORME DE SUPERVISIÓN Y GESTIÓN	
El CLUB deberá designar persona o comité para asegurar la efectiva aplicación de las normas y políticas de la empresa, teniendo un nivel adecuado de autonomía de gestión, así como los recursos adecuados para llevar a cabo su responsabilidad.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
9. CONTROLES INTERNOS	
El CLUB, a través del Comité correspondiente o de consultores externos, deberá llevar a cabo un control interno de los libros de la compañía.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10

10. FORMACIÓN	
<p>El CLUB habrá de poner en práctica mecanismos destinados a garantizar la formación y el conocimiento de las políticas éticas de la empresa (Código de Conducta, denuncias internas, etc.) de todos los directivos y trabajadores, así como de los <i>stakeholders</i>, a través de programas de información individualizada, de la página web, de cursos de formación y conferencias, intentando garantizar que, en ningún caso, la compañía y/o sus empleados y directivos, violen la normativa y el Códigos de</p>	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
11. ASESORAMIENTO	
<p>El Departamento Legal, asesorara a los trabajadores, directivos y administradores, en relación a la normativa legal (nacional o internacional), elaborando informes confidenciales acerca de las distintas prohibiciones que se puedan llegar a cometer en el seno la empresa.</p>	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
12. PROCEDIMIENTOS DISCIPLINARIOS	

El CLUB deberá disponer de procedimientos disciplinarios para abordar, entre otras cuestiones, las violaciones de las leyes, así como para establecer sanciones por incumplimiento del Código Ético.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
13. PREVENCIÓN EN RELACIÓN A AGENTES Y SOCIOS COMERCIALES	
El CLUB deberá efectuar <i>due diligence</i> acerca de sus agentes o socios comerciales, valorando sus antecedentes, su prestigio y sus conocimientos en el sector y se llevarán a cabo procedimientos de supervisión periódica.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
Se informará a los agentes y socios comerciales acerca del compromiso de la empresa con el cumplimiento de la legalidad vigente, de las políticas y del Código de Conducta.	Comentarios
	Puntuación de 1 a 10
SUMA PUNTUACIONES: /190	

CONCLUSIONES: