



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN, SECRETARIO GENERAL DEL
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL, EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA
APROBADO EL INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY
ORGÁNICA DE PROTECCIÓN DE LA SALUD Y DE LA LUCHA
CONTRA EL DOPAJE, SIENDO DEL SIGUIENTE TENOR LITERAL:**

I

ANTECEDENTES

Por oficio de 4 de octubre de 2005, que tuvo entrada en el Consejo General del Poder Judicial el mismo día, el Excmo. Secretario de Estado de Justicia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 108.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, solicitó de este Consejo la emisión de informe sobre el Anteproyecto de Ley orgánica de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje.

La Comisión de Estudios e Informes de este Consejo, en su reunión del día 19 de octubre de 2005, designó ponente del presente Informe al Excmo. Sr. D. Adolfo Prego de Oliver y Tolivar, en lo relativo a la introducción de un nuevo precepto penal, y al Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez, para el resto del articulado, aprobándose el mismo en sesión de fecha 2 de noviembre de 2005 para su remisión al Pleno.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

II

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El art. 108.1 de la Ley Orgánica del Poder judicial atribuye al Consejo General del Poder Judicial el ejercicio de la función consultiva respecto de los anteproyectos y disposiciones generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que afecten total o parcialmente a las siguientes materias: “a) determinación y modificación de las demarcaciones judiciales y de su capitalidad en los términos del artículo 35 de esta Ley”; “b) Fijación y modificación de la plantilla orgánica de Jueces, Magistrados, Secretarios y personal que preste servicios en la Administración de Justicia”; “c) Estatuto orgánico de Jueces y Magistrados”; “d) Estatuto orgánico de los Secretarios y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia”; “e) Normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales y cualesquiera otras que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales”; “f) Leyes penales y normas sobre régimen penitenciario”; “g) Aquellas otras que le atribuyan las leyes.”

A la luz de esta disposición legal, en una correcta interpretación del alcance y sentido de la potestad de informe que en ella se reconoce al Consejo General del Poder Judicial, el parecer que le corresponde emitir al Anteproyecto remitido deberá limitarse a las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen específicamente, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El Consejo General del Poder Judicial ha venido delimitando el ámbito de su potestad de informe partiendo de la distinción entre un ámbito estricto, que coincide en términos literales con el ámbito material definido en el citado artículo 108.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y un ámbito ampliado que se deriva de la posición del Consejo como órgano constitucional del gobierno del Poder Judicial. Por tanto, dentro del primer ámbito, el informe que debe emitirse habrá de referirse, de manera principal, a las materias previstas en el precepto citado, eludiendo, con carácter general al menos, la formulación de consideraciones relativos al contenido del Anteproyecto en todas las cuestiones no incluidas en el citado artículo 108.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En cuanto al ámbito ampliado, cabe decir que el Consejo General del Poder Judicial debe expresar su parecer también sobre los aspectos del Proyecto que afecten derechos y libertades fundamentales, en razón de la posición prevalente y de eficacia inmediata que gozan por disposición expresa del artículo 53 de la Constitución. En este punto, debe partirse especialmente de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución, cuyas resoluciones dictadas en todo tipo de procesos constituyen la fuente directa de interpretación de los preceptos y principios constitucionales, vinculando a todos los jueces y tribunales. Además de lo anterior, de acuerdo con el principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas tanto a cuestiones de pura técnica legislativa, o terminológicas, con el ánimo de contribuir tanto a mejorar la corrección de los textos normativos, como a su efectiva aplicabilidad e incidencia sobre los procesos jurisdiccionales, por cuanto son los órganos



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

jurisdiccionales quienes han de aplicar posteriormente en la práctica las normas correspondientes.

III

ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO

El Anteproyecto sometido a informe consta de una cumplida Exposición de Motivos, en la que además de dar cuenta de las razones que llevan a las propuestas contenidas en el mismo se recogen referencias tanto a la legislación española sectorial en materia de deporte con la que ha de convivir el texto propuesto como a la regulación internacional en la materia, de la que en gran medida es deudora tanto la legislación española vigente como el articulado de la Ley Orgánica a que se refiere este Anteproyecto; articulado que comprende 42 preceptos (estructurados en torno a cuatro Títulos, subdivididos a su vez en diferentes Capítulos y Secciones, a los que nos referiremos a continuación más en detalle), cinco disposiciones adicionales, tres disposiciones transitorias, una única disposición derogatoria con dos apartados, y siete disposiciones finales.

El Anteproyecto, como reza su Exposición de Motivos, nace con un doble objetivo, que sirven a su fundamento y justificación. A saber, actualizar los mecanismos de control y de represión del dopaje en el ámbito de la práctica de deporte de alta competición y establecer “un marco sistemático y transversal de prevención, control y represión del dopaje en general”, en tanto amenaza social y grave riesgo para la salud tanto de los deportistas profesionales como de los practicantes, habituales u ocasionales, de alguna práctica deportiva.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Con estas miras, se opta por englobar en una sola norma la regulación general y horizontal existente en la materia, y que se proyecta sobre diferentes aspectos (organizativo, sancionador, de prevención y control, seguimiento, dispensación de productos, o, incluso, persecución penal de determinadas conductas), al entender que coadyuvan a la consecución de los mismos fines y forman un todo inseparable. De tal modo, que fundadas razones de sistemática y técnica legislativa aconsejarían su tratamiento en un solo texto normativo, que, por referirse en algunos preceptos a materias sometidas a la reserva de ley orgánica que establece el art. 81 CE, reviste la forma de ley orgánica, sin perjuicio de la oportuna especificación del alcance concreto y singularizado de tal carácter orgánico en la disposición final cuarta de la Ley.

El Anteproyecto se divide en IV Títulos dedicados respectivamente a:

- i) la lucha contra el dopaje en el ámbito del deporte (arts. 1-29),
- ii) las medidas de control y supervisión de productos, medicamentos y complementos nutricionales, que contengan sustancias prohibidas en la actividad deportiva (arts. 30-36),
- iii) la tutela penal de la salud pública en actividades relacionadas con el dopaje en el deporte (art. 37), y
- iv) el sistema de información en materia de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje en el deporte (arts. 38-42).

El Título I (*De la lucha contra el dopaje en el ámbito del deporte*), incluye cuatro Capítulos, dedicados:



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- i) A la organización administrativa (primero, arts. 1-4), que poseen carácter de ley ordinaria. La reforma aborda esta cuestión sobre la configuración del modelo actual, basado en que el ejercicio de la potestad disciplinaria de competencia estatal en esta materia se atribuye a las federaciones deportivas españolas, bajo la tutela de la Administración General del Estado, ejercida por la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje, órgano del Consejo Superior de Deportes que asume la mayor parte de las competencias que la legislación vigente residencia y distribuye entre la Comisión Nacional Antidopaje y la Comisión Nacional para la Protección de la Salud del Deportista, en la creación de la Agencia Española Antidopaje, concebida y diseñada como entidad de cooperación entre las Administraciones públicas con competencias en materia deportiva, con funciones relacionadas con una acción integral de los poderes públicos y de las organizaciones deportivas a favor de un deporte sin dopaje, la realización de los controles de dopaje que le encomienden las instancias competentes del Consejo Superior de Deportes, y la ejecución e impulso de una política de investigación en materia de prevención, de control de dopaje y protección de la salud del deportista.
- ii) El régimen de obligación de someterse a controles de dopaje y el alcance y las garantías que éstos deben cumplir; Capítulo que, a su vez, se subdivide en dos Secciones, que regulan respectivamente los obligados al control (arts. 5-7), y los controles y la responsabilidad de su realización (arts. 8 y 9), y que, según la disposición final cuarta, tienen carácter de ley orgánica. La reforma ofrece una nueva configuración de la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

potestad sancionadora, cimentada sobre el cumplimiento del principio de reserva de ley, pues todas las infracciones y sanciones y las causas modificativas de la responsabilidad se contemplan en la norma evitando la remisión al reglamento, la armonización de las disposiciones legales con lo previsto por el Código Mundial Antidopaje, el incremento y redefinición de las infracciones y sanciones, y la mayor definición y determinación de las obligaciones y derechos de los deportistas y de los profesionales que intervienen en su entorno más cercano.

- iii) El régimen sancionador en materia de dopaje en el deporte, que comprende tres Secciones, en las que se prevé la responsabilidad en materia de dopaje en el deporte (arts. 10-23), el procedimiento para imponer sanciones en materia de dopaje en el deporte (arts. 24 y 25), y el régimen de revisión de las sanciones en esta misma materia (art. 24). La potestad disciplinaria se configura en la Ley como una competencia concurrente sucesiva, de tal modo que la competencia que en principio corresponde a las federaciones deportivas españolas se transfiere, por incumplimiento del plazo legalmente establecido, a la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje, que actúa como órgano disciplinario. El régimen de revisión de las sanciones también se ve afectado por el Anteproyecto, optándose por un sistema que, sin merma del derecho de defensa ni afección a la tutela judicial efectiva, articule fórmulas jurídicas que integren el conjunto de intereses presente en el ámbito deportivo, sin que el ejercicio de la competencia se vea reducido, pero sin que suponga demora que perjudique la equidad de las reglas y de las



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

condiciones de participación en la competición deportiva. Con este objetivo, sobre la base del art. 107 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se instaura un sistema de revisión administrativa especial, con fórmula arbitral, que sustituye al recurso administrativo clásico y se concreta, en el plano orgánico, en una sección específica del Comité Español de Disciplina Deportiva, en el procesal, en el diseño de un procedimiento que agilice la revisión de los expedientes administrativos en la materia y en la generalización del procedimiento abreviado y en única instancia en el ámbito procesal de los recursos contencioso-administrativos que, en su caso, se interpongan contra las resoluciones del órgano administrativo competente.

- iv) El tratamiento de datos relativos al dopaje en el deporte (cuarto Capítulo), cuyos tres preceptos, dotados de carácter orgánico, se articulan en una primera Sección referida a la confidencialidad de estos datos (arts. 27 y 28), y una segunda a la cesión de los mismos (art. 29). En esta materia el Anteproyecto presenta una regulación detallada al objeto, según la Exposición de Motivos, de garantizar y preservar los derechos de los deportistas.

El Título II (*De las medidas de control y supervisión de productos, medicamentos y complementos nutricionales, que contengan sustancias prohibidas en la actividad deportiva*), se estructura en dos Capítulos reguladores del control de los productos susceptibles de producir dopaje en la actividad deportiva (arts. 30-33), y de las condiciones de utilización de los productos susceptibles de producir dopaje en la actividad



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

deportiva (arts. 34-36); título que carece de rango orgánico. En este grupo de disposiciones, el Anteproyecto se refiere a los aspectos genéricos del control del dopaje en el deporte, tanto el practicado en competición como el de mera recreación, incluyéndose un conjunto de medidas de supervisión y revisión de los botiquines médicos en las competiciones deportivas, los productos susceptibles de causar dopaje, con el fin de conocer y, por tanto, impedir los cauces de distribución comercial, su afluencia y falsificación respecto a las condiciones establecidas en la normativa vigente sobre dispensación, o la fijación de las condiciones estrictas de comercialización y control de los productos que pueden causar dopaje en el deporte.

El Título III (*De la tutela penal de la salud pública en actividades relacionadas con el dopaje en el deporte*); Título que únicamente incluye el art. 37, que introduce un nuevo precepto en el Código Penal, a la sazón, un art. 361 bis, que se incorpora así al conjunto de disposiciones relativas a los delitos contra la salud pública [esto es, el Capítulo III (*De los delitos contra la salud pública*), del Título XVII (*De los delitos contra la seguridad colectiva*), del Libro II (*Delitos y Penas*)] y que, por ende, viene atribuido de naturaleza orgánica.

El precepto prevé penas de prisión de seis meses a dos años, multa de seis a dieciocho meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio de dos a seis años, para quienes “sin justificación médica, prescriban, proporcionen, dispensen, suministren, administren, ofrezcan o faciliten a deportistas que participen en competiciones organizadas en España por federaciones deportivas, sustancias o grupos farmacológicos prohibidos, así como métodos no reglamentarios, destinados a aumentar artificialmente sus capacidades físicas o a modificar los resultados de las competiciones, que por su



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

contenido, reiteración de la ingesta u otras circunstancias concurrentes, pongan en peligro la vida o salud de los mismos”.

Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el la víctima del delito sea un menor de edad, haya mediado el engaño o la intimidación, o el responsable se haya prevalido de una relación de superioridad profesional o laboral. Se pretende, pues, de un lado, castigar por la comisión de la conducta prohibida al entorno del deportista y, de otro, preservar la salud pública.

El Título IV (*Del sistema de información en materia de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje en el deporte*), abarca los arts. 38 y 42, gozando el art. 38 de carácter orgánico. Este Título regula el sistema de información administrativa en la materia, con el objeto de hacer efectiva la investigación científica y la preservación de la salud en el deporte, facilitando la cooperación e información con las Comunidades Autónomas. A estos efectos, la Ley prevé la creación de una Tarjeta Sanitaria del Deportista, que incluirá, al amparo de las garantías de confidencialidad de los datos, un conjunto de informaciones relevantes sobre el mismo con el fin de proceder a la realización de seguimientos preventivos de la evolución de su salud y de sus parámetros vitales más importantes.

Al contenido normativo recogido en este articulado, hay que añadir lo establecido en las disposiciones del texto sometido a Informe.

- i) Las disposiciones adicionales del Anteproyecto regulan el régimen de prevención, control y sanción del dopaje en animales (primera), los controles de dopaje en los



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

campeonatos deportivos juveniles y universitarios (segunda), la habilitación al Gobierno para adaptar el régimen sancionador previsto en el Anteproyecto en lo relativo a la cuantía de las sanciones y las reglas de aplicación de las mismas, el régimen derivado de los compromisos internacionales en la materia que suscriba España (tercera), la aplicación efectiva del sistema de información administrativa y de la tarjeta sanitaria del deportista (cuarta), y la realización de controles de salud a deportistas profesionales (quinta).

- ii) Las tres disposiciones transitorias quedan referidas, sucesivamente, a los procedimientos disciplinarios en curso, los procedimientos finalizados cuya resolución no sea firme, y el régimen transitorio de ejercicio de las competencias hasta la creación de los nuevos órganos previstos en esta Ley.
- iii) En la disposición derogatoria única se dispone la abrogación de los arts. 56, 57, 58 y 76.1.d) de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte [relativos al control de las sustancias y métodos prohibidos en el deporte y seguridad en la práctica deportiva, así como una de las llamadas en el art. 76.1 (concretamente la mencionada en la letra d de la citada Ley), “infracciones muy graves a las reglas de juego o competición o a las normas deportivas generales”], cuestiones abordadas por la nueva legislación a que se refiere el Anteproyecto del que ahora se informa, así como la de aquellos preceptos de normas de igual o



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

inferior rango que se opongan a lo dispuesto en esta ley (cláusula general que se recoge en el apartado segundo de esta disposición derogatoria).

- iv) Las disposiciones finales, extensas, recogen las previsiones de modificación de diversos textos normativos; así,
- En la primera se dispone la modificación de los arts. 32.4 y 76 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte. El nuevo art. 32.4 establece la posesión de licencia deportiva expedida por la correspondiente federación deportiva española como requisito para participar en competiciones deportivas oficiales de ámbito estatal, pudiendo ser sometidos quienes soliciten una licencia de este tipo, con carácter previo a su obtención, a un control de dopaje. Las licencias expedidas por federaciones de ámbitos autonómicos habilitarán para dicha participación si tales federaciones se encuentran integradas en las correspondientes españolas y su expedición responda a las condiciones mínimas que fijen éstas últimas y se hayan comunicado. A continuación se prescribe la inhabilitación para obtener la correspondiente licencia deportiva a los deportistas que hubieran sido sancionados por dopaje tanto en el ámbito nacional, autonómico o internacional, durante el tiempo de cumplimiento de la sanción. Esta inhabilitación supondrá, por demás, la imposibilidad del



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

reconocimiento de la condición de deportista de alto nivel.

La reforma del art. 76 pretende la introducción de un nuevo apartado octavo al precepto existente dirigido a considerar infracciones muy graves y graves en materia de dopaje en el deporte a las contempladas en la normativa sobre prevención y lucha contra el dopaje en el deporte que se rijan por su legislación específica, siendo, en estos casos, las disposiciones de esta norma (la Ley del Deporte) de aplicación supletoria.

- La segunda prevé la modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, para adicionar una letra f) al art. 9 de la misma, atribuyendo a los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, en primera y única instancia, el conocimiento de los recursos que se deduzcan frente a las resoluciones dictadas por el Comité Español de Disciplina Deportiva en materia de disciplina deportiva, por vía de fiscalización; e introducir una nueva redacción al art. 87.1 del mismo cuerpo legal, de modo que los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y, en su caso, los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo conocen, por el procedimiento abreviado, de los asuntos de su competencia ya previstos en el vigente precepto, más los relativos a “disciplina deportiva en materia de dopaje”.
- La disposición final tercera incorpora una letra d) al art. 23 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, destinada a



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

calificar como infracción grave el depósito, comercialización o distribución en establecimientos deportivos de productos que contengan sustancias prohibidas en el deporte por ser susceptibles de producir dopaje según la legislación específica; una letra q) al mismo precepto con el fin de extender dicha calificación a la incitación al consumo en estos establecimientos de productos que contengan las referidas sustancias, y modifica el art. 24, referente a la gradación de determinadas infracciones, entre ellas aquéllas que se pretende incluir con este mismo Anteproyecto, que podrán ser consideradas muy graves, atendidos la entidad del riesgo producido o del perjuicio causado, o supongan un atentado contra la salubridad pública, o hubieran alterado el funcionamiento de los servicios públicos, los transportes colectivos, o la regularidad de los abastecimientos, o se hubieran producido mediando violencia o amenazas colectivas.

- La cuarta disposición final determina la naturaleza de esta ley, esto es, delimita cuáles de los preceptos en ella recogidos tiene carácter orgánico y cuáles poseen naturaleza ordinaria (entre ellos el contenido de la disposición final tercera en su tercer apartado, a saber, la reforma del art. 24 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana).
- En la quinta se habilita al Gobierno para el desarrollo reglamentario de esta ley, disponiendo a tal efecto un plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la misma, y de tres, desde su publicación, para que sea



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

aprobado el Reglamento de composición y funcionamiento de la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje, habilitando a su vez al Gobierno para que apruebe, si procede, las normas necesarias para garantizar la eficacia de la ley.

- La sexta disposición final impone a las federaciones deportivas la adaptación y modificación de sus estatutos y reglamentos en un plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor de la ley objeto de Anteproyecto; entrada en vigor que tendrá lugar, a tenor de lo dispuesto en la séptima disposición final, a los tres meses de su íntegra publicación en el Boletín Oficial del Estado.

IV

CONSIDERACIONES GENERALES

Previamente, a un examen más pormenorizado del texto del Anteproyecto de Ley Orgánica de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje, sometido a informe de este Consejo General del Poder Judicial conforme al art. 108.1 LOPJ, conviene realizar algunas consideraciones primeras de carácter general relativas:

- i) al alcance de la función consultiva de este órgano respecto al texto normativo que nos ocupa, esto es, a la primera y necesaria determinación de qué parte del contenido de aquél integra el ámbito material de informe que, según el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

art. 108.1 LOPJ precitado, delimita esta función consultiva del Consejo;

- ii) a la valoración conjunta de la reforma prevista en el Anteproyecto, y, singularmente, la opción por reunir en una sola norma la regulación del dopaje en el deporte, y
- iii) la naturaleza y rango de la norma elegida a tal efecto, es decir, la adecuación normativa de la naturaleza orgánica de la ley; carácter que, como se ha advertido, no se extiende a la totalidad del articulado.

En cuanto al primer aspecto mencionado, la determinación del alcance de este informe, la mera exposición tanto de las principales motivaciones a las que el Anteproyecto pretende dar respuesta, como de los contenidos concretos y singularizados del mismo, permiten ya advertir la diferente proyección que el texto normativo pueda desplegar sobre la función consultiva del Consejo General del Poder Judicial, sea entendida ésta en sentido estricto, sea en su interpretación ampliada, incluyendo en su ámbito, como ha sostenido el Consejo, la facultad para expresar su parecer sobre proyectos que afecten a derechos y libertades fundamentales en atención a la posición y eficacia directa de éstos (art. 53 CE).

Así las cosas, sobre determinados aspectos regulados en el Anteproyecto que aquí se informa, se ofrecerá, en todo caso, alguna matización, observación o sugerencia que pueda servir para mejorar el texto, al considerar que se trata de aspectos que no afectan, ni



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

directa, ni indirectamente, a las competencias del Consejo General del Poder Judicial.

Sentado lo anterior, quedarán excluidos del informe el Capítulo I, del Título II, esto es, la regulación de la organización administrativa (arts. 1-4), y el Título II, relativo a las medidas de control y de supervisión de productos, medicamentos y complementos nutricionales, que contengan sustancias prohibidas en la actividad deportiva (arts. 30-36).

Por tanto, el informe que corresponde elaborar a este Consejo se centrará en la regulación contenida en el Anteproyecto de Ley Orgánica de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje, relativa a las siguientes materias:

- i) Los controles de dopaje, su alcance y las garantías que deben cumplir, en tanto de las obligaciones impuestas a los sujetos obligados al sometimiento a dichos controles (a la sazón, los deportistas), pueden derivar restricciones y limitaciones al ámbito y contenido propio de derechos individuales de carácter fundamental.
- ii) El régimen sancionador en materia de dopaje en el deporte, donde se analizará además del establecido con esta denominación en el Anteproyecto, las reformas introducidas por el mismo en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- iii) La tutela penal de la salud pública en actividades relacionadas con el dopaje en el deporte.
- iv) La protección de datos en materia de dopaje, incluyendo en este apartado las consideraciones y valoraciones que este Consejo considera oportunas respecto a la regulación del tratamiento de datos relativos al dopaje en el deporte a que se refiere el Capítulo IV del Título I del Anteproyecto (fundamentalmente, el régimen de confidencialidad y cesión de datos) y al sistema de información en materia de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje.

Determinada y delimitada la función consultiva del Consejo General del Poder Judicial a efectos de la emisión de este informe, cumple referirnos a la segunda cuestión anunciada, a saber, la valoración general del texto del Anteproyecto y de la opción por reunir en una sola ley la regulación de los diferentes aspectos que presenta la materia del dopaje en el deporte: el propiamente deportivo, el sancionador administrativo, la protección y tutela penal de los bienes jurídicos afectados, la protección de la salud y el control de la distribución de productos susceptibles de producir dopaje en el deporte, la necesaria investigación en la materia, la importancia de la actualización y de la información y, a la par, el obligado respeto a los derechos y libertades de los afectados (el honor, la intimidad, la protección de los datos personales informatizados, derechos fundamentales consagrados en el art. 18 CE).

En la medida en que el conjunto de las reformas planteadas en la norma anticipan y participan de una voluntad promotora y conducente a la mejora del sistema de control y garantías de protección de la salud en



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

materia de dopaje deportivo, facilitando y clarificando tanto la determinación de los sometidos a control como el régimen aplicable a los mismos, las obligaciones a ellos impuestas, la realización de los oportunos controles y las condiciones y garantías de los mismos, el ejercicio de la potestad sancionadora y la revisión de las eventuales sanciones, y la regulación del régimen de confidencialidad, cesión y protección de datos personales en materia de dopaje deportivo y del sistema de información en materia de protección de la salud y de lucha contra el dopaje en el deporte, la valoración no puede ser sino positiva, y consecuente con la labor promotora de los derechos que la Constitución impone a los poderes públicos en general, y en concreto, por lo que aquí interesa, en el art. 43 CE.

Como ha sostenido el Tribunal Constitucional de forma recurrente, la defensa, tutela y protección de los derechos por los poderes públicos no consiste únicamente en una obligación negativa de no lesionar o interferir en la esfera de los mismos, sino que implica una obligación positiva de contribuir a su eficacia y a la de los valores que representan (Sentencias 53/1985, 129/1989, 181/2000).

A lo anterior hay que añadir otras razones que avalan la necesidad y la oportunidad de la norma y singularmente de la opción por un único cuerpo normativo aglutinador de la materia. En nuestro país, la regulación de la práctica deportiva y la preocupación por el establecimiento de un marco de represión del dopaje en el deporte no es nueva. Antes bien, la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, ya incluía un Título (el octavo) dedicado al control de las sustancias y métodos prohibidos en el deporte y la seguridad de la práctica deportiva (desarrollado por Real Decreto 255/1996, de 16 de febrero, sobre Régimen de Infracciones y Sanciones para la Represión del Dopaje); ley



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

que se vio acompañada de una política activa en la materia, de la provisión de medios materiales y humanos al efecto, y de la intensa participación en foros internacionales que han ido adoptando distintas iniciativas y normativas en relación con la represión de las prácticas de dopaje en las competiciones deportivas de carácter internacional (así, en el seno del Consejo de Europa, en el Comité Olímpico Internacional, o en la Asociación Mundial Antidopaje en cuyo ámbito se elaboró, en 2003, un Código Mundial Antidopaje).

Al texto legal mencionado, se unieron en la década de los noventa del pasado siglo sucesivas normas, de carácter reglamentario (entre las más importantes, el Reglamento de Disciplina Deportiva, y el Reglamento sobre Régimen de Infracciones y Sanciones para la Represión del Dopaje), que regularon diferentes aspectos vinculados a la materia, aspectos, empero, delicados y complejos, así:

- la realización de controles, sus garantías, las condiciones de homologación de los laboratorios (Orden del Ministerio de Educación y ciencia de 11 de enero de 1996, sobre normas generales para la realización de controles de dopaje y las condiciones generales de homologación y funcionamiento de laboratorios no estatales del control del dopaje en el deporte);
- el régimen de infracciones y sanciones (Real Decreto 255/1996, de 16 de febrero, sobre Régimen de Infracciones y Sanciones para la Represión del Dopaje);
- la elaboración del listado de sustancias y grupos farmacológicos prohibidos y de métodos no reglamentarios de dopaje en el deporte (Resolución de 24 de mayo de 2001, del Consejo Superior de Deportes, por la que se



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

aprueba la lista de sustancias y grupos farmacológicos prohibidos y de métodos no reglamentario en el deporte, modificada por Resolución de 2 de octubre de 2001);

- la configuración y determinación de la estructura orgánica administrativa llamada a aplicar estas normas (Real Decreto 1313/1997, de 1 de agosto, por el que se establece la composición y funcionamiento de la Comisión Nacional Antidopaje).

En estas circunstancias, la reforma, construida sobre las bases del sistema anterior, bases que en gran medida hace suyas y que no transforma de modo sustancial, debe considerarse adecuada y merece un parecer favorable en cuanto, de un lado, clarifica el ordenamiento, evitando la dispersión existente, e identificando de forma separada (como en tantas ocasiones ha demandado la doctrina) el régimen propio del dopaje en el deporte del resto de la actividad deportiva (que sigue sometida a los dictados de la Ley 10/1990, del Deporte, derogada en una mínima parte por el Anteproyecto sobre el que aquí se informa), toda vez que se recogen en una sola norma los complejos aspectos vinculados a la cuestión (sin perjuicio, de las oportunas remisiones a las normas reglamentarias oportunas y necesarias para su aplicación), y de otro, porque aborda en un texto con rango de ley cuestiones cuya anterior regulación por norma reglamentaria planteaba serías dudas de corrección jurídica (a saber, y por citar sólo las más evidentes, el régimen de infracciones y sanciones, y su revisión y fiscalización, previsto en el ya citado Real Decreto 255/1996, de 16 de febrero, sobre Régimen de Infracciones y Sanciones para la Represión del Dopaje).

Finalmente, en cuanto a este aspecto, conviene destacar el esfuerzo por recoger en el ordenamiento español las últimas iniciativas



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

internacionales en la materia, incorporando así nuestro ordenamiento al grupo de países más completo y desarrollado en cuanto a represión del dopaje en el deporte y protección de la salud del deportista, al prever diferentes niveles y ámbitos de ejercicio de la potestad sancionadora, concretamente, disciplinario (el único según la legislación vigente) y sancionador-administrativo, de una parte, y penal y de seguridad ciudadana, de otra.

En cuanto afecta a la tercera cuestión que se señaló al principio de este apartado, recuérdese, la naturaleza de la norma elegida para proceder a esta regulación, es decir, la ley orgánica, las consideraciones a realizar son sucintas. Pues, no parece discutible la necesidad de que parte de los contenidos del Anteproyecto sean regulados por una norma con carácter orgánico. Los más evidentes, la previsión de un nuevo tipo penal a incorporar al Código penal, la regulación del tratamiento de los datos personales, o las restricciones que vengan derivadas de la obligación de someterse a controles de dopaje, en tanto afectan y se proyectan sobre el contenido de derechos fundamentales [cuyo desarrollo de los elementos esenciales está reservado *ex constitutione* - art. 81 CE- a ley orgánica).

Pero, como oportunamente se ha especificado al exponer el contenido y estructura del Anteproyecto, el carácter orgánico no se predica de la totalidad de los preceptos incluidos en la norma sometida a informe. Antes bien, en la disposición final cuarta se identifican los preceptos a que se extiende la naturaleza orgánica con que se califica, en general, el Anteproyecto (práctica habitual y derivada de la recepción en él de disposiciones que merecen tan naturaleza y que han de ser aprobadas siguiendo el trámite parlamentario previsto al efecto), y cuáles poseen, a contrario, rango y naturaleza de ley ordinaria



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

(recurriendo a la técnica de las materias conexas sobre la que el Tribunal ha manifestado conformidad en distintas ocasiones, entre otras, STC 5/1981 y 76/1983). No hay pues inconveniente que manifestar respecto a esta cuestión.

V

ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO

Sentadas las anteriores consideraciones, corresponde ahora analizar el contenido del articulado del Anteproyecto de Ley Orgánica de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje, en las materias que se individualizaron como objeto de informe por este Consejo.

1. En cuanto al contenido del Capítulo II, del Título I, que regula la obligación de someterse a controles de dopaje y el alcance y garantías que éstos deben cumplir, no cabe plantear objeciones. Ciertamente, a los sujetos obligados a control (los deportistas con licencia para participar en competiciones oficiales de ámbito estatal, los deportistas suspendidos por haber incurrido en una infracción de dopaje, los que teniendo licencia no la hayan renovado, previsión que debe actualizar la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje, así como los que con licencia no española participen en competiciones que se celebren en territorio español), se les imponen determinadas obligaciones:

- i) de sometimiento a las pruebas de dopaje (controles que pueden realizarse previa citación o de forma sorpresiva), salvo que medie justa causa;



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- ii) de facilitación (a deportistas, equipos, entrenadores y directivos) de la localización habitual de los deportistas (imposición que existe en nuestro ordenamiento deportivo y que ha sido seriamente cuestionada por la doctrina en punto a la norma en que fue adoptada, a la sazón, la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social);
- iii) de información de los tratamientos terapéuticos a que están sometidos (datos que se integrarán en su tarjeta sanitaria).

Estas restricciones no pueden considerarse desproporcionadas, ni carentes de justificación al fin perseguido, sino necesarias para el cabal cumplimiento de los objetivos de la norma, objetivos fundamentados tanto en la leal competición deportiva como en la protección de la salud del deportista. Objetivos que no podrían ser cumplidos de otra manera.

En este punto, se ha de destacar como elemento positivo que la obligación de localización mencionada, además de superar, con la recepción en el texto del Anteproyecto, la crítica de carácter más formal relativa a la naturaleza de la norma en que se había aprobado, supone una menor restricción del ámbito de libertad del deportista, en tanto, se pasa de una obligación de carácter permanente (que había merecido calificativos en punto a su dudosa compatibilidad por desproporcionada en relación a los fines perseguidos con la normativa de dopaje y los medios para su prevención y represión), a una obligación vinculada a “la localización habitual de los deportistas, de forma que se haga posible la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

realización de los controles de dopaje”. La obligación de facilitar esta información recae en los deportistas, los equipos, entrenadores y directivos, mientras el procedimiento y los términos quedan remitidos a lo que “reglamentariamente se establezca”. Así pues, si el texto legal supone una relajación respecto a la obligación actual de localización permanente tal y como ha sido interpretada, la realidad y efectividad de esta disposición puede quedar en manos de la norma reglamentaria, cabiendo, incluso, la posibilidad de que el sistema no llegue a sufrir transformación alguna al respecto. Parece conveniente que la necesaria y exigida constitucionalmente proporcionalidad entre fines y medios cuando nos movemos en el ámbito de los derechos fundamentales (como tantas veces ha sostenido el Tribunal Constitucional, entre otras muchas, Sentencias 150/1991; 55/1996 y 136/1999) no deje de guiar el desarrollo reglamentario, de modo que no se prescinda de que esta obligación de localización es de naturaleza instrumental, al servicio de “la realización y eficacia de los controles”, como reza el texto literal del art. 5.3 del Anteproyecto de Ley Orgánica de protección de la salud y de la lucha contra el dopaje, y que sólo se justifica en la medida en que sirva a este objetivo.

Por demás, no hay que desdeñar la presencia de una suerte de consentimiento del deportista al efecto (y otros sujetos miembros de organizaciones deportivas, así facultativos, entrenadores), que voluntariamente decide incorporarse a la disciplina de una federación deportiva a fin de participar en competiciones oficiales organizadas por la misma. Consentimiento que vendría a formalizarse en la solicitud y, en su caso, obtención de la pertinente licencia deportiva (con el consiguiente sometimiento a los requisitos en ella exigidos, entre los que ocupan un lugar destacado los relativos al control del dopaje en la práctica deportiva). Pues, la licencia constituye el título administrativo



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

habilitante que permite y faculta para participar en competiciones deportivas, proporciona derechos al deportista (y a los otros sujetos de quienes se exige la posesión de la oportuna licencia) inherentes a la misma, pero también impone el cumplimiento de determinadas obligaciones; obligaciones que no pueden resultar injustificadas, desproporcionadas o desconectadas de los fines que han orientado su adopción, pero que, a su vez, suponen una cierta reducción del ámbito de libertad individual (como ocurre en otros ámbitos de actividad, así, las relaciones laborales).

En este orden de cosas, se podría hablar, haciendo traslación de categorías administrativo-públicas, de una relación de sujeción especial del deportista respecto a la organización deportiva (categoría expresamente utilizada por la doctrina en esta materia) que se traduce, entre otros aspectos, en el sometimiento a su disciplina, a la tutela que, en consecuencia, corresponde a la organización, y que incluye la preservación de la salud del deportista y la realización de la práctica deportiva y de las competiciones en condiciones de “limpieza” y lealtad, de conformidad con las reglas propias del deporte.

En otras palabras, la existencia de esta relación de sujeción especial se traduce en el establecimiento de un conjunto de obligaciones de prevención, cuidado y vigilancia de aquellas conductas que pueden incidir en el ámbito en que la precita relación se enmarca, se desarrolla, esto es, en cuanto ahora y aquí importa, la actividad deportiva.

Obligaciones e imposiciones, derivadas de esta relación especial de sujeción, que si bien tienen al deportista como primer y principal sujeto obligado, se extienden, por supuesto, en su haz de competencias y facultades de actuación e intervención, a los facultativos, entrenadores



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

y directivos pertenecientes a la entidad deportiva, sujetos cuya conducta es susceptible de incidir en alguna de las prohibiciones que ponen en marcha el procedimiento sancionador previsto en el Anteproyecto. En este sentido, se ha de valorar positivamente la recepción en el texto propuesto de estos otros sujetos como sometidos al régimen en él previsto, corrigiendo así, es de esperar, las disfunciones que la regulación anterior y vigente parecen, según denuncia recurrente de la doctrina, producir al respecto, así como el reproche de la carencia de rango adecuado de la norma que establecía obligaciones con estos fines, e incluso de su eficacia real.

De hecho, y a más, el Reglamento de Disciplina Deportiva prevé la ampliación del ámbito de aplicación subjetivo del mismo a cualesquiera médicos, facultativos, que administren sustancias, independientemente de si forman parte o no, si integran, la estructura federativa; sujetos que, como señala la doctrina, constituyen “elementos externos al régimen disciplinario deportivo”. Las críticas doctrinales sobre la vulneración del principio de legalidad que supone esta norma se ven afianzadas si se atiende a que la Ley del Deporte no prevé nada al respecto.

Igual consideración positiva merece la regulación del régimen de garantías de los controles y de los efectos derivados de los mismos, tanto en lo que se refiere a su valoración como prueba, como en la incorporación de los resultados al sistema de información en materia de dopaje deportivo y a la tarjeta sanitaria y datos personales del deportista, toda vez que se establece un sistema riguroso de protección de los datos personales que garantiza el respeto y protección de los derechos personales al honor, intimidad y propia imagen del deportista.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

2. El régimen sancionador en materia de dopaje en el deporte queda regulado en el Capítulo III del Título I del Anteproyecto; régimen que en su visión más completa y compleja se integra, además de con estas previsiones aplicables en lo que sería su ámbito disciplinario-administrativo (esto es, el que tiene como sujetos obligados y sometidos al mismo a los deportistas y miembros de organizaciones deportivas), con la reforma prevista de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Seguridad Ciudadana (Disposición final tercera del Anteproyecto) y la tutela penal de la protección de la salud pública en actividades relacionadas con el dopaje en el deporte (Título III del Anteproyecto), que introduce un nuevo art. 361 bis en la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Con carácter general, se ha de señalar que la nueva regulación, que pretende armonizar las disposiciones legales con lo establecido en el Código Mundial Antidopaje, garantiza el cumplimiento del principio de reserva de ley, al contemplar tanto las infracciones y sanciones en materia de dopaje, como las causas modificativas de la responsabilidad, evitando la remisión al reglamento, salvo en aspectos que no afectan al núcleo y determinación de los elementos esenciales de estas cuestiones, como sería la actualización de la lista de productos susceptibles de producir dopaje en el deporte.

Como ha sostenido el Tribunal Constitucional, la reserva de ley no impide la colaboración del reglamento en el desarrollo normativo, siempre que el recurso a éste resulte “indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia ley” (STC 83/1984), o resulte necesario por exigencias de una rápida actuación o por la naturaleza de las cosas (SSTC 71/1982; 77/1985, 37/1987).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La potestad disciplinaria en materia de dopaje se configura como una competencia concurrente sucesiva, de modo que la potestad inicial que corresponde a las federaciones deportivas españolas pasa, en caso de incumplimiento de los plazos previstos legalmente, al ámbito competencial y de ejercicio de la Comisión de Control de Seguimiento de la Salud y del Dopaje (órgano de tutela del Consejo Superior de Deportes), que actuará como órgano disciplinario. El objetivo pretendido no es otro que evitar el alargamiento de la tramitación y resolución de expedientes en esta materia; dimensión temporal que, en este sector del ordenamiento, adquiere, por su propia naturaleza, especial importancia, así como garantizar la eficacia de los medios y procedimientos establecidos al fin de la persecución y prevención de prácticas de dopaje en la actividad deportiva.

En este sentido, la normativa propuesta introduce un procedimiento público-administrativo más ágil y flexible para la revisión de las sanciones, que conjugue las necesarias garantías derivadas del derecho de defensa y de la tutela judicial efectiva y la mayor celeridad de la tramitación del expediente administrativo sancionador.

Sobre esta base, al texto del Anteproyecto, a partir de una consideración que no merece objeciones en términos de generalidad en cuanto a la configuración de la potestad sancionadora, cabe realizar algunas observaciones más concretas; observaciones que giran en torno a:

- i) la determinación del régimen de infracciones y sanciones, y singularmente en este último aspecto, es decir, la especificación de la sanción;



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- ii) su convivencia con las nuevas infracciones a introducir en la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana, y su articulación con la previsión del nuevo tipo penal;
- iii) el procedimiento arbitral elegido como fórmula de revisión administrativa sustitutiva del recurso administrativo clásico, y
- iv) la generalización del procedimiento abreviado en instancia única de los recursos contencioso-administrativos que pudieran impetrarse ante la jurisdicción.

El régimen de infracciones y sanciones recogido en la Sección primera del Capítulo III del Título I del Anteproyecto que sustituye a las breves, en comparación, previsiones que al respecto contiene la actual y vigente Ley 10/1990, del Deporte, supone un incremento tanto en la redefinición de los tipos infractores, ahora tratados con mucho más detalle, como en la determinación de las sanciones. Es precisamente en esta cuestión dónde el texto sometido a informe de este Consejo suscita algunas dudas.

El art. 11 del Anteproyecto tipifica las infracciones en materia de dopaje en el deporte, infracciones que se califican, como es lo habitual en los ámbitos disciplinario y administrativo, como infracciones muy graves (apartado 1 del citado precepto), o como infracciones graves (apartado 2 del mismo artículo). El art. 12 es el encargado de especificar las sanciones a los deportistas que corresponde imponer en caso de comisión de algunas de las infracciones tipificadas en el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

precepto anterior. En los siguientes preceptos se recogen las sanciones a los clubes y equipos directivos (art. 13), a técnicos, jueces, árbitros, demás personas con licencia deportiva, directivos, dirigentes o personal de federaciones deportivas españolas, de ligas profesionales, de entidades organizadoras de competiciones deportivas de carácter oficial, clubes o equipos deportivos (art. 14) y a los médicos de clubes o equipos y demás personal sanitario (art. 15) . El art. 16 incluye los criterios para la imposición de sanciones en materia de dopaje, mientras los siguientes se ocupan de cuestiones tales como la imposición de sanciones pecuniarias, las consecuencias accesorias de la infracción y alteración de resultados, la eficacia de las sanciones y la pérdida de la capacidad para obtener licencia deportiva, la prohibición de *bis in idem*, las causas de extinción de la responsabilidad, la prescripción de infracciones y sanciones, y las consecuencias de la colaboración en la detección.

Son los arts. 12 y 16 los que interesan a efectos de este informe. Como se ha dicho el art. 11 aborda la determinación de las conductas que se consideran infractoras (muy graves y graves) de lo prevenido en la ley; regulación que ha de ser considerada detallada y prolija tanto en la identificación e individualización de las mismas como en la descripción de cada una de las conductas, cumpliendo, pues, las exigencias del principio de legalidad sancionadora y, por ende, los de tipicidad y taxatividad.

Exigencias que el Tribunal Constitucional cifra, desde una perspectiva material, en la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, esto es, el llamado mandato de tipicidad, y, desde una perspectiva formal, en la reserva de ley en materia sancionadora (por todas, STC 42/1987).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Idéntica valoración, respecto a estos pormenores, cabe sostener en cuanto a la determinación de las sanciones correspondientes a cada una de las infracciones previamente identificadas. La cuestión que plantea dudas y que merece alguna observación se encuentra en la fijación de tales sanciones, y concretamente en aquellas en que el establecimiento de la misma se refiere a la “suspensión o privación de la licencia federativa por un periodo mínimo”, que varía según la infracción cometida.

La reforma introducida por el Anteproyecto, además de endurecer las sanciones, modifica el régimen vigente, que establece un periodo de sanción fijando un mínimo y un máximo, en el caso de primera infracción, para pasar, en el texto propuesto, a disponer únicamente un plazo mínimo. Lo que implica de suyo, dada la duración de las sanciones previstas (mínimo de dos años, o de cuatro, en los casos de mayor gravedad), una dificultad en la gradación de la sanción atendiendo a los criterios de proporcionalidad y de las circunstancias concurrentes en cada caso (esto es, la existencia de intencionalidad, conocimiento, grado de responsabilidad y naturaleza de los perjuicios, u otras que puedan servir para modular la responsabilidad), que según el art. 16 del mismo Anteproyecto han de guiar la aplicación de la ley cuando se trate de la primera infracción del deportista, toda vez, que, tal gradación en base a este principio de proporcionalidad y criterios circunstanciales referidos, sólo puede establecerse a partir de este mínimo legalmente establecido, quedando, al parecer, disponible al órgano competente el plazo máximo a acordar.

Pero, además, sanciones con una duración mínima como la establecida, pueden provocar, en el ámbito deportivo, la imposibilidad



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

del retorno del deportista a la actividad deportiva de competición, a la actividad federativa.

Lo anterior se agrava, tanto desde la perspectiva de las dificultades introducidas en la aplicación de la norma y determinación concreta de la sanción que corresponda imponer en cada caso, si se tiene en cuenta que, en caso de una segunda infracción muy grave, la sanción correspondiente será “la privación con carácter definitivo de licencia federativa o habilitación equivalente, en la inhabilitación definitiva para el desempeño de cargos federativos o privación de licencia federativa con carácter definitivo y, en su caso, la imposición de la correspondiente sanción pecuniaria en su cuantía máxima”.

En definitiva, los principios que han de sustentar la determinación de las sanciones, especialmente el principio de proporcionalidad (SSTC 150/1991; 55/1996, y 136/1999), no se compadece bien con esta regulación, considerándose más aconsejable, bien, si se opta por fijar periodos mínimos, el establecimiento de plazos más reducidos que permitan la gradación atendidos el principio de proporcionalidad y las circunstancias concurrentes en cada caso, o bien, establecer, como, por demás, es lo habitual, un plazo mínimo y máximo (especialmente cuando se trata de la primera infracción) en el que el órgano sancionador (y, en su caso, el revisor y la jurisdicción) puedan aplicar y valorar tales criterios a los que se refiere el propio art. 16 del Anteproyecto. Ambas posibilidades son compatibles con un incremento de las sanciones que, en el margen constitucionalmente previsto y con las garantías precisas al efecto, es una decisión que corresponde al legislador dentro de la elaboración de una política de represión del dopaje en el deporte y de protección de la salud pública.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Siguiendo con la configuración de la potestad sancionadora en el Anteproyecto sobre el que ahora se informa, procede señalar que el régimen de infracciones y sanciones en él previsto sólo es aplicable a los sujetos obligados por la norma, esto es, deportistas y los profesionales de su entorno vinculados a estructuras federativas del deporte. Quedan, consecuentemente, fuera de ella el resto de los sujetos.

Ahora bien, no resultaría impensable que sujetos no sometidos a la norma pudieran incurrir en alguna de las conductas, o realizarán otras con similares resultados, proscritas en el Anteproyecto. En definitiva, que actúen cometiendo prácticas de dopaje o que pongan en riesgo la salud pública.

Consciente de ello, el legislador, con la intención de cerrar y dar cumplida respuesta a estas posibilidades (que no quede posibilidad de infracción exenta de control y persecución por el ordenamiento), y evitar situaciones de dudosa legalidad (como la extensión de la potestad disciplinaria a facultativos externos a la estructura federativa que establece el Reglamento de Disciplina Deportiva, precitado) ha introducido sendas modificaciones en la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana y en el Código Penal (objeto de análisis más adelante).

La reforma de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana (disposición final tercera del Anteproyecto), está dirigida a incluir dos nuevas infracciones en el art. 23 (junto a una modificación en el art. 24 de la gradación de la sanción, derivada de la reforma al artículo precedente) deducidas del “depósito, comercialización o distribución, bajo cualquier modalidad, en establecimientos dedicados a actividades deportivas, de productos que contengan sustancias prohibidas en el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

deporte por ser susceptibles de producir dopaje, declaradas como tales de conformidad con su legislación específica”, y de “[l]a incitación al consumo, en establecimientos dedicados a actividades deportivas, de productos que contengan sustancias prohibidas en el deporte por ser susceptibles de producir dopaje, declaradas como tales de conformidad con su legislación específica”.

La norma prevista cumple con los requisitos de legalidad, taxatividad y tipicidad en la determinación e individualización de las infracciones y supone una especificación para los supuestos de realización de estas actividades vinculadas al dopaje en el deporte extendiendo su ámbito de aplicación más allá de los sujetos integrados en organizaciones deportivas. Muestra de que el legislador opta claramente por una política de control y represión del dopaje en el deporte que no deje ningún ámbito exento de responsabilidad, cubriendo así un abanico de eventuales conductas susceptibles de incidir en el ámbito del dopaje en el deporte que con la norma vigente solo podrían ser perseguidas en caso de resultar encuadrables en alguno de los tipos infractores previstos en la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana.

Para finalizar con este aspecto de la cuestión analizada, se ha de advertir que las conductas proscritas en la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana no están dirigidas a la sanción del consumo por el deportista (que encuentran amparo en la reforma del Anteproyecto objeto de informe), sino a la incitación al consumo, al depósito, comercialización, tráfico con sustancias prohibidas en el ámbito deportivo.

En cuanto al procedimiento para la imposición de sanciones en materia de dopaje en el deporte, previsto en la Sección segunda del Capítulo III del Título I del Anteproyecto, se ha de destacar la claridad



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

del texto propuesto. Si bien, no existe una transformación sustancial del modelo estructural anterior, si puede observarse una mayor taxatividad en la previsión del órgano competente y de la actuación de las federaciones deportivas.

En este orden de cosas, la potestad disciplinaria en la materia se residencia y corresponde al Consejo Superior de Deportes y, “en los términos previstos en esta Ley, por delegación, a las federaciones deportivas españolas” (art. 24 del Anteproyecto). Se evita así el problema de articulación de las diferentes normas existentes en la materia adoptadas para dar cumplimiento y ejecución a la Ley del Deporte.

En principio, el procedimiento disciplinario comienza y se desarrolla ante las federaciones deportivas, actuando solo la organización pública, el Consejo Superior de Deportes a través del órgano de tutela creado al efecto, la anteriormente mencionada Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje, en caso de incumplimiento de los plazos legalmente establecidos por las federaciones.

Antes de proseguir con el análisis y la valoración de la regulación del régimen de recurso y fiscalización de las resoluciones que imponen sanciones establecida en el Anteproyecto objeto de este informe, debe dejarse constancia de una cuestión: la ausencia de previsión alguna en materia de caducidad del expediente administrativo.

El art. 22 del Anteproyecto establece el plazo de prescripción de infracciones y sanciones (tres años para las calificadas como muy graves y dos en el caso de graves), dispone el día de inicio del mismo



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

(aquéel en que se comete la infracción y el siguiente al día en que adquiriera firmeza la resolución que imponga una determinada sanción), y prevé las condiciones para considerar interrumpida la prescripción, así por el periodo de inactividad administrativa que acarrea de nuevo el transcurso del plazo de prescripción.

La regulación que se prevé en esta materia, en concreto la relativa a interrupción y reanudación del plazo de prescripción, no parece desconectada de la previsión de una potestad sancionadora sucesiva, que, en tanto reconduce la competencia al órgano administrativo-público (su titular originario) en el caso de no ejercicio en tiempo por la organización federativa correspondiente (ejercer la competencia sancionadora por delegación), reduce las posibilidades reales, fácticas (no jurídicas), de actualización de los preceptos relativos a la prescripción, favoreciendo, pues, en definitiva, la aplicación eficaz de las previsiones normativas.

Sin embargo, esta regulación, y es aquí dónde este Consejo considera que debe de realizar una llamada de atención, no se ve acompañada de referencia alguna relativa a la caducidad del expediente; aspecto al que se considera que el legislador debiera dedicar cierta atención y reflexión e incluir su regulación en el Anteproyecto.

En todo caso, de la incoación del procedimiento y de la resolución que ponga fin al mismo, se ha de dar cuenta a la Comisión. Si ésta actuara como órgano disciplinario, la misma información será objeto de comunicación a la Agencia Española Antidopaje.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Las resoluciones adoptadas en estos procedimientos (sea por los órganos disciplinarios de las federaciones deportivas españolas, sea por la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje), pueden ser revisadas en vía administrativa (en un plazo de quince días desde el siguiente a su notificación, transcurrido el cual, la resolución ganará firmeza), siguiendo una fórmula arbitral, que introduce el Anteproyecto, ante una Sección específica del Comité Español de Disciplina Deportiva (art. 26 del Anteproyecto).

Es en este ámbito revisor donde el Anteproyecto introduce una de las modificaciones más sustanciales y novedosas, en tanto opta, en el marco de lo previsto en el art. 107.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (es, por tanto, una opción legítima del legislador), por sustituir el recurso administrativo ordinario, por un sistema de revisión administrativa especial con fórmula arbitral; revisión que se ocupará de la determinación de si la resolución dictada se ajusta a derecho, o, si, en los términos de la ley, corresponde otra distinta, o, en su caso, si procede el sobreseimiento del procedimiento.

La resolución del Comité Español de Disciplina deportiva en la materia agota la vía administrativa, cabiendo frente a la misma únicamente la interposición del correspondiente recurso contencioso-administrativo (cuestión a la que se referirá este informe a continuación).

La competencia revisora articulada mediante la fórmula arbitral se atribuye a una Sección específica del Comité Español de Disciplina Deportiva, órgano arbitral que estará compuesto por un miembro del Comité Español de Disciplina Deportiva, que lo presidirá, y por otros dos, designados, por el deportista interesado y por acuerdo entre el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

miembro del Comité Español de Disciplina Deportiva y el interesado. Si tal acuerdo no fuera posible y así lo manifestaran ambas partes, el tercer miembro será el presidente del Comité Español de Disciplina Deportiva.

A los miembros de este órgano arbitral se exige ser licenciados en Derecho, requisito justificado y necesario, incluso se diría que imprescindible a la vista de la función encomendada: el recurso se ha de resolver atendiendo a fundamentos jurídicos, no acudiendo a otros razonamientos de equidad propios de la naturaleza de los procedimientos arbitrales existentes en otros ámbitos del ordenamiento, singularmente, del ordenamiento jurídico-privado (a saber, y por citar uno de lo más habituales, el arbitraje de consumo), y sus decisiones son susceptibles de revisión por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, que, como tribunales independientes, sometidos exclusivamente a la ley y al ordenamiento, resuelven los conflictos sometidos a su enjuiciamiento interpretando y aplicando ese ordenamiento.

El procedimiento, que se desarrollará reglamentariamente, primará, en el respeto a los principios establecidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la inmediatez y celeridad, fijándose como plazo máximo para dictar y notificar la resolución el de un mes.

Esta preocupación por la inmediatez del procedimiento y su resolución de forma rápida, en otros términos, por introducir criterios de agilidad y flexibilidad en su tramitación y resolución tiene su sentido en la propia naturaleza de la materia deportiva, que exige una respuesta del ordenamiento rápida, que no afecte, más allá de lo estrictamente



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

necesario, al desarrollo de la actividad deportiva y a las posibilidades de participación, en su caso, del deportista en las competiciones deportivas.

Ahora bien, esta agilidad y rapidez en la tramitación y resolución del expediente administrativo sancionador no puede ser de tal grado que conlleve un desconocimiento de los derechos de defensa y tutela judicial efectiva del deportista interesado.

Desde esta perspectiva, la opción legislativa del Anteproyecto, elaborada en el margen de lo previsto en el art. 107.2 de la Ley 30/1992, puede considerarse que compatibiliza ambas finalidades, en tanto agiliza y flexibiliza el procedimiento, especialmente al imponer un plazo máximo para proceder a la resolución de la revisión de la sanción, y encomienda dicha resolución a un órgano arbitral de consenso entre deportista y Administración pública.

El sistema de revisión se culmina con la regulación del recurso contencioso-administrativo, cuyo conocimiento se encomienda a la jurisdicción contencioso-administrativa en única instancia y siguiendo el procedimiento abreviado (art. 26. 4 del Anteproyecto, y Disposición final del mismo, que prevé la reforma de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, para atribuir a los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo el conocimiento de los recursos frente a las resoluciones dictadas en vía de fiscalización por el Comité Español de Disciplina Deportiva en materia de disciplina deportiva, y a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y, en su caso, a los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo los asuntos de disciplina deportiva en materia de dopaje).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en esta materia no plantea duda, ni, por supuesto, objeción alguna. En cuanto a la determinación del procedimiento abreviado como el cauce procesal adecuado para la tramitación y resolución de estos recursos tampoco parece que merezca especiales objeciones, dada la naturaleza que la materia de la disciplina deportiva y el dopaje posee y que, como en el caso, del procedimiento administrativo sancionador justifica acudir a un procedimiento más rápido y flexible que evite la realización de trámites que pueden ser innecesarios en estos casos, y que alargarían el procedimiento en demasía, provocando probablemente resultados negativos no queridos tanto en la esfera deportiva, como especialmente en la propia del deportista afectado. Todo ello, por supuesto, sin merma de los derechos de defensa y en el pleno respeto a la tutela judicial efectiva.

Igual pronunciamiento cabe sostener respecto a la atribución del conocimiento de estos asuntos en primera y única instancia. La naturaleza de esta materia justificaría la proscripción de eventuales recursos ante la decisión de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Esta resolución en primera y única instancia no es exclusiva en este ámbito. Antes bien, en el ámbito de los derechos fundamentales el ordenamiento opta por la reducción o incluso restricción en la interposición de recursos ordinarios cuando la naturaleza de la cuestión sometida a examen exige una respuesta pronta para posibilitar el ejercicio del derecho (así, entre otros supuestos, cabe citar el art. 8 de la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, Reguladora del Derecho de Rectificación).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Visto así, la regulación prevista al respecto no puede ser considerada una merma, de principio y por sí misma, de las garantías del interesado, el deportista, derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva que nuestra Constitución consagra en el art. 24.

Por demás, conviene dejar constancia que esta exclusión de recurso posterior ha de entenderse, como ha sostenido el Tribunal Constitucional respecto a semejantes previsiones en relación con otros sectores del ordenamiento, a los recursos ordinarios, no a los recursos extraordinarios (así, la casación, o el incidente de nulidad de actuaciones, siempre, por supuesto, que se cumplan los requisitos exigidos por la ley para su interposición), ni, en su caso, al recurso de amparo, si ha habido vulneración de un derecho fundamental susceptible de protección por esta vía.

En todo caso, como afirmó el Tribunal desde sus primeras declaraciones en la materia, salvo en lo que atañe al orden penal, “el legislador es libre para determinar su configuración [la de los recursos], los casos en que procede y los requisitos que han de cumplirse en su formalización” (STC 109/1987).

3. El régimen público sancionador se completa en el Anteproyecto con la previsión de un nuevo tipo penal que se añadiría a los existentes en el marco de los delitos contra la salud pública, acercando nuestro ordenamiento en la materia al modelo francés de represión del dopaje en el deporte.

Con carácter previo al análisis del precepto previsto en el Anteproyecto conviene plantearse la idoneidad y la necesidad de la introducción de un nuevo tipo penal a los ya existentes en el ámbito de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

los delitos contra la salud pública; nuevo tipo delictivo específico en materia de dopaje deportivo.

La incorporación de esta nueva disposición penal supone la utilización de todos los medios represores jurídico-públicos al servicio de la protección de la salud y de la persecución del dopaje en el deporte. Sin embargo, la cuestión, si bien de política legislativa criminal, es si las conductas penalizadas poseen suficiente entidad, son tan graves, para acarrear la respuesta mayor del ordenamiento, la instrumentación del *ius puniendi* del Estado.

Ciertamente, la adopción de tipos penales presupone una voluntad de proscripción de las conductas criminalizadas clara y evidente, y la búsqueda de la efectividad y eficacia de las medidas represoras. Pero no hay que olvidar que el Derecho penal es la respuesta más traumática, es la respuesta última, del ordenamiento jurídico-público-estatal, y que en favor de su propia eficacia y efectividad debe quedar relegado para las acciones de mayor envergadura y que causan riesgos, peligros y daños en los derechos y bienes jurídicos de mayor entidad.

En el Estado democrático, el Derecho penal debe ser la última barrera del ordenamiento, debe utilizarse allí dónde los derechos y bienes jurídicos sufren las mayores afectaciones. Pues, el Derecho penal es también el que posee una mayor capacidad de incidencia en el plano de los derechos individuales, y singularmente, el derecho de libertad.

En otros términos, la opción por la criminalización de conductas ha de observarse de forma cautelosa y sólo actualizarse en la medida



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

en que sea evidentemente necesaria para la proscripción de actividades indeseadas. Desde este punto de vista, sería recomendable un replanteamiento de la cuestión.

En cuanto al precepto propuesto, el Anteproyecto prevé la condena con “penas de prisión de seis meses a dos años, multa de seis a dieciocho meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio de dos a seis años”, a quienes “sin justificación médica, prescriban, proporcionen, dispensen, suministren, administren, ofrezcan o faciliten a deportistas que participen en competiciones organizadas en España por las federaciones deportivas, sustancias o grupos farmacológicos prohibidos, así como métodos no reglamentarios, destinados a aumentar artificialmente sus capacidades físicas o a modificar los resultados de las competiciones, que por su contenido, reiteración de la ingesta u otras circunstancias concurrentes, pongan en peligro la vida o la salud de los mismos”; penas que se impondrán en su mitad superior cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes: que la víctima sea un menor de edad, que haya mediado engaño o intimidación, o que el responsable haya hecho prevalecer una relación de superioridad profesional o laboral.

Este nuevo tipo delictivo (que conformaría el art. 361 bis del Código Penal), se integra en el ámbito de los delitos contra la salud pública, debiendo pues entenderse que mantiene sus rasgos esenciales, tanto en lo relativo al bien jurídico protegido como a su configuración como delito de riesgo, de peligro, si bien singularizado por su propia especificidad, el ámbito deportivo.

La descripción de la acción típica es prolija y detallada, cubriendo prácticamente todas las posibilidades de intervención activa en este



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

ámbito. Desde esta perspectiva, la tipificación parece lo suficientemente clara y precisa para dar cabal cumplimiento al principio de legalidad penal, así como su recepción en una norma con rango y naturaleza orgánica; reserva que el Tribunal Constitucional (Sentencias 15/1981; 17/1982, 159/1986), considera absoluta cuando se establezcan penas privativas de libertad, como es este caso.

A lo anterior no obsta la remisión que contiene al concreto listado de productos prohibidos (determinación que se realiza por vía reglamentaria), dado que los elementos esenciales configuradores del tipo penal están plenamente, en este aspecto, contenidos en la norma y la llamada, de forma indirecta, a la norma complementaria no afecta a aquéllos. En otros términos, el precepto penal cumple en este aspecto la exigencia del principio de tipicidad penal al describir el núcleo esencial de la conducta prohibida y contener la pena (así, STC 127/1990, relativa a las exigencias que deben cumplir las llamadas leyes penales en blanco para ser consideradas constitucionalmente legítimas).

No obstante, en este ámbito de la tipicidad, debe realizarse alguna observación relativa a la enumeración pormenorizada de las actividades, actuaciones, del individuo (sujeto activo del delito) que devendrían en conducta típica integrada en la descripción de la acción delictiva de este ilícito penal, y específicamente en lo que atañe a la acción de ofrecimiento de sustancia o método prohibido.

La tipificación de esta conducta, dada la redacción del resto del precepto, plantea ciertos inconvenientes que no deben desdeñarse y exigen mayor precisión del legislador.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

De un lado, la propia naturaleza de la actividad, de la conducta criminalizada. Pues, si ya se cuestionaba con carácter general la necesidad y conveniencia del recurso al Derecho penal a estos efectos, anticipar (criminalizando) la respuesta penal al mero ofrecimiento (sin esperar siquiera a la eventual actualización del riesgo para la salud del deportista derivada de la aceptación), debe considerarse excesivo.

Por otro, anticipar la consumación del delito al mero ofrecimiento de la sustancia o método prohibido, sólo tendría sentido si el riesgo de la salud se produjese en todo caso con la ingestión de la misma o con la práctica de aquel; lo que vale decir, cuando la sustancia o el procedimiento fuesen por su propia naturaleza, esencialmente, nocivos, lesivos para la salud.

Sin embargo, esto no es así. En la definición del tipo penal, de la sustancia o método no se exige es capacidad natural (inevitable) de afección, de perturbación, de la salud, sino que lo sea, por el contenido, o por la reiteración de la ingesta u otras circunstancias concretas. De tal modo que, si la sustancia no es, por sí misma, nociva para la salud, resultando necesario el consumo continuado de ésta para convertir en real un potencial riesgo, entonces habría que exigir en la conducta activa que el ofrecimiento fuese reiterado. De lo contrario se equiparan conductas que no son susceptibles de provocar el mismo riesgo y, consiguientemente, de afectar en igual modo al bien jurídico protegido. Pues, el ofrecimiento en sí mismo no encierra más, depende de la aceptación que de él se haga (en este caso por el deportista), mientras que otras conductas (así, la prescripción, proporción, suministro, dispensación, administración o facilitación) si suponen por sí mismas una actualización de la situación de riesgo del bien jurídico.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Por tanto, lo más aconsejable sería proceder a la supresión de esta conducta entre las que conforman la acción típica delictiva, o, en todo caso, a una clarificación de la redacción a tenor de lo dicho al respecto.

Por demás, no debe pasarse por alto que algunas de estas conductas coinciden, o pueden identificarse, en su definición con las calificadas en el art. 11 del Anteproyecto como infracciones de la disciplina deportiva. De esta, al menos de principio, eventual coincidencia cabe extraer una primera conclusión, que abunda en lo dicho con anterioridad. Si la conducta es tan grave, tal vez deba abordarse directa y plenamente por el ordenamiento penal, si no es así conviene replantearse la cuestión.

En todo caso, esta circunstancia pone de manifiesto la necesidad de una mayor clarificación, identificación, y separación entre los ámbitos penales y sancionatorio disciplinario administrativo. En esto están en juego no sólo razones jurídicas de naturaleza abstracta, teórica o de carácter más formal, sino especialmente de posible afectación a los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional.

A lo anterior no empece que el propio Anteproyecto prevea expresa y explícitamente, ante la concurrencia de identidad en sujeto, hecho y fundamento, la prohibición de *bis in idem* (art. 20), y disponga, en las mismas circunstancias de triple identidad, la suspensión de la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, cuando dada se advierta indicios de delito (dando cuenta de ello al Ministerio Fiscal), o cuando, en las mismas condiciones, se tenga noticias que los mismos hechos están sido objeto de persecución penal.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Pues, aun en caso de que lo anterior no hubiera sido recogido expresamente en el texto objeto de informe, el *principio de non bis in idem* es un principio general de nuestro derecho sancionador (SST 2/1981; 77/1983; 66/1986; 94/1986; 35/1990; 154/1990 y 152/2001), así como la preferencia de la vía penal se encuentra legalmente prevista e impuesta con carácter general (art. 10 LOPJ).

Pero el texto sí presenta algunas otras cuestiones necesitadas de una mayor claridad.

La expresión “sin justificación médica”, es cuanto menos ambigua y crea distorsiones en la interpretación del ilícito penal. Es decir, si como elemento configurador del tipo penal la ausencia de justificación médica se refiere a la existencia o no de la oportuna y correspondiente prescripción facultativa (lo que supondría incorporar al tipo la concurrencia, o más exactamente la no concurrencia, de un elemento formal) o en un sentido más amplio, material, si se refiere a la existencia de una situación de afección de la salud del deportista (estado de necesidad), que justifique la dispensa de un producto que, a la postre, se corresponderá con uno de los prohibidos, o si incluye el cumplimiento de un deber, o como se articula con el error de tipo.

En otras palabras, la introducción de esta expresión incorpora a la descripción de la acción típica, un elemento cuyo ámbito más propio sería el de las causas de justificación (si excluye la antijuridicidad), o de exclusión de la culpabilidad (si excluye el dolo). Pues, en todo caso, parece indiscutible que la comisión del tipo delictivo es dolosa, de modo que afirmar que la conducta se realiza sin justificación es reiterar la evidencia.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Clarificación también debe exigirse al inciso “destinados a aumentar artificialmente sus capacidades físicas o a modificar los resultados de las competiciones, que por su contenido, reiteración de la ingesta u otras circunstancias concurrentes, pongan en peligro la vida o la salud de los mismos”, en tanto de la redacción no se colige de forma indubitada si la consumación del delito exige sólo que el producto esté destinado a provocar ese aumento de las capacidades físicas o a afectar a los resultados de la competición, o si es necesario además que ponga en riesgo la vida o la salud de los deportistas.

Entendida la justificación de la intervención penal tal y como se ha cifrado con anterioridad, debe considerarse necesaria la concurrencia de este último elemento, esto es la eventual afectación a la salud o a la vida del deportista. Por demás, así parece demandarlo la propia naturaleza del tipo penal, incluido entre los delitos contra la salud pública.

De otra parte, y siguiendo con esta interpretación, la protección de la integridad física, de la vida y de la salud es un bien jurídico protegido penalmente, pero no resultaría fácil justificar la intervención penal para proteger aspectos puramente deportivos. Dimensión esta que no carece de importancia, pero que corresponde ventilar en otra sede, la disciplinaria administrativa o la sancionatoria administrativa.

En todo caso, aunque ésta parezca ser la intención del legislador, sería recomendable una redacción más clara que evitase la yuxtaposición de ambas dimensiones. En tanto, la puramente protectora de la actividad deportiva estaría ya cubierta por la potestad sancionadora administrativa y a su vez determinará la elaboración del elenco de productos, sustancias y grupos farmacológicos prohibidos,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

habrá necesariamente de tenerse en cuenta en el momento de aplicación de la norma penal.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional, el principio de legalidad impone al legislador el deber de conformar los preceptos legales que determina la potestad sancionadora, especialmente en el ámbito penal, de forma que se deduzca con la máxima claridad posible la conducta prohibida o la acción ordenada (STC 159/1986).

En último término, el sujeto pasivo de este delito, esto es, las potenciales víctimas, sólo pueden ser, a tenor del texto literal del Anteproyecto, “deportistas que participen en competiciones organizadas en España por federaciones deportivas”. Redacción que deja fuera de la protección de la norma al resto de los deportistas y a los demás individuos. En estos casos, la tutela penal de la salud y la vida deberá buscarse, en su caso, en la cobertura que puedan ofrecer los otros tipos penales de tutela de estos bienes jurídicos.

Si esto es así, es decir, si la criminalización de estas conductas puede ser incluida en el tipo básico de delitos contra la salud pública o en algún otro de los ya existentes en nuestro Código penal de la misma categoría (como ha señalado la doctrina en más de una ocasión), procede reiterar una vez más la necesidad de reconsiderar la opción legislativa presentada, la creación de un nuevo tipo penal específico a sumarse a los vigentes.

4. Finalmente, la regulación de la protección de los datos en materia de dopaje, tanto en lo relativo al tratamiento, almacenamiento, de los datos relativos a los deportistas (Capítulo IV, del Título I, que goza de rango orgánico), como al sistema de información en materia de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

protección de la salud y de la lucha contra el dopaje (Título IV, dotado también de rango orgánico), es detallada en ambos aspectos, receptora y traslaticia del régimen de protección de datos previsto en la correspondiente Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

La previsión de qué datos se pretende almacenar, del procedimiento, y garantías, la creación de la tarjeta sanitaria, y la utilización de los datos con fines de información, estadísticos y de investigación científica, resulta acordes con los principios y el régimen de confidencialidad, cesión de datos, transmisión de los mismos entre Administraciones públicas que prevé la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, haciendo compatibles la protección de los derechos individuales implicados con los fines de interés general de prevención e investigación en la materia.

Es todo cuanto tiene que informar el Consejo General del Poder Judicial.

Y para que conste, y surta efectos, extiendo y firmo la presente en Madrid, a diez de noviembre del año dos mil cinco.