



Expediente Tribunal Administrativo del Deporte núm. 187/2015.

En Madrid, a 11 de diciembre de 2015

Visto el recurso interpuesto por D. X, en su propio nombre y derecho, contra la decisión del Comité de Autorización de Uso Terapéutico (CAUT), adoptada el 12 de agosto de 2.015 por la que se deniega la solicitud de 22 de abril de 2.013, el Tribunal en el día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Entre los días 17 y 21 de abril de 2013 tuvo lugar el Campeonato de España de Saltos Absoluto organizado por la Federación Hípica Española. En el Acta del Jurado correspondiente a la meritada prueba se hizo constar que el médico oficial del concurso hizo entrega de un informe en relación con la medicación que había tomado el jinete D. X. Dicho informe no obra en el expediente remitido a este Tribunal.

Segundo.- El 21 de abril, en el seno de la citada competición, se realizó a D. X un control de dopaje con resultado adverso por la presencia de una sustancia prohibida, la metilprednisilona. Dicho resultado fue comunicado al interesado el 21 de mayo de 2.013, advirtiéndole de la posibilidad de solicitar un contraanálisis.

Tercero.- El 22 de abril de 2013 el recurrente presentó una solicitud de Autorización de Uso Terapéutico (AUT). El 23 de abril de 2013 el Comité de

Autorización de Uso Terapéutico le requirió para subsanar la solicitud presentada mediante la aportación del correspondiente informe médico detallado. En tal requerimiento se decía que no se aportaba informe médico que justifique el inicio del tratamiento que se solicita y que incluya: anamnesis, exploración y juicio diagnóstico.

El recurrente presentó un dictamen médico del Dr. Y de 30 de abril de 2013. Dicho dictamen señala lo siguiente:

“Paciente visto en esta consulta el 4 de Diciembre de 2009.

Desde 2007 presenta episodios recurrentes que se inician con prurito generalizado que se sigue de habones, edema labial, palpebral y auricular, disnea a nivel faríngeo y afonía que precisan asistencia urgente. Refiere presenta de media un episodio por año. Nunca ha sido capaz de establecer una correlación con la ingesta de algún alimento en concreto o la toma de algún fármaco. No lo asoció con picaduras de himenópteros. Los episodios no se relacionan con la realización de ejercicio físico. Presentó un brote unos días antes de la segunda vez que se vio en consulta (29-4-2013) que cedió tras tratamiento con metilprednisolona y antihistamínicos.

Exploración física sin hallazgos relevantes.

Estudio alergológico:

Pruebas cutáneas con aeroalérgenos: negativas con control de histamina positivo.

Pruebas cutáneas con batería de urticaria: negativas con control de histamina positivo.

Pendiente de realización de analíticas.

Diagnóstico:

Anafilaxia recurrente en estudio.

Tratamiento:

En caso de nuevo episodio:

- Leve: Urbason cp 40mg 2 juntos y ebastina 20mg dispersable 1 liotab.

- Grave: Jext 300 autoinyectable y a continuación las pastillas.”

Cuarto.- El 22 de mayo de 2013 el Comité de Autorización de Uso Terapéutico deniega la Autorización de Uso Terapéutico solicitada señalando como justificación que el informe médico aportado no corresponde con la asistencia de la urgencia que motivó el tratamiento solicitado.

Quinto.- El 5 de junio de 2013 D. X dirige un escrito a la Federación Hípica Española en el que solicita que no se incoe procedimiento sancionador alguno mientras plantea el pertinente recurso ante la Comisión de Control y Seguimiento de

la Salud y el Dopaje en el Deporte. Dicho recurso fue presentado de manera efectiva el 13 de junio.

La Comisión de Control desestima el recurso el 1 de julio de 2013 y el 25 de julio la Federación Hípica incoa expediente sancionador en materia de dopaje a D. X.

Sexto.- Frente a la decisión de la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje en el Deporte el interesado plantea el 24 de julio de 2013 un recurso contencioso administrativo.

Séptimo.- El 29 de julio el recurrente presenta un escrito al Comité de Disciplina de la Federación Hípica Española solicitando que se suspenda la tramitación del procedimiento sancionador hasta tanto no se resuelva la pieza de medidas cautelares instada en el seno del procedimiento judicial. Esta suspensión se acuerda el 5 de agosto de 2013.

Octavo.- El 17 de julio de 2014 el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5 dicta su sentencia 209/2014 por la que estima el recurso, declarando que dicha resolución no es ajustada a derecho y procediendo a anularla.

Noveno.- El 12 de agosto de 2015 el Comité de Autorización de Uso Terapéutico vuelve a valorar la solicitud original y vuelve a denegar la solicitud de Autorización de Uso Terapéutico, señalando en esta ocasión como razón para la denegación *“no aportar junto con la solicitud para conceder un efecto retractivo (sic) el informe médico de la urgencia donde figura la prescripción y la justificación de la actuación terapéutica que requirió la administración de la sustancia solicitada.”* No consta en el expediente la fecha de la notificación de esta resolución.

Décimo.- El 28 de septiembre de 2015 D. X presenta recurso ante este Tribunal contra la decisión del Comité de Autorización de Uso Terapéutico. Conferido traslado del recurso a la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte, esta ha emitido su informe, acompañado del expediente, con fecha 13 de octubre de 2015.

Con fecha 15 de octubre se concede trámite de audiencia al recurrente. Sus alegaciones han sido evacuadas el 4 de noviembre de 2015.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer del recurso interpuesto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 84.1 a) de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte y en el artículo 40 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva.

Segundo.- El recurrente se halla legitimado activamente para interponer el recurso contra la resolución objeto de impugnación al amparo de lo dispuesto en el artículo 40.4 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva.

Tercero.- El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de treinta días, contados a partir del siguiente a la notificación de la resolución impugnada, conforme a lo establecido en el artículo 40.3 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva.

Cuarto.- En la tramitación del recurso se han observado las exigencias de remisión del expediente y emisión de informe por la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte.

Quinto.- El presente recurso se plantea frente a la decisión del Comité de Autorización de Uso Terapéutico adoptada el 12 de agosto de 2.015 por la que se deniega la solicitud de 22 de abril de 2.013. Dicho recurso se fundamenta en los siguientes argumentos:

1) La decisión impugnada es nula de pleno derecho por haberse dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento, incumpléndose una sentencia firme e impidiendo la posibilidad de alegar o subsanar las pretendidas deficiencias que hubiera podido haber en la solicitud (art. 62.1.e) Ley 30/1992). Entiende el recurrente que la resolución recurrida se ha adoptado sin que haya

mediado solicitud alguna por su parte distinta a la de 22 de abril de 2013, solicitud que ya se había enjuiciado y resuelto mediante Sentencia de 17 de julio de 2014. En opinión del recurrente la citada sentencia estima íntegramente el recurso y anula la anterior denegación, sin ordenar retrotraer el procedimiento para que se dicte una nueva resolución. Por tanto, una vez anulada la denegación anterior, la única actuación administrativa posible por parte del Comité de Autorización de Uso Terapéutico en ejecución de la Sentencia de 17 de julio de 2014 es el otorgamiento expreso de la autorización o, si no resuelve en el plazo de dos meses, como así ocurrió, entender que se ha producido el otorgamiento de forma tácita, en la medida en que se cumplen todos los requisitos para que opere el silencio administrativo positivo.

Lo contrario, en opinión del recurrente, supone una vulneración de la cosa juzgada de las sentencia firmes.

Por último, recuerda el recurrente en este punto que ya habría prescrito una eventual infracción.

2) En segundo lugar, el recurso indica que la decisión impugnada es nula de pleno derecho por vulnerar las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. Según expone concurrirían en el expediente los siguientes vicios procedimentales:

- No constaría convocado el Comité de Autorización de Uso Terapéutico con antelación alguna.
- Teniendo en cuenta que no estaban todos los miembros del órgano, pues en la Decisión figuran seis miembros de un total de nueve que lo integran, no podía ser objeto de deliberación ni de acuerdo ningún asunto que no figurase incluido en el orden del día. En el expediente no figura un orden del día y, por tanto, tampoco este asunto ni su traslado a los miembros del Comité de Autorización de Uso Terapéutico antes de la celebración de la reunión.
- Tampoco consta que los miembros del Comité de Autorización de Uso Terapéutico citados en la Decisión estuvieran presentes y reunidos verdaderamente, pues ni existe acta firmada por los asistentes ni tampoco se identifica el lugar de la reunión.
- Tampoco se conoce el sentido de las deliberaciones para identificar la específica votación de cada uno de los asistentes. La Decisión omite

esta información y el expediente carece del acta o certificación de la sesión.

- Se desconoce si los miembros que asistieron a la reunión del Comité de Autorización de Uso Terapéutico eran médicos con experiencia en asistencia sanitaria y tratamiento de deportistas y con conocimiento de asistencia clínica y deportiva, pues únicamente se identifican por sus nombres.

Señala la recurrente que por todas estas razones la resolución recurrida es nula de pleno Derecho.

3) Señala en tercer lugar el recurso que la resolución recurrida adolece de falta de motivación porque ni siquiera alude a los preceptos normativos en los que se basaría y porque omite las circunstancias de hecho concurrentes en el caso y, en particular, la existencia de diversos informes médicos aportados tanto en vía administrativa como judicial que acreditaban, a juicio del recurrente, la urgencia, la prescripción y la justificación de la actuación terapéutica.

4) Finalmente expone que teniendo en cuenta toda la documentación aportada en el seno del expediente resultaría acreditado el cumplimiento de todos los requisitos para la concesión de la Autorización de Uso Terapéutico.

Sexto.- La Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte ha emitido informe en fecha de 13 de octubre de 2015. En el mismo señala en primer lugar que la sentencia dictada en el presente caso por el Juzgado Central 5 de Madrid anuló la resolución recurrida por razones formales, ante la insuficiencia de quorum de votación del órgano, sin entrar en el fondo de la cuestión. Por tanto, la Administración debía pronunciarse de nuevo sobre el fondo sin que pueda entenderse que la sentencia haya concedido la autorización demandada.

En segundo lugar expone la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte que el acta de la sesión de 12 de agosto de 2015 que adjunta como anexo al informe, sigue el modelo aprobado por la Resolución de 8 de febrero de 2010 de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes y resulta contradictoria con lo manifestado en el recurso. Señala también que el Pleno del Comité de Autorización de Uso Terapéutico acordó en fecha 6 de abril de 2011 la puesta en marcha una aplicación informática que permite que las reuniones de este órgano no sean presenciales en aras a una gestión y resolución de solicitudes más ágil y

económica. Aun así, el acta contendría todas las menciones necesarias para la identificación de la solicitud, del solicitante, de los miembros que adoptan la decisión, del resultado de la votación y de la fecha del acuerdo. Continúa señalando la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte que en esta ocasión el Comité de Autorización de Uso Terapéutico se ha constituido válidamente con siete de los ocho miembros, votando todos ellos por la denegación de la concesión.

En tercer lugar señala el informe que más que una motivación, lo que la resolución recurrida ofrece al interesado es el motivo de la denegación, que no es otro que la total ausencia de uno de los requisitos. Al no resultar acreditada documentalmente la situación de emergencia, se deniega su concesión.

Séptimo.- En sus alegaciones, la parte recurrente ha ratificado su pretensión y ha recordado, como elementos nuevos, la necesidad de tener en cuenta todos los hechos alegados en el seno del procedimiento pero sin que puedan volver a plantearse las alegaciones suscritas por las partes en el procedimiento contencioso administrativo, pues sobre las mismas recaería la autoridad de cosa juzgada.

También señala que hay pruebas suficientes de que existe un informe médico con el diagnóstico y el tratamiento que no sólo se emitió al hilo de la dolencia manifestada durante la competición, sino que se entregó al propio jurado de dicha prueba deportiva.

Crítica el recurrente la aparición de un acta de 12 de agosto de 2015 que no estaba en el expediente administrativo, lo que le genera indefensión, aunque sigue sin subsanar los defectos procedimentales que denuncia en su recurso.

Finalmente, el recurrente incide en los argumentos que ya ha expuesto rechazando las afirmaciones contenidas en el informe de la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte.

Octavo.- Teniendo en cuenta las alegaciones de las partes, vamos a proceder a continuación a analizar los argumentos del recurso. El primero de ellos se centra en la imposibilidad de que el Comité de Autorización de Uso Terapéutico pueda dictar una resolución sobre su solicitud inicial de 2013, puesto que sobre dicha solicitud ya existe una sentencia firme que anula la resolución que entonces se dictó.

La resolución de este motivo de recurso nos obliga a señalar en primer lugar que el efecto de la cosa juzgada no es tan extenso y automático como declara el recurrente, sino que alcanza únicamente a las cuestiones que en el mismo han sido ya resueltas, y no a otras. Por esta razón resulta imprescindible analizar el contenido de la sentencia invocada por la recurrente para comprender la extensión de la misma y de sus efectos.

Pues bien, el fundamento de derecho tercero de la sentencia aludida anula la resolución recurrida por haber sido tomada por un número insuficiente de miembros del Comité de Autorización de Uso Terapéutico, y lo hace en los siguientes términos:

“Como se expuso en el anterior razonamiento jurídico, la decisión del CAUT de 22-5-13 se tomó por cuatro miembros; por lo que a la luz de lo prevenido en los transcritos preceptos, no se ha constituido válidamente para adoptar la decisión denegatoria de AUT.

El citado art. 26 de la Ley 30/92 exige para la válida constitución del órgano la presencia del Presidente y Secretario o en su caso, de quienes le sustituyan, y la de la mitad, al menos, de sus miembros, salvo lo dispuesto en el punto 2 de este artículo.

Precepto que exige, pues, que los acuerdos, para ser adoptados válidamente, deben serlo por mayoría de votos.

En el caso analizado sólo hubo cuatro miembros incluido el presidente, por lo que dicho número no alcanzó la mayoría exigida.

Ello provoca la nulidad del acuerdo examinado, la estimación del recurso y la no necesidad de analizar el resto de los motivos de impugnación.”

A la vista de esta cita es cristalino que la sentencia sólo se ha pronunciado acerca de una cuestión formal, anulando la resolución recurrida por falta de quorum de votación, pero sin estimar el recurso por razones de fondo. Dicho de otro modo, el Juzgado no ha resuelto si procedía conceder o denegar la Autorización de Uso Terapéutico en ningún momento. Por esta razón, aludiendo a un esencial principio de derecho administrativo (artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), la Administración sigue teniendo la obligación de resolver la petición del interesado, corrigiendo los defectos que dieron lugar a su anulación en sede contenciosa y pronunciándose sobre el fondo de la cuestión. Esto es precisamente lo que ha hecho el Comité de Autorización de Uso Terapéutico, respetando y cumpliendo debidamente la obligación de resolver que le impone el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Por tanto, dando la razón en este punto a la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte, este motivo ha de ser desestimado.

Noveno.- Ahora bien, tiene razón la recurrente en que el Comité de Autorización de Uso Terapéutico se ha demorado un largo periodo de tiempo antes de cumplir con su obligación de resolver, pues la sentencia fue notificada el 21 de julio de 2014. Recordemos que el plazo para resolver sobre las solicitudes de AUTs es de 30 días desde la solicitud. Por esta razón es menester analizar si se ha producido la estimación de la solicitud por silencio administrativo, tal y como sostiene la parte recurrente. A este respecto conviene recordar que el Artículo 43 de la Ley 30/1992 alude expresamente al instituto del silencio administrativo en los procedimientos iniciados a solicitud de interesado. Señala este precepto lo siguiente:

“1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 3 de este artículo, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada por silencio administrativo, excepto en los supuestos en los que una norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general o una norma de Derecho comunitario establezcan lo contrario.

Asimismo, el silencio tendrá efecto desestimatorio en los procedimientos relativos al ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución, aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones. No obstante, cuando el recurso de alzada se haya interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud por el transcurso del plazo, se entenderá estimado el mismo si, llegado el plazo de resolución, el órgano administrativo competente no dictase resolución expresa sobre el mismo.

2. La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento. La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.

3. La obligación de dictar resolución expresa a que se refiere el apartado primero del artículo 42 se sujetará al siguiente régimen:

a) En los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo.

b) En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

4. Los actos administrativos producidos por silencio administrativo se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada. Los mismos producen efectos desde el vencimiento del plazo máximo en el que debe dictarse y notificarse la resolución expresa sin que la misma se haya producido, y su existencia puede ser acreditada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, incluido el certificado acreditativo del silencio producido que pudiera solicitarse del órgano competente para resolver. Solicitado el certificado, éste deberá emitirse en el plazo máximo de quince días.”

Del precepto citado se deduce la conocida regla general de estimación de las solicitudes por silencio administrativo. Esta regla general se exceptiona y el silencio tendrá efecto desestimatorio en los siguientes supuestos:

- En los supuestos en los que una norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general o una norma de Derecho comunitario establezcan lo contrario.
- En los procedimientos relativos al ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución.
- En aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público.
- En los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones.

No parece que en nuestro caso concurra ninguno de los anteriores supuestos. Así, en primer lugar, en ninguna de las normas que regulan esta cuestión, Ley Orgánica 7/2006, (aplicable en la fecha de la solicitud), Ley Orgánica 3/2013, capítulo IV del título III del Real Decreto 641/2009, de 17 de abril, que regula los procesos de control de dopaje y los laboratorios de análisis autorizados, y por el que se establecen medidas complementarias de prevención del dopaje y de protección de la salud en el deporte, ni en ninguna otra disposición de rango inferior, como la Resolución de 8 de febrero de 2010, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la que se aprueba el formulario de autorizaciones para el uso terapéutico cuyo Anexo V alude al formulario que recoge la decisión adoptada por el Comité de Autorizaciones de Uso Terapéutico, se hace referencia a la existencia de

silencio administrativo negativo en esta materia. Nótese además, que esta mención sólo cabría hacerla en una norma con rango de ley.

Tampoco puede considerarse como un supuesto de ejercicio del derecho de petición, pues el artículo 3 de la Ley Orgánica 4/2001, reguladora del derecho de petición, afirma que no son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley, cosa que es evidente que sucede en el presente caso.

En tercer lugar, tampoco puede calificarse esta petición como un acto que transfiera al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, sino que al tratarse simplemente de una autorización, como característica figura del derecho administrativo que se limita a remover los obstáculos o límites al ejercicio de un derecho preexistente, es evidente que su otorgamiento no atribuye al solicitante nuevas facultades sobre un servicio público (servicio que en cualquier caso no existe aquí) sino que se solicitan por el particular para ejercer derechos que ya eran propios.

Finalmente, tampoco puede considerarse como un supuesto de recurso contra actos o disposiciones.

Por todo ello, no estamos en presencia de ningún supuesto en que el silencio administrativo sea negativo, por lo que, siguiendo el criterio del recurrente, habría que seguir la regla general del silencio positivo y, en caso de que la Administración resolviera fuera de plazo, como ha ocurrido en este caso, el único posible sentido de su resolución debió ser estimatorio de la solicitud.

Décimo.- Ahora bien, esta solución sería en exceso superficial puesto que existe jurisprudencia constante del Tribunal Supremo representada, por ejemplo, por la sentencia de 4 de abril de 1997 que nos recuerda que el silencio positivo constituye una solución satisfactoria para el administrado asegurándole el acto o decisión frente a la inactividad de la Administración, pero comporta ciertos riesgos para el interés público porque puede dar lugar a que aquella pasividad de la Administración se convierta en una decisión que vulnere el ordenamiento jurídico, lo que ocurriría singularmente en el presente caso si se otorgase al interesado una autorización contraria a la Ley. Es evidente que en este supuesto resultaría de aplicación lo dispuesto en el artículo 62.1 f) de la Ley 30/1992 por cuya virtud los actos de las

Administraciones públicas son nulos de pleno derecho cuando se trate de actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

Por esta razón, para poder determinar si existe o no una infracción del ordenamiento jurídico en la concesión de la Autorización de Uso Terapéutico derivada de la inactividad de la Administración es preciso analizar si concurren los requisitos de fondo para el otorgamiento de aquella. Esto obliga al Tribunal a analizar el fondo de la cuestión, pues sólo si el recurrente cumple verdaderamente los requisitos para poder ejercer su derecho a la AUT podremos decir que ha adquirido la facultad del ejercicio del derecho a través del silencio positivo.

Lógicamente la respuesta a esta cuestión exige valorar si el criterio de la Administración ha sido correcto y puede llegar a suponer la sustitución del criterio originalmente adoptado. Esta sustitución del criterio de la Administración resultaría imposible respecto de aquellos supuestos en que la razón de la denegación constituyese un juicio de valor técnico de la propia Administración, y ello sobre la base de la doctrina de la discrecionalidad técnica de la misma, que supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no puedan ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya recurrido en error al efectuarla. Fuera de estos casos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración. Esta doctrina reconocida en múltiples sentencias, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2010, impide al órgano que conoce del recurso sustituir el criterio técnico de la Administración salvo en caso de error patente o de arbitrariedad de la misma. Por el contrario, sí sería posible discrepar y corregir el criterio de la Administración cuando se trate de elementos objetivos de juicio fácilmente constatables y no discrecionales o dependientes de un juicio técnico.

Undécimo.- Las reglas aplicables para la obtención de AUTs se recogen en los artículos 26 y siguientes del Real Decreto 641/2009, de 17 de abril. Extractadas son las siguientes:

1. La solicitud para la concesión de una AUT se presentará por el deportista con arreglo al formulario establecido y en él hará constar sus datos personales necesarios junto con los deportivos y sanitarios y, en su caso, las AUTs solicitadas y concedidas o denegadas con anterioridad, y el consentimiento para el conocimiento y tratamiento de sus datos personales y clínicos por los miembros del CAUT o los expertos que éste designe.
2. Su solicitud debe incluir una declaración de un médico especialista en la patología para la cual se prescribe la sustancia o método prohibido, que certifique la necesidad de la utilización de dicha sustancia prohibida o dicho método prohibido en el tratamiento del deportista, así como las razones por las que no puede o no debe usarse una medicación permitida en el tratamiento de la enfermedad. En la solicitud debe especificarse la dosis, la frecuencia, la vía y la duración de la administración de la sustancia prohibida o el método prohibido en cuestión. La solicitud deberá acompañarse de un historial médico completo y de los resultados de todas las pruebas diagnósticas realizadas.
3. El plazo de presentación de la solicitud es de, al menos, veintiún días hábiles antes de participar en una competición, o de iniciar un tratamiento, excepto en casos de urgencia debidamente acreditados.
4. Recibida la solicitud, el CAUT procederá a su análisis y valoración pudiendo solicitar los informes médicos y sanitarios que considere oportunos para la adecuada resolución de la misma.
5. La resolución adoptada se notificará al deportista con arreglo a lo dispuesto en la legislación del procedimiento administrativo común, en los treinta días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud.
6. Existen ciertas especialidades para obtener AUTs para usar glucocorticosteroides, entre los que se encuentra la sustancia administrada al deportista, pues en este caso se exigirá una simple declaración de uso de esas sustancias, declaración en la que se indicará el diagnóstico, el nombre de la sustancia, la dosis ingerida, así como los datos que permitan identificar y localizar al médico. Además, el deportista deberá declarar el uso de la sustancia en cuestión en el formulario de control antidopaje.

Del expediente aportado por la Agencia Española para la Protección de la Salud en el Deporte se deduce que efectivamente el médico oficial del concurso entregó un informe sobre la medicación que estaba tomando el jinete. Así resulta del Acta del Jurado de fecha 17 de abril de 2013, en la que aunque se menciona, no se adjunta al expediente. En el formulario de control de dopaje se hizo constar que el deportista había ingerido *Urbason*, cuyo principio activo es la sustancia prohibida detectada, el mismo día del control y el día anterior. El Comité de Autorización de Uso Terapéutico deniega la primera petición porque el informe médico aportado no corresponde con la asistencia de urgencia que motivó el tratamiento solicitado, pero dicho informe no consta en el expediente, cosa que resulta enormemente extraña a este Tribunal. Además, la resolución de la Comisión de Control y Seguimiento de la Salud y el Dopaje en el Deporte reconoce la existencia de una documentación inicial que se consideró insuficiente y de un nuevo informe médico de 30 de abril de 2013. Este informe tampoco consta en el expediente. Por otro lado, el Acta de 12 de agosto de 2015, la relativa a la sesión en que se adoptó la nueva denegación de la solicitud, aparece sin firmar, mientras que la resolución no aparece acompañada de expediente o documentación alguna.

Algunas de estas graves deficiencias documentales, que en ningún caso pueden perjudicar al recurrente, han sido suplidas por la documentación aportada por el mismo. De su análisis resulta que el médico colegiado D. Z manifiesta y firma la declaración médica correspondiente, declarando la existencia de un tratamiento y su justificación. También se observa la existencia del informe médico realizado por el especialista en alergología, Dr. Y, en el que se manifiesta que presentó un brote unos días antes de la segunda vez que se le vio en la consulta (29-4-2013), brote que cedió tras el tratamiento con *Urbason*.

Con estos elementos de prueba el Comité de Autorización de Uso Terapéutico ha resuelto que procede denegar la solicitud porque el solicitante no aporta *“el informe médico de la urgencia donde figure la prescripción y la justificación de la actuación terapéutica que requirió la administración de la sustancia prohibida solicitada.”* Este Tribunal entiende que la razón por la cual se produce la denegación deriva de la exigencia normativa de que la solicitud a posteriori de la AUT se funde en un caso de urgencia, la cual debe necesariamente estar debidamente acreditado. En efecto, cuando el redactor de la norma alude a este supuesto está reconociendo la posibilidad de que exista algún supuesto en el que el deportista sufra un cuadro clínico que exija necesariamente un tratamiento farmacológico con una sustancia prohibida. En este caso se altera la regla general de que la AUT debe obtenerse con carácter previo a participar en cualquier competición. Pero lógicamente esta excepción a la regla

general sólo puede admitirse cuando exista una prueba clara de la existencia de un episodio que justifique la urgencia.

Entre los documentos aportados junto con el recurso destacan a este respecto la declaración médica del Dr. Z que manifiesta que el solicitante sufre “*alergia al polen y ácaros con producción de disnea y secreción nasal abundante*” y que certifica con su firma que el tratamiento arriba mencionado es médicamente correcto y que el uso de una medicación alternativa no incluida en la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte tendría resultados insatisfactorios para esta enfermedad. Igualmente se deduce del posterior informe del Dr. Y que no era la primera vez que se trataba a este paciente en su consulta por esta razón. De ambos documentos resulta acreditado que el deportista sufría previamente una dolencia que exigía el tratamiento con el medicamento que ingirió y que había sufrido un episodio en la fecha del concurso hípico. Esta circunstancia queda advenida igualmente por el Acta del Jurado de la competición.

Pero, por otro lado, es evidente que el espíritu de la normativa, aun permitiendo que se pueda solicitar la autorización posteriormente a la ingesta del tratamiento, e incluso después de la celebración de la competición, no ampara los supuestos en que la obtención de la autorización de uso terapéutico tiene únicamente por finalidad tratar de poner remedio a los posibles efectos de un control de dopaje inesperado. De ahí que la norma exija que la solicitud se presente, al menos, veintiún días hábiles antes de participar en una competición, o de iniciar un tratamiento, excepto en casos de urgencia debidamente acreditados. No cabe duda de que la norma requiere la acreditación de la situación de urgencia.

Bajo las anteriores premisas hay que valorar cuáles son los medios admitidos en derecho que permitan acreditar la existencia de una urgencia ante el Comité de Autorización de Uso Terapéutico. Con un criterio formal este último ha resuelto que procede denegar la solicitud porque el solicitante no aporta el informe médico de la urgencia donde figure la prescripción y la justificación de la actuación terapéutica que requirió la administración de la sustancia prohibida. Y es evidente que este informe sería un medio de prueba admisible en derecho para acreditar la urgencia. Sin embargo, ello no excluye, a juicio de este Tribunal, la posibilidad de que se puedan emplear otros medios igualmente válidos en derecho porque la interpretación excesivamente formalista de la norma puede llevar a supuestos poco coherentes. Piénsese, por ejemplo, en el caso del deportista que no puede recibir tratamiento médico de urgencia, pero que conocedor de su dolencia y del tratamiento que previamente le había sido prescrito, toma la medicación que le corresponde. En este

caso, la ausencia del informe de urgencias no debería impedir el acceso a la autorización. Aun siendo esto cierto, la verdad es que el deportista en estos casos puede y debe solicitar la AUT con carácter previo a la competición, si ello es posible.

Por otro lado, en el presente supuesto la cuestión se complica aún más puesto que la fecha de la solicitud de la AUT es el 22 de abril de 2013, dos días después del episodio invocado por el recurrente y un día después del control de dopaje. Como antes señalamos, la norma no debería ser invocada para paliar los efectos adversos de un control de dopaje, a menos que haya una circunstancia que justifique solventemente esta petición posterior y la urgencia del caso.

La solución de este tipo de cuestiones no es sencilla ni puede establecerse un criterio general, sino que necesariamente ha de atender a las circunstancias de cada caso. Pues bien, este Tribunal entiende que en el presente supuesto, si bien no existe un informe médico de urgencia, de los informes y documentos médicos aportados por el recurrente se deduce sin atisbo de duda que el deportista era conocedor de la dolencia que padecía desde 2007; que la misma se manifestaba en episodios muy aislados y poco frecuentes, aunque de una gran intensidad e incluso con riesgo para la vida; que el deportista manifestó la existencia del tratamiento al jurado de la competición, como muy tarde el día 21, que es la fecha que consta en el acta del jurado; que en dicha acta se hace referencia al conocimiento del tratamiento por el médico de la competición y que la solicitud de AUT va acompañada de una declaración médica de la que se deduce el tratamiento recibido por el deportista.

Todas estas circunstancias nos llevan a concluir que la finalidad de la solicitud de la AUT no es fraudulenta en el presente caso, que hay indicios suficientes para entender que en efecto existió una situación de urgencia y que si bien dicha situación no dio lugar a la intervención de ningún facultativo, ello se debió al hecho de que el paciente estaba diagnosticado previamente y a que conocía el tratamiento que ya se le había prescrito.

Por tanto, en conclusión, entendemos que en el presente supuesto el CAUT sí que podía dar por acreditada la situación de urgencia que justificaba la solicitud posterior de la AUT, de modo que el interesado sí cumple las condiciones necesarias para que se le aplique la figura del silencio positivo. La anterior explicación nos lleva a concluir que no se observa la existencia de una patente causa de imposibilidad de obtención de la autorización por lo que, si bien este Tribunal no puede sustituir el criterio técnico del CAUT, sí puede declarar que no se observa ningún impedimento a la aplicación de la figura del silencio administrativo positivo.



La consecuencia de esta conclusión es que la resolución denegatoria dictada fuera de plazo no es ajustada a derecho y debe ser anulada, debiendo entenderse que la AUT ha sido concedida por la Administración desde el momento de vencimiento del plazo para dictarla.

Anulada la resolución impugnada por esta causa no es necesario analizar el resto de motivos de impugnación.

Por lo expuesto anteriormente, este Tribunal en la sesión celebrada el día de la fecha

ACUERDA

ESTIMAR el recurso interpuesto por D. X, en su propio nombre y derecho, contra la decisión del Comité de Autorización de Uso Terapéutico (CAUT), adoptada el 12 de agosto de 2.015 por la que se deniega la solicitud de 22 de abril de 2.013, anulado la resolución recurrida.

La presente resolución es definitiva en vía administrativa, y contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Madrid, en el plazo de dos meses desde su notificación.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO