



SANCIÓN DOPAJE. INICIO CÒMPUTO SANCIÓN.

Expediente del Tribunal Administrativo del Deporte núm. 104/2018

En Madrid a 27 de julio de 2018

Visto el recurso interpuesto por D. XXX contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte (en adelante AEPSAD) 22/2017, de 27 de febrero de 2018, imponiendo una sanción de suspensión de licencia federativa por un período de dieciocho meses y anulación de los resultados deportivos obtenidos en el Campeonato de España de Veteranos de 2017, el Tribunal Administrativo del Deporte en el día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En el control antidopaje realizado a D. XXX el 24 de junio de 2017 en el Campeonato de España de Veteranos, celebrado en Elche, se obtuvo un resultado analítico adverso por haberse detectado las siguientes sustancias prohibidas, HIDROCLOROTIAZIDA, perteneciente al grupo S.5 Diuréticos y agentes enmascarantes, CLOROTIAZIDA, perteneciente al grupo S.5 Diuréticos y agentes enmascarantes y CANNABIS, perteneciente al grupo S.8 Canabinoides. Todas ellas tienen la consideración de "sustancia específica" de conformidad con la lista de sustancias y métodos prohibidos vigente (Resolución de 30 de diciembre de 2016, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la que se aprueba la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte, publicada en el BOE de 7 de enero de 2017).

El interesado manifestó, en el Formulario de Control de Dopaje, haber consumido Olmetec, Supadyn y Proteínas, en los siete días previos a la realización del control.

Segundo. Instruido el expediente sancionador correspondiente, la resolución recurrida aprecia la comisión de una infracción grave, tipificada en el art. 22. 2 b) 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, e impuso la sanción de suspensión de licencia federativa durante dieciocho meses y anulación de los resultados obtenidos en la mencionada competición, en aplicación del artículo. 23. 2. b) en relación con lo prevenido en el artículo 27 de la referida Ley Orgánica 3/2013.

Tercero. Mediante escrito con entrada en este Tribunal de 17 de mayo de 2018, D. ~~XXX~~ recurre la sanción recaída en el expediente AEPSAD 22/2017, de 27 de febrero de 2018, de suspensión de licencia federativa por un periodo de dieciocho meses y anulación de resultados.

El objeto fundamental de su recurso no es el cuestionamiento de los hechos, que reconoce y lamenta, ni la calificación jurídica de los mismos como infracción grave, sino que dirige el mismo a solicitar la disminución del periodo de sanción y la modificación de la fecha a partir de la cual debe iniciarse el cómputo de la misma.

Cuarto. El 4 de junio de 2018 tiene entrada en este Tribunal el informe de la AEPSAD, que se acompaña del expediente completo. En respuesta a los argumentos del recurrente se opone a los mismos y precisa las razones por las que entiende proporcionada la sanción, sin pronunciarse sobre la segunda de las cuestiones, la atinente al inicio del periodo de cómputo de la sanción, más allá de la cita literal de la norma aplicable de la Ley Orgánica 3/2013.

Quinto. Una vez recibido el expediente y el informe de la AEPSAD, por este Tribunal se comunicó al recurrente la apertura de un plazo de cinco días hábiles para que

ratificase su pretensión o en su caso formulase cuantas alegaciones convengan a su derecho, dándole traslado del informe y poniendo a su disposición para consultar durante dicho período el resto del expediente. El 8 de junio se recibió en este Tribunal un escrito del recurrente ratificando su pretensión y formulando alegaciones que abundan sobre los motivos de recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para decidir en vía administrativa y en última instancia del recurso especial del 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, de acuerdo a lo previsto en los artículos 84 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, y 1 del Real Decreto 53/2014, de 31 de enero, por el que se desarrolla la composición, organización y funciones del Tribunal Administrativo del Deporte.

Segundo.- El recurrente se halla legitimado activamente para interponer el recurso contra la resolución objeto de impugnación de acuerdo con el artículo. 40. 4 de la Ley Orgánica 3/2013.

Tercero.- El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de treinta días desde la fecha de comunicación de la resolución impugnada.

Cuarto.- En la tramitación del recurso se han observado las exigencias legales previstas, fundamentalmente, de vista del expediente y audiencia de los interesados.

Quinto. Resulta un hecho no discutido que en el análisis efectuado al recurrente se detectaron las sustancias prohibidas, HIDROCLOROTIAZIDA y CLOROTIAZIDA, pertenecientes ambas al grupo S.5 Diuréticos y agentes enmascarantes y CANNABIS perteneciente al grupo S.8 Canabinoides. Todas ellas catalogadas como “sustancia específica”.

Sexto. La detección de las indicadas sustancias en el análisis efectuado al Sr. ~~XXX~~ ha sido subsumida en la infracción tipificada en el artículo 22.2.b), y sancionada según el artículo 23. 2. b), ambos de la Ley Orgánica 3/2013, que son del siguiente tenor:

“22. Se consideran infracciones graves:

2. b) Las conductas descritas en el apartado 1, a), b), y f), cuando afecten, versen o tengan por objeto sustancias identificadas en el artículo 4.2.2 del Código Mundial Antidopaje y en la lista prevista en el artículo 4 de la presente Ley como «sustancias específicas».

Para que pueda considerarse que estas conductas son infracciones graves será necesario que el infractor justifique cómo ha entrado en su organismo la sustancia o la causa que justifica la posesión de la misma y que proporcione pruebas suficientes de que dicha sustancia no tiene como fin mejorar el rendimiento deportivo o enmascarar el uso de otra sustancia dirigida a mejorar dicho rendimiento. El grado de culpa del posible infractor será el criterio que se tenga en cuenta para estudiar cualquier reducción del período de suspensión.

Para que se pueda considerar que las pruebas son suficientes será necesario que el infractor presente pruebas que respalden su declaración y que generen la convicción al órgano competente sobre la ausencia de intención de mejorar el rendimiento deportivo o de enmascarar el uso de una sustancia que lo mejore.

.....

Artículo 23.Sanciones a los deportistas.

2. b) Por la comisión de las infracciones graves previstas en la letra b) del apartado segundo del artículo 22 de esta Ley, se impondrá la sanción de apercibimiento o suspensión de licencia federativa hasta de dos años y multa de 1.500 a 3.000 euros.

En estos casos será necesario que concurran las circunstancias descritas en el párrafo segundo de la letra b) del apartado segundo del artículo 22 de esta Ley.

Por lo tanto, la resolución sancionadora aplica el régimen de infracciones y sanciones que procede cuando se ha detectado una sustancia prohibida considerada como una sustancia específica, extremo no cuestionado tampoco. La AEPSAD entiende que el deportista ha explicado y justificado suficientemente mediante los correspondientes informes del servicio público de salud el uso terapéutico al que obedecía la ingesta de las sustancias HIDROCLOROTIAZIDA y CLOROTIAZIDA. Asimismo el uso lúdico del CANNABIS explica la presencia en su organismo. Tratándose de sustancias específicas y justificado cómo entró en el organismo del deportista la AEPSAD califica como grave y no como muy grave la conducta del recurrente, calificación no combatida y por tanto pacífica.

Séptimo. Los motivos de debate jurídico se centran, por un lado, en la extensión del periodo de la sanción y por otro lado, en el momento de inicio del cómputo de la misma.

A tenor de la norma aplicada (art. 23.2.b de la Ley Orgánica 3/2013), la sanción de suspensión de licencia puede extenderse hasta dos años, y, la AEPSAD ha impuesto una sanción de dieciocho meses atendiendo a las circunstancias presentes en el caso.

Por su parte, el recurrente entiende que la sanción debiera ser reducida con arreglo a las circunstancias atenuantes del artículo 27 de la Ley Orgánica 3/2013, teniendo en consideración, primero, su voluntad de colaboración, acreditada por la declaración del consumo de las sustancias en el formulario de control y la aportación al expediente sancionador de la documentación médica obrante en su poder y el propio reconocimiento de los hechos; segundo, la tramitación de la Autorización de Uso Terapéutico (AUT) con posterioridad al control adverso, y tercero, la ausencia de culpabilidad grave.

Sin embargo, de acuerdo con lo reflejado en la resolución y con lo señalado en el Informe de la AEPSAD, en la determinación del *quantum* de la sanción se apreciaron, para fijar los dieciocho meses de suspensión, las diferentes circunstancias concurrentes, en particular, la detección de varias, y no una única, sustancias prohibidas diferentes y se tuvieron en consideración otras como la ausencia de antecedentes por dopaje, el reconocimiento de culpabilidad del deportista, sin que se entendiera relevante la tramitación posterior de la AUT –no obtenida ni presentada hasta la fecha-. No se aprecia una especial colaboración del recurrente en los términos del artículo 27.3 de la Ley Orgánica 3/2013 que exige la admisión de la conducta con carácter previo a cualquier notificación exigiendo responsabilidades, ya que, al contrario, el deportista aceptó su culpabilidad con posterioridad a la comunicación del resultado adverso y del inicio de las actuaciones, sin que la mera consignación en el formulario de control de dopaje de la ingesta de determinados fármacos sea equivalente a dicha colaboración sustancial. Finaliza el Informe de la AEPSAD indicando que *“es evidente que la sanción impuesta lo ha sido en su grado medio, pues no alcanza el tiempo máximo de dos años, por sustancia, ni se limita a imponer una sanción mínima, como parece que solicita el interesado”.*”

Atendiendo a la motivación ofrecida por la AEPSAD en su resolución y en el informe, no cabe apreciar que se haya producido la extralimitación ni la falta de proporcionalidad imputados en el recurso, sino que la determinación de la sanción se ha basado en una valoración razonable de las circunstancias y en especial del hecho de la detección de más de una sustancia prohibida. Igualmente, la sanción se sustenta en la negligencia del deportista sometido a tratamiento médico desde 2012 sin que hasta finales de 2017 haya tramitado la AUT ni se haya interesado por la posible incompatibilidad de la medicación con las normas antidopaje, todo lo cual hace que deba confirmarse el periodo de suspensión de dieciocho meses.

Octavo. La segunda cuestión controvertida se contrae a la determinación del momento a partir del cual deba comenzar a computarse la sanción. La AEPSAD señala como

momento de inicio la fecha de la resolución, el 27 de febrero de 2018, concluyendo el periodo de sanción el 28 de agosto de 2019.

El recurrente apela al artículo 39.9 de la Ley Orgánica 3/2013 para solicitar que el cómputo debería iniciarse en la fecha del control de dopaje. El tenor literal de la norma, en lo que aquí interesa, es el siguiente:

“Sin perjuicio de lo anterior, si el sujeto afectado admite los hechos constitutivos de infracción desde el momento de la comunicación de la resolución de incoación por el órgano competente, y en todo caso antes de haber vuelto a competir, el cómputo del período de suspensión podrá comenzar desde la fecha del control de dopaje o de producción de los hechos, si bien en todo caso, al menos la mitad del período de suspensión deberá cumplirse desde la fecha de la resolución del procedimiento por la que se impone la sanción.”

Del precepto transcrito se concluye que el cómputo de la sanción se podrá iniciar el día de la toma de la muestra, 24 de junio de 2017, siempre que el reconocimiento de la comisión de la conducta antijurídica se produjera a partir de la comunicación del inicio del expediente sancionador (3 de noviembre de 2017). En el caso, figura indubitadamente en el expediente, que el deportista admitió los hechos, en sus escritos de alegaciones a la apertura del procedimiento sancionador de 15 de noviembre de 2017, y con posterioridad en sus alegaciones de 8 de enero de 2018 al pliego de cargos y propuesta de resolución.

En consecuencia el recurrente reúne los requisitos para que el cómputo se retrotraiga hasta el 24 de junio de 2017, sin que la AEPSAD ni en la resolución ni en su informe se hayan manifestado sobre la cuestión, por lo que este TAD entiende que en ausencia

de pronunciamiento sobre esta posibilidad de anticipación debe ser de aplicación la alternativa más beneficiosa al sancionado.

Por ello la efectiva ejecución de la suspensión habrá de discurrir entre el 24 de junio de 2017 y el 24 de diciembre de 2018, cumpliéndose así la condición de que al menos la mitad de la sanción se cumpla con posterioridad a la resolución sancionadora (27 de febrero de 2018).

Noveno. Finalmente, denuncia el recurrente que en fecha de 27 de abril de 2018 se ha dado publicidad indebida de la sanción impuesta por la AEPSAD en la página web de la Federación Internacional de Atletismo IAAF, vulnerando así lo dispuesto en el artículo 39.10 de la Ley Orgánica 3/2013 que contempla lo siguiente sobre la publicidad de las sanciones en materia de dopaje (el subrayado es nuestro):

“Las resoluciones que impongan sanciones por la comisión de infracciones muy graves de las previstas en el artículo 22.1 serán objeto de publicación por parte del órgano que las hubiera dictado salvo en el caso de que afecten a menores, en cuyo supuesto se valorará la pertinencia de la publicación atendiendo a las circunstancias del caso. Para dicha publicación se utilizarán de manera preferente medios telemáticos.

La publicación se referirá a sanciones firmes en la vía administrativa y únicamente contendrá los datos relativos al infractor, especialidad deportiva, precepto vulnerado y sanción impuesta. No contendrá datos sobre el método o sustancia empleada salvo que resulte completamente imprescindible.”.

Solicita que se ordene por este TAD la retirada de la publicación de la sanción, al tratarse de una sanción por una infracción de carácter grave y no muy grave como señala la norma y que se resarza del daño producido.

Sin embargo este Tribunal no puede acceder a la petición porque la publicación no es atribuible a la Agencia pública española sino que a una asociación privada ((IAAF) con domicilio en país extranjero sobre la que este TAD carece de competencia, y por otro lado, siguiendo el informe de la AEPSAD, dicho organismo se ha limitado a dar mero traslado de la sanción a la Federación Internacional IAAF cumpliendo con la obligación de comunicación impuesta en el artículo 39.9 de la Ley Orgánica 3/2013, sin que ello implique responsabilidad alguna de la AEPSAD en la posterior publicación en la página web de la IAAF.

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

ACUERDA

Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. XXX contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte 22/2017, de 27 de febrero de 2018, confirmando la sanción de suspensión de licencia federativa por un período dieciocho meses a la que deberá darse cumplimiento entre el 24 de junio de 2017 y el 24 de diciembre de 2018, con anulación de los resultados obtenidos en el Campeonato de España de Veteranos de 2017 celebrado en Elche.

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