



## Expediente Tribunal Administrativo del Deporte número 227/2018

En Madrid, a 8 de febrero de 2019, se reúne el Tribunal Administrativo del Deporte para conocer y resolver el recurso interpuesto por D. XXX -letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, colegiado número XXX -, actuando en nombre y representación de D. XXX, solicitando se modifique el cómputo de plazo de suspensión de licencia fijado en la resolución de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte, de fecha de 16 de octubre de 2018.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha de entrada de 28 de noviembre de 2018, presenta recurso D. XXX, actuando como abogado en nombre y representación de D. XXX, ante el Tribunal Administrativo del Deporte Mediante escrito. El compareciente refiere como único motivo de este recurso, el haberse incurrido en un error en el mismo respecto al cómputo del periodo de suspensión que ha resultado fijado en la resolución de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte (en adelante AEPSAD), de fecha de 16 de octubre de 2018. Por lo que solicita se pronuncie respecto de dicho cómputo «(...) resolviendo dejar éste sin efecto y fijando, sobre la base de lo manifestado en el cuerpo de este escrito, como fecha en la que el periodo de suspensión de licencia cuando menos concluso el 22 de febrero de 2022».

**SEGUNDO.-** Con fecha de 29 de noviembre, se remite a la AEPSAD copia del recurso interpuesto, con el fin de que envíe a este Tribunal Administrativo del Deporte, en el plazo de diez días hábiles, informe elaborado por el órgano que dictó el acto recurrido y remita el expediente original del asunto debidamente foliado, de conformidad con lo establecido en el artículo 79.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Dicho informe tuvo entrada el 18 de diciembre.

**TERCERO.-** El 20 de diciembre, se comunica al recurrente la providencia recaída en el expediente y en cuya virtud se acuerda concederle un plazo de cinco días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación del escrito para que se ratifique en su pretensión o, en su caso, formule cuantas alegaciones convengan a su derecho, acompañándole copia del informe de la federación, y poniendo a su disposición para consultar, durante dicho período, el resto del expediente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El Tribunal Administrativo del Deporte es competente para conocer del recurso interpuesto con arreglo a lo establecido en el artículo 84.1 a) de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, y en los artículos 6.2.c) y f) y 52.2 del Real Decreto 1591/1992, de 23 de diciembre, sobre Disciplina Deportiva, todos ellos en relación con la Disposición Adicional Cuarta 2 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.-** Como se ha relatado en los antecedentes, el actor invoca un único motivo de recurso, que se dirige al cómputo del periodo de suspensión determinado en la resolución que ataca:

«Para el cómputo del periodo de suspensión será de abono el tiempo cumplido de suspensión provisional acordado, conforme a lo previsto en el artículo 38.1 de la LOPSD en el Acuerdo de Incoación de 13 de febrero de 2018 de manera que, en aplicación de lo establecido en el artículo 38.6 de la LOPSD, el periodo de suspensión impuesto como sanción en la presente Resolución comenzará en la fecha de esta Resolución descontando los meses de suspensión provisional impuesto. El cómputo del periodo de suspensión comenzará desde el 16 de octubre de 2018 y concluirá el día 16 de julio de 2022».

Aduce como justificación de su impugnación el hecho de que el cómputo cuestionado arroje un total de tres meses como tiempo cumplido de suspensión provisional, cuando «(...) cuando el periodo de suspensión provisional que resultó impuesto al atleta y durante el cual no ha participado en competición alguna ha sido de casi 8 meses». Así, la suspensión de la licencia se produjo en aplicación de lo dispuesto en 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, «1. La existencia de un resultado analítico adverso en el análisis de una muestra A cuando se detecte una sustancia prohibida que no tenga la consideración de «sustancia específica» de acuerdo con lo dispuesto en la Lista de sustancias y métodos prohibidos, producirá de forma inmediata la imposibilidad del ejercicio de los derechos derivados de la licencia deportiva» (art. 38).

A su vez, en el apartado tercero de la misma disposición se indica que

«3. La suspensión provisional de la licencia adoptada conforme a lo señalado en los apartados anteriores se entenderá automáticamente levantada si el órgano competente para imponer la sanción no ha resuelto el procedimiento en el plazo de tres meses a contar desde su incoación, a menos que el retraso se hubiera ocasionado por causas imputables al afectado por el procedimiento sancionador o que el procedimiento hubiera sido suspendido en los casos del artículo 33 de la presente Ley» (art. 38).

Precisamente, con base en lo dispuesto en el precedente tenor legal, aduce el compareciente que

«(...) a instancias del Sr. ~~XXX~~ se ha venido interesando la práctica de diligencias probatorias durante el proceso instructor llevado a cabo por la AEPSAD de forma expresa, según la siguiente sucesión de escritos presentados por el deportista y que son reconocidos en el documento de sanción: (...) El 26 de febrero de 2018 se notifica la incoación del expediente sancionador. (...) El 28 de febrero de 2018 el deportista solicita análisis de muestra B. (...) El 8 de marzo de 2018 se realiza el análisis de la muestra B. (...) El 9 de marzo de 2018 presentación de escrito de alegaciones del deportista. (...) El 5 de abril de 2018 escrito de alegaciones a la Providencia de 16 de marzo. (...) El 20 de abril de 2018 el deportista anuncia diligencias probatorias y solicita prórroga o suspensión de plazo. (...) El 1 de junio de 2018 a consecuencia de otra diligencia pendiente, el deportista vuelve a solicitar prórroga o suspensión del plazo. (...) El 18 de junio de 2018 a consecuencia de un retraso en la diligencia pendiente, el deportista vuelve a solicitar prórroga o suspensión del plazo. (...) Dicha solicitud de suspensión de plazo se desestima por medio de 25 de junio de 2018 emplazado solo al deportista por 8 días para alegaciones. (...) El 4 de julio de 2018 el deportista presenta alegaciones solicitando en el ordinal segundo nuevamente suspensión del plazo al estar a la espera de un informe».

Por lo tanto, considera que dado que no se resolvió el procedimiento en el plazo de tres meses a contar desde su incoación por el órgano competente debido a causas imputables al sancionado, no puede entenderse automáticamente levantada la suspensión provisional de la licencia adoptada conforme a lo señalado en el artículo 38.3 de la Ley Orgánica 3/2013. De ahí que proceda, según su consideración, la aplicación del siguiente precepto de la citada disposición orgánica:

«6. En todos los supuestos de suspensión provisional, en caso de imponerse finalmente una sanción de suspensión de la licencia, el periodo de suspensión provisional se descontará del total impuesto desde el momento en que se adopte la medida cautelar. Este efecto se producirá siempre que el afectado por la suspensión provisional haya respetado la suspensión provisional impuesta. En caso de que la decisión inicial hubiera sido recurrida, el periodo de suspensión provisional que hubiese sido respetado podrá descontarse del tiempo de suspensión de la licencia que se imponga finalmente» (art. 38).

En su consecuencia, concluye que han de ser descontados «(...) EXACTAMENTE 232 DÍAS (...). (...) POR TODO LO ANTERIOR, LA FECHA EN LA QUE CONCLUIRÍA LA SANCIÓN DE SUSPENSIÓN, EN LUGAR DE SER EL 16 DE JULIO DE 2022, S.E.U.O. SERÍA EL 22 DE FEBRERO DE 2022».

**CUARTO.-** Por su parte, en el informe emitido por la AEPSAD a requerimiento de este Tribunal, se afirma por el contrario que «El recurrente, tal y como afirma en sus alegaciones, ha interesado la práctica de diligencias probatorias, sin que ello supusiera un retraso en la resolución del procedimiento sancionador por causas imputables al mismo, no habiendo por su parte ningún intento de dilatar el procedimiento».

Si a ello se añade, asimismo, que en pro de la contrariedad de lo invocado por el compareciente, la Agencia aduce la doctrina contenida en la Resolución 314/2017 TAD, procede, pues, su exposición a fin de determinar precisamente lo dispuesto en la misma. Para ello es pertinente señalar que en ésta se dirimía la discrepancia que mantenían las partes «(...) precisamente sobre si existió retraso imputable al

deportista que justifique la ampliación del periodo de suspensión más allá de los tres meses». En tal sentido, se indica en la resolución que nos ocupa que,

«En su Informe manifiesta la AEPSAD que no cabe exigir para la ampliación o prórroga de la medida una motivación diferente en su esencia de la que determinó su imposición y que esta ha sido suficientemente fundamentada y que se sustenta en la mera aplicación de las consecuencias jurídicas previstas para el hallazgo de “sustancias no específicas” en las muestras fisiológicas del deportistas en el propio artículo 38 de la Ley Orgánica cuando señala que “*La constatación de un resultado analítico adverso en el análisis de una muestra A cuando se detecte una sustancia prohibida que no tenga la consideración de «sustancia específica» de acuerdo con lo dispuesto en la Lista de sustancias y métodos prohibidos, producirá de forma inmediata la imposibilidad del ejercicio de los derechos derivados de la licencia deportiva.*”. (...) Entiende además que la solicitud por parte del expedientado de determinados informes analíticos supuso el retraso del procedimiento sancionador (en 42 días) por causa imputable y que en consecuencia existe justificación suficiente para la extensión del periodo de suspensión cautelar hasta la finalización del procedimiento.

(...) De lo anterior cabe concluir, en primer lugar que el periodo máximo de suspensión provisional podrá alcanzar los tres meses desde la incoación del procedimiento sancionador y que tan sólo en el supuesto de que se hubiera ocasionado retraso imputable al expedientado podrá extenderse más allá.

En el caso, realmente carece de relevancia la discusión mantenida por recurrente y AEPSAD alrededor de si el retraso propiciado por la realización de determinadas pruebas técnicas obedece a una estrategia dilatoria o no, dado que fue el propio deportista el que solicitó la suspensión del procedimiento y sólo a él es imputable que se produjera una demora de 42 días en la tramitación.

Sentado lo anterior, la extensión por periodo superior a los tres meses estaría justificada y motivada por el retraso imputable al deportista.

Sin embargo, y es aquí donde este TAD debe mostrar su discrepancia con la resolución de la AEPSAD, la demora atribuible al deportista, por la causa descrita, daría lugar en su caso a la extensión por tiempo equivalente al retraso provocado pero no a la fijación de un término incierto cual es el de la finalización del procedimiento. En definitiva, acierta la AEPSAD al mantener la medida de suspensión provisional más allá de los tres meses, pero esa extensión no debería ir más allá de los 42 días de retraso que generó la solicitud realizada por el recurrente, sin que pueda aceptarse por lo tanto su ampliación a la duración total del procedimiento siempre que esta sea superior a aquel número de días» (FD. 6).

Acordemente con esta doctrina, debe concluirse que el retraso superior a los tres meses de duración del procedimiento ha de ser atribuido al deportista sancionado tal y como se dispone en el artículo 38.3. Debido a ello, y también de conformidad con estipulado en dicho artículo, no puede admitirse que pudo operarse el alzamiento automático de la suspensión tal y como afirma la AEPSAD. Es más, la resolución expuesta, como se ha visto, recoge el criterio que manifestara la Agencia en el informe que emitió a instancias de este Tribunal y que obra en su expediente. Así, en relación con este precepto, se dice en el mismo que

«La ampliación prevista en la Ley pretende evitar las dilaciones procesales buscadas de propósito por el interesado a fin de prolongar el procedimiento indefinidamente y con ello vulnerar la finalidad de la medida prevista por la Ley. (...) Lo que no ofrece duda alguna es que la redacción del artículo 38.3 no hace alusión alguna a la suspensión del procedimiento como causa y medida de la ampliación del plazo de suspensión obligatoria, pero si lo hace

cuando “el retraso se hubiera ocasionado por causas imputables al afectado por el procedimiento sancionador”».

A partir de aquí ha de determinarse cuál ha de ser la duración del tiempo de este retraso y para ello debe hacerse traslación de lo que este Órgano sostuvo en su reiterada Resolución 314/2017 TAD, adecuándolo ajustadamente al debate que aquí ahora se pretende solventar. De manera que la regla que debe ser extraída de esta doctrina es que el cómputo del periodo del tiempo cumplido de suspensión provisional que ha de ser de abono a la que se determine en la resolución final «(...) no debería ir más allá de los (...) días de retraso que generó la solicitud realizada por el recurrente».

Por consiguiente, en el caso que nos ocupa, tenemos cómo la práctica de diligencias probatorias, así como las suspensiones de plazos interesadas por el sancionado, se produjeron a todo lo largo del procedimiento y determinaron el considerable retraso que tuvo lugar en la resolución del mismo. De modo que este retraso, a la vista de lo contemplado en iter procedimental descrito en el expediente, no se corresponde como en el caso de la resolución expuesta a «a la fijación de un término incierto», sino al de la finalización del procedimiento, como se ha dicho. Habida cuenta de que -como se ha visto- no pudo caber el alzamiento automático de la suspensión prevista en el reiterado apartado 3 del artículo 38 de la Ley Orgánica 3/2013, por causa imputable al sancionado y la misma se prorrogó hasta este momento.

A la vista de lo anteriormente expuesto, este Tribunal Administrativo del Deporte

### **ACUERDA**

**ESTIMAR** el recurso interpuesto por D. XXX, actuando en nombre y representación de D. XXX, solicitando se modifique el cómputo de plazo del suspensión de licencia fijado en la resolución de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte, de fecha de 16 de octubre de 2018, de modo que la sanción impuesta en la misma concluya el 22 de febrero de 2022.

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**