

Bogotá, D.C., 6 de septiembre de 2023

Magistrado Ponente: **MARIA FERNANDA SILVA MEDINA**

Radicado No. TADC 7054423-2022

Deportista: **ADRIAN ENRIQUE VARGAS PINTO**

Deporte: Ciclismo

ASUNTO

Procede esta Sala de Apelaciones, a decidir el recurso de apelación interpuesto por el deportista señor **ADRIAN ENRIQUE VARGAS PINTO**, mayor de edad, identificado con la C.C. No. 1.125.624.415 a través de apoderado y por la ORGANIZACIÓN NACIONAL ANTIDOPAJE DE COLOMBIA (ONAD), contra el fallo proferido por la Sala Disciplinaria del Tribunal Antidopaje de Colombia, de fecha 2 de marzo de 2023, por infracción a las normas antidopaje.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

- 1.) Mediante Radicado No. 2022 EE0023961 del 29 de agosto de 2022 el Grupo Interno de Trabajo de la Organización Nacional Antidopaje de Colombia (ONAD) Ministerio del Deporte, resolvió la apertura de investigación disciplinaria – Formulación de cargos - contra el deportista **Adrián Enrique Vargas Pinto**, por presunta infracción a las normas antidopaje, en atención a:

“...del reporte de laboratorio de Control de Dopaje de South Jordad (UTAH – USA) en el cual se informa que en la muestra 7054423 se detectó la presencia de S5. Diuréticos y agentes enmascarantes/ Furosemida1 S2. Hormonas peptídicas, factores de crecimiento, sustancias afines y miméticos / Eritropoyetina (EPO)2, sustancias prohibidas por la Agencia Mundial Antidopaje (WADA por sus siglas en inglés), lo que podría constituir una violación al artículo 2.1 del Código Mundial Antidopaje.”

- 2.) La Sala Disciplinaria del Tribunal Disciplinario Antidopaje de Colombia avocó conocimiento de los cargos formulados por la ONAD al deportista y le reconoció personería jurídica a su apoderado Doctor **Andrés Camilo Salazar Moreno**.
- 3.) La audiencia de instrucción fue celebrada por la Sala Disciplinaria el día 24 de enero de 2023, con la asistencia y participación de las partes.

- 4.) El 2 de marzo de 2023, la Sala Disciplinaria profirió el fallo y resolvió imponer al deportista investigado inhabilitación por un periodo de cuatro (4) años contados desde la notificación de la decisión y además anuló los resultados, puntos, premio o medallas que haya podido obtener desde el 22 de mayo de 2022 en adelante.
- 5.) La anterior decisión fue notificada a las partes en estrados el mismo día de la audiencia, es decir el día 2 de marzo de 2023.
- 6.) Tanto la ONAD como el deportista interpusieron recurso de apelación contra la decisión de la Sala Disciplinaria, quienes sustentaron en tiempo.
- 7.) Por temas de índole netamente administrativos, la Sala de Apelaciones del Tribunal Disciplinario Antidopaje de Colombia, estuvo inactiva desde el día 1 de marzo de 2023 hasta el 9 de junio de 2023, y avocó conocimiento del presente recurso mediante decisión del día 8 de agosto de 2023, celebrando la audiencia en segunda instancia el día 14 de agosto de 2023, en donde las partes presentaron sus alegaciones finales.

DE LA DECISIÓN APELADA

Se trata del fallo proferido el día 2 de marzo de 2023 por la Sala Disciplinaria, el cual resolvió imponer al deportista investigado inhabilitación por un periodo de cuatro (4) años contados desde la notificación de la decisión y además anuló los resultados, puntos, premios o medallas que haya podido obtener desde el 22 de mayo de 2022 en adelante.

La sala disciplinaria apoyó su decisión principalmente en lo siguiente:

“... Está demostrado por la Organización Nacional Antidopaje de Colombia la presencia de dos sustancias prohibidas en la muestra del deportista, de conformidad con el resultado analítico adverso presentado en la muestra No. 7054423 que corresponde al deportista. Es suficiente prueba para el panel la comisión de la infracción de conformidad con el artículo 2.1 del Código Mundial Antidopaje.”

“... El deportista objeto del proceso TDAC 7054423 no demostró en medio de la audiencia de instrucción celebrada conforme a la normatividad, que su actuar no fue intencional ni aclaró el origen de las sustancias prohibidas encontradas. Es preciso mencionar, que al tenor del artículo 10.2.3 del Código Mundial Antidopaje, el término “intencional” se emplea para referirse a los Deportistas u otras Personas que hayan incurrido en una conducta aun sabiendo que constituye una infracción de las normas antidopaje o que existe un riesgo significativo de que pueda constituir o resultar en una infracción de las normas antidopaje y hayan hecho manifiestamente caso omiso de ese riesgo.”

ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Tal como se mencionó anteriormente, el 2 de marzo de 2023, tanto la ONAD como el deportista Vargas Pinto, presentaron recurso de apelación y lo sustentaron en tiempo.

Siguiendo los principios del CMA: audiencia en un plazo razonable y ser oído por el Tribunal de expertos justo, imparcial e independiente, se agotó la audiencia de alegaciones en el trámite de apelación el día 14 de agosto de 2023.

La ONAD manifestó en términos generales estar de acuerdo con la decisión y solo presentó reparo con relación al periodo de suspensión provisional, el cual no fue descontando de la sanción definitiva, también hizo alusión que el deportista cumplió con el periodo de suspensión.

Por su parte, el deportista a través de su apoderado indicó que existen errores en el material probatorio por la mala práctica, error de embalado y aseguramiento del mismo material (refiriéndose a las muestras), lo que no da credibilidad y confianza en el proceso de investigación.

En conclusión, ambas partes expusieron sus puntos de vista, fueron escuchados por esta sala y se cumplió con el debido proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:**Competencia**

A partir de la vigencia de la Ley 2084 de 2021, el Tribunal Disciplinario Antidopaje es competente para juzgar y decidir sobre las posibles infracciones descritas en el Código Mundial Antidopaje y la normatividad nacional vigente, que se presenten en el deporte aficionado, profesional, convencional y paralímpico, por lo tanto, la presente Sala de Apelaciones está habilitada por la mencionada Ley en su artículo 19 para decidir del recurso de apelación y además por el artículo 13.2 del Código Mundial Antidopaje.

De la Apelación

Que conforme al artículo 13.1.1 del C.M.A. y al estar recurrida la decisión de primera instancia por ambas partes, esta estudiará los motivos de inconformidad de las partes y además todos los

aspectos “*relevantes del asunto*”.

La ONAD fundamentó su inconformidad en lo siguiente:

“ Sin embargo, a la hora de imponer el periodo de inhabilitación, en consideración del GIT Organización Nacional Antidopaje, la Sala Disciplinaria, no tuvo en cuenta el periodo de suspensión provisional obligatoria que le fue impuesto al deportista, según consta en la notificación realizada el 6 de julio de 2022, mediante oficio 2022EE0017700.

Antes de dar inicio a la argumentación jurídica, es preciso señalar que el GIT Organización Nacional Antidopaje, no encuentra evidencia de que el deportista haya transgredido el periodo de suspensión que le fue impuesto, pues consta que, su última participación en una competencia deportiva fue durante el desarrollo de la Vuelta a Colombia 2022, que tuvo lugar del 3 de junio al 12 de junio de 2022.”

El deportista fundamentó su inconformidad principalmente en los siguiente:

“... Se debe establecer el debido proceso para acreditar muestras y contra muestras que sirven de prueba para los deportistas y que estas mismas sirvan para el juzgamiento adecuado y positivizado en pro de un fallo que corresponda en derecho no solo teniendo en cuenta lo sustancial sino prevaleciendo todo el mecanismo y derecho procesal arraigado a cada uno de los procesos judiciales en Colombia se proyectara que no se encuentra piso jurídico para sostener un fallo como el que nos ocupa y que no se prueba más allá de toda duda razonable que exista una falta disciplinaria que de como resultado lo entregado por el muy joven Tribunal Disciplinario Antidopaje.”

“(…) 5. Conforme al enunciado anterior en conexidad con el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia y demás normas concordantes se debe establecer el debido proceso para acreditar muestras y pruebas para los deportistas y que estas mismas sirvan para el juzgamiento adecuado y positivizado en pro de un fallo que corresponda en derecho.

Por otra parte, cabe establecer que uno de los principios generales de la ley, tiene que ver con argumentaciones y pruebas que tiene obligatoriamente que recolectar las instituciones o entidades que provienen de un fondo público, como lo es la comisión del laboratorio nacional y mundial antidopaje acogido por Colombia, derivado de la norma clara que también se menciona en el artículo 26 del decreto 875 de 2005 donde, a través de las entidades se realizara lo correspondientes. No establece bajo ningún parámetro, que el deportista tenga que sufragar una prueba o la realización de un análisis conocido como muestra B para confirmar lo que se supone se entregó en la primera prueba.”

Del caso en concreto

- En la ciudad de Tunja, Boyacá, el 22 de mayo de 2022, el GIT de la Organización Nacional Antidopaje de Colombia -ONAD- efectuó control fuera de competencia y tomó la muestra del atleta ADRIAN ENRIQUE VARGAS PINTO, con C.C. No. 1.125.624.415.

TRIBUNAL DISCIPLINARIO ANTIDOPAJE DE COLOMBIA

- Se tiene que el resultado del análisis de dicha muestra resultó adverso arrojando la presencia de S5. Diuréticos y agentes enmascarantes / Furosemida S2. Hormonas peptídicas, factores de crecimiento, sustancias afines y miméticos / Eritropoyetina (EPO).
- Que la sustancias que resultan de la muestra son prohibidas por la Agencia Mundial Antidopaje – WADA- lo que constituyó para la Sala Disciplinaria una violación al artículo 2.1 del Código Mundial Antidopaje.

De las pruebas recaudadas:

- Formato control dopaje de fecha mayo 22 de 2022.
- El reporte del laboratorio acreditado de South Jordad (UTAH) de Estados Unidos evidenció que del análisis de la muestra 7054423, se encontró: S.5 Diuréticos y Agentes enmascarantes/ Furosemida S.2 Hormonas Peptídicas, Factores De Crecimiento, Sustancias Afines y Miméticos/ Eritropoyetinas (EPO).

Coincide esta sala con lo valorado por la de primera instancia, en cuanto que no se avizora en el expediente material probatorio que apoye la tesis de defensa del deportista.

El Problema jurídico:

Corresponde a esta sala, frente al reproche de los apelantes, determinar:

- 1.) Si el disciplinable logra desvirtuar la presunción de derecho que consagra el CMA frente a los laboratorios autorizados por WADA para la toma de muestras?
- 2.) En caso de que no se logre desvirtuar la presunción de derecho frente al laboratorio que analizó la muestra del Atleta, determinar si su conducta se enmarca en la comisión de una o varias infracciones a las normas antidopaje, según lo dispuesto por el Código Mundial Antidopaje.
- 3.) Y en caso afirmativo, la Sala se detendrá a estudiar si la sanción impuesta por la Sala Disciplinaria es la correcta en su alcance y cómputo.

Solución al problema jurídico:

Para resolver el primer problema jurídico, es necesario precisar que en un caso similar esta Sala sostuvo lo siguiente:

- El Código Mundial Antidopaje determina un supuesto objetivo que consiste en la sola presencia de una sustancia prohibida o de sus metabolitos o marcadores en la muestra del atleta, para determinar la existencia de una infracción a la normativa antidopaje y le impone al deportista una obligación de asegurarse que ninguna sustancia se introduzca en su organismo, para estas premisas, la prueba de la infracción es la presencia de la sustancia prohibida o sus metabolitos o marcadores en una muestra.
- En cuanto a la recogida, transporte y almacenamiento de la muestra del deportista, es claro que se encuentra establecido dentro de los Estándares internacionales de laboratorios, el deber de mantener las muestras a una temperatura determinada durante el almacenamiento y el oficial de control dopaje (OCD) deberá tomar en cuenta el tiempo de almacenamiento, el número de Muestras a almacenar en el dispositivo y las condiciones ambientales que prevalecen (temperaturas cálidas o frías), igualmente debe recogerse la muestra del deportista de forma apropiada para que haya certeza en la medición y posible afectación de las variables en el resultado.
- Que las circunstancias indicadas como irregulares en esta etapa (recogida, embalaje de la muestra) debieron quedar acreditadas en el proceso como **causa eficiente** para alterar el resultado de la muestra y sobre ello no existe prueba científica alguna que avale que este sea el motivo que produjo directamente un efecto o cambio preponderante de la alteración de en el resultado arrojado por la muestra.
- El artículo 3.2.2., el CMA presume que los laboratorios acreditados y otros aprobados por la AMA realizan análisis de muestras y aplican un procedimiento de custodia conforme al estándar internacional para laboratorios, por lo que la carga de demostrar lo contrario estaría en cabeza del deportista.

En contraposición a la decisión de la Sala disciplinaria, el apoderado del disciplinado expresó en su escrito, lo que se transcribe a continuación:

*“1. Al señor **ADRIAN ENRIQUE VARGAS PINTO**, ciclista profesional modalidad de ruta elite, se le realizaron exámenes de control antidopaje de fecha 22 de mayo de 2022, donde se evidencia se asiente, se prueba y se verifica según lo relacionado en el código antidopaje que existe material probatorio que indica mala práctica, desarrollo de embalado y otras actividades que no tienen seguimiento de las directrices impartidas de las que se han adoptado por Colombia y otros países para establecer una investigación.*

2. Dichos exámenes tuvieron resultados que se supone se descubrieron por medio del mismo examen. Sin embargo, en oficio entregado por el deportista en oficio de explicación, se prueba concretamente por exámenes de otros galenos y de historias clínicas anexas y particulares de deportista que no hay distanciamiento que genere un efecto tal para poder establecer la culpabilidad del deportista.”

Ahora bien, frente a lo anterior, es preciso resaltar que el CMA en su artículo 3.2.2., establece la ficción jurídica de la presunción, la cual de forma automática, determina que un hecho o un acontecimiento está probado cuando se dan los supuestos para ello, aunado a lo anterior, nuestro ordenamiento señala, qué presunción admite prueba en contrario y además quién tendría la carga probatoria para desvirtuarla.

El comentario que trae el CMA frente a este artículo es:

“La carga de la prueba recae sobre el Deportista u otra Persona, quien debe demostrar, atendiendo a las probabilidades, que se ha producido un incumplimiento del Estándar Internacional para Laboratorios que podría haber causado razonablemente el Resultado Analítico Adverso. Así, una vez que el Deportista u otra Persona ha probado dicho incumplimiento, sopesando las probabilidades, la carga de la justificación del Deportista o de la otra Persona es el criterio probatorio algo menos estricto - "podría razonablemente haber causado." Si el Deportista u otra Persona cumple estos criterios, corresponde entonces a la Organización Antidopaje demostrar a satisfacción del tribunal de expertos que este incumplimiento no ha podido causar el Resultado Analítico Adverso.”

Para estos efectos, la Sala analizará si el deportista a través de las pruebas recaudadas en el proceso logró quebrar dicha presunción:

Por una parte, es importante enfatizar que los laboratorios acreditados por WADA gozan de la presunción de análisis de las muestras y protocolos de custodia establecidos por una norma internacional, en este caso el laboratorio de Coldeportes, cuenta con dicha presunción, precisamente esta particularidad, permite que las muestras analizadas tengan el suficiente peso probatorio para desvirtuar la inocencia del disciplinable y por lo tanto ser acreedor de la sanción respectiva por infracción a las normas antidopaje.

Sigue sosteniendo esta sala, que las presunciones tienen como efecto procesal invertir la carga de la prueba y corresponde al investigado o afectado por esta presunción, acudir a los medios de

prueba para desvirtuar la existencia del hecho que la originó; es decir, le correspondía al Atleta probar que los estándares del laboratorio Coldeportes fueron vulnerados, sobre lo cual hay ausencia de demostración, pues no existe suficiente prueba para que esta Sala se aparte del fallo de primera instancia en cuanto a la configuración de una conducta violatoria de las normas antidopaje, ni que la causa de la alteración de la muestra del atleta se debió al incumplimiento de estándares por parte del Laboratorio o de los agentes.

También es de extrema importancia traer a colación que la inconformidad de asumir el costo de la muestra B, como lo manifiesta el apoderado del Atleta, no es causal de exoneración de su responsabilidad, mas si tenemos lo establecido en el artículo 2.12.4.5 del Decreto 1648 de 2021 que reglamentó la Ley 2084 de 2021:

“Los costos del análisis de la muestra B y la expedición del paquete documental, deben ser cancelados por el deportista al Laboratorio de Control al Dopaje.”

Para resolver el segundo problema jurídico, debemos detenernos a identificar cuándo estamos frente a un caso de dopaje en el deporte y partimos de lo establecido en el Código Mundial Antidopaje que consagra una o varias de estas situaciones, entre otras:

- Cuando se detecta la presencia de una sustancia prohibida o de los metabolitos o de los marcadores de esa sustancia en el cuerpo de un deportista.
- Cuando se usa o se intenta usar una sustancia o un método prohibidos.
- Cuando un deportista se niega a someterse a un control de dopaje o injustificadamente no acude a someterse a un control de dopaje después de habersele notificado.

Es dable aclarar, que se trata de un presupuesto objetivo, consistente en la sola presencia de una sustancia prohibida o de sus metabolitos o marcadores en la muestra del atleta y además este debe asegurarse que ninguna sustancia se introduzca en su organismo. Es decir, en el presente caso hay plena existencia de la infracción por parte del Atleta Vargas Pinto, en donde no es relevante el análisis de un presupuesto subjetivo para llegar a imputar la responsabilidad.

Tampoco se dieron las excepciones, como la existencia de una Autorización de Uso Terapéutico, o una irregularidad debidamente comprobada de la aplicación de estándar internacional para controles e investigaciones o para laboratorios, como circunstancias que hubieran podido variar o alterar al resultado analítico adverso.

TRIBUNAL DISCIPLINARIO ANTIDOPAJE DE COLOMBIA

Concluye este Tribunal que los argumentos, alegaciones y defensa del deportista ADRIAN ENRIQUE VARGAS PINTO, no logran desvirtuar su responsabilidad por infracción de las normas de dopaje, por lo que la decisión acogida por la Sala Disciplinaria en determinar que se produjo violación al artículo 2.1.Código Mundial Antidopaje, es correcta.

Ahora procede la Sala, analizar el tercer problema jurídico, relacionado con el alcance de la sanción, su cómputo y cumplimiento, que fuera objeto de inconformidad de la ONAD según lo expresado en su recurso de apelación y ratificado en las alegaciones; tenemos entonces las siguientes fechas relevantes:

- El hecho ocurrió el día 22 de mayo de 2022, toma de muestra al Atleta fuera de competencia.
- La primera notificación al Atleta sobre del reporte de laboratorio de Control Dopaje adverso, (muestra 7054423) fue realizada el día 6 de julio de 2022, como consecuencia se impuso la suspensión provisional.
- La formulación de cargos al señor Vargas Pinto fue expedida el día 29 de agosto de 2022.
- La manifestación de la ONAD en cuanto que el Atleta ha cumplido a cabalidad con la suspensión impuesta.

Al tomar en consideración lo que establece el CMA en su artículo 10.13.2.1, podemos señalar que le asiste la razón a la ONAD en la inconformidad:

“Si el Deportista u otra Persona respeta la Suspensión Provisional impuesta, dicho periodo de Suspensión Provisional podrá deducirse de cualquier periodo de Inhabilitación que pueda imponerse a dicho Deportista o dicha Persona en última instancia. Si el Deportista u otra Persona no respeta la Suspensión Provisional, no podrá deducirse ese periodo. Si un Deportista u otra Persona cumple un periodo de Inhabilitación con arreglo a una decisión que posteriormente se recurre, podrá deducir dicho periodo de cualquier periodo de Inhabilitación que pueda imponérsele, en última instancia, en apelación.”

Corresponde a la Sala de apelaciones, atender el anterior postulado en aras de impartir en forma justa la sanción que le corresponde al Atleta, por lo tanto, se revocará parcialmente el NUMERAL TERCERO de la decisión apelada, para deducir el periodo de suspensión provisional cumplido por el atleta ADRIAN ENRIQUE VARGAS PINTO y en lo demás se confirmará el fallo de la Sala Disciplinaria.

En ese sentido, considerando que la suspensión provisional fue impuesta el día seis (6) de julio de 2022, debe deducirse de la sanción definitiva el periodo de suspensión provisional, quedando entonces el deportista inhabilitado hasta el día seis (6) de julio de 2026, inclusive.

**LA SALA DE APELACIONES
DEL TRIBUNAL DISCIPLINARIO ANTIDOPAJE DE COLOMBIA**

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar parcialmente el NUMERAL TERCERO del fallo proferido el día 2 de marzo de 2023 por la Sala Disciplinaria de este tribunal, y en su lugar quedará así:

“TERCERO: El periodo de inhabilitación para el Atleta ADRIÁN ENRIQUE VARGAS PINTO, será de cuatro (4) años contados desde la notificación en audiencia de la decisión de primera instancia y deberá deducirse el periodo que lleva de suspensión provisional, esto es, desde el 6 de julio de 2022 a la fecha, quedando inhabilitado hasta el día seis (6) de julio de 2026, inclusive.”

SEGUNDO: En lo demás confírmese la decisión apelada.

TERCERO: Notifíquese por medios electrónicos a las partes para sus efectos

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARIA FERNANDA SILVA MEDINA
Magistrada Ponente



ALVARO CORTÉS RINCÓN
Magistrado.



EDUARDO DE LA OSSA RODRIGUEZ
Magistrado