

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: **GISELLE KANEESHA URBANO CAICEDO.**

Radicado Formulación de cargos No. 2023EE0000373

Proceso TDAC 7053984 de 2022

Disciplinado: **OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ**

Disciplina: Ciclismo (Modalidad Ruta)

FALLO

Los integrantes de la Sala Disciplinaria del Tribunal Disciplinario Antidopaje de Colombia, en uso de sus facultades, proceden de conformidad con la normatividad aplicable, para decidir sobre la presunta infracción al artículo 2.1 del Código Mundial Antidopaje, Presencia de una Sustancia Prohibida o de sus Metabolitos o Marcadores en la Muestra de un Deportista.

1. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

1.1 El Grupo Interno de Trabajo de la Organización Nacional Antidopaje de Colombia del Ministerio del Deporte, efectuó un proceso de toma de muestras en competencia, el día 07 de mayo de 2022 en la ciudad Pereira, al deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ de la disciplina de Ciclismo modalidad ruta.

1.2 Que el día 28 de octubre de 2022, a través del sistema ADAMS, el Grupo Interno de Trabajo de la Organización Nacional Antidopaje de Colombia tuvo conocimiento del reporte de laboratorio de Control de Dopaje de Salt Lake City (UTAH – USA) en el cual se informa que en la muestra 7053984 se detectó la presencia S5. Diuréticos y agentes enmascarantes/ Furosemida, sustancia prohibida 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.

1.3 Que la muestra 7053984 de 2022 corresponde al deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.005.477.601.

1.4 Que la sustancia detectada en la muestra 7053984 de 2022, está dentro del Estándar Internacional – Lista de Prohibiciones de 2022 de la WADA, S5. Diuréticos y agentes enmascarantes/ Furosemida.

TRIBUNAL DISCIPLINARIO ANTIDOPAJE DE COLOMBIA

- 1.5 Que mediante oficio bajo el radicado No. 2022EE0031497 del 08 de noviembre de 2022, el Grupo Interno de Trabajo de la Organización Nacional Antidopaje de Colombia del Ministerio del Deporte, informó al deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ sobre el resultado analítico adverso, los cargos, las consecuencias por la presunta infracción a las normas antidopaje, la suspensión provisional, y los tiempos procesales para la presentación del formulario de aceptación o no aceptación del resultado, los descargos respecto del hallazgo, la oportunidad de brindar ayuda sustancial, el acuerdo de gestión de resultados, el derecho a solicitar el análisis de la muestra B para confirmar (o no) el resultado analítico adverso.
- 1.6 Que el 13 de noviembre de 2022, el deportista presentó la explicación respecto del hallazgo,
- 1.7 Que el deportista no solicitó autorización de uso terapéutico.
- 1.8 Que el deportista no suscribió el formato de aceptación (o no aceptación) del resultado analítico adverso.
- 1.9 Que el deportista no brindó ayuda sustancial para el descubrimiento o demostración de nuevas infracciones a las normas antidopaje.
- 1.10 Que el deportista no suscribió un acuerdo de gestión de resultados.
- 1.11 Que mediante oficio con radicado 2023EE0000373 del 12 de enero de 2023 el Grupo Interno de Trabajo de la Organización Nacional Antidopaje de Colombia presentó la formulación de cargos contra el deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ.
- 1.12 Que el 15 de febrero de 2023, se celebró la audiencia de instrucción por la Sala Disciplinaria del Tribunal Disciplinario Antidopaje de Colombia, convocada por la magistrada ponente Giselle Kaneesha Urbano Caicedo, con la presencia del Magistrado Nicolas Parra, la Dra. Isabel Cristina Giraldo en representación de la Organización Nacional Antidopaje del Ministerio del Deporte, y el deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ.

2. NORMAS ANTIDOPAJE APLICABLES

Se da aplicación al Código Mundial Antidopaje, el Estándar Internacional de Gestión de Resultados, El Estándar Internacional - Lista de Prohibiciones de la Agencia Mundial Antidopaje (WADA) y la normatividad nacional vigente. Se revisará en el presente fallo si existió una infracción o no al artículo 2 Infracciones de las normas antidopaje, numeral 2.1 Presencia de una Sustancia Prohibida o de sus Metabolitos o Marcadores en la Muestra de un Deportista, del Código Mundial Antidopaje.

3. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL – SALA DISCIPLINARIA

El artículo 5 de la Ley 2084 de 2021, creó el Tribunal Disciplinario Antidopaje, con el propósito de eliminar cualquier conflicto de interés, y de garantizar la imparcialidad, y autonomía en la gestión de resultados, y las decisiones, como un órgano independiente de disciplina en la materia, el cual se encarga de 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, y profesional, convencional y paralímpico .

El Tribunal se divide en dos salas de decisión: La Sala Disciplinaria y la Sala de Apelaciones, donde la inicial hace las veces de primera instancia. Los miembros de las Salas ejercen sus funciones bajo las disposiciones del Código Mundial Antidopaje y los parámetros de confidencialidad que este maneja.

En consecuencia, la Sala Disciplinaria es competente para conocer del presente proceso.

4. DEL PROCESO HASTA LA AUDIENCIA DE DECISIÓN

En el escrito de explicación del hallazgo, el deportista manifestó: (...) *“En respuesta al asunto mencionando anteriormente, por el cual se me notifica sobre la presencia de “- S5. Diuretics and Masking Agents/furosemide”, me permito aclarar la situación, a continuación. Durante la carrera Clásica Rionegro, empecé a presentar retención de líquidos e hinchazón, lo cual me complicó continuar en competencia, ya que se vio afectada mi situación de salud y tuve que abandonar la carrera definitivamente. Esto me llevó a visitar a un médico a su consultorio particular en Villapinzón, municipio en el cual resido, donde me examinó y como respuesta, me informó que estaba reteniendo líquidos, por lo cual me formuló este medicamento. Lo consumí durante algunos días porque llegar a clima cálido generó que mi situación de salud se complicara nuevamente. Y debido a la caída que sufrí en la primera etapa de la Vuelta de la Juventud las condiciones empeoraron, esto por los fuertes golpes que me provocó. Así que tuve que consumir*

el medicamento, desconociendo por completo que se trataba de una sustancia prohibida. Por eso quiero aclarar, que ni el doctor ni yo, teníamos conocimiento de que la sustancia ya mencionada no está permitida.”

La Sala Disciplinaria del Tribunal Disciplinario Antidopaje de Colombia, procedió a convocar a audiencia de instrucción para el día 15 de febrero de 2023 a las 02:00 p.m.

Que en la celebración de la audiencia estuvieron las partes convocadas, por la Organización Nacional Antidopaje del Ministerio del Deporte, la Dra. Isabel Cristina Giraldo, el deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y los miembros de la Sala Disciplinaria del Tribunal Disciplinario Antidopaje.

En el desarrollo de la audiencia, en la fase inicial, se le dio la palabra en primera medida a la Dra. Isabel Cristina Giraldo, representante de la ONAD quien presentó los hechos que sustentaron la formulación de cargos, que a la fecha de la formulación de cargos no se allegó autorización de uso terapéutico retroactiva y que el deportista no se suspendió provisionalmente al ser una sustancia catalogada en la Lista de Prohibiciones de la WADA como específica.

En ejercicio del derecho de contradicción y de defensa, el deportista, tuvo la oportunidad de exponer la explicación respecto del resultado analítico adverso, quien manifestó que, por complicaciones en la salud, tuvo que visitar a un médico en Villa Pinzón, quién le manifestó que era retención de líquidos, que el mismo le recomendó la sustancia para ayudar a deshinchar y en los próximos días le iba a revisar nuevamente. Manifiesta, además, que el no tenía conocimiento de la prohibición de la sustancia y que la misma fue suministrada por dos días.

Se le preguntó al deportista:

- 1. En la carrera estaba en representación de un equipo, a lo que respondió que representaba al equipo Team Boyacá.*
- 2. El Team Boyacá, en ese momento, ¿contaba con un médico?, manifestando el mismo que sí, que el mismo manifestó que podía ser un virus, y no le comentó al médico la situación.*
- 3. El médico que usted visitó es un médico relacionado con el deporte? No, es un consultorio particular, una IPS, yo le comenté a él para realizar la autorización de uso terapéutico y manifestó que no tenía conocimiento que era una sustancia prohibida.*

La representante de la Organización Nacional Antidopaje, confirma que no se allegó requerimiento para la autorización retroactiva del uso terapéutico de la sustancia

específica Furosemida.

En la fase probatoria, no se recibieron testimonios o conceptos de expertos en la materia, por lo que se procedió a concluir con los alegatos finales.

5. DEL CASO CONCRETO

5.1 Sustancias reportadas por el laboratorio

El reporte del laboratorio acreditado de Salt Lake City (UTAH – USA) evidenció que del análisis de la muestra 7053984 de 2022, se encontró: S5. Diuréticos y agentes enmascarantes/ Furosemida.

5.2 Carga y criterio de valoración de la prueba

El Código Mundial Antidopaje trae la regla en materia de cargas probatoria y la valoración que debe darse. El artículo 3.1 de dicho código, funda que: i) La Organización Antidopaje deberá acreditar la infracción de la norma a plena satisfacción del tribunal de expertos, teniendo en cuenta la gravedad de la acusación que se formula. Dicho criterio, en todo caso, no consistirá en una mera ponderación de probabilidades, pero tampoco será necesaria una demostración que excluya toda duda razonable. ii) Cuando el Código haga recaer en un Deportista o en otra Persona que presuntamente haya cometido una infracción de las normas antidopaje la carga de rebatir una presunción o la de probar circunstancias o hechos específicos, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2.2 y 2.3 del artículo 3, el criterio de valoración será la ponderación de probabilidades.

El Grupo Interno de Trabajo de la ONAD tiene como estándar de prueba llevar al tribunal a la satisfacción confortable, esto es, que logre el convencimiento del panel que supere una simple ponderación de probabilidades pero que no sea de tal exigencia que implique el criterio exigido en materia penal (más allá de toda duda razonable), teniendo en cuenta, la seriedad de la alegación del Grupo Interno de Trabajo de la ONAD.

El deportista, en cambio, tiene un estándar más flexible, por cuanto, se exige que lo que alega sea más probable que haya ocurrido a que no, basado en la evidencia, dentro de un balance de probabilidades.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA DISCIPLINARIA

6.1 Respetto de la responsabilidad del Deportista

En primer lugar, esta Sala hace énfasis en el numeral 2.1.1 del Código Mundial Antidopaje que manifiesta que cada deportista es personalmente responsable de asegurarse que ninguna sustancia *Prohibida* aparezca en su organismo. Los mismos, serán responsables que cualquier *sustancia prohibida, de sus metabolitos o de sus marcadores* que se detecte en sus muestras. Por lo tanto, no será necesario demostrar intención, culpabilidad, negligencia o uso consciente por parte del deportista para determinar que se produjo una infracción de las normas antidopaje conforme a lo dispuesto en el artículo 2.1.

Por lo tanto, considera esta sala que ante el resultado analítico adverso obtenido en la muestra 7053984 de 2022 del deportista OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, correspondiente a S5. Diuréticos y agentes enmascarantes/ Furosemida, se encuentra ante una infracción a las normas antidopaje.

6.2 Respetto de la autorización de uso terapéutico

La presencia de una Sustancia Prohibida o de sus Metabolitos o Marcadores, y/o el Uso o intento de Uso, Posesión o Administración o Intento de Administración de una Sustancia Prohibida o Método Prohibido no se considerarán una infracción de las normas antidopaje si obedecen a lo dispuesto en una AUT otorgada de conformidad con el Estándar Internacional para Autorizaciones de Uso Terapéutico.

Los deportistas pueden tener enfermedades o afecciones que requieran del uso de medicamentos o la realización de procedimientos médicos. Si el medicamento o método que un atleta requiere utilizar para tratar una enfermedad o afección está prohibido según la Lista de prohibiciones de la Agencia Mundial Antidopaje (AMA), puede concedérsele al deportista una AUT que lo autorice a usar esa sustancia o método mientras compite sin incurrir en una Infracción de las normas antidopaje (INAD) y la sanción aplicable. Las solicitudes de AUT son evaluadas por un panel de médicos, el Comité de AUT (CAUT).

Las AUT de la ONAD son válidas únicamente para controles en competencia y fuera de competencia a nivel nacional.

A su vez, la normatividad permite que la solicitud se realice de forma retroactiva al

tratarse de una emergencia o necesitó tratamiento urgente por una condición médica.

En el expediente del deportista, no reposa autorización de uso terapéutico para el consumo de Furosemida.

6.3 Inhabilitación por presencia, Uso o Intento de Uso o Posesión de una Sustancia Prohibida o de un Método Prohibido

El periodo de Inhabilitación impuesto por una infracción prevista en los artículos 2.1, será el siguiente será de cuatro (4) años cuando la infracción de las normas antidopaje se deba al Uso de una Sustancia Específica y la Organización Antidopaje pueda demostrar que la infracción fue intencional.

6.2 Fundamentos de la decisión

En el desarrollo de las etapas del proceso, no se alegó ni se vislumbró ninguna nulidad que pueda viciar la decisión.

No se presentan pruebas por desviaciones a los estándares internacionales durante el proceso.

Está demostrado por la Organización Nacional Antidopaje de Colombia la presencia de la sustancia prohibida en la muestra del deportista, de conformidad con el resultado analítico adverso presentado en la muestra No. 7053984 de 2022 que corresponde a OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ. Es suficiente prueba para el panel la comisión de la infracción de conformidad con el artículo 2.1 del Código Mundial Antidopaje.

En el análisis de culpabilidad del deportista, es necesario tener en consideración que los deportistas tienen como responsabilidad de conformidad con el artículo 21.1., entre otras, las siguientes:

21.1.1 Conocer y cumplir todas las políticas y normas antidopaje aplicables que se adopten en virtud del Código.

(...)

21.1.3 Responsabilizarse, en el contexto de la lucha contra el dopaje, de lo que ingieren y usan.

Tal como lo ha indicado el panel en otras oportunidades, cada deportista es responsable por asegurar que ninguna sustancia prohibida aparezca en su organismo, de acuerdo al artículo 2.1.1 del Código Mundial Antidopaje y en caso de presencia de una sustancia prohibida existirá infracción a las normas antidopaje con independencia de la culpabilidad, en razón de la responsabilidad objetiva propia del régimen de dopaje en el deporte; contando con que la culpabilidad se toma en consideración para determinar las sanciones aplicables.

Partiendo de las responsabilidades y cargas en el régimen aplicable, como de lo desarrollado en el presente proceso contra el deportista, se evidencia la sustancia incluida en la lista de sustancias prohibidas, clasificada así:

1. S5. Diuréticos y agentes enmascarantes/ Furosemida. Todas las sustancias en esta clase son sustancias *Específicas*, prohibidas *en y fuera de competición*. Para el caso concreto, la sustancia encontrada en la toma de muestra corresponde a Furosemida.

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.

Que, si bien el deportista manifiesta que no sabía que la Furosemida, el deportista objeto del proceso TDAC 7053984 de 2022 no demostró en medio de la audiencia de instrucción celebrada conforme a la normatividad, que su actuar no fue intencional pues el mismo, no allegó la historia clínica o exámenes que respaldaran el uso de Furosemida para la afección médica que tenía en el momento del consumo de la misma.

Respecto del periodo de inhabilitación, el mismo se establece conforme a las directrices del Código Mundial Antidopaje en el artículo 10.2 *Sanciones Individuales*, el cual contempla un periodo de cuatro años (4) tanto para las sustancias denominadas *Específicas* como para las *No Específicas*.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Disciplinaria del Tribunal Disciplinario Antidopaje de Colombia,

RESUELVE

PRIMERO: Determinar que se produjo una infracción de las normas antidopaje por violación a la norma antidopaje 2.1 del Código Mundial Antidopaje - Presencia de una Sustancia Prohibida o de sus Metabolitos o Marcadores en la Muestra de un Deportista por parte del disciplinado OSCAR HERNÁN FERNÁNDEZ GONZÁLEZ.

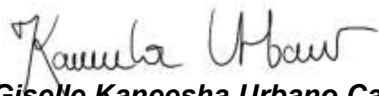
SEGUNDO: Anular los resultados, puntos, premios o medallas que haya podido obtener el deportista desde el 7 de mayo de 2022 en adelante.

TERCERO: El periodo de inhabilitación será de cuatro (4) años contados desde la notificación en audiencia de la presente decisión.

CUARTO: La presente decisión es una decisión susceptible de ser recurrida, por lo cual, la parte interesada en audiencia puede interponer el recurso de apelación tras la lectura del fallo.

QUINTO: Notificar esta decisión a los sujetos legitimados para recurrir por medio del recurso de apelación.

Notifíquese y cúmplase;



Giselle Kaneesha Urbano Caicedo

Magistrada

Sala Disciplinaria TDAC



Nicolas Fernando Parra Carvajal

Magistrado

Sala Disciplinaria TDAC



Juan Carlos Mejía Gómez
Magistrado
Sala Disciplinaria TDAC