

ALBERTO CONTADOR VELASCO, cuyas circunstancias personales constan en el expediente número 17/2010, ante el Comité Nacional de Competición y Disciplina Deportiva, de la REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE CICLISMO, comparezco y como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

El día 26 de enero de 2011 me ha sido notificada la propuesta de resolución formulada el día anterior por la instructora del procedimiento, concediéndome un plazo de diez días para hacer alegaciones dentro del plazo conferido, mediante este escrito efectúo las siguientes:

PRELIMINAR.- Tenemos aquí por reproducidos los hechos afirmados y los fundamentos jurídicos del escrito de 26 de noviembre de 2010, así como los instrumentos de prueba acompañados con él.

Antes de evacuar el trámite de alegaciones, agradecemos a la instructora del expediente el reconocimiento que ha hecho del trabajo desarrollado por esta parte. Igualmente, nos gustaría resaltar determinados aspectos relevantes para el caso, antes de comenzar con las alegaciones:

- La regulación antidopaje establece un principio de responsabilidad objetiva, pudiendo aplicarse una atenuante (art. 297 RAD) e incluso una **eximente de responsabilidad**, si el atleta imputado puede establecer el **origen** de la sustancia prohibida y demuestra que **no tuvo falta o negligencia** en su conducta (art. 296 RAD).
- Para determinar el origen de la sustancia prohibida **no** es necesario aportar la pieza de convicción, siendo únicamente exigido por la regulación hacer un **equilibrio de probabilidades** entre aquellas posibles causas, dando por válida aquella que tuvo más probabilidades de haber ocurrido (artículo 22 del RAD).

- En el presente caso, de entre todos los hipotéticos orígenes de la sustancia, **cuatro eran los más probables** (microdosis, microtransfusiones, suplementos alimenticios y contaminación alimenticia), por lo que, siguiendo el estándar de la prueba del RAD y la jurisprudencia del TAS, deben ser los **únicos aceptados** a la hora de analizar el caso.

- Gracias a los informes periciales aportados por esta parte y a los oficios solicitados a la Agencia Estatal Antidopaje, **el órgano instructor concluyó** (páginas 28 y 29) que: a) hay que descartar tres de las cuatro teorías posibles, las cuales son: autotransfusión, microdosis y preparados farmacéuticos o nutricionales; b) la tesis expuesta sobre **contaminación alimenticia** debe ser **valorada**.

- De esta forma, aplicando el estándar del equilibrio de probabilidades del artículo 22 del RAD, **únicamente la tesis de la contaminación alimenticia debe ser aceptada** como válida, siguiendo igualmente abundante jurisprudencia del TAS (entre otras, en el "caso Gasquet").

- La tesis de la contaminación alimenticia debe ser aceptada, además, por los siguientes **hechos contrastados**:
 - o La comunidad científica lleva años solicitando el establecimiento de un umbral para el clenbuterol, por hallarse de forma más o menos frecuente en alimentos ordinarios de consumo.

 - o Todos los científicos consultados por esta parte y por la instructora afirman y demuestran que, sobre la base de los datos científicos, la única explicación posible es la de la contaminación alimenticia por la ingesta de una carne contaminada.

50
PICOGRAMA

- Todos los años hay en España casos de detención de ganaderos por engordar ilegalmente ganado con clenbuterol (página 43 de las alegaciones principales). Tras el estudio de la legislación, he podido comprobar que únicamente el 0,25% de los productos consumidos son analizados (página 41 de las alegaciones principales), por lo que la probabilidad de que una res engordada ilegalmente pase los controles sanitarios es altísima.
- Tal y como demostramos en las alegaciones principales, el clenbuterol, a pesar de ser un producto que debe ser adquirido con receta veterinaria, puede ser comprado fácilmente sin prescripción veterinaria alguna (página 46 de las alegaciones principales).
- Tras la denuncia correspondiente al Gobierno Vasco, no se pudo determinar con absoluta exactitud el origen exacto del solomillo ingerido, al no coincidir los datos inscritos en el libro-registro de la carnicería, el matadero, etc., con la descripción de la pieza adquirida, pudiendo deberse al hecho de que la pieza comercializada no pasó los cauces oficiales, quizá por haber sido sometida a tratamientos ilegales (página 51 de las alegaciones principales).
- Dejando a un lado el punto anterior, de entre los tres orígenes posibles según el Gobierno Vasco, dos eran absolutamente improbables por las razones argüidas en las alegaciones principales, siendo la única probable la empresa **fue sancionado en el año 2000 por engordar ganado precisamente con clenbuterol** (página 52 de las alegaciones principales).

- o Según la declaración del dueño del matadero donde se sacrificó dicha res, la misma no pasó control veterinario alguno (página 51 de las alegaciones principales).
- Sobre la base de todo lo anterior, **la única hipótesis probable sobre el origen del clenbuterol es por la ingesta de una carne contaminada.**
- La Instructora yerra al afirmar que el mero hecho de tener la sustancia prohibida en mi organismo impide alegar la ausencia de falta o negligencia; de ser así, la eximente sería de imposible aplicación al tener todos los atletas imputados una sustancia no permitida en su organismo.
- Una vez establecido el posible origen de la sustancia prohibida, el Comité al que tengo el honor de dirigirme, debe analizar **si incurrí en falta o negligencia**, como así obliga el Reglamento Antidopaje de la UCI.
- Siguiendo el RAD (artículo 296 y definiciones en Anexo I), en ningún momento habrá falta o negligencia cuando un atleta no conocía o sospechaba, y que **no podía de forma razonable conocer o sospechar incluso con extremo cuidado**, que estaba ingiriendo accidentalmente una sustancia prohibida.
- La Instructora reconoce que la ingesta fue absolutamente accidental, inadvertida e involuntaria y que no aumentó mi rendimiento, por lo que, **inexorablemente, mi conducta debe ser considerada ausente de falta o negligencia**, ya que yo no podía de forma razonable conocer o sospechar, incluso con extremo cuidado, que esa carne podía estar contaminada (al haber sido, además, adquirida en España, donde el uso de clenbuterol está prohibido), todo ello siguiendo el Reglamento Antidopaje de la UCI y la jurisprudencia del TAS.

- En definitivas cuentas, el artículo 296 RAD es de incuestionable aplicación a mi caso, por cumplirse todos los requisitos impuestos por el Reglamento, lo cual conlleva el archivo del presente expediente, sin la imposición de sanción alguna.

Sin más dilaciones, pasamos a abordar con más detenimiento la cuestión que nos ocupa.

PRIMERA.- LA INGESTA DE CARNE CONTAMINADA FUE LA CAUSA DE LA APARICIÓN EN EL ORGANISMO DEL CORREDOR DEL CLEMBUTEROL.-

En el escrito de alegaciones presentado el pasado 26 de noviembre de 2010 aporté profusos informes de los mejores expertos mundiales en toxicología, farmacocinética, química, hematología, fisiología, medicina, etc. confirmando todos ellos que la teoría de la contaminación alimenticia era la única posible. La Agencia Estatal Antidopaje confirmó, igualmente, que el resto de hipótesis eran descartables, afirmando la propia Instructora en las páginas 28 y 29 de la Propuesta de Resolución que, mientras la contaminación alimenticia debe ser valorada, el resto han de ser descartadas.

Sin embargo, la Instructora, con todos los respetos y a meros efectos de defensa, aplica erróneamente el artículo 22 del RAD sobre equilibrio de la prueba, y termina afirmando que la tesis de la contaminación alimenticia no puede ser aceptada por no haber estado suficientemente probada, por dos motivos principales:

- Por no haber aportado la pieza de convicción, lo cual ella misma reconoce que "resulta de todo punto imposible".
- Porque el hecho de no interponer una denuncia ante la autoridad competente "debilita de forma considerable la versión del corredor".

Aunque en este momento no me quiero extender en el primero de los extremos, ya que será desarrollado en el punto cuarto del presente escrito, sí al menos me gustaría recordar que **el artículo 22 del RAD no exige**, para la aplicación del artículo 296 RAD (aunque sí para el 295 y el 305), **una prueba absoluta** (que sería la pieza de convicción), sino una mera ponderación con los indicios obrantes en el expediente, los cuales son sustanciales (cualitativa y cuantitativamente) en el presente caso.

Sobre el segundo de los puntos, la instructora parece obviar que, unilateralmente, **informamos al Departamento de Sanidad y Consumo del Gobierno Vasco** para que investigase la trazabilidad de la carne consumida, para lo cual aportamos el tique de compra y los datos de la carnicería donde fue adquirida la carne que consumí. Los datos aportados por el Gobierno Vasco fueron desarrollados en la página 49 y ss. del escrito de alegaciones.

Adicionalmente, Castellana Detectives, la agencia cuyos servicios contraté y cuyo informe se aportó como documento número 11 en el escrito de alegaciones, cumpliendo con las obligaciones del artículo 19.3 de la Ley 23/1992, de Seguridad Privada, **ha comunicado a las autoridades policiales** todos aquellos posibles delitos de los que tuvo conocimiento durante el curso de su investigación, entre los que se encuentra el del artículo 364 del Código Penal. Al ser éste un delito público, la notificación de los hechos a la Policía surte completos efectos, al poder iniciar ésta sus investigaciones en base a los datos aportados por esta parte. Acompañamos como Documento 1 al presente escrito, certificado de Castellana Detectives confirmando que se ha hecho entrega de toda la documentación recabada al Inspector Jefe de la Unidad Central de Seguridad Privada de la Policía Nacional, D. Abelardo Ramos.

Por tanto, si bien la justificación de la inadmisión de la tesis de la contaminación alimenticia por no haber presentado denuncia alguna, es peregrina y sin sustento legal alguno, la realidad resulta ser bien diferente, ya que no sólo **se ha comunicado a la Policía Nacional** todos los datos de los que disponemos para que investiguen la posible comisión de un

delito, sino que tal información fue remitida al **Gobierno Vasco**, que igualmente tiene competencias para sancionar a quien considere que ha incumplido la legislación vigente.

Dicho esto, y siguiendo la argumentación, en el epígrafe 5.1.12 del F.J. 5º de la propuesta de resolución, la instructora textualmente expresa su parecer del modo siguiente:

"Si bien, el esfuerzo realizado por la defensa del Sr. Contador, tanto desde el punto de vista jurídico como técnico, incluso estratégico, resulta cuanto menos encomiable, este argumento no puede decantar la llamada ponderación de probabilidades de forma exclusiva hacia la ingesta de un alimento concreto, como elemento provocador de la aparición del clenbuterol en las muestras fisiológicas del deportista. Así, incluso en el caso de que se pudiera dar por acreditado que el Sr. Contador ingirió durante los días 20 y 21 de julio un producto cárnico proveniente de España, que él considera que estaba contaminado, esto por si sólo, no es significativo de que la ingesta de ese producto, pueda ser el origen de la aparición en la orina del deportista de resto de clenbuterol".

Y continúa afirmando:

"Es evidente que aun en el caso de que se pudiera admitir que la carne destinada al consumo humano pueda contener sustancias prohibidas, que a su vez determinen resultados positivos en controles antidopaje, lo que el Sr. Contador debería acreditar y no ha acreditado, es, no solo que ingirió "esa concreta carne", sino que además ésta contenía tales sustancias prohibidas y que esas sustancias son las que aparecieron en el resultado analítico adverso que da lugar a la incoación del presente procedimiento, de modo que existiera una relación directa entre la aparición de la sustancia-clenbuterol- en su organismo y la que a su vez se hubiera comprobado que sirvió para alimentar al animal cuya carne se ingirió por el deportista, extremo que resulta de todo punto imposible, al haber desaparecido el elemento de convicción, esto es la concreta carne ingerida por el deportista ese día" (el subrayado es propio).

En el Antecedente Tercero del escrito de alegaciones de 26 de noviembre de 2.010 (folios 33 a 36), intitulado "*Argumentos científicos que sostienen que una contaminación alimentaria es la única causa que puede explicar la presencia del clenbuterol*", dimos cumplida cuenta, avalada por los informes científicos, médicos y técnicos –que tenemos aquí por reproducidos para evitar dilaciones inconvenientes-, que recoge la instructora en el epígrafe 5.1.1 del Fundamento Jurídico que se analiza que la ingesta de la carne contaminada había sido la causa de la detección del clenbuterol en el organismo del dicente; siendo la Unión Ciclista Internacional –en lo sucesivo UCI- en su carta de 8 de noviembre de 2.010, folio 2/727 del expediente, dirigida a la Real Federación Española de Ciclismo –en lo sucesivo RFEC- quien textualmente afirma: "los exámenes sobre otro tipo de violaciones antidopaje, tales como una transfusión sanguínea, podría haber ocasionado la presencia de clenbuterol, han llegado a ninguna conclusión en estos momentos, afirmando que la única hipótesis que mantiene abierta es la de contaminación alimentaria" (El subrayado es propio).

Nótese que **es el propio órgano que insta la incoación del expediente sancionador quien delimita el objeto del debate**, y lo constriñe a la ingesta de contaminación alimenticia como la causante de la aparición de clenbuterol en mi organismo.

Teniendo en cuenta que tanto la UCI, como la AMA rechazaron el ofrecimiento hecho por la instructora para emitir informes sobre las cuestiones complejas que se suscitan en este procedimiento, y que motivaron el reproche del órgano instructor en el último párrafo del Antecedente Noveno de la propuesta, hay que considerar pues, que al no existir ninguna aportación novedosa de los referidos organismos internacionales, el objeto del debate se debe fijar en la "introducción de la sustancia prohibida –clenbuterol- en mi organismo por la ingesta de carne contaminada entre los días 20 y 21 de julio" como exhaustivamente se narró en el Antecedente Tercero (folios 33 al 47 del expediente), que tenemos aquí por reproducidos.

Por otra parte, es el órgano al que tenemos el honor de dirigirnos el que se hace eco en sus razonamientos jurídicos, folios número 28 y 29 de la propuesta de resolución, de la tesis que mantiene esta defensa –ingesta de carne determinada como la causante de la presencia del clenbuterol-, cuando literalmente establece:

"La incertidumbre referida en el apartado anterior proviene del descarte que en la prueba pericial aportada y analizada por los Servicios Técnicos de la AEA –Director del Laboratorio de Madrid y por la Jefa del Departamento de Prevención y Control del Dopaje, entre otros-, se realiza sobre la posibilidad de que la concentración del Clenbuterol detectada a la muestra del deportista, pueda corresponder a una autotransfusión de sangre contaminada de Clenbuterol como del mismo modo, también se puede descartar que la concentración de Clenbuterol se deba a la administración de una microdosis 24 horas antes de la toma de muestras o que al detectarse un resultado tan insignificante, pueda provenir de un preparado farmacéutico, puesto que los mismo son inexistentes en estas dosis tan ínfimas".

Por todo lo expuesto anteriormente y, **descartadas las otras causas** y posibilidades de la aparición del clenbuterol en mi organismo, debe circunscribirse el **objeto del debate a la contaminación por ingesta de carne tratada con esta sustancia.**

Sorprende –dicho con el debido respeto, y en términos de estricta defensa-, que ante las consideraciones expuestas en el párrafo transcrito de la propuesta de resolución, la instructora, en el penúltimo párrafo del folio 19 de aquélla, exija una **"probatio diabólica"**, sobre la existencia de la sustancia en la carne tomada, cuando al respecto dice:

"... el Sr. Contador debería acreditar y no ha acreditado, no solo que ingirió "esa concreta carne", sino que además ésta contenía tales sustancias prohibidas y que esas sustancias son las que aparecieron en el resultado analítico adverso que da lugar a la incoación del presente procedimiento, de

modo que existiera una relación directa entre la aparición de la sustancia – clenbuterol-, en su organismo y la que a su vez se hubiera comprobado que sirvió para alimentar al animal cuya carne se ingirió por el deportista, extremo que resulta de todo punto imposible, al haber desaparecido el elemento de convicción, esto es la concreta carne ingerida por el deportista en ese día”.

El párrafo subrayado es la muestra del calificativo de diabólica con que distinguí la prueba que únicamente movería el ánimo de la instructora para proponer mi exculpación; todo ello, es completamente imposible como ella reconoce, al haber desaparecido la carne ingerida –y aún más, me atrevo a decir el animal del que procedía, tendiendo en cuenta el tiempo transcurrido entre el análisis del 21 de julio de 2.010, y la comunicación del resultado el 24 de agosto del mismo año-, la inexistencia del instrumento directo de prueba, nos ha hecho acudir al lúbil terreno de las presunciones y a ello se dedicaron los folios números 33 al 53 del repetido escrito de 26 de noviembre de 2.010, **quedando a nuestro juicio suficientemente probados la procedencia, la contaminación y el consumo de la carne con la sustancia prohibida.** En este sentido, conviene recordar –aunque lo desarrollaré posteriormente- que **el RAD no exige presentar la pieza de convicción** para invocar la aplicación del artículo 296, siendo únicamente exigible establecer cuál es la causa más probable siguiendo la precitada teoría de la “balanza de las probabilidades”.

Dice el Profesor Muñoz Sabaté –en sus cuadernos de Probática- Servicio de Publicaciones del Banco Central Hispano- que:

“Las presunciones son más útiles de lo que se cree y más desconsideradas de lo que se merecen ...”

Y continúa afirmando:

“... y ello acaeció merced a la sentencia de 28 de noviembre del mismo año 1.996, la cual advierte que “no hay motivo alguno para disminuir la importancia de la prueba de presunciones en relación o en comparación a

los otros distintos medios de prueba, recogidos en el 578 de la Ley de Enjuiciamiento Civil".

Pero tal vez lo más significativo de esta resolución sea esa especie de pedir perdón, a lo Galileo Coeliberi, cuando dice que "remontando ciertas vacilaciones jurisprudenciales ha de llegarse a estimar que esta prueba de presunciones tiene un nivel similar a las otras clases de medios de prueba" (El subrayado es propio).

Establecida la validez de las presunciones como un medio de prueba, en plano de igualdad con los otros medios previstos en las leyes adjetivas; el hacer caso omiso de aquéllas, y la exigencia de la prueba directa como la única determinante de mi exculpación, como exige la instructora, en el penúltimo párrafo del folio 19 de **la propuesta de resolución viola el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para mi defensa que goza del reconocimiento constitucional** (artículo 24.2 CE), y asimismo, del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 6.2).

SEGUNDA.- EL DERECHO A CONOCER LOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES DEL PROCEDIMIENTO EN LAS RESOLUCIONES DISCIPLINARIAS FEDERATIVAS.-

En la página número 25, párrafo primero, de la propuesta de resolución, la instructora textualmente afirma:

"Lo anterior hace que este órgano se encuentre ante una mera suposición o hipótesis que impide acoger esta teoría, ni tan si quiera pudiendo descartar de forma objetiva otras posibilidades que justificarían la presencia del Clembuterol en sus muestras, dado que si bien es cierto, que el deportista intenta probar que la sustancia detectada no aparece como consecuencia de unas determinadas prácticas a las que hacía referencia la UCI en resolución de fecha 8 de noviembre de 2.010 (transfusiones de sangre, microdosis, etc.), también lo es, que esta prácticas o acciones, no resultan ser un

númerus clausus de posibilidades, existiendo otras que no han sido advertidas ni analizadas por el deportista, lo que hace que la vía de ingestión específica que se pretende hacer valer por el interesado no resulte marginalmente más probable que si así hubiera ocurrido". (El subrayado es propio).

En efecto, en el apartado anterior dejamos constancia de las conclusiones de la UCI en el oficio de 8 de noviembre de 2.010 -folio 2/727 del expediente-, dirigido a la RFEC en el que literalmente dice:

"Los exámenes sobre otro tipo de violaciones antidopaje, tales como una transfusión sanguínea, podría haber ocasionado la presencia de clenbuterol, no han llegado a ninguna conclusión en estos momentos, afirmando que la única hipótesis que mantienen abierta es la contaminación alimentaria". (El subrayado es propio)

Por otra parte, la instructora en el primer párrafo del folio número 29 de la tantas veces citada propuesta de resolución, acoge esta postura, cuando al respecto dice:

"La incertidumbre referida en el apartado anterior proviene del descarte que en la prueba pericial aportada y analizada por los Servicios Técnicos de la AEA -Director del Laboratorio de Madrid y por la Jefa del Departamento de Prevención y Control del Dopaje, entre otros-, se realiza sobre la posibilidad de que la concentración del Clembuterol detectada a la muestra del deportista, pueda corresponder a una autotransfusión de sangre contaminada de Clembuterol como del mismo modo, también se puede descartar que al concentración de Clembuterol se deba a la administración de una microdosis 24 horas antes de la toma de muestras o que al detectarse un resultado tan insignificante, pueda provenir de un preparado farmacéutico, puesto que los mismo son inexistentes en estas dosis tan ínfimas".

Sorprende a esta defensa el hecho de que, a pesar de que la instructora acoja la tesis de que la aparición del clenbuterol en mi organismo vino

motivada por la ingesta de carne contaminada, con el rechazo –como así hizo la UCI-, de otras vías, no obstante a continuación en el párrafo precitado considera: “... *impide acoger esta teoría, ni tan siquiera pudiendo descartar la forma objetiva, otras posibilidades que justificaría la presencia de clenbuterol... también lo es, que estas prácticas o acciones, no resulta ser *numerus clausus* de posibilidades, existiendo otras que no han sido advertida ni analizadas por el deportista ...*”

Las consideraciones que hace la instructora sobre “otras posibilidades”, que justificarían la presencia de clenbuterol y, que dichas causas no constituyen “*numerus clausus*”, sin especificar qué causas en concreto son, **vulnera el derecho de defensa** de esta parte, puesto que **al no conocerlas, no se pueden combatir, ni presentar medidas de prueba tendentes a su descarte definitivo.**

Con su postura **la instructora viola el artículo 24 de la Constitución** que establece, entre otros derechos y garantías orientadas al proceso penal –y al Deportivo sancionador-, como ya se justificó en el escrito de 26 de noviembre de 2.010-, el de “*ser informado de la acusación formulada*”, a fin de ejercer de forma adecuada el derecho de defensa.

Aunque su aplicación en el ámbito sancionador había sido establecida ya por la jurisprudencia preconstitucional, el artículo 135.1 de la Ley 30/1.992 (LRPAC), la positivizó expresamente como derecho de los presuntos infractores a “conocer los elementos fundamentales del procedimiento”, mucho más amplio que el anterior y englobándolo. Además, la Ley concretó también las informaciones a notificar al interesado: los hechos imputados (relato fáctico concreto y completo en el que constarán fecha, circunstancias de comisión, acciones u omisiones realizadas, presuntos autores, grado de participación en las misma o efectos, etc.)

Siguiendo este modelo, el Real Decreto 1398/1993 concretó en su artículo 13 las exigencias del artículo 135 de la Ley 30/1.992, condensadas en el “*acuerdo de iniciación*”, que constituye el momento procesal oportuno para

informar al interesado de los elementos fundamentales del procedimiento, que posteriormente se precisarán en el pliego de cargos.

A) El derecho a conocer los elementos fundamentales del procedimiento en las resoluciones disciplinarias federativas, administrativas y jurisprudenciales.

Diferentes son las resoluciones que ilustran la interpretación del principio que nos ocupa, emanadas por los "órganos disciplinarios deportivos de la Administración".

Sobre la obligatoriedad de que en el acta –acuerdo de iniciación o pliego de cargos-, consten todos los elementos imprescindibles para poder alegar, resulta de interés la Resolución 1/1.999 (Aranzadi RJD núm. 1, RC 119), del Comité Balear de Disciplina Deportiva, del que se destacan sus Fundamentos Jurídicos 5º y 6º en el que el citado órgano expresa su parecer del modo siguiente: *"la Ley 30/1992, en su artículo 135.1, señala como derecho del presunto responsable el de ser notificado de los hechos que se le imputan, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que en su caso les pudieran corresponder"*, añadiendo que *"El Decreto 14/1.999 (Legislación Balear), en su artículo 8b, cuando se refiere al contenido mínimo del acto por el que se decide la iniciación del procedimiento, indica que deberá constar en él "exposición sucinta de los hechos que motiven la incoación del procedimiento [...]"*. En este caso, los hechos por los que finalmente fueron sancionados los recurrentes eran conocidos por la Junta Directiva en el momento de acordarse el inicio del expediente sancionador. No obstante ello, en el acuerdo de iniciación se menciona una serie de circunstancias inconcretas. Pero es que en el escrito de propuesta de resolución se vuelve a incidir en esas vaguedades, no indicándose de nuevo los hechos concretos. Es en la resolución, cuando no les queda a los expedientados otra vía que la de los recursos, donde se señalan cuales son esos hechos haciendo constar los detalles de su realización, obviamente, la sanción fue revocada.

El Comité Andaluz de Disciplina Deportiva, respecto a la cuestión que nos ocupa estableció en el Fundamento Jurídico 2º de sus Resolución 41/1.999 (Aranzadi RJD núm. 1, RC 116), que *"sí bien la interesada hizo unas alegaciones [...], es indudable que es un derecho de todo expedientado, conocer los cargos y faltas que se imputan para ejercer su defensa y aportar pruebas"*, declarando nula la sanción impuesta por vulneración de los artículos 134 y 135 de la Ley 30/1992, y su equivalente de la Ley del Deporte en Andalucía.

Las resoluciones de los Comités de Disciplina analizados son plenamente aplicables a la cuestión que nos ocupa, y, que hemos planteado al comienzo de esta apartado. **La postura de la instructora al considerar otras posibilidades que justifiquen las presencia del clenbuterol en mi organismo, y manifestar que aquéllas no constituyen "numerus clausus"**, dicho razonamiento –como acertadamente establecen las resoluciones federativas reseñadas- supone una **conculcación de derecho de defensa del dicente.**

Pasamos a continuación a analizar el precitado derecho en su dimensión constitucional.

B) Derecho a ser informado de la acusación.

Incardinado en el artículo 24.2 de la Constitución, aparece el derecho a ser informado de la acusación. Este derecho es una *garantía a favor del equilibrio entre acusador y acusado en el proceso penal*. La ruptura de este equilibrio en contra del acusado –expedientado en el supuesto que aquí se trata-, al no conocer éste en concreto cuales son los hechos que se le imputan, puede producir *indefensión* (SS.TC 9/82, de 10 de marzo; 54/85, de 18 de abril). Constituye el *primer elemento del derecho de defensa*, que condiciona a todos los demás, pues mal puede defenderse de algo el que no sabe de que hechos se le acusa en concreto (SS.TC. 44/83, de 24 de mayo; 141/86, de 12 de noviembre). El derecho a ser informado de la acusación presupone, obviamente, la existencia de la acusación misma (STC 47/91, de 28 de febrero).

b.i) Objeto

En cuanto al *objeto sobre el que ha de recaer esa información*, es evidente que la misma ha de recaer sobre los *hechos considerados punibles* que se imputan al acusado –expedientado-, pues la calificación jurídica de tales hechos corresponde en principio al Tribunal en aplicación del principio de *iura novit curia* aunque no debe olvidarse que la calificación jurídica no es ajena al debate contradictorio (SS.TC 12/81 de 10 de abril; 105/83, de 23 de noviembre; 134/86, de 29 de octubre; 170/90, de 5 de noviembre). También en el expediente sancionador en materia disciplinaria se ha reconocido que los hechos imputados son el objeto sobre el que ha de recaer la información garantizada por este derecho (STC 190/87, de 1 de diciembre).

b.i.i.) Contenido.

No detallando la Constitución el modo concreto en que este derecho ha de desenvolverse, esta información ha de realizarse *de acuerdo con el tipo de proceso y con la legalidad reguladora del mismo*, aunque sí puede establecerse como regla general que la acusación ha de ser formulada de un modo expreso sin que pueda admitirse en modo alguno una acusación implícita (SS.TC 17/89, de 30 de enero; 47/91, de 28 de febrero y 100/92 de 25 de junio). Es claro que esa información ha de hacerse al acusado de forma que sea comprensible.

Este derecho tiene como función esencial impedir un proceso inquisitivo, que se compeadece muy mal con la dignidad del hombre (SS.TC 14/18, de 12 de noviembre y 211/91, de 11 de noviembre), y garantiza que nadie será condenado en uno de esos procesos – penales o sancionadores administrativos- con base a una acusación de la que no se ha tenido conocimiento suficiente y, por tanto, que no

recibirá un trato desigual frente al acusador que le ocasionó indefensión (STC 17/89 de 30 de enero).

Por todo lo expuesto, la apreciación que hace la instructora en el primer párrafo de la pág. núm. 25 de la repetida propuesta de resolución sobre: *la existencia de otras posibilidades que justificarían la presencia del clenbuterol en sus muestras*” –sin especificar de qué posibilidades se trata, distintas a las cuatro, que la UCI señalo en su oficio de 8 de noviembre de 2.010-, y de que aquéllas prácticas o acciones, *“no resultan ser un numerus clausus de posibilidades, existiendo otras que no han sido advertidas ni analizadas por el deportista”*, que tampoco concreta; conculca los referidos derechos reconocidos en el artículo 24.2 de la Constitución y 134 y 35 de la Ley 30/1.992

(*) En la redacción de este extremo se ha utilizado en algunos puntos la obra del Profesor Rodríguez Ten: “Deporte y Derecho administrativo sancionador”

TERCERA.- LA APLICACIÓN DE LA EPIQUEYA POR EL ÓRGANO SENTENCIADOR.

El tono con que la instructora redacta la propuesta de resolución que desde este momento agradecemos, no deja lugar a dudas sobre las circunstancias siguientes:

- i) Que tanto de los informes científicos, médicos y técnicos aportados por esta parte al expediente como de los emitidos por los Servicios Técnicos de la AEA –Director de Laboratorio y Madrid y por la Jefa del Departamento de Prevención y control del Dopaje, entre otros-, eliminan “la posibilidad de que la concentración del Clenbuterol detectada a la muestra del deportista, pueda corresponder a una autotransfusión de sangre

contaminada de Clembuterol como del mismo modo, también se puede descartar que la concentración de Clembuterol se deba a la administración de una microdosis 24 horas antes de la toma de muestras o que al detectarse un resultado tan insignificante, pueda provenir de un preparado farmacéutico, puesto que los mismo son inexistentes en estas dosis tan ínfimas”.

ii) *Que la sustancia y cantidad detectada por si sola no tiene efectos anabolizantes, por lo que no se ha podido producir un incremento del rendimiento del Sr. Contador en sus prestaciones deportivas, durante la celebración de la prueba ciclista Tour de Francia 2.010”.*

iii) Que teniendo en cuenta a las conclusiones que llegan los profesionales que suscriben el informe solicitado por la Agencia Español Antidopaje, datado el 22 de diciembre de 2.010, que está incorporado al expediente administrativo, en especial de aquéllas, merecen destacarse las que rezan así:

“Es evidente, que, en aras de la equidad, y con el fin de eliminar posibles agravios comparativos, se debería instar a la AMA, desde sus diversos foros e instancias posibles, para que establezcan límites analíticos, no sólo para la detección de instancias, sino también en lo que respecta a la información que los laboratorios comuniquen en el caso de un resultado como adverso ante la correspondiente detección. En este caso, un valor inferior al establecido para considerar un resultado como adverso, podría ser informado por el laboratorio, y por lo tanto debería no ser no sancionado, aunque dicha información siempre podría utilizarse por el organismo oficial responsable para, en el caso, poder realizar un requerimiento posterior”. (El subrayado es propio).

.....

Y el informante sigue afirmando:

"También se considera que una detección en cantidades inferiores al límite de detección de 2 ng/mL para los laboratorios acreditados por la AMA, que sea consecuente con una administración única – como ha sucedido en este caso–, no cumple en principio con los requerimientos establecidos para poder considerarles como responsable del rendimiento deportivo".

De los párrafos subrayados, se colige que el órgano informante, reconoce:

1º) Que de "lege ferenda", y para mitigar el rigor de la normativa –que se aplica a este supuesto– tanto la emanada por la AMA, como la aprobada por la UCI, se deberían fijar límites analíticos para la detección de sustancias prohibidas, de igual modo, hace también un llamamiento sobre la información que los laboratorios deberían comunicar a los organismos competentes cuando obtengan un resultado adverso, pero con el valor inferior al límite establecido de 2 ng/mL (lo cual equivale a 2.000 pg/mL, cuando, recuerdo, la cantidad hallada en mi organismo es 40 veces inferior), en cuyo caso, el deportista no debería ser sancionado.

2º) En conexión directa con lo anterior, se infiere que si en el análisis se obtuviesen unos resultados que supongan la aparición de una cantidad umbral inferior a la supracitada cifra mínima de los laboratorios acreditados por la AMA, se incumplirían los requisitos establecidos para poder considerarla sancionable a efectos del Reglamento.

A las conclusiones que llegan los científicos y médicos de la AEA en este extremo del repetido informe de 22 de diciembre de 2.010, conllevan el reconocimiento implícito de que los resultados de los análisis de los laboratorios autorizados por la AMA estarán en relación directa a la capacidad técnica y a los medios con que estén dotados éstos, para poder detectar las cantidades mínimas

que se sitúan a un nivel inferior del exigido por el repetido organismo a los citados centros para concederles las autorizaciones, dándose la circunstancia de que dependiendo del laboratorio que realice las pruebas, el resultado puede ser distinto; es decir, uno podrá llegar a un resultado positivo, mientras el otro no lo conseguiría, dada su imposibilidad por falta de medios o de capacidad para elaborar dicho diagnóstico.

Esta situación conlleva no sólo una **quiebra del principio de igualdad** (artículo 14 CE), y del anexo a él de **seguridad jurídica** (9.3 CE), interpretados a la luz de la jurisprudencia de Tribunal Constitucional, que a este respecto ha establecido:

"Toda pretensión que pretenda el reconocimiento de una discriminación en la aplicación de la Ley exigirá la aportación de unos "tertium comparationis" que permita apreciar la existencia de una desigualdad de trato no razonable.

Hasta el punto es importante esta cuestión, que el Tribunal ha reiterado constantemente que el requisito esencial exigido para fundamentar una queja de desigualdad es la similitud en las situaciones que se comparan. De esta forma, no cabe hablar de discriminaciones si la resolución invocada como término de comparación estudia y resuelve supuestos de hecho que no guardan semejanza con los planteados, aplicándose igualmente disposiciones legales diferentes.

En otras palabras, no es posible entrar a valorar la posible existencia de una vulneración del principio de igualdad sin aportar un término de comparación, en virtud del cual se acredite que en su caso sustancialmente igual el mismo órgano jurisdiccional ha decidido en distinto sentido, es decir, ha producido un trato desigual en supuestos iguales. (SS.TC. 43/84, de 26 de marzo; 83/88, de 28 de abril; 132/88, de 4 de julio; 190/88, de 17 de octubre; 9/89, de 23 de enero; 98/89, de 1 de junio; 159/89, de

6 de octubre; 199/90, de 10 de diciembre; 48/91, de 28 de febrero; 204/91, de 30 de octubre; 140/92, de 13 de octubre y 190/92, de 16 de noviembre)".

El "tertium comparationis", exigido por el Tribunal Constitucional, es el más arriba señalado, consistente en que **una misma muestra analizada por dos laboratorios diferentes puede conducir a resultados distintos**, uno podría detectar cantidades ínfimas por debajo de la cifra umbral, y el otro no, y, todo ello, con una repercusión clara en la declaración de inocencia o culpabilidad del deportista afectado.

Es incuestionable que quiebra el principio de igualdad, reconocido constitucionalmente, el hecho de que los resultados analíticos de una misma muestra difieran dependiendo del laboratorio en el que hayan sido analizados. Es decir, que una muestra A que hubiese sido analizada en un laboratorio con los mayores avances técnicos (como es el caso del Laboratorio de Colonia, donde fue analizada mi muestra) obtenga un resultado diferente que otra idéntica B, que hubiese sido analizada en otro laboratorio acreditado por la AMA, pero no tan avanzado como el anterior (como es el caso del Laboratorio de Madrid o de Barcelona). Es un **atentado contra el orden público y contra el principio de igualdad** que no todos los atletas seamos analizados y juzgados en las mismas circunstancias, dependiendo de los medios técnicos de los que disponga el laboratorio donde, arbitrariamente, sean analizadas nuestras muestras.

Por lo que respecta al **principio de seguridad jurídica** se encuentra consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución, configurándose como un principio informador de todo el Ordenamiento jurídico. Pretende que el ciudadano conozca en todo momento la legislación vigente de forma inteligible, posibilitándose así ejercer derechos y facultades que tienen reconocidos, pero también evitar conductas inadecuadas o

punibles. Otras consecuencias del mismo son la restricción de la incertidumbre sobre las situaciones jurídicas existentes, que posibiliten la interpretación y aplicación de las normas conforme a un verdadero sentido.

El Tribunal Constitucional ha interpretado este principio en sus sentencias, 27/81, de 20 de julio; 99/87, de 11 de junio; 227/88, de 29 de noviembre y 150/90, de 4 de octubre, (entre otras).

En el ámbito sancionador, se ha planteado la posible vulneración del principio de seguridad jurídica en las siguientes circunstancias:

- i) La inclusión de términos ambiguos o de conceptos jurídicos indeterminados de los tipos sancionadores.
- ii) La existencia de resoluciones judiciales y administrativas total o parcialmente incompatibles entre sí.
- iii) Como más arriba apuntamos, la **incertidumbre sobre las situaciones jurídicas existentes** tanto en su aspecto temporal como material.

Incertidumbre que existe en este procedimiento, cuando en las páginas números 28 y 29, la instructora reconoce: *"por parte de ninguna organización internacional –ni la UCI ni la AMA-, con la información analítica procedente del laboratorio de Colonia, puede establecer con certeza absoluta, que el resultado provenga de la ingesta de carne contaminada, pero tampoco que no pueda deberse a esta circunstancia, dado que a la vista de la documentación científica que obra en el expediente ..., la incertidumbre existente al respecto resulta a juicio de este órgano instructor, cuando menos considerable y valorable ..."* (Pág. 28 in fine).

En la página 29, el órgano instructor reconoce al respecto:

"La incertidumbre referida en el apartado anterior proviene del descarte en la prueba pericial ..."

Vemos pues, como una de las causas que describimos como necesaria para que existiese la quiebra del principio de seguridad jurídica, aparecen en este caso como se ha reseñado con el nombre de *"incertidumbre en las situaciones jurídicas"*.

Las consideraciones que hacen los informantes en el repetido estudio de 22 de diciembre de 2.010, son plenamente aplicables a este procedimiento, puesto que ya se ha dado cuenta anteriormente tanto en el escrito de 26 de noviembre de 2.010, como en el de estas alegaciones, de las especiales circunstancias que se dan en el presente supuesto, y cuyo resumen se detalla en este apartado; a ellas, se debe añadir otro extremo, que desde el primer momento planea sobre el expediente y cuya importancia es decisiva para su resolución, se trata de la apreciación que hizo la UCI cuando se dirigió en su oficio de 8 de noviembre de 2.010 – folio núm. 1/727 del expediente administrativo-, al Sr. Castaño, informándole de los resultados de los análisis efectuados por el laboratorio de Colomina y advirtiéndole: **"En vista de la EXTREMADAMENTE BAJA CONCENTRACIÓN ..."**

Adicionalmente, no podemos olvidar tampoco que fui sometido a controles previos al del día 21 de julio de 2010, cuyos resultados fueron en todos los casos negativo, lo que ha permitido determinar con exactitud la fecha de la entrada de la sustancia en mi organismo, que fue entre los días 20 y 21 de julio, que fue precisamente cuando ingerí la carne contaminada.

Partiendo de estas premisas, que son las que condujeron a los referidos científicos que evacuaron el tantas veces citado informe de 22 de diciembre de 2.010, a solicitar el cambio de la normativa

de la AMA y de la UCI, sobre la detección del clenbuterol por los laboratorios utilizados. Esta defensa, sin perjuicio de los razonamientos jurídicos, jurisprudenciales y doctrinales de los tribunales e instituciones que invocamos en el desarrollo de este escrito, y que consideramos transcendentales para la resolución del expediente, apelamos a la magnanimidad del principio clásico de la **"epiqueya"** -interpretación moderada y prudente de la Ley según las circunstancias de tiempo, lugar y personas-, reelaborado por la "Escuela de Salamanca", -Francisco de Vitoria, Domingo de Soto y Melchor Cano, entre otros autores-, en el sentido de *"apartarse de las leyes injustas"* -y la que se me aplica, lo es, como reconoce la instructora en el Fundamento Jurídico Quinto de la propuesta de resolución.

El Comité al que tengo el honor de dirigirme no puede obviar el hecho de que las reglas del Código Mundial Antidopaje de la AMA fuesen dictadas en el año 2004, cuando los avances científicos en el campo de los análisis clínicos eran muy inferiores a los actuales, hasta tal punto que en siete años se ha conseguido detectar pequeñas trazas de clenbuterol en orina, cuando hace pocos años el límite se medía en nanogramos. Este principio clásico de la epiqueya obliga a interpretar las normas de forma moderada, prudente y según las circunstancias del tiempo y las personas, lo cual, traído al presente caso, obliga a reinterpretar la norma en conjunción con los avances científicos actuales, para evitar injusticias por una interpretación abusiva de la norma; **al amparo de dicho principio ruego que se declare mi absolución, y por ende, el archivo del expediente 17/2010.**

Todos los principios argüidos anteriormente (de orden público, de igualdad, de seguridad jurídica, de equidad y de epiqueya) son propios de un Estado de Derecho. En este sentido, el RAD establece, en su artículo 345, lo siguiente:

"El TAS resolverá sobre el litigio de conformidad con las presentes reglas antidopaje y por lo demás de conformidad con el derecho suizo".

Esta sumisión subsidiaria a la legislación suíza se ha confirmado en multitud de ocasiones por el TAS, recientemente en el procedimiento TAS 2010/A/2063 – UCI c. José Antonio Redondo Ramos & RFEC, en cuyo considerando 59 se afirma categóricamente que *"Así el RAD y la ley suíza resultan de aplicación"*. Consecuentemente, los principios de igualdad, equidad y seguridad jurídica, al estar recogidos igualmente en el ordenamiento jurídico suízo (por ejemplo, en los artículos 8 –derecho a la igualdad-; 29 –derecho a la igualdad en procedimientos judiciales y administrativos-; 30 –derecho a un procedimiento judicial justo e imparcial-, todos ellos de la Constitución Suíza de 1999), deben ser aplicados en el presente expediente, así como los principios de epíqueya, proporcionalidad y la presunción de inocencia, que deben ser observados en la tramitación de todos los procedimientos sancionadores y, por supuesto, en el presente caso.

CUARTA.- SOBRE LA ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 22 Y 296 DEL REGLAMENTO ANTIDOPAJE DE LA UCI

En el apartado II de los Fundamentos de Derecho de mi escrito de alegaciones de 26 de noviembre de 2010, sobre los aspectos Jurídico-Materiales del expediente, alegué que es de aplicación el **artículo 296** (sobre la ausencia de falta o negligencia, que implicaría la eliminación del periodo de sanción debido a circunstancias excepcionales) del Reglamento Antidopaje de la UCI, al haber establecido siguiendo la ponderación de probabilidades del **artículo 22** de la misma norma, tanto el origen de la sustancia prohibida (ingesta indirecta por una carne contaminada), como que en dicho acto no había negligencia ni falta de ningún tipo. Doy por reproducido mi escrito de alegaciones aportado con fecha 26 de noviembre de 2010, si bien a los efectos del presente punto, me remito a las páginas 73 a 89 de dicho escrito.

El órgano instructor yerra de forma manifiesta en la interpretación y aplicación de ambos artículos, desarrollados de forma inequívoca por el Tribunal de Arbitraje Deportivo (entre otros, CAS 2009/A/1926 ITF v. Gasquet) en el sentido descrito anteriormente, afirmando tal órgano (página 25 y ss. de la propuesta de resolución) que por el mero hecho de encontrarse la sustancia en mi organismo, existe falta o negligencia por mi parte, lo cual llevaría al absurdo de que dicha eximente nunca podría ser aplicable, por cuanto una sustancia prohibida siempre está en el organismo de un atleta al que se le abre un procedimiento sancionador.

La cuestión estriba en que, para aplicar dicho artículo 296 RAD, se deben valorar dos elementos, por el siguiente orden:

1. Cómo entró la sustancia prohibida en el organismo del atleta: en mi caso, a través de una carne contaminada, como demostré (siguiendo el estándar de la prueba del artículo 22 del Reglamento, al que luego me referiré) en el escrito de alegaciones y en el punto anterior del presente documento.
2. Si incurrí en falta o negligencia en mi conducta, que provocó la ingesta de una sustancia prohibida: que, como manifesté en mi escrito de alegaciones, había una absoluta ausencia de falta o negligencia en los términos establecidos por el Reglamento Antidopaje de la UCI y por la jurisprudencia del TAS, ya que no conocía o sospechaba, y no podía de forma razonable conocer incluso con extremo cuidado, que la carne consumida (que fue adquirida en España, donde está prohibido el uso de sustancias para el engorde de ganado) contenía clenbuterol (página 81 del escrito de alegaciones).

1. Sobre cómo entró la sustancia en mi organismo, en aras de aplicar el artículo 296 del Reglamento Antidopaje de la UCI.

Hay que recordar que el artículo 296 establece claramente que:

"Si el corredor prueba en su caso particular que no ostenta Falta o Negligencia, el periodo de inhabilitación que se le decidiera aplicar deberá ser eliminado. Cuando una Sustancia Prohibida o sus Marcadores o sus Metabolitos fueran detectados en una muestra de un corredor tal y como se indica en el artículo 21.1 (presencia de una sustancia prohibida), el corredor deberá probar además cómo entró la Sustancia Prohibida en su organismo para poder eliminar el periodo de inhabilitación."

Tal y como desarrollé en el punto anterior, en el escrito de alegaciones presentado el pasado 26 de noviembre de 2010 demostré que de las cuatro teorías planteadas por la UCI sobre el posible origen del clenbuterol en mi orina, tres de ellas debían ser descartadas porque físicamente no podrían haber ocurrido.

El propio órgano instructor, siguiendo los documentos presentados por esta parte y los informes remitidos por la Agencia Estatal Antidopaje, afirma que *"... la incertidumbre existente al respecto [sobre que el origen sea una contaminación alimenticia] resulta, a juicio de este órgano instructor, cuanto menos considerable y valorable,..., lo que evidencia que la tesis expuesta por el deportista sobre contaminación alimenticia, también debe ser valorada."*

Para, a continuación, concluir que *"La incertidumbre referida en el apartado anterior proviene del descarte que en la prueba pericial aportada y analizada por los Servicios Técnicos de la AEA, ..., se realiza sobre la posibilidad de que la concentración de Clenbuterol detectada en la muestra del deportista, pueda corresponder a una autotransfusión de sangre contaminada con Clenbuterol, como del mismo modo, también se puede descartar que la concentración de Clenbuterol se deba a la administración de una microdosis 24 horas antes de la toma de muestras o que al detectarse un resultado tan insignificante, pueda provenir de un preparado*

farmacéutico, puesto que los mismos son inexistentes en estas dosis tan ínfimas” (los subrayados son propios).

Es decir, sobre el posible origen de la sustancia prohibida, el propio órgano instructor reconoce que la hipótesis de la contaminación alimenticia es probable y debe ser valorada, no así el resto de posibles orígenes, que deben ser descartadas, tal y como afirman todos los expertos consultados por esta parte y la propia Agencia Estatal Antidopaje.

En este sentido, el órgano instructor interpreta y aplica incorrectamente el **artículo 22 del Reglamento Antidopaje de la UCI**, que establece que debe realizarse un equilibrio de posibilidades entre las diferentes formas de ingestión probables (no aquellas más improbables o rocambolescas, a no ser que de contrario –o por la propia instructora- se aporten pruebas que la sustenten):

“Cuando estas Reglas Anti-dopaje sitúen la carga de la prueba en el titular de una licencia acusado de cometer una violación de la norma antidopaje, con el objetivo de rebatir una presunción o establecer determinados hechos o circunstancias, el estándar de la prueba debe ser un equilibrio de posibilidades, excepto en los artículos 295 y 305, en los que el titular de la licencia debe satisfacer una carga mayor de la prueba.

El órgano instructor yerra a la hora de aplicar el precitado artículo al afirmar que *“... tenemos que los acontecimientos que se relatan de forma tan profusa por el deportista en su escrito de alegaciones en relación a la adquisición y posterior consumo de una determinada carne no pueden ser exculpatorios, ex artículo 296 del RAD, por cuanto la inexistencia de la carne consumida como elemento de convicción, dentro del procedimiento es evidente”*. Es decir, el órgano desecha la teoría de la contaminación alimenticia porque, afirma, que no presentó una pieza de la carne ingerida, lo cual es, no sólo imposible (una “probatio diabólica”, como desarrollé anteriormente), sino innecesario, ya que **el estándar de la prueba para**

este artículo exige únicamente indicios o posibilidades, y no una carga mayor (como pudiera ser la entrega de la carne) que sí se exige para alegar los artículos 295 y 305.

Esta exigencia del órgano instructor choca frontalmente no sólo con el Reglamento Antidopaje de la UCI, sino también con la jurisprudencia del TAS, ya que de ser así, en el caso Gasquet, el deportista debería haber presentado ante el Tribunal un extracto de la saliva que se intercambió aquella noche con la joven que conoció en la discoteca, lo cual, además de no exigirse, es absolutamente imposible. Reproduzco de nuevo un fragmento de dicha resolución (CAS 2009/A/1926 ITF v. Gasquet) en el que se resume perfectamente qué criterio se debe seguir para la valoración de la prueba:

"El Jugador entiende que en el supuesto de que un tribunal de dopaje tenga diferentes explicaciones alternativas para la ingestión de la sustancia prohibida, pero cree que es más probable que hubiese ocurrido una de ellas a no haber ocurrido así, es irrelevante que continúen las otras posibilidades que considera menos probable. En otras palabras, que un tribunal de dopaje esté satisfecho con que una vía de ingestión ha sido demostrada en una ponderación de probabilidades, simplemente significa que, en términos porcentuales, cree que hay un 51% de posibilidades de que hubiese ocurrido. Un atleta necesita, por lo tanto, demostrar que una vía de ingestión específica es marginalmente más probable que no haber ocurrido así."

Como demostré en el escrito de alegaciones, y que he reiterado en el primer apartado del presente documento, desde el mismo momento en el que se descartan otras posibles hipótesis, **aquella que tiene más probabilidad de haber ocurrido es la que debe prevalecer y considerarse como cierta** a los efectos del presente procedimiento. Al haberse descartado por el propio órgano instructor las otras teorías, ex artículo 22 de las Reglas de la UCI, no puede sino darse por válida la de la

contaminación alimenticia, por ser ella la que, con más probabilidad, pudo ocurrir.

De esta forma, una vez aplicado el artículo 22 para demostrar que el origen más probable de la sustancia prohibida era el de la ingesta de una carne contaminada, el Comité al que me dirijo debe analizar si incurrí en falta o negligencia en dicha conducta, con el objetivo de aplicar el precitado artículo 296 del Reglamento Antidopaje de la UCI.

2. Sobre la ausencia de falta o negligencia, en aras de aplicar el artículo 296 del Reglamento Antidopaje de la UCI.

El órgano instructor considera que la exención de responsabilidad no es aplicable al presente caso porque *"...el deportista es responsable de la presencia del Clembuterol en su organismo, dado que el mismo debía conocer o tomar las precauciones necesarias y adecuadas guardando la conveniente diligencia, para evitar que en sus muestras fisiológicas pudiera aparecer una sustancia dopante como resulta ser el clembuterol..."* (página 25 de la propuesta de resolución), concluyendo posteriormente que para sancionar a un atleta *"... basta con demostrar el elemento objetivo de la infracción, es decir la mera presencia de la sustancia prohibida en las muestras obtenidas..."*. Incluso, llega a afirmar que *"... resulta suficiente acreditar la existencia en las muestras obtenidas al deportista de la sustancia prohibida, para que la sanción sea procedente..."*.

Esta conclusión del órgano instructor, con todos los respetos, roza el absurdo, por cuanto de ser cierta, **la misma implicaría la imposible aplicación de la eximente de responsabilidad del artículo 296 del Reglamento**, ya que, según el órgano, el solo hecho de tener una sustancia prohibida conllevaría a la condena, cuando lo cierto es que el Reglamento establece una eximente para circunstancias excepcionales en las que se ha podido establecer el probable origen de la sustancia prohibida, y que en su ingestión no había falta o negligencia.

La ausencia de estos dos elementos (falta o negligencia) se debe valorar, por tanto, no en abstracto como hace el órgano instructor, **sino en relación a la conducta que llevó a un atleta a consumir inconscientemente una sustancia prohibida**. Sobre la diligencia y precauciones que deben tomar los deportistas para evitar la ingestión de sustancias prohibidas, la jurisprudencia del TAS (CAS 2005/C/976 & 986, FIFA & WADA, página 32) ha incluido a título de ejemplo las siguientes: no beber de una botella facilitada por un aficionado; no aceptar medicación o comida de fuentes desconocidas o adquiridas por Internet; no acudir a sitios donde hay un riesgo de contaminación (como un *caffeshop* donde se consume marihuana), etc. Por tanto, en tales circunstancias un atleta no podría alegar que hubiese observado la diligencia extrema que exige el Reglamento, por lo que le sería de aplicación la atenuante del artículo 297 (ausencia de "falta o negligencia significativa") y no la eximente del 296.

Es por ello que la instructora yerra al aplicar el artículo 297 del RAD a mi caso, ya que yo en ningún momento me expuse a una situación por la que, razonablemente, podía entrar una sustancia prohibida en mi organismo, sino que **mi conducta** (consumir una carne) **es consistente con la diligencia extrema que obliga el Reglamento**, por lo que el único artículo que se me puede aplicar es el 296 RAD, de eximente de responsabilidad.

Como ya desarrollé en mi escrito de alegaciones, la falta o negligencia se debe interpretar siguiendo la definición que, de la misma, se establece en el Apéndice del Reglamento Antidopaje de la UCI, y que ha sido convenientemente desarrollado por el TAS:

"Ausencia de Falta o Negligencia: El Atleta que demuestre que no conocía o sospechaba, y que no podía de forma razonable conocer o sospechar incluso con extremo cuidado, que había Utilizado o le había sido administrada la Sustancia Prohibida o el Método Prohibido" (el subrayado es propio)

Sobre la explicación e interpretación de dicha definición, me remito íntegramente a lo expuesto en el escrito inicial de alegaciones (página 81 y ss.). Es incuestionable que en mi conducta (ingestión de la carne) había una absoluta ausencia de voluntariedad o intencionalidad en introducir en mi organismo una sustancia prohibida, ya que no conocía, sospechaba o de forma razonable podía conocer, incluso con extremo cuidado, que la carne podía estar contaminada, aún menos al haber sido adquirida en España, donde está prohibido el uso del clenbuterol para el engorde de ganado. La única manera posible para evitar dicha contaminación, hubiese sido analizar previamente la carne, lo cual hubiese sido no sólo imposible, sino que es algo no exigido por la legislación y la jurisprudencia en materia de Derecho Deportivo sancionador. Una vez más, recurro a la doctrina del TAS, que afirma (CAS 2005/C/976 & 986, FIFA & WADA):

El Tribunal recuerda a los órganos sancionadores que los intentos de derrotar el dopaje no deberían llevar a irrealistas e imprácticas expectativas que los atletas pudieran cumplir. (la traducción y el subrayado son propios)

En este sentido se están pronunciando federaciones nacionales de otros países en los **cada vez más frecuentes casos de contaminación alimenticia**, como en el caso Ovtcharov descrito en las páginas 86 y ss. del escrito de alegaciones, o en la recentísima resolución de la Federación Lusa de Ciclismo, conocida el 4 de febrero de 2011, que ha absuelto a los hermanos Rui y Mario Costa por haber consumido un producto contaminado con la sustancia metilhexaneamina, al entender que es plenamente aplicable el artículo 296 RAD, por no existir falta o negligencia en su conducta. Se aporta como Documento Número 2 impresión de la noticia, disponible en <http://www.biciciclismo.com/cas/site/noticias-ficha.asp?id=35257>.

Otro caso reciente ha sido el de dos jugadores de rugby de la Selección Sudafricana de Rugby, que dieron positivo en una sustancia prohibida tras ingerir un complemento energético que en el pasado no había provocado resultado adverso alguno, considerando, por tanto, la Federación

Sudafricana que no había intención de doparse y que debía de ser de aplicación la eximente de responsabilidad que invoco. Adjuntamos como Documento número 3 impresión de la noticia, disponible en http://www.sport.es/default.asp?idpublicacio_PK=44&idioma=CAS&idnoticia_PK=735767&idseccio_PK=1268

De esta forma, creo que ha quedado suficientemente demostrada la ausencia de falta o negligencia, por cuanto la carne fue suministrada por una persona de mi absoluta confianza (el cocinero del equipo) y adquirida en un país como es España, que por pertenecer a la Unión Europea, se presume que los productos alimentarios son sometidos a rigurosos controles sanitarios, aunque tras una intensa investigación pude comprobar que las inspecciones no son infalibles y que todos los años hay casos documentados de detenciones por engorde ilegal y de intoxicaciones alimenticias (páginas 42 y ss. del escrito de alegaciones del 26 de noviembre de 2010). El deber de sumo cuidado exigido por la legislación y la jurisprudencia ha quedado suficientemente demostrado, y exigir la certeza absoluta de la ausencia de sustancias prohibidas en cualquier alimento ordinario consumido, sería ir en contra del TAS, al caer en una situación "irrealista e impráctica" para cualquier persona.

El TAS se preguntaba en el caso Gasquet: "*¿Es la intención del Programa o del Código de la AMA reprochar a un jugador si besa a una atractiva extraña que ha conocido la misma noche, en las circunstancias tales como en las del presente caso?*", respondiendo categóricamente que no. En mi caso, ¿es la intención del Programa o del Código de la AMA reprochar a un ciclista si consume una carne, en las circunstancias tales como en las del presente caso? La respuesta debería ser igualmente no, aplicando, como en el caso Gasquet, la eximente de responsabilidad del artículo 296 del Reglamento Antidopaje de la UCI.

Finalmente, haciendo uso de mi derecho a la última palabra, reconocido en abundantes sentencias del Tribunal Constitucional (*STC 181/1994, de 20 de*

junio, STC 891/2004 de 13 de julio de 2004, entre otras), me gustaría finalizar exponiendo determinados aspectos más personales que jurídicos, pero que igualmente deben ser tenidos en cuenta a la hora de resolver sobre mi caso, como así reconoce el TAS (CAS 2005/C/976 & 986, FIFA & WADA).

Nunca en mi vida me he dopado. No sólo no me he dopado, sino que siempre me he rodeado de personas (ciclistas, médicos, preparadores, etc.) que rechazasen tajantemente el uso de sustancias dopantes. Me he sometido a más de 500 controles antidoping y puedo decir con mucho orgullo que he ganado todas las carreras a base de duros entrenamientos, sudor, sangre y lágrimas. Con total honradez, me considero un auténtico ejemplo de limpieza.

Desde hace cinco meses estoy viviendo una pesadilla, cuando el único "delito" que cometí fue comerme una carne que había sido engordada ilegalmente con clenbuterol. Algo que hubiese pasado completamente desapercibido hace apenas tres años, o incluso en la actualidad si mi muestra se hubiese analizado, por ejemplo, en España, está evidenciando los fallos de un sistema que puede provocar situaciones injustas -como la mía- si no se me aplica la eximente de responsabilidad.

La propuesta de un año de sanción sugerida por la instructora no sólo supondría que tendría que estar un año entero sin competir (al no poder participar en el Giro, en el Tour y en la Vuelta de 2011), sino además que perdería el Tour de 2010, por el que me entrené, luché y sufrí lo que nadie más que mi familia conoce. No puedo aceptar un año de sanción porque cada día me juego la vida por llegar a donde he llegado, y que se me condene por un crimen que no he cometido iría en contra de mis principios y de mi honor. Además, la norma es clara: si un deportista demuestra cómo llegó la sustancia a su organismo y que carecía de falta o negligencia, como es mi caso, el atleta no debe ser sancionado. Es una regla sencilla que entiende cualquier persona y que evita que se produzcan situaciones injustas a causa de la rigidez de la norma.

He tenido la suerte de contar con medios materiales y económicos para poder probar hechos y circunstancias que otro atleta no podría haber conseguido, aunque todo se podría haber evitado si se estableciese un rango para una sustancia –como el clenbuterol- que está apareciendo con frecuencia en otros deportistas tras haber consumido carne contaminada. Es evidente que la norma se adaptará en los próximos meses, pero mientras que esto no ocurra, para evitar situaciones injustas, el código de la AMA ya prevé que un atleta no sea sancionado en estas circunstancias excepcionales.

Ruego al Comité de Competición que, haciendo honor de su independencia y profesionalidad, haga Justicia en mi caso, aplicando la norma y más concretamente la eximente de responsabilidad, que me permitiría mantener un Tour que gané –con muchísimo esfuerzo- limpia y merecidamente, así como podría competir este año, en el que tengo depositada toda mi ilusión y mis ganas para seguir dando triunfos al Deporte Español.

En su virtud,

SUPLICO A V.D.: que teniendo por presentado este escrito, en tiempo y formas legales, y por hechas las manifestaciones a que el mismo se contrae, dicte resolución en el sentido de:

1º) Declarar la exención de responsabilidad reseñada, sobreseyendo el expediente por las causas expuestas en los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos, tanto del escrito de 26 de noviembre, como de las alegaciones contenidas en el presente escrito.

2º) Revoque el Acuerdo de Propuesta de Resolución, dictando Resolución absolutoria en todos sus términos por existir quiebra de los principios de igualdad y seguridad jurídica al existir incertidumbre en las situaciones jurídicas recogidas en aquélla.

3º) Revoque el Acuerdo de Propuesta de Resolución, dictando Resolución absolutoria, al no estar perfectamente determinadas las otras vías posibles de aparición del clenbuterol en mi organismo, distintas de las cuatro reconocidas por la UCI en su oficio de 8 de noviembre de 2.010 –folio número 2/727 del expediente-.

4º) En el improbable supuesto de que no se dicte Resolución absolutoria que se insta en los pedimentos anteriores, se tenga en cuenta la ausencia en mi comportamiento de dolo, culpa o negligencia en al ingesta de la carne contaminada, tal y como se ha descrito en el apartado 4.2 de este escrito, lo que debe conducir también a mi libre absolución.

Justicia que espero alcanzar de Vd. en Madrid, a siete de febrero de dos mil once.



Alberto Confador Velasco