

LUISS



Cattedra

RELATORE

CORRELATORE

CANDIDATO

Anno Accademico

INDICE

CAPITOLO I	1
L'EVOLUZIONE STORICA E NORMATIVA DEL DOPING	1
1. Introduzione al fenomeno e profili storici antichi	1
1.1 L'evoluzione del doping moderno ed il doping di Stato	4
1.2 Il doping del nuovo millennio e le nuove frontiere	8
2. I profili normativi del fenomeno doping nelle fonti nazionali ed internazionali. 10	
2.1. Gli esordi normativi italiani e la legge 26 ottobre 1971, n. 1099, recante.....	12
“tutela sanitaria nelle attività sportive”	12
2.1.1. La legge 13 dicembre 1989, n. 401, recante “ <i>interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive</i> ”	14
2.1.2. La legge n. 376/2000: la rivoluzione normativa	16
2.1.3. Il D.lgs. n. 21 del 1° marzo 2018	24
2.2. L'evoluzione del diritto sovranazionale.....	26
2.2.1. La convenzione di Strasburgo del 1989	29
2.2.2. La prima Conferenza Mondiale di Losanna e nascita WADA.....	31
2.2.3 L'apparato direttivo della WADA.....	35
2.2.4 Il Codice Mondiale Antidoping.....	37
3. I raccordi e le frizioni fra disciplina nazionale ed internazionale.....	39
CAPITOLO II	43
IL RISPETTO DELLE REGOLE	43
1. Gli organi e le procedure antidoping in Italia.....	43
1.1. La NADO-ITALIA, una derivazione funzionale della Agenzia Mondiale Antidoping	45
2. Le Norme Sportive Antidoping: un'utile alleato per individuare le condotte proibite	51
2.1 I profili critici: i “ <i>whereabouts</i> ”	55
3 Il procedimento disciplinare sportivo: i controlli e l'attivazione della procura ..	62
3.1 Il procedimento disciplinare sportivo: dal deferimento al giudizio di secondo grado	70

3.2 Il procedimento disciplinare sportivo: dal primo grado al procedimento d'appello	73
3.3 Il Procedimento disciplinare sportivo: le sanzioni in caso di violazione delle NSA	76
3.4 Il Procedimento disciplinare sportivo: le peculiarità processuali	81
CAPITOLO III	87
I PROFILI DI RESPONSABILITÀ	87
1. Un'analisi del doping sotto l'aspetto dell'illecito sportivo e del reato.....	87
1.1 L'analisi del doping sotto l'aspetto dell'illecito sportivo e del reato: l'illecito sportivo configura un "trigger point" penale?	88
1.2 L'analisi del doping sotto l'aspetto dell'illecito sportivo e del reato: le discrasie procedurali e la mancanza di tutele	92
2 L'analisi dell'illecito ex art. 586-bis c.p.: un approfondimento sul ruolo e la natura del dolo specifico prima della Sent. 105/2022 della Corte costituzionale.....	99
2.1 L'analisi dell'illecito ex art. 586-bis c.p.: il ritorno all'originale formulazione del reato di commercio di sostanze dopanti mediante la sentenza n. 105/2022 della Corte costituzionale	103
3 Responsabilità civile: l'insufficienza contenutistica dell'art. 5 c.c.	105
3.1 La responsabilità civile: i rimedi civilistici a disposizione della lotta al doping	111
CAPITOLO IV	116
ACCENNI DI DIRITTO COMPARATO E CASE LAW	116
1. Il sistema antidoping spagnolo prima dell'operazione "Puerto"	117
1.1 L'operazione "Puerto": il crocevia del rinnovamento normativo spagnolo in materia antidoping	119
1.2 Le conseguenze dell'operazione "Puerto": il caso Valverde.....	126
1.3 Il diritto dello Sport spagnolo nel sistema attuale.....	134

INTRODUZIONE

La storia del mondo è caratterizzata da continue e repentine modificazioni, a cui resistono soltanto le pratiche più gradite, tramandate e scolpite nella mente umana le quali si tramutano in tradizioni, valori ed abitudini. Una vera e propria disciplina esempio di resilienza al passare del tempo è quella sportiva, classificabile come un vero “collante sociale” su scala globale in grado di dare stimolo ed impulso alla odierna società civile.

Lo sport risulta, infatti, capace di promuovere l’attività intesa come “*impetus*” alla vita, responsabilizzando se stessi, rendendo possibile apprendere i propri limiti ed i migliori metodi per raggiungerli; lo sport nutre la passione, è emozione di un traguardo a lungo ambito e manifestazione delle proprie doti ed inclinazioni; lo sport è spettacolo e bellezza, soprattutto ad alti livelli nei quali la prestazione di un’atleta è tanto irripetibile quanto l’opera di un grande artista; lo sport è l’ebbrezza, l’adrenalina ed il divertimento che spesso smuove le nostre vite monotone ed indottrinate; lo sport è anche fiducia, in noi ed in un’avvenire che da noi dipende; lo sport è educazione e tecnica; lo sport agevola gli individui a percepire il mondo esterno e farlo proprio, stimolando i sensi ed incrementando le abilità di ciascuno; lo sport è salute ed un valido alleato contro il crescente stile di vita sedentario.

Nonostante la positività del fenomeno, come ormai l’esperienza ci insegna, non è possibile assolutizzare la grandiosità dello sport, che sempre più spesso diventa teatro di esaltazione, isteria, sopraffazione, arroganza, opulenza ed apparenza in una società dipendente da fama e gloria.

Senza invadere il campo conoscitivo di sociologi ed antropologi può senz’altro essere affermato che la mortificazione dei valori etici e di serena aggregazione morale promossi dallo sport, soprattutto nelle ultime decadi, sia maggiormente dovuto ai crescenti interessi economici ed ideali di successo che orbitano attorno a tale mondo. Non desta meraviglia che gli atleti, per non deludere le aspettative del pubblico, degli sponsor, delle federazioni, delle stesse Nazioni o per meri fini di arricchimento personale, ricorrano a qualsiasi metodo per raggiungere il gradino più alto del podio.

Si riconduce proprio a tale ultima tematica l’oggetto di questa trattazione, ovvero l’inquadramento e la definizione dei margini temporali e sostanziali del fenomeno del

doping, ormai “piaga” di qualsiasi competizione sportiva agonistica ed amatoriale e “scorciatoia” a disposizione dell’atleta per primeggiare.

Oltrepassare e superare i limiti che il proprio corpo detta ed impone è sempre stato il “mantra” “di ogni atleta desideroso di essere competitivo ed ambire alla vittoria, ma ciò deve essere considerato apprezzabile e lodevole a condizione che non vengano infrante le barriere della legalità che proteggono anzitutto la salute dello sportivo e in secondo luogo la correttezza e l’uguaglianza della competizione a cui egli andrà a prendere parte.

L’elaborato intende ricostruire con dovizia di particolari, ma senza inutile voluttuosità e ridondanza la disciplina normativa che si occupa di gestire e reprimere il fenomeno del doping. A tale scopo, nel primo capitolo, si spiegheranno in primo luogo le tappe relative alla nascita, l’evoluzione e l’ascesa del doping fino ai giorni nostri per poi concentrare l’attenzione sulla legislazione nazionale e internazionale in materia di sostanze dopanti ed infine sui profili problematici delle interrelazioni fra le relative discipline.

In tal senso è necessario chiarire sin da subito che la pratica di accrescere le proprie prestazioni sportive è un fenomeno piuttosto antico, affermatosi in ogni continente e per le più disparate motivazioni.

Nel mondo occidentale l’utilizzo del doping, seppur nelle sue forme primordiali, si consolida in epoca tardo-ellenistica e romana, durante la quale viene dimenticato il carattere etico, sociale e religioso insito nella pratica sportiva per preferire una concezione di sport legata indissolubilmente ad agonismo ed intrattenimento, del tutto “spogliata” del carattere sacrale di cui era prima permeata.

Si dovrà attendere la metà del diciannovesimo secolo per assistere alla proliferazione del doping nelle attività sportive, divenute momenti di divertimento e svago per i praticanti, non rinvenibili soltanto nelle schiere degli atleti professionisti ma anche tra gli esponenti del fiorente ceto medio.

Saranno poi le guerre mondiali, il progredire della tecnica ed i crescenti interessi delle nazioni di imporsi sul campo sportivo piuttosto che su quello di battaglia a consacrare l’inesorabile ascesa del doping non solo nel mondo agonistico, ma anche in quello più spiccatamente giovanile ed amatoriale.

Le organizzazioni sportive e le nazioni, trasversalmente interessate dal fenomeno, hanno tentato nel corso del tempo di eliminare la pratica del doping, ma con risultati assai scarsi, almeno fino all'ultimo ventennio. Ciò è stato dovuto soprattutto alla costante difficoltà del Comitato Olimpico Internazionale, delle varie federazioni internazionali e degli stati membri di definire univocamente quali fossero le condotte proibite e quali le sanzioni comminate, che soffrivano, ed in parte tutt'ora soffrono, di un deficit di uniformità.

Il primo strumento di diritto internazionale capace di limitare il "decentramento" delle fonti regolamentari in materia di doping fu la Convenzione di Strasburgo del 1989, ma la definitiva "stoccata" al caos normativo durato per decenni nel mondo dello sport si ebbe con la Conferenza di Losanna del 1999 e la successiva istituzione dell'Agencia Mondiale Antidoping (WADA), creata allo scopo di promuovere, coordinare e monitorare a livello internazionale la lotta alle sostanze dopanti in qualsiasi forma esse si presentino.

Nonostante gli enormi passi avanti rispetto al passato, rimangono non pochi interrogativi riguardanti il raccordo tra disciplina nazionale ed internazionale, che non di rado genera frizioni normative ed iniquità in materia di sanzioni irrogate.

Seguirà un secondo capitolo più tecnico incentrato sugli strumenti normativi ed istituzionali a disposizione in Italia per reprimere l'utilizzo di sostanze dopanti: tra questi devono necessariamente essere annoverate le Norme Sportive Antidoping, trasposte dal Codice Mondiale Antidoping ed applicate direttamente dalla NADO Italia (acronimo di Organizzazione Nazionale Antidoping), organo sostanzialmente indipendente designato a rivestire il ruolo di suprema autorità ed avere la responsabilità in ordine all'adozione e all'attuazione delle norme antidoping, alla pianificazione e conduzione dei prelievi dei campioni, alla gestione dei risultati delle analisi ed allo svolgimento delle udienze. Sarà anche fornita una accorta disamina del procedimento disciplinare sportivo, delle sue peculiarità e carenze.

Il terzo e conclusivo capitolo si concentrerà, invece, sulle conseguenze di un'eventuale violazione delle normative antidoping, da cui possono scaturire simultaneamente responsabilità sportive, penali e civili. Queste ultime, seppur non ancora adeguatamente approfondite e studiate, meritano particolare attenzione in virtù del loro ruolo di deterrente che potranno rivestire in un futuro prossimo.

In sostanza, l'elaborato ed il suo autore perseguono lo scopo di fornire una breve ed introduttiva guida sul mondo del doping in chiave spiccatamente giuridica, cosicché da agevolare chiunque si interessi a tale fenomeno, lasciando però riferimenti, note e spunti per chi invece volesse approfondirlo.

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE STORICA E NORMATIVA DEL DOPING

1. Introduzione al fenomeno e profili storici antichi

L'obiettivo del capitolo è quello di tracciare un quadro storico esaustivo del fenomeno del doping inquadrandolo sin dai suoi albori, ripercorrendone gli sviluppi recenti ed attuali e ponendo sempre attenzione alle ragioni che ne portano all'uso ed abuso.

È necessario, sin da un primo momento, distinguere il termine dal fenomeno di assunzione di sostanze dopanti; quest'ultimo ha origini millenarie. Grazie agli scritti di alcuni medici¹ tale pratica viene fatta risalire all'epoca romana, nella quale i lottatori si servivano di carni e pietanze ad alto contenuto proteico per migliorare la propria capacità di combattenti. Simmetricamente, anche nel continente asiatico e nelle civiltà americane è stato registrato il ricorso a sostanze capaci di alterare le prestazioni corporee. Varie fonti riportano con dovizia di particolari come nella Cina imperiale e nella civiltà azteca fosse usuale, per i combattenti ingaggiati in scontri, fare uso di estratti di edera contenenti efedrina ed altri composti con amanita falloide², ricchi di alcaloidi eccitanti. Sono stati anche testimoniati casi di consumo di cuore umano delle vittime sacrificali nell'America Centrale.

Il termine doping, invece, ha origini antiche, ma più risalenti dato che parte degli studiosi³ tendono a collocarne l'elaborazione nell'Olanda del XVIII secolo con la nascita del vocabolo "*doop*". Questo termine era utilizzato dalla marineria olandese, all'epoca la più all'avanguardia e temuta del globo, per indicare l'azione di "stemperamento" esercitato dalle sostanze sui propri marinai, resa necessaria dalla loro provenienza non sempre altolocata, che ne rendeva complesso il controllo da parte degli ufficiali.

¹ Tra questi spicca Galeno di Pergamo (Pergamo, 129 – Roma, 201 circa) , un medico greco antico famoso per i suoi scritti in materia farmaceutica.

² GAGLIANO-CANDELA, *Tossicologia forense*, Milano 2001, pag. 89.

³ M. ZERBINI, *Alle fonti del doping: fortuna e prospettive di un tema storico-religioso*, Roma, L' Erma di Bretschneider, 2001, pag. 8.

Dopo due secoli, l'espressione si cristallizza nel lessico comune inglese assumendo il significato di "modifica del rendimento"; significato all'epoca generalmente utilizzato per indicare la risultanza dell'assunzione di sostanze miscelate (solitamente vino, the e caffè) aventi finalità energizzanti, che consentisse ai naviganti di affrontare traversate impervie, talvolta anche trans-oceaniche, senza avvertire cali di forze o concentrazione⁴.

Diversamente, altri autorevoli studiosi⁵ sostengono che "l'archè" del vocabolo sia dovuta al nome di una sostanza presente dentro una bevanda di origine africana, composta da alcool e stimolanti naturali, a cui i membri delle varie tribù facevano ricorso a scopo rinvigorente. Dello stesso composto si trovava traccia anche presso gli insediamenti della tribù Kafir, la quale ne faceva largo impiego durante danze e riti religiosi⁶.

Altri studi ancora⁷ riportano come il termine "doop" possa trarre origine da una miscela di oppio, narcotici e tabacco iniettata ai puledri da competizione nei primi anni del XX secolo. Fu proprio alla fine del 1800 e nei primi anni del 1900 che comparve nelle competizioni a forte dispendio energetico l'utilizzo intensivo di stricnina⁸, solitamente accompagnata da caffeina, cocaina ed alcool, il cui effetto stimolante e contestualmente cerebralmente rilassante, portava spesso a reazioni catastrofiche all'interno del corpo dell'atleta. Non furono pochi, infatti, gli sportivi che ne fecero uso fino a perdere la vita, per citarne alcuni: il britannico Arthur Linton, ciclista deceduto nel 1896 durante la Parigi-Roubaix o il corridore americano Thomas Hicks nel 1904 ed, ancora, l'italiano podista Donaldo Petri nel 1908 a Londra.

Risalgono a pochi anni successivi i primi tentativi di alcuni soggetti istituzionali sportivi (Associazione Internazionale delle Federazioni di Atletica leggera) di restringere il fenomeno del doping, proibendo l'assunzione di gran parte di quelle sostanze risultate letali per gli sportivi sopracitati. Nonostante le prime proibizioni e divieti, in mancanza di un apparato sanzionatorio adeguato e soprattutto di metodi utili a rilevare le tracce delle

⁴ Ministero della Salute, Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive, manuale di formazione: *La tutela della salute nelle attività sportive e la prevenzione del doping*, Istituto Superiore della Sanità, pp. 11-16.

⁵ A. J. HIGGINS, *From ancient Greece to modern Athens: 3000 years of doping*, in "Journal of Veterinary Pharmacology and Therapeutics", 2006, Vol. 3, pp. 4-8.

⁶ A. ALBANESI, *Tutela sanitaria delle attività sportive*, "Rivista Diritto Sportivo" 1971, pag. 7.

⁷ EG. CLARKE, *The doping of racehorses.*, in "Med Leg J", vol. 30, 1962, pp. 180-95.

⁸ La stricnina è comunemente conosciuta come veleno per topi, tuttavia veniva utilizzata in ambito sportivo perché in grado di accrescere la sensibilità neuromuscolare.

sostanze, l'utilizzo di doping dilaga anche grazie alla nascita di un'industria chimica sempre più attenta alle necessità degli sportivi ed ai fiorenti investimenti in biotecnologie.

Allo stesso modo le guerre mondiali sono responsabili di un forte incremento dell'utilizzo delle sostanze dopanti, quasi sempre impiegate ai fini di ridurre le sensazioni di fame, paura e stanchezza dei combattenti al fronte. Interessante e coerente con tale premessa la somministrazione ai soldati italiani durante la Prima guerra mondiale del liquore "Il cordiale", con evidente finalità tranquillante.

Durante il secondo conflitto mondiale gli Stati più rilevanti e potenti nello scacchiere geopolitico, tra cui la Germania, utilizzano spregiudicatamente stimolanti quali la simpamina⁹, rientrante nella categoria delle anfetamine. Un uso continuativo ed intensivo delle stesse è stato registrato ad opera dei piloti tedeschi della *Lutwaffe*, che, così facendo, assumevano la spericolatezza e aggressività tanto loro acclamata ed invidiata dalle forze militari nemiche.

Non stupisce proprio che, grazie alle competenze ormai acquisite grazie decenni di investimenti e ricerche in laboratorio e poi sul campo di battaglia, le sostanze scoperte vadano ad oltrepassare nell'utilizzo il loro ambito di creazione. Un esempio è l'utilizzo massiccio di efedrina¹⁰ da parte soprattutto degli atleti tedeschi nei giochi olimpici di Berlino del 1936. La molecola fu ampiamente analizzata soltanto nel 1960, anno dei giochi di Roma, nel quale fu registrata la morte del ciclista Knud Enemark Jensen per assunzione di *Ronicol*¹¹. Altri nomi illustri dell'epoca degni di essere citati e deceduti a causa dell'assunzione del doping sono anche il ciclista Tom Tompson ed il calciatore Louis Quadri, morti rispettivamente nel 1967 e 1968.

Da segnalare anche la scoperta, a cavallo degli anni '50 e '60, delle sostanze anabolizzanti, suscettibili di essere assunte prima della competizione e quindi smaltibili dall'atleta antecedentemente alla presentazione in gara. Furono proprio la non rilevabilità a fine competizione e l'enorme crescita muscolare che garantiva prestazioni inarrivabili che portò ad un largo impiego degli anabolizzanti in quegli Stati che - per ragioni geo-

⁹ La simpamina è annoverabile all'interno del gruppo delle anfetamine ed è capace di incentivare le connessioni del sistema nervoso centrale. Fu facilmente ottenibile nel dopoguerra nel libero mercato data la sua prescrizione come sostanza dimagrante.

¹⁰ Efedrina: sostanza simile nella struttura alle anfetamine ma con un effetto stimolante. Le finalità per cui è usata sono quello stimolante, quello migliorativo della forza muscolare, della resistenza e della concentrazione

¹¹ W. WILSON, E. DERSE, *Doping in Elite Sport: The Politics of Drugs in the Olympic Movement*, pag. 67.

politiche o di solo orgoglio volevano - tramite lo sport, affermare la propria forza e superiorità.

Prima di passare ad una trattazione diffusa dell'argomento appare utile ricordare le prime, seppur timide, risposte del Comitato Olimpico Internazionale (CIO) alla piaga del doping. Nel 1967, il comitato istituì, allo scopo di rilevare la presenza negli atleti di sostanze non consentite, una commissione medica e nuove metodologie di rilevazione, rese operative però solo nel 1968 con i giochi invernali di Grenoble.

Nello stesso anno il Comitato Internazionale Olimpico si preoccupò di creare la prima lista di sostanze proibite a cui tutti gli sportivi dovevano far riferimento, una misura tanto intuitiva quanto decisiva nella lotta contro l'assunzione di sostanze dopanti.

Nel 1967, fu, quindi, pubblicata la prima lista delle sostanze vietate, emanata dal Comitato Olimpico Internazionale (CIO), dove, tuttavia, erano però presenti soltanto due classi di sostanze, quelle stimolanti e quelle narcotiche, queste ultime impiegate allo scopo minimizzare la percezione di sforzo e dolore. Dall'anno successivo, il CIO ha annualmente rivisitato la lista delle sostanze vietate che è andata ampliandosi tanto quanto le innovazioni nel campo della farmacologia che, man mano, produceva prodotti sempre più capaci di alterare le prestazioni atletiche¹².

1.1 L'evoluzione del doping moderno ed il doping di Stato

I primi anni '60 sono il periodo in cui il doping assume una dimensione "pandemica" grazie alla scoperta e l'utilizzo continuo e sistematico delle anfetamine e degli anabolizzanti¹³, spesso incentivato dagli stessi Paesi che ne avrebbero dovuto promuovere il contrasto.

Il fenomeno descritto giornalmisticamente come "doping di Stato" non nasconde altro che la frontiera non bellicista della guerra fredda che vedeva contrapposti

¹² M.G RUBENNI, *Il doping definizione, aspetti normativi, classi di sostanze vietate*, "rivista SIMG", 2012 pag. 2

¹³ Gli steroidi anabolizzanti sono derivati sintetici del testosterone, il più importante ormone maschile che determina e regola il normale sviluppo fisico e sessuale; le loro proprietà sono generalmente individuabili nella maggiore facilità di aumentare la massa muscolare dell'assuntore attraverso una migliore capacità di sintesi proteica e nell'accentuazione delle caratteristiche fisiologiche maschili.

politicamente i blocchi Est, composti dai paesi firmatari del patto di Varsavia e quelli Ovest, più marcatamente atlantisti.

Questa rivalità portava gli Stati, come chiara manifestazione di superiorità politico-ideologica, a servirsi degli atleti come veri e propri strumenti da competizione, indifferenti delle conseguenze fisiche e mentali degli sportivi.

Per cui si instaurò una “corsa al medagliere” che produceva l’effetto per cui *«non era più l’atleta che, affamato di vittoria, cercava dei sotterfugi per raggiungerla, ma ero lo stato a farsi promotore di un uso generalizzato ed esteso a tutti di sostanze dopanti al fine di avere un numero sempre più vasto di atleti in grado di primeggiare sui nemici, infischandosene completamente degli effetti che questa politica avrebbe avuto sulla salute dei suoi stessi atleti. Chi avesse osato denunciare tale pratica sarebbe stato messo all’istante nella condizione di non gareggiare più»*¹⁴.

Un caso emblematico, riportato da molte testate giornalistiche in tutta Europa, fu quello di Heidi Krieger, atleta di sesso femminile di lancio del peso della Germania dell’Est (o DDR), che a causa di un uso smodato di anabolizzanti (circa 3000mg di ormoni al giorno) alterò a tal punto il proprio corpo da assumere le sembianze fisiche di un uomo. Questa sportiva, come molte altre all’epoca rientrava nel programma “Piano di Stato 14.25”, progetto ideato dal dirigente sportivo Manfred Ewald con lo scopo di esaltare e glorificare la sua patria attraverso il risultato sportivo. Parimenti sbalorditivi quanto capaci di suscitare dubbi sulla naturalità della prestazione sportiva furono i record mondiali stabiliti all’epoca e rimasti a lungo imbattuti¹⁵.

L’apice del periodo del “doping di stato” fu sfortunatamente raggiunto soltanto negli anni ’80, nei quali si raggiunsero livelli tanto capillari di diffusione e consumo di sostanze fra gli atleti da rinominare le Olimpiadi di Mosca del 1980 come i “giochi del farmacista”. Permaneva in quel periodo una forte difficoltà del Comitato Olimpico Internazionale nel trovare un metodo scientifico efficace ed inoppugnabile per rinvenire nel corpo degli atleti sostanze anabolizzanti. Nonostante le complicazioni tecniche, il CIO nel 1974 elaborò una nuova lista di sostanze proibite¹⁶ tra cui furono per la prima volta

¹⁴ G. LESTINI, *doping di stato*, “Il sito delle scienze motorie”, cit., 2018.

¹⁵ Ricordiamo il record sugli 800 metri femminili della cecoslovacca Jarmila Kratochvilová nel 1983; il record del lancio del disco maschile posto in essere da Jurgen Schult nel 1986; il record sui 100 metri femminili ottenuto da Florence Griffith-Joyner nel 1988.

¹⁶ M. MURGIA, T. FORZINI, Edito da Franco Angeli, *Migliorare le prestazioni sportive. Superare il doping con la psicologia*, Milano, Ediz. 2014, pag.22.

inclusi gli anabolizzanti, fino a quel momento non ricompresi, e nel 1976 il Comitato procedette ad eseguire i primi test antidoping volti a rilevarli, durante i Giochi olimpici di Montreal¹⁷.

Data l'incalzante pressione delle autorità sportive, intente a smascherare brogli ed irregolarità, fu celere la risposta di coloro che cercavano di alterare il corretto svolgimento delle competizioni: fa l'ingresso in campo il "doping ematico"¹⁸, ampiamente utilizzato nelle Olimpiadi di Los Angeles del 1984.

Pochi anni dopo, alle Olimpiadi di Seul del 1988, il CIO svela uno dei casi più controversi e famosi della storia del doping; allo sprinter canadese Ben Johnson fu contestato l'utilizzo di stanzonolo¹⁹, che secondo le autorità fu la sostanza che consentì all'atleta di raggiungere il primato mondiale dei 100 metri.

Grazie a questo evento, che colpì fortemente l'ambiente sportivo internazionale, l'International Association of Athletics Federations (IAAF) iniziò ad introdurre, alla fine degli anni '80, la formula degli esami senza preavviso da svolgere presso qualsiasi luogo si trovasse l'atleta. Questa metodologia, conosciuta come "*random dope test*" si dimostrerà la tecnica più efficace per rilevare sostanze illecite, facendo leva sul fattore sorpresa.

Negli stessi anni in America vengono scoperti gli effetti potenzialmente dopanti del hGH²⁰, ormone in grado di quintuplicare la produzione di massa muscolare (ragion per cui è componente "basilare" della preparazione dei culturisti professionisti), che

¹⁷ M.G RUBENNI, *Il doping definizione, aspetti normativi, classi di sostanze vietate*, "rivista SIMG", 2012 pag. 6.

¹⁸ Per doping ematico autologo si intende che all'atleta viene prelevato il sangue alcune settimane prima della competizione. Da questo sangue vengono isolati i globuli rossi (eritrociti) e conservati al fresco. Nel frattempo, l'organismo compensa la perdita di sangue formando nuovi eritrociti. Poco prima o durante la competizione il concentrato di eritrociti conservato viene reintrodotta nel sangue (mediante trasfusione). In tal modo aumenta il numero dei globuli rossi che trasportano l'ossigeno. L'apporto di ossigeno alla muscolatura migliora, la capacità di resistenza allo sforzo aumenta. Durante il doping ematico omologo viene utilizzato il concentrato di eritrociti di un donatore; viene cioè usato lo stesso metodo impiegato nelle trasfusioni di sangue in pazienti anemici. Al posto delle tradizionali trasfusioni di sangue possono essere impiegati anche prodotti fabbricati artificialmente. Nell'organismo queste molecole provocano un aumento dell'assunzione di ossigeno, del trasporto di ossigeno o della cessione di ossigeno (deossigenazione) – a seconda del tipo di molecola.

¹⁹ Lo stanzonolo, noto anche commercialmente come Winstrol, è un derivato sintetico del testosterone caratterizzato, rispetto a questo, da minori effetti androgeni e da un'azione anabolizzante quattro o cinque volte superiore e per tale motivo, nella pratica terapeutica, viene preferito alle oltre cento molecole derivate dal testosterone

²⁰ L'hGH indica l'ormone della crescita, utilizzatissimo nelle discipline dove è richiesta molta forza. Nonostante la scoperta nei primi anni '90 rimane una delle sostanze più utilizzate, soprattutto in ambito amatoriale.

prima veniva ottenuto bizzarramente dall'ipofisi dei cadaveri, mentre attualmente, ad evidente vantaggio della salute degli assuntori, viene ricavato in laboratorio. Alla lista ormai numerosa di sostanze e composti presenti nell'ambito delle competizioni si aggiunge, nel 1990 l'EPO (per esteso eritropoietina)²¹, in grado di aumentare il numero di globuli rossi nel sangue e di conseguenza l'afflusso di ossigeno nei muscoli. Soprattutto negli sport di resistenza quali ciclismo, sci di fondo ed atletica questa sostanza era tanto efficace da vanificare del tutto gli sforzi degli atleti non assuntori, che venivano non tanto penalizzati quanto del tutto esclusi dal medagliere.

A conferma dello stato di costernazione degli sportivi professionisti "puliti", uno studio²² avviato nel 1997 da un gruppo di studiosi statunitensi ha rivelato come il 98% degli atleti sarebbe stato disposto ad assumere sostanze dopanti se non sottoposti a conseguenze sanzionatorie e come il 50% degli stessi abbia dichiarato di assumersi il rischio di morte prematura purché l'assunzione di sostanze gli garantissero la vittoria: fame di successo crescente dato il premio in ballo che, oltre ad essere quello della notorietà, assume sempre più un risvolto economico.

L'EPO, una volta diventato notorio il suo utilizzo alle autorità, verrà soppiantata per preferire invece la sua evoluzione farmacologica, detta NESP (o darbepoietina)²³, che dilagò soprattutto in ambito ciclistico, ma fu anche rinvenuta all'interno di alcuni atleti che presero parte alle Olimpiadi invernali di Salt Lake nel 2002.

Prima di passare alla trattazione delle nuove tecniche di accrescimento delle prestazioni fisiche è giusto anche ricordare il THG²⁴, sostanza ben nota in ambito sportivo internazionale e il cui nome per esteso è tetraidrogestrinone. Se inizialmente il suo uso era classificato come tecnicamente non farmacologico, potendo essere tranquillamente assunta dallo sportivo data la sua difficilissima rilevabilità dovuta all'immediata estinzione dall'organismo, ben presto, dati i suoi benefici, fu individuata come sostanza dopante su larga scala e quindi inserita nella lista delle sostanze proibite.

²¹ EPO o eritropoietina è un ormone glicoproteico prodotto a livello endogeno che funge da stimolatore di globuli rossi da parte del midollo osseo. La sua composizione sintetica risulta facilmente reperibile dato il suo frequente impiego come farmaco di cura dei malati anemici.

²² L.D. JOHNSTON, P.M. O'MALLEY, J.G. BACHMAN, *Drug trends in 1999 are mixed*. "University of Michigan News and Information Services": ANN ARBOR, MI Dec. Press Release 1999.

²³ G. LIPPI, *Dalle frontiere della medicina al doping*, Istituto di Chimica e Microscopia Clinica, Università degli Studi di Verona, Verona, "Riv. Med. Lab" - JLM, Vol. 2, N.3.

²⁴ Il tetraidrogestrinone, in breve Thg, è uno steroide. La sua formula: c21h28o2. Resta nel corpo tre-quattro giorni, garantendo gli effetti positivi tipici degli steroidi, ma con il vantaggio della facilità di smaltimento che lo rendono molto efficace nell'aggirare i controlli.

1.2 Il doping del nuovo millennio e le nuove frontiere

Il quadro fin qui delineato descrive, almeno fino agli anni 2000, una spasmodica rincorsa delle autorità preposte alla lotta contro il doping delle migliori modalità per testare, controllare e verificare la correttezza delle competizioni sportive: obiettivo sfortunatamente ancora lontano da raggiungere.

La situazione migliora nettamente nei primi anni del nuovo millennio quando il CIO e le federazioni predispongono adeguate contromisure al proliferare di nuove sostanze nel mondo dello sport. Ad esempio, viene introdotto dalla WADA (*World Antidoping Agency*), organismo di cui si tratterà diffusamente nei prossimi paragrafi, un metodo di rilevazione capace di individuare i casi di assunzione di EPO farmaceutico. Inoltre, durante le olimpiadi di Atene del 2004, viene introdotta dal Comitato Olimpico Internazionale la regola della retroattività dei controlli antidoping, che quindi permette di sanzionare i soggetti che, seppur non risultati positivi all'epoca della competizione, lo divengono quando sottoposti a nuovi test non esistenti in quel periodo; l'applicazione di questa regola ha permesso di revocare svariati titoli al ciclista statunitense Lance Armstrong²⁵.

Come facilmente intuibile non dovremo aspettare molto affinché vengano inventati nuovi modi per eludere o violare leggi e regolamenti sportivi ; compare, infatti, sempre a ridosso del ventunesimo secolo il “doping genetico”, definito come l'utilizzo senza necessario scopo terapeutico di geni, cellule e componente genetico in grado di migliorare le prestazioni sportive²⁶ (un esempio è fornito da terapie geniche per il trattamento di patologie degenerative che agiscono in ambito neuromuscolare o che riguardano l'apparato locomotore).

Questa pratica di accrescimento delle prestazioni è stata anche inserita nel 2008 dalla WADA nella “lista delle sostanze e metodi proibiti” andando, quindi, a dare una

²⁵ Lance Armstrong (Plano, 18 settembre 1971) è un ex ciclista risultato vincitore in sette edizioni del Tour de France (1999-2006) assoggettato a squalifica nel 2012 con effetto retroattivo per l'assunzione di sostanze dopanti già dal 1998.

²⁶ A. GRECO, F. BOTRÈ, *Doping genetico*, in “Enciclopedia della Scienza e della Tecnica”, www.treccani.it, 2008

definizione generica del fenomeno, quale «*uso non terapeutico di cellule, geni ed elementi genetici o della modulazione dell'espressione genetica, con capacità di aumentare le prestazioni atletiche*», al preciso scopo di evitare di escludere pratiche che, seppur rispettose del tenore letterale, risultino violarne sostanzialmente il contenuto²⁷.

Se fino a quel momento il rischio relativo all'utilizzo di sostanze era riferibile e limitabile al singolo utilizzatore, nel caso di doping genetico le cose si complicano. La comunità scientifica, dimostrando come tutti i livelli di proteine presenti nel corpo siano modificabili e modulabili tramite la terapia genica ad eccezione delle linee germinative che sono permanenti, sottolinea che queste ultime possono essere trasmesse anche alla prole, causando danni quasi sempre irreparabili; una conseguenza alquanto invasiva e rischiosa per massimizzare le proprie capacità fisiche.

Estendere anche ai discendenti le ripercussioni dell' utilizzo di tale pratica non deve comunque far pensare che per l'assuntore il doping genetico sia esente da rischi; appare a tal riguardo utile ricordare le parole del direttore del centro di genetica molecolare dell'Università di San Diego e consulente WADA che si sofferma sul fatto che «*Alto è il rischio che qualcuno utilizzi le tecnologie di stampo medico per migliorare le performances sportive con effetti irreversibili per chi si presta ad esperimenti di ingegneria umana. Si può divenire più resistenti alla fatica ma si rischiano reazioni organiche potenzialmente sconosciute che potrebbero avere conseguenze imprevedibili per la salute. Nelle conclusioni l'autore ammette che non esistono test per individuare le manipolazioni genetiche*»²⁸. Non sorprende che la maggior parte degli atleti ignorino quali effetti negativi scaturiscano da trattamenti di tal tipo.

Seppur queste pratiche sembrano per un profano della disciplina l'ultima e più assurda frontiera del *doping*, costante rilievo stanno assumendo gli interventi diretti sul sistema nervoso senza ricorrere a sostanze esterne. A tal riguardo una novità è rappresentata dalla stimolazione transcranica a corrente continua (tDes), originariamente ideata per rimediare a lesioni o malattie generative di traumi del cervello e midollo spinale, è stata poi estesa in ambito sportivo con il tentativo di indurre l'organismo a percepire meno gli sforzi, aumentando la *performance* negli sport di resistenza (quali il ciclismo), ed ottenere anche una migliore concentrazione, decisiva negli sport di tiro,

²⁷ G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè editore, Milano, pag. 249.

²⁸ T. FRIEDMANN, *Gene Doping and Sport*, in *Science*, 2010, 327, pp. 647-648.

motoristici ed anche negli E-sports²⁹. Contro tali meccanismi di modificazione fisica non sono stati ancora previsti espliciti regimi sanzionatori.

Sia riguardo il “doping genetico” che per le modifiche del sistema nervoso con finalità di accrescimento delle prestazioni sorgono degli interrogativi, che dovranno essere sciolti nei prossimi anni dalle organizzazioni governative e non, riguardanti anzitutto i metodi di rilevazione di tali “migliorie o potenziamenti” bio-fisici ma soprattutto attinenti il regime di trattamento differenziato di coloro che vi si sottopongono. Appare sconsiderato limitare le sanzioni all’ambito sportivo quando alterazioni delle capacità fisiche e cognitive potrebbero avvantaggiare leader politici, grandi industriali e svariati quadri dirigenziali, violando oltre che principi come quello di eguaglianza anche le stesse regole di natura; profili che sconfinano il campo del diritto varcando le soglie della bio-etica.

2. I profili normativi del fenomeno doping nelle fonti nazionali ed internazionali

La proliferazione, la diffusione e l’innovazione delle sostanze dopanti sono state, nel corso degli anni, osteggiate e ridotte fortemente grazie alle posizioni assunte dalle Federazioni sportive nazionali che passo dopo passo applicavano le linee guida dettate a livello internazionale, conseguendo lo scopo di regolarizzare da una parte le competizioni e dall’altro di evitare la creazione di un vero e proprio mercato nero di sostanze proibite.

Tale compito non è però stato affatto semplice data la non univoca identificazione delle sostanze proibite e la continua innovazione farmacologica spesso avulsa da controlli, soprattutto nell’ambito della distribuzione. Ciò rendeva difficile e spesso vano realizzare i controlli ad opera dei laboratori convenzionati. Quindi, anche nei casi in cui le condotte configurassero veri e propri reati, il legislatore non è stato in grado di far seguire all’innovazione tecnica del fenomeno una adeguata disciplina normativa; la cosa non sorprende tenendo in considerazione che fino all’entrata in vigore della legge n. 376

²⁹ D. HOLGADO, A. VADILLO, D. SANABRIA, *Brain-Doping, Is It a Real Threat?* in “Front. Physiol”, 2019, X, pag 483 ss.

del 2000 e della L. n. 281 del 2003 di coordinamento tra CONI e WADA sia la definizione di doping che la conseguente sussunzione in reato non avevano facili e chiari confini.

Oltre al problema relativo all'individuazione dei parametri della notizia di reato un'altra lacuna risultava lapalissiana, vale a dire la carenza di coordinamento tra i magistrati che dovevano occuparsi di inquadrare il doping all'interno della fattispecie delittuosa e le Federazioni sportive nazionali che invece andavano ad irrogare soltanto sanzioni di carattere disciplinare. Quanto detto valeva per l'ambito territoriale nazionale; invece, a livello internazionale accadeva spesso che uno stesso illecito fosse diversamente sanzionato a seconda di quale fosse la Federazione che emanava la sanzione, generando l'esito paradossale di permettere all'atleta di scegliere la Federazione più "permissiva" riguardo l'utilizzo di sostanze dopanti. Tali discrasie di trattamento sanzionatorio erano facilmente ravvisabili tra Federazioni occidentali e Federazioni orbitanti nell'area del Patto di Varsavia.

Il punto di partenza per rendere effettivi gli strumenti sanzionatori evitando confusioni di sorta fu sostanzialmente la definizione univoca del doping.

I primi tentativi provengono sorprendentemente non dal CIO ma dalla Federazione Olandese dei Centri per i controlli sportivi del 1961 e, nell'anno seguente, dalla Lega Germanica dei Medici Sportivi che tenta una prima scarna definizione del doping classificandolo come «*qualsiasi farmaco efficace o meno inteso ad aumentare le prestazioni in competizione*»³⁰. Si dovrà, invece, aspettare il 1963 nel corso del Congresso di Strasburgo convocato dal CIO per una prima definizione del fenomeno. In tale occasione veniva recitato testualmente: «*Il doping è la somministrazione ad un soggetto sano o l'utilizzazione fatta dal soggetto stesso, con qualsiasi altro mezzo, di una sostanza estranea al suo organismo. E questo con il solo scopo di aumentare artificialmente ed in maniera sleale la prestazione del soggetto in occasione della sua partecipazione ad una competizione*».

Contemporaneamente, in Italia, era vigente soltanto la legge n. 1055 del 1950 che però aveva come finalità soltanto la tutela sanitaria delle attività sportive piuttosto che proteggere il regolare svolgimento delle competizioni ed inoltre si rivolgeva unicamente

³⁰ E.J ARIENS, *General and Pharmacological aspects of doping*, in *Doping*, eds A. DE SCHAEPPDRYVER, HEBBELINCK M., Pergamon Press, Oxford, 1965, pag. 76

agli atleti professionisti³¹. Dovremo aspettare le modifiche normative dai primi anni '70 in poi per vedere regolato con maggior rigore ed esaustività la disciplina.

Fino al 1989, con la Convenzione di Strasburgo, tutte le definizioni del doping fornite da commissioni mediche, comitati scientifici e le risoluzioni prese a livello Europeo a partire dal 1967, hanno rappresentato soltanto strumenti di “*soft law*” incapaci di vincolare gli Stati al rispetto di una disciplina unica, ma comunque in grado di sensibilizzare i Governi sul tema³². Per questo, come vedremo nei successivi paragrafi la Convenzione sopra citata rappresenterà la prima delle varie iniziative, coronate con l’istituzione della WADA a Losanna nel 1999, dove i vari rappresentanti dei paesi presenti si impegneranno ufficialmente a nome dei propri stati, comportando la cogenza sul piano internazionale delle proprie scelte in materia di lotta al doping.

I seguenti paragrafi hanno intenzione di delineare con contezza le fonti normative attuali e la loro evoluzione sia a livello nazionale che internazionale.

2.1. Gli esordi normativi italiani e la legge 26 ottobre 1971, n. 1099, recante “tutela sanitaria nelle attività sportive”

In Italia le prime disposizioni riguardanti il fenomeno del doping compaiono nel lontano 1942 con la legge n. 426 relativa alla costituzione del CONI. Con questa norma, all’art. 2, il legislatore stabilisce il principio per cui, limitatamente all’ordinamento sportivo, l’assunzione di sostanze chimiche e farmacologiche in grado di potenziare le capacità atletiche dello sportivo, va contro i principi animatori dello sport, ovvero lealtà, correttezza e probità.

In seguito, nel 1950, con la legge n. 1055 il legislatore si prefissa lo scopo di definire i soggetti responsabili del monitoraggio e dell’esecuzione dei test antidoping. Per perseguire tale intento, la legge in questione attribuisce alla Federazione medico sportiva italiana (FMSI) il compito di eseguire i controlli per rilevare l’utilizzo del doping, che nel frattempo era stato definito dalla stessa FMSI come «*sostanza diretta ad aumentare*

³¹ E. LUBRANO, L. MUSUMARA, *Diritto dello sport*, edizioni Discendo Agitur, Roma, 2017, pag. 376.

³² P. MENNEA, *Il doping nello sport: normativa nazionale e comunitaria*, Editore Giuffrè, Milano, Ediz. 2009, p. 137.

artificiosamente le prestazioni di gara del concorrente, pregiudicandone la moralità, l'integrità fisica e psichica»³³.

Non si deve attendere molto perché la legge sopracitata sia del tutto sostituita dalla legge n. 1099 del 1971, recante “tutela sanitaria nelle attività sportive”. L’innovazione che più balza all’occhio è il cambio di attribuzione della competenza ad eseguire i test antidoping, trasferita alle Regioni in collaborazione con il CONI.

Viene, inoltre, per la prima volta prevista una sanzione penale per: 1) gli atleti che nell’ambito di competizioni sportive fanno uso di sostanze nocive per la loro salute; 2) coloro che somministrano le sostanze vietate; 3) chiunque viene trovato all’interno degli spazi riservati agli atleti nel corso di manifestazioni sportive in possesso delle sostanze vietate.

Nonostante le migliori intenzioni il testo normativo non ha mai trovato un’effettiva applicazione dato che: a) soltanto nel 1975 viene pubblicato l’elenco delle sostanze proibite che attivano la risposta penale; b) i reati previsti agli artt. 3, 4 e 5 sono sanzionati unicamente con l’ammenda che a seguito del processo di depenalizzazione (legge 24 novembre 1981, n. 689) divengono semplici illeciti amministrativi. Nonostante la dottrina prevalente ritenesse il contrario, è stato non privo di seguaci un filone minoritario della dottrina che sosteneva come le disposizioni sopra citate non rientrassero tra quelle depenalizzate dalla legge n. 689 dell’81 poiché «*senza eccessive forzature, è possibile considerarle come norme relative alla prevenzione degli infortuni sul lavoro, come tali escluse dalla depenalizzazione ai sensi dell’art. 34, lett. n) legge n. 689/1981*»³⁴.

È proprio a causa del vuoto normativo generatosi a causa della legge n. 1099 del 1971, definita non a caso “legge fantasma“, che prolifera impunito il doping in ogni grado ed a qualsiasi livello del mondo sportivo italiano, facendo interessare anche la criminalità a questo mercato in continua crescita. La scarsa attenzione all’implemento della circolazione di sostanze dopanti è dovuta non solo ad una svista del legislatore ma ad una vera e propria scelta di campo della politica dell’epoca, che decise di convogliare tutte le proprie energie alla lotta delle sostanze stupefacenti come cocaina ed eroina. Non sorprende quindi che, prima di emanare un nuovo testo di legge organico in materia di

³³ G. CANTELLI FORTI, *La farmacologia nello sport e il doping*, “Enciclopedia dello Sport”, treccani.it, 2003.

³⁴ E. FORTUNA, *Somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica*, in “Enc. Dir.”, vol. XLII, Milano, Giuffrè, 1990, pag. 1284

doping (obiettivo raggiunto soltanto con la legge n. 376 del 2000) il legislatore, in attuazione della relativa legge di delega, approvata, nel 1990, il d.P.R. n. 309 recante «*testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza*».

In questo periodo complesso e burrascoso risulta quindi marginale e secondario l'apporto normativo per contrastare le sostanze dopanti, limitandosi il parlamento a votare favorevolmente un'unica legge, la n. 67 del 1988 con la quale viene prevista l'istituzione di un fondo nazionale a sostegno delle iniziative antidoping; quest'ultimo, come facilmente ipotizzabile, non produsse alcun esito favorevole al contrasto del fenomeno³⁵.

2.1.1. La legge 13 dicembre 1989, n. 401, recante “*interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive*”

Per colmare quella che era a tutti gli effetti una ampia lacuna del legislatore in materia antidoping è necessario l'intervento della Giurisprudenza. I magistrati, infatti, per arginare il fenomeno devono procedere ad un'interpretazione “fortemente” estensiva della legge n. 401 del 1989, recante «*interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive*». Prima dell'entrata in vigore della suddetta legge, l'unica norma applicabile era quella generica della truffa ex art 640 c.p., che però richiedeva che i giudici provassero l'esistenza di una sequenza causale composta da tre anelli: «*gli espedienti o i raggiri dei giocatori, il risultato artefatto della gara conseguente a tali artifici, il danno patrimoniale conseguente al risultato falsificato*»³⁶. Come è facile immaginare, la difficoltà di provare questi requisiti per il sussistere del reato rese necessario trovare un'altra strada, ovvero l'interpretazione della legge n. 401/1989.

La legge in questione persegue l'obiettivo di combattere il “sempreverde” fenomeno delle scommesse clandestine, garantendo il normale gettito statale proveniente

³⁵ L. DI NELLA, *Manuale di diritto dello sport*, Edizioni scientifiche Italiane, Napoli, 2021, pag. 313.

³⁶ R. BORGOGNO, *ex art.1, legge 13 dicembre 1989 Sulla riconducibilità del doping al delitto di frode in competizioni sportive*, n. 401, in “Arch. Pen.”, 1992, IV, pp. 610-626.

dalle scommesse su eventi sportivi. È questo il mezzo utilizzato dalla magistratura dell'epoca per reprimere le condotte antisportive, seppur la norma sia applicabile unicamente agli eventi sportivi promossi dal CONI o da altri soggetti giuridici riconosciuti dallo Stato.

L'interpretazione dei giudici mira a considerare le condotte di doping veri e propri atti fraudolenti, cioè artifici orchestrati allo scopo di alterare il normale esito della competizione bypassando del tutto il principio di lealtà e correttezza³⁷.

Il contenuto del primo articolo risulta molto generico dato che la parte della norma in cui si parla di «*atti fraudolenti volti al medesimo scopo*» permette, almeno secondo una discreta parte della giurisprudenza, di ricomprendere al suo interno il fenomeno del doping sia in forma esogena (condotta di chi somministra o prescrive) ma anche e soprattutto in forma autogena (condotta dell'atleta che assume direttamente la sostanza).

Tuttavia, non si fa aspettare la reazione della giurisprudenza maggioritaria³⁸, che subito sottolinea come il vero fulcro del problema interpretativo sia la possibilità di estendere l'applicazione della disposizione non solo ai somministratori e prescrittori esterni al campo da gioco, ma anche agli atleti stessi che fanno uso della sostanza in gara, ipotesi non contemplabile alla luce del tenore testuale della norma, che potrebbe generare l'esito paradossale per cui qualsiasi illecito sportivo (es. una spinta o una rissa) modificerebbe l'esito della gara rientrando, quindi, nella condotta di “frode in competizione sportiva”. Si giunge quindi, all'emanazione di sentenze nelle quali non viene paradossalmente sanzionata dalla legge in questione la condotta di assunzione di sostanze, in prossimità del calcio di inizio, di due calciatori³⁹.

³⁷ Per una comprensione più approfondita del tema viene riportato il primo comma dell'art. 1 :” Frode in competizioni sportive”: “Chiunque offre o promette denaro o altre utilità o vantaggio a taluno dei partecipanti ad una competizione sportiva organizzata dalle federazioni riconosciute dal Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), dall'Unione italiana per l'incremento delle razze equine (UNIRE) o da altri enti sportivi riconosciuti dallo Stato e dalle associazioni ad essi aderenti, al fine di raggiungere un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, ovvero compie altri atti fraudolenti volti al medesimo scopo, è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 1.000 a euro 4.000”.

³⁸ S. BONINI, *Doping e diritto penale prima e dopo la L. 376 /2000*, in S. CANESTRARI, G. FORNASARI, *Nuove esigenze di tutela nell'ambito dei reati contro la persona*, Bologna, CLUEB, 2001, p. 278, secondo cui “responsabili degli atti fraudolenti di cui alla seconda parte del comma primo dell'art. 1 legge n. 401/1989 potranno essere esclusivamente soggetti estranei alle gare, mentre ricomprendere fra i soggetti attivi anche i partecipanti alle competizioni significherebbe operare un'inammissibile interpretazione in “*malam partem*” della norma”.

³⁹ Trib. Roma, sent. 21 febbraio 1992, n. 174. “Riv. Dir. Sport”., 1992, pag. 123-124

La disputa relativa a questo orientamento estensivo, da molti ritenuto più “creatore” che “interprete” del diritto, viene superata definitivamente dalla Suprema Corte nel 2001⁴⁰, data in cui viene affermato incontrovertibilmente come l’ambito di applicazione dell’art 1 della legge n. 401 del 1989 non si estenda alle ipotesi di doping autogeno.

Per completezza è giusto anche richiamare la sentenza, di opposto esito rispetto alla precedente, della corte di Cassazione del 29 marzo 2007, volta a concludere il noto “Processo Juventus” dove viene ritenuta non condivisibile l’interpretazione restrittiva fatta propria dal giudice di appello. Secondo la suprema corte , *«la stessa “ratio” della legge ed il dolo specifico richiesto non consente certo di escludere la punibilità, con una inammissibile forzatura ermeneutica, proprio di quei soggetti che, partecipando alla competizione, possono, meglio e più direttamente di altri, alterarne il regolare svolgimento: la frode in competizioni sportive è, infatti, finalizzata all’ alterazione del risultato naturalmente, alla modificazione artificiosa del leale confronto delle rispettive abilità»*. Per cui, *«poiché nulla autorizza a ritenere a priori che l’atleta dopato debba essere considerato la vittima della fattispecie incriminatrice, ne consegue che una rigorosa interpretazione della norma non consente di escludere, sempre a priori, la loro punibilità, salvo l’accertamento in fatto della consapevolezza della illecita assunzione e/o somministrazione»*⁴¹.

Per fortuna la portata interpretativa della pronuncia in questione è limitata, dato che la fattispecie relativa al doping verrà inquadrata in un nuovo ed organico testo di legge sulla materia, la legge n. 376/2000, trattata al seguente paragrafo.

2.1.2. La legge n. 376/2000: la rivoluzione normativa

Una definitiva, esauriente ed approfondita disciplina in materia antidoping giunge finalmente nel dicembre del nuovo millennio con la legge 376/2000, che segna una vera e propria rivoluzione nel contorto, lacunoso ed impreciso contesto normativo fino a quel

⁴⁰ Sez. VI pen., 26 marzo 1996 n. 3011, “Riv. Dir. Sport”, 2001, pag. 181 ss.

⁴¹ Cit. Sent Sez. II pen., 29 marzo – 31 maggio 2007 n. 21324.

momento esistente. Quest'ultimo era stato arricchito, dopo i tentativi della giurisprudenza di interpretare estensivamente la legge n. 401 del 1989, soltanto da una aggiornata e più corretta definizione di doping⁴² raggiunta grazie alla ratifica della Convenzione di Strasburgo nello stesso anno.

Con la legge 14 dicembre 2000, n. 376, recante e la «*Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping*»⁴³, il legislatore, in soli 10 articoli, risolve, seppur non in termini assoluti, il “*vulnus*” normativo esistente sin dagli anni '70.

La norma in questione persegue la finalità di contemperare la previsione ex art. 32 della Costituzione, ovvero la tutela della salute dei partecipanti a qualsiasi attività sportiva e motoria⁴⁴, con il libero esercizio dell'attività sportiva, che trova riscontro nell'art. 1 la legge n. 91 del 1981. Di tale operazione di sintesi si trova esplicita traccia nello stesso articolo 1 della legge n.376/2000 che recita «*l'attività sportiva è diretta alla promozione della salute individuale e collettiva e deve essere informata al rispetto dei principi etici e dei valori educativi [...] e non può essere svolta con l'ausilio di tecniche, metodologie o sostanze di qualsiasi natura che possano mettere in pericolo l'integrità psicofisica degli atleti*».

Per evitare l'alterazione dei risultati delle competizioni e garantire allo stesso tempo la salute degli atleti viene prescelto l'uso di un tabellario (già adottato nel 1990 con la legge n. 309), il cui contenuto viene aggiornato ciclicamente tramite una norma di rango secondario⁴⁵, che contribuisce alla celerità di modifica della lista delle sostanze vietate. Il sistema tabellare, oltre a garantire la velocità di aggiornamento, consente di individuare con chiarezza normativa e tecnico-scientifica le condotte (meglio, le sostanze) proibite che daranno luogo alla sussunzione della fattispecie criminosa⁴⁶.

⁴² La definizione è stata recepita nella legge n. 522 del 1995 nel seguente modo: “la somministrazione agli sportivi o l'uso da parte di questi ultimi di classi farmacologiche di agenti di doping o di metodi di doping, che si intendono come le classi di agenti di doping o di metodi di doping vietati dalle organizzazioni sportive internazionali competenti e che figurano su liste approvate dal gruppo di vigilanza”.

⁴³ Per una consultazione più rapida ed efficace si riporta il link con cui accedere alla norma: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2000;376>

⁴⁴ G. AIELLO, *Prime riflessioni sulla legge antidoping*, in “Riv. dir. sport.”, 2000, I-II, pp. 7-21

⁴⁵ Per completezza, si noti l'art. 2 legge n. 376/2000: “[...] attraverso decreto del Ministro della sanità, d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive di cui all'articolo 3.

⁴⁶ O. FORLENZA, *Dubbia la sussunzione dell'illecito penale senza la tabella delle sostanze proibite*, in Guida dir., 2002, pag. 88.

Data l'importanza di ogni articolo, che a breve tratteremo singolarmente in ordine crescente, per non perdere la dimensione e la portata complessiva della norma, appare utile segnalare tramite una breve elencazione le principali novità della legge n. 376/2000 nell'ordinamento. Queste sono state: la previsione, inquadrabile come ipotesi di reato, del comportamento di chi assume o cede sostanze dopanti⁴⁷; la sottoposizione, per gli assuntori o coloro i quali cedono tali sostanze, a sanzioni accessorie come la sospensione della pratica sportiva o medica; la creazione di una specifica Commissione di vigilanza e controllo situata presso il Ministero della salute che agisca mediante atti classificabili in decreti ministeriali⁴⁸; la necessaria dichiarazione di aver preso conoscenza dei regolamenti antidoping da parte dei tesserati.

L'art. 3 non esita a fornire una accurata descrizione delle funzioni proprie della Sezione h (o "Sezione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive") tra le quali spiccano: a) predisporre in classi i farmaci, le sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e le pratiche mediche vietate, provvedendo alla relativa revisione⁴⁹; b) determinare i casi, i criteri e le metodologie dei controlli antidoping, individuando competizioni ed attività sportive nei cui confronti porre in essere il controllo sanitario; c) effettuare i controlli sanitari antidoping e quelli di tutela della salute, in gara e fuori gara, predisponendo, altresì, i programmi di ricerca sulle sostanze e pratiche in argomento; d) individuare le forme di collaborazione in materia di controlli antidoping con le strutture del SSN; e) intrattenere i rapporti operativi con l'UE e con gli organismi internazionali, garantendo la partecipazione a programmi di

⁴⁷ Varie sentenze dimostrano la sanzionabilità di tali comportamenti: Es, Cass. pen., S.U., 11 maggio 2005, n. 17706; Cass. pen., S.U., 25 gennaio 2006, n. 3087; Cass. pen., sez. III, 2 dicembre 20014, n. 46764.

⁴⁸ L'ultima modifica della struttura ed organizzazione della Commissione è stata prevista dal d.p.r. 28 marzo 2013, n. 44, recante il regolamento di riordino degli organi collegiali e degli altri organismi operanti presso il Ministero della salute, ai sensi dell'art. 2, comma quarto, della legge 4 novembre 2010, n. 183. In particolare, l'art. 2 prevede l'istituzione del Comitato tecnico sanitario, mentre l'art. 4 stabilisce che esso si articoli in tredici sezioni, tra le quali la sezione h), denominata sezione per la vigilanza e il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive. Con successivo decreto del Ministero della salute 20 maggio 2015 è stata definita la ripartizione dei componenti del Comitato tecnico sanitario tra le diverse sezioni. La Sezione per la vigilanza e il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive si compone di undici membri: tre designati dal ministero della Salute; tre designati dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per gli affari regionali, il turismo e lo sport; due designati dalla Conferenza Stato-Regioni; uno designato dal CONI; un ufficiale del Comando carabinieri per la tutela della salute, designato dal Comandante; uno designato dall'Istituto superiore di sanità, assegnato contestualmente alla sezione f), denominata Sezione per i dispositivi medici. Relazione al Parlamento attività antidoping, anno 2017.

⁴⁹ La revisione avviene mediante diretto rimando, ai sensi della legge n. 230/2007, alla lista delle sostanze proibite pubblicata annualmente dalla WADA. L'ultima modifica risale al 5 giugno 2018.

intervento contro il doping; f) promuovere ricerche sui farmaci, sulle sostanze e sulle pratiche mediche utilizzabili a fini di doping; g) promuovere campagne informative per la tutela della salute nelle attività sportive e di prevenzione del doping, specie negli istituti scolastici.

La Sezione, date le sue molteplici funzioni ed esperienza in materia, è anche l'organo deputato a proporre modifiche alla legge n. 376/2000⁵⁰, in modo tale da colmare le lacune che si generano in corso d'opera. Un esempio in tal senso è stata la proposta di superamento della criticità dovuta alla mancata equiparazione della fattispecie penale, prevista per coloro i quali decidono di non sottoporsi al test alcolemico (art. 186 del codice della strada), agli sportivi che non si sottopongono ai test antidoping (la cui condotta non rientra in quelle sanzionabili ex art. 9 legge 376/2000). Quest'ultima condotta, ad oggi, è sanzionata solo in ambito sportivo, tanto da far credere che *«Il legislatore abbia inteso aggirare l'ostacolo affidando all'ordinamento sportivo l'adozione di meccanismi di coercizione indiretta alla sottoposizione al controllo, esponendosi l'atleta in caso di rifiuto a pesanti squalifiche, sanzionate automaticamente e gravemente penalizzanti per la sua carriera sportiva»*⁵¹.

Si prosegue l'analisi del testo di legge ponendo l'attenzione sull'art. 4, attinente alla scelta dei laboratori per il controllo sanitario sull'attività sportiva. Questi, secondo il testo del primo comma, devono essere necessariamente *«accreditati dal CIO o da altro organismo internazionale riconosciuto in base alle disposizioni dell'ordinamento internazionale vigente, sulla base di una convenzione stipulata con la Commissione»* e sono competenti a valutare sia i campioni prelevati in competizioni ufficiali, la cui organizzazione è diretta da FSN o FSI e per le quali i controlli vengono svolti da laboratori accreditati CIO-WADA, che in quelle amatoriali, predisposte ad esempio da enti locali o palestre ed i cui controlli spettano invece a laboratori regionali che rispettino i requisiti impartiti dal Ministero della Sanità. Termina, invece, il diretto controllo del CONI sui laboratori accreditati.

Oltre al classico ruolo di verifica dell'assunzione delle sostanze dopanti, i laboratori di cui al comma 1 contribuiscono anche alla ricerca delle sostanze, dei metodi

⁵⁰ I pareri verranno resi alla Commissione permanente Igiene e Sanità e alla sua equivalente alla Camera.

⁵¹ G. ARIOLLI, V. BELLINI, *“Disposizioni penali in materia di doping”*, Milano, Giuffrè Editore, 2005, cit. pag. 34

medici e farmaceutici rientranti nella definizione di doping ed anche a definire i requisiti operativi che poi il Ministero della Sanità imporrà ai laboratori regionali.

L'art. 5 della legge n. 376 del 2000 si occupa di attribuire alle Regioni la competenza relativa alla programmazione delle attività di prevenzione e di tutela della salute ed al coordinamento delle attività dei laboratori di cui all'articolo 4, comma 3.

Segue l'art. 6, il cui scopo è promuovere la cooperazione tra l'ordinamento statale e quello sportivo, mediante l'imposizione di un dovere in capo al CONI e degli enti ad esso associati di adeguare i loro regolamenti alla legge in questione ; si aggiunge ,inoltre, la possibilità di stabilire sanzioni di natura disciplinare in caso di somministrazione o assunzione di sostanze proibite non previste dal decreto ministeriale, purché le stesse siano considerate illecite secondo l'ordinamento sportivo internazionale. Quest'ultimo caso riguarda soprattutto le *"specified substances"*, che seppur ritenute dopanti dall'ordinamento sportivo internazionale sono spesso assenti nelle liste nazionali data la loro larga diffusione nei prodotti medicinali.

La disposizione seguente (art. 7), rivolta soprattutto a difesa dei consumatori, prevede l'obbligo per i produttori, importatori e distributori di farmaci contenenti sostanze, molecole e principi attivi vietati in ambito sportivo, di trasmettere ogni anno al Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali informazioni riguardanti la quantità prodotte, importate e distribuite in farmacie, ospedali ed altre strutture simili. Proprio le farmacie sono spesso i luoghi dove gli assuntori ottengono, grazie all'acquisto di farmaci o preparazioni galeniche, sostanze idonee ad accrescere le loro capacità atletiche; in particolare si è registrato come i principi attivi delle preparazioni allestite dai farmacisti nel periodo 2003-2017 siano soprattutto basate su deidroepiandrosterone e testosterone, entrambi agenti anabolizzanti⁵², "golosi" per gli assuntori di sostanze proibite.

Veniamo ora all'art. 9 capace, in combinato disposto con l'art. 1, di definire quasi interamente la disciplina italiana del doping, specificandone la nozione, le condotte sanzionate e le relative sanzioni. Con questo articolo vengono ufficialmente reintrodotte nell'ordinamento italiano le sanzioni penali previste dalla legge n. 1099 del 1971 poi depenalizzate.

⁵² Relazione al Parlamento attività antidoping, anno 2017, pag. 3.

Osservando attentamente l'articolo notiamo come il legislatore introduca ben tre ipotesi di reato:

✚ Il procurare, somministrare, assumere o favorire l'utilizzazione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive che non siano giustificati da condizioni patologiche e siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero siano diretti a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze.

Esaminando il primo comma occorre soffermarsi, come la stessa Suprema Corte ha ribadito, sul fatto che non sia perseguibile penalmente colui il quale distribuisce sostanze dopanti quando tale comportamento non sia finalizzato ad alterare le prestazioni agonistiche dell'atleta⁵³; classico esempio è quello del frequentatore amatoriale di palestre che dispensa, dietro compenso, anabolizzanti. Allo stesso modo è indiscussa la non punibilità dello stesso culturista o atleta che ricorra direttamente a sostanze dopanti con il solo scopo di migliorare la propria estetica, che non partecipi a competizioni ufficiali e che non risulti tesserato neppure ad una federazione (come quella pesistica, la FIPL) o un ente riconosciuto dal CONI⁵⁴.

Inoltre, la Cassazione penale nella sentenza n. 2729 del 2007, cristallizzando gli orientamenti precedenti, ha ritenuto sufficiente per il perfezionamento della fattispecie, la sola assunzione delle sostanze senza che esse abbiano effettivamente comportato un aumento della prestazione; infatti, questo reato è definibile "di pura condotta" poiché la norma non richiede la realizzazione di una conseguenza esteriore visibile, e di "pericolo presunto". Un'unica pronuncia contraria a tale orientamento è stata emessa ad opera del Tribunale di Roma nella pronuncia n. 16116 del 2013, ma rimane isolata e poco seguita nel panorama della Giurisprudenza. A riguardo è interessante ricordare come la Cassazione abbia ritenuto punibili le condotte, inquadrabili all'interno del primo comma dell'art. 9,

⁵³ Cass. pen., sez. III, ord. 20 marzo 2002 n. 11277.

⁵⁴ G. LAGEARD, *Doping. Non è reato somministrare sostanze anabolizzanti senza fine di alterare la prestazione agonistica*, in "Dir. pen. proc.", VIII, 2002, pp. 1004-1007.

commesse dall'entrata in vigore (14 dicembre 2000) alla emanazione (15 ottobre 2022) della legge in questione, dato il fatto che «*la lista dei farmaci prevista dal d.m. Salute del 15/10/2002 ha natura 'ricognitiva' non 'costitutiva' per cui le ipotesi di reato previste dall'art. 9 della legge n. 376/2000 sono configurabili anche per i fatti commessi prima dell'emanazione del decreto*»⁵⁵.

- ✚ Il sottoporsi a pratiche mediche non giustificate da una situazione patologica in atto e che siano idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo allo scopo di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti o siano dirette a modificare i risultati dei controlli medici.

Un rapido esempio di pratiche mediche non utilizzate a scopo terapeutico sono il doping ematico e quello genetico (Cfr. par. 1.1-1.2) rientranti in quelle pratiche dove l'atleta si presta a seguire cure non necessarie e cicli proibiti che avendo generalmente natura prolungata rende possibile inquadrare il reato come a struttura permanente, per cui la prescrizione del reato decorrerà dal momento di sottoposizione alla pratica medica⁵⁶.

- ✚ Il commerciare farmaci o sostanze farmacologicamente o biologicamente attive fuori dai luoghi legalmente adibiti a tal scopo (come, ad esempio, le farmacie).

Per rigore espositivo va sottolineato come la Giurisprudenza abbia sottolineato che la parola “commercio” non va interpretata in senso strettamente civilistico e quindi in linea con la definizione desumibile dagli articoli 2082-2195 c.c., ma come mera attività di intermediazione nella circolazione del bene⁵⁷.

Se per quanto riguarda i primi due commi è richiesto come elemento indefettibile al perfezionarsi della fattispecie il dolo specifico, in questo ultimo comma, secondo una Giurisprudenza pressoché unanime , «*non è richiesto il dolo specifico, in quanto il commercio clandestino di*

⁵⁵ Cass. pen., sez. III, 3 settembre 2014, n. 36700, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it.

⁵⁶ G. ARIOLLI, V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano, Giuffrè, pp. 91-96.

⁵⁷ In tal senso vedi Cass. civ., sez. VI, 11 aprile 2003, n. 17322, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it.

tali sostanze viene punito indipendentemente dal fine specifico perseguito dal soggetto agente e configura un reato di pericolo, diretto a prevenire il rischio derivante dalla messa in circolazione di tali farmaci, al di fuori delle prescrizioni imposte dalla legge, per la tutela sanitaria delle attività sportive»⁵⁸.

Essendo superfluo che la condotta di commercio sia finalizzata ad alterare le prestazioni agonistiche e di risultati dei controlli effettuati affinché la fattispecie sia completa, sono da ritenere punibili le relative condotte che si estendono oltre le sole competizioni agonistiche, inglobando anche il commercio clandestino destinato ai non atleti (ad esempio i classici “*habitué*” delle palestre).

Comprendiamo quindi come il comma 3 dell’art. 9 legge n. 376/2000 abbia come unico scopo la tutela del bene giuridico relativo alla salute individuale, essendo del tutto indifferente la natura del contesto turbato, agonistico o non che sia.

Pare utile anche ricordare come l’articolo preveda nel comma 7 una circostanza aggravante per il medico o farmacista responsabile del commercio di farmaci o sostanze proibiti.

Per agevolare il lettore si riporta in nota uno schematico sommario della struttura del reato ex art. 9⁵⁹, vero innovatore del panorama normativo in materia di doping.

Quindi, merita attenzione ricordare il fatto che, dalla sua entrata in vigore, questa norma rende possibile sanzionare le condotte di intermediazione, volte a procurare ad altri farmaci o sostanze vietate, somministrazione, favoreggiamento, l’assunzione volontaria di tali sostanze oltre che l’ipotesi di sottoposizione a pratiche mediche vietate, creando un vero e proprio “microcosmo sanzionatorio” per ogni condotta che orbiti attorno alle sostanze dopanti.

⁵⁸ Cass. pen., sez. II, 15 novembre 2011, n. 43328, con nota di G. ROTOLO, *In tema di esercizio abusivo della professione medica, truffa e commercio illegale di sostanze dopanti*, in “Riv. it. med. leg. dir. san.”, II, 2002, pp. 742-747.

⁵⁹ Tutti i commi riguardano un reato di pericolo presunto a struttura permanente, ma solo i primi due richiedono il dolo specifico e riguardano unicamente gli atleti agonisti. Il terzo comma è invece caratterizzato dal richiedere il dolo generico ed è estendibile anche ai “non atleti”. Mentre nei primi due commi i beni giuridici tutelati sono considerabili ricompresi nella tutela della salute individuale e del corretto svolgimento della competizione agonistica, nel terzo è solo la salute individuale a risultare di interesse del legislatore.

Sono tuttavia presenti, nella norma in questione, anche profili problematici che, nel corso degli anni, sono stati sollevati ad opera degli osservatori, della dottrina e della stessa Sezione antidoping. Quest'ultima ha più volte esortato affinché venisse modificata la natura del dolo previsto dai primi due commi da specifico a generico (in modo da sanzionare anche i comportamenti proibiti commessi da atleti dilettanti ed amatoriali) e fosse istituita una autonoma fattispecie di reato, anziché una mera circostanza aggravante, per la condotta del medico che procura e del farmacista che vende occultamente i farmaci o le sostanze non permesse⁶⁰.

Neppure si nascondono coloro che, appartenenti alla dottrina ed ai commentatori, sommano alle suesposte considerazioni della Sezione ulteriori profili critici, attinenti al fatto che la norma si riferisca ad una lista di sostanze proibite la quale, seppur aggiornata con cadenza semestrale, non riesce a stare al passo con i metodi e le sostanze dopanti in continua evoluzione; a ciò si aggiunge la mancanza di un adeguato impianto sanzionatorio penale per coloro che non acconsentono a sottoporsi ai controlli antidoping⁶¹.

È possibile concludere il paragrafo sostenendo brevemente che, seppur non esente da difetti, la legge n. 376 del 2000 ha stravolto, migliorandolo, il panorama giuridico in materia antidoping, costituendo sia un utile elemento sistematico per chi esegue i controlli laboratoriali, sia un vero e proprio “faro” per chi irroga la sanzione penale, i magistrati. Quanto detto rende, quindi, perdonabili le lacune pocanzi evidenziate, che si spera siano risolte da un futuro intervento del legislatore.

2.1.3. Il D.lgs. n. 21 del 1° marzo 2018

Nonostante siano state molteplici le richieste di risoluzione delle problematiche sopra evidenziate, volte ad integrare ed armonizzare l'apparato sanzionatorio raggiunto con la legge n.376/2000, il legislatore si è reso protagonista di una sola modifica normativa, il d.lgs. n.21 del marzo 2018 recante: «*Disposizioni di attuazione del principio*

⁶⁰ Relazione al Parlamento attività antidoping, anno 2013

⁶¹ A. FOGGIA, *Corpi perfetti tra pillole e falsi traguardi*, in “Social News”, 2007, VII, pp. 26-27.

di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'art. 1, co. 85, let. q, della l. 23 giugno 2017».

Questa norma, perseguendo un intento razionalizzatore dell'ordinamento penale ha inteso raggiungere lo scopo attraverso l'abrogazione dell'art. 9 della legge n. 376/2000 e l'inserimento del relativo contenuto all'interno dell'art. 586-bis del c.p.

Una minima difformità rinvenibile a seguito dell'entrata in vigore di questa nuova fattispecie è l'aumento dell'importo della multa, ora “*da euro 2.582 a euro 51.645*”, per i soggetti attivi del reato, rimanendo invariate le circostanze aggravanti per chi: a) somministra, utilizza, procaccia o cede sostanze o pratiche mediche vietate da cui sia derivato un danno alla salute; b) se il fatto sia stato commesso nei confronti di un minorenne; d) se il fatto sia stato commesso da un componente o da un dipendente del CONI o di una FSN, di una società, di una associazione o di un ente riconosciuto dal CONI. Similmente, restano uguali nell'ammontare le pene accessorie quali: l'interdizione temporanea dall'esercizio della professione, se il fatto è commesso da chi esercita una professione sanitaria; l'interdizione permanente dagli uffici direttivi del CONI, delle FSN, società, associazioni ed EPS riconosciuti dal CONI, nel caso previsto dal comma terzo, lett. c). Rimane invariato anche il regime di confisca dei farmaci.

Tuttavia, un'attenta analisi mostra come la trasposizione della norma sia stata accompagnata anche da una modifica più profonda relativa al terzo comma (riguardante il commercio di sostanze); qui è stata modificata la natura del dolo richiesto per il perfezionamento della fattispecie da “generico” a “specifico”, essendo ora necessario, ai fini della sanzionabilità, che il commercio di sostanze sia volto ad alterare le prestazioni agonistiche degli atleti. L'equiparazione del dolo richiesto dai primi due commi al terzo risulta in manifesto contrasto con le indicazioni di tutti gli operatori del diritto e della stessa Sezione antidoping, che auspicavano come tutte le fattispecie fossero perseguibili in semplice presenza di dolo generico, così ampliando lo spettro delle sanzioni non solo agli atleti impegnati in competizioni agonistiche ma anche ad amatori e dilettanti.

Il rischio, ora diventato realtà, è quello di limitare i poteri di indagine dell'A.G. nei confronti tutti i soggetti non tesserati presso Federazioni Sportive Nazionali, Discipline Sportive Associate ed Enti di Promozione Sportiva. La modifica normativa introdotta dal d.lgs. n.21 del marzo 2018 appare tanto più assurda se si pensa come nei lavori preparatori della norma non sia presente alcuna argomentazione a favore di questa

scelta. Tale assurdità è stata rilevata anche dalla Giurisprudenza recente che ha anche ipotizzato la remissione alla Corte costituzionale del testo della norma per vagliarne i profili di compatibilità⁶².

Soltanto l'anno scorso con la sentenza costituzionale n. 105/2022, la Suprema Corte ha dichiarato parzialmente illegittimo, per violazione dell'articolo 76 della Costituzione, la fattispecie di cui all'articolo 586-bis comma 7 del c.p.

La questione invocata dalla Cassazione e dal Tribunale ordinario di Busto Arsizio è stata ritenuta fondata, dato che il disposto ex art 586-bis, aggiungendo “il fine di alterare la prestazione degli atleti agonisti”, avrebbe dato luogo ad una vera e propria “*abolitio criminis*” in evidente violazione dei principi della delega legislativa previsti dall'art. 1, comma 85, lettera q), della legge n. 103 del 2017. Appare quindi evidente come tale parziale “*abolitio criminis*” sia in diretto contrasto con l'art. 76 Cost., in ragione del mancato rispetto del criterio di delega che non autorizzava una riduzione della fattispecie di reato nella trasposizione della norma nel c.p.⁶³.

Concludiamo il paragrafo con un breve accenno agli interventi normativi, registrabili di recente, che seppur non particolarmente rilevanti sul piano generale, sottolineano l'interesse da parte dello Stato alla lotta contro il fenomeno doping. Tra questi il d.P.C.M 12 gennaio 2017 che definisce i livelli essenziali di assistenza in ambito sanitario (LEA) e l'erogazione di fondi⁶⁴, ad opera del Ministero della Salute, volti alla ricerca, l'informazione e la formazione sulla tematica delle sostanze proibite. La strategia di lotta al doping si sta quindi aggiornando, aumentando i soggetti ingaggiati nella lotta e le relative dotazioni. Si auspica che il metodo utilizzato porti in futuro gli effetti desiderati.

2.2. L'evoluzione del diritto sovranazionale

Come facilmente ipotizzabile, l'aspra battaglia contro il doping estende i propri confini oltre quelli strettamente nazionali, assumendo quindi una dimensione Europea

⁶² Trib. Brescia, Sez. I, 9 maggio 2018 n. 1642, in Cass. pen., 2018, 9, pp. 3018 ss.

⁶³ Redazione Giurisprudenza Penale, sezione articoli, *Doping e dolo specifico di «alterare le prestazioni agonistiche degli atleti» (a seguito della riserva di codice): dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 586-bis c.7 c.p.*, 2022.

⁶⁴ L'erogazione di fondi per il periodo 2018-2020 è stata confermata anche nel Piano delle Performance del 2019-2021 e seguenti; tutti i documenti sono consultabili in www.salute.gov.it.

quanto internazionale. Non stupisce, quindi, che il quadro normativo nazionale sopra esposto sia, come vedremo a breve, definibile come un “prestito di esperienze” di quelle maturate a livello comunitario ed internazionale.

Il minimo comun denominatore di ogni intervento normativo, nazionale, comunitario od internazionale che sia, è rinvenibile nell’intento da una parte di tutelare la salute dell’atleta e dall’altro di garantire il corretto ed inalterato svolgimento della competizione, sede sana e prediletto di espressione della competitività di ciascuno.

Essendo il tema di forte incidenza, trasversalità e difficile attuazione, ha richiesto il coinvolgimento delle più importanti organizzazioni internazionali, tra le quali il Comitato Olimpico Internazionale, l’Unione Europea, il Consiglio d’Europa, l’U.N.E.S.C.O. e la collaborazione con le singole Nazioni ed i relativi Comitati olimpici. Nel corso della trattazione del paragrafo diverrà più chiaro il coinvolgimento di questi soggetti nella creazione del panorama normativo di contrasto alle sostanze dopanti.

In linea con quanto detto è databile al 1966 il primo intervento di rilevanza internazionale sul tema del doping: si fa riferimento della risoluzione del Comitato dei Ministri del Consiglio d’ Europa volta ad invitare i governi dei Paesi membri a meditare sul ruolo formativo educativo e salutare dello sport e dell’attività fisica. Segue nell’anno successivo, il 1967, un’ulteriore risoluzione, molto rilevante data l’esplicita intenzione di combattere l’uso di *«sostanze estranee all’organismo o di sostanze fisiologiche in qualità o per via anomala, al solo scopo di influenzare artificialmente ed in modo sleale la prestazione sportiva»*.

Saranno, prima della Convenzione di Strasburgo del 1989, la “raccomandazione” e la “risoluzione” gli strumenti principale utilizzato dal Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa per sensibilizzare gli Stati membri su questa tematica in forte incremento. Infatti, poco dopo, nel 1970 fu attraverso una risoluzione, classificabile come strumento di “*soft law*”, che vennero sollecitati i rappresentanti dei Paesi partecipanti al comitato a predisporre un apparato normativo idoneo alla repressione del fenomeno.

Seguirono ulteriori iniziative negli anni a venire tra cui la “Raccomandazione “del 1979⁶⁵ che intendeva sollecitare i Governi degli Stati Membri affinché:

 fossero istituiti enti o laboratori di rilevazione delle sostanze illecite.

⁶⁵ www.veveri.it, *doping e comunità europea*, 2008.

- ✚ venissero incrementate le iniziative di informazione/formazione sui rischi connessi all'uso delle stesse.
- ✚ Fossero create delle adeguate commissioni antidoping.

Successivamente, durante la quarta Conferenza dei Ministri europei svoltasi a Malta nel 1984 fu approvata la “Carta europea contro il doping nello sport”; venne quindi posto l'accento sul fenomeno, in particolare riguardo:

- ✚ Alla lotta al commercio nazionale ed internazionale dei farmaci illeciti.
- ✚ Alla determinazione di categorie di soggetti a rischio di utilizzo di sostanze dopanti.
- ✚ Alla collaborazione tra le autorità preposte alla repressione del fenomeno doping.

Nella stessa occasione fu anche offerta una definizione piuttosto intuitiva ed atecnica di doping: «*Il doping nello sport consiste nell'impiego illecito di sostanze o di categorie di sostanze che sono state bandite dalle organizzazioni sportive interessate*»⁶⁶.

Nonostante il crescente interesse e la conseguente presa di posizione dei vari organi della Comunità Europea (successivamente divenuta Unione), questi rimanevano troppo spesso estranei alle dinamiche pratiche che funestavano i campi da gioco e le competizioni sportive limitandosi all'enunciazione di principi e criteri generali.

La prima occasione dove fu possibile coniugare l'interesse delle istituzioni con l'esperienza dei dirigenti sportivi fu realizzata mediante l'impegno del C.I.O e del governo canadese, il cui sforzo diede luogo all'organizzazione della “Prima Conferenza mondiale permanente sul doping nello sport”, svoltasi ad Ottawa nel 1988⁶⁷. All'esito di quattro giorni di accesi dibattiti e lavori preparatori, videro la luce alcuni documenti conclusivi tra i quali la Carta Olimpica Internazionale Antidoping successivamente adottata dal C.I.O.

Tutte queste iniziative, pur prive di vincolatività per gli Stati membri o quelli partecipanti, furono di forte impatto per il mondo sportivo e per l'opinione pubblica, il cui interesse crebbe a tal punto da rendere necessario elaborare veri e propri metodi normativi, questa volta cogenti, per arginare il fenomeno.

⁶⁶ C. BACCINI, F. BEZZI, M. CONTI, V. TAZZARI, “*Doping ed antidoping nello sport*”, su medicalsystem.it, Sezione editoria, “Caleidoscopio” n.195, 2005.

⁶⁷ E. LUBRANO, L. MUSUMARA, *Diritto dello sport*, edizioni Discendo Agitur, Roma, 2017, pag. 366.

2.2.1. La convenzione di Strasburgo del 1989

In maniera paragonabile a quanto avvenuto sul suolo nazionale, sul piano internazionale si è registrata per lungo tempo una vera e propria lacuna normativa riguardo le condotte proibite in materia di doping. Nonostante le deboli raccomandazioni e risoluzione adottate dal Comitato dei Ministri d'Europa e l'elaborazione della Carta Olimpica Antidoping, permaneva il problema relativo alla mancata creazione di una disciplina armonizzata in termine di regolamenti e procedure antidoping, che vincolasse giuridicamente gli Stati.

Queste ragioni portarono, nel novembre del 1989, alla convocazione della Convenzione di Strasburgo⁶⁸, alla quale presero parte gli Stati membri del Consiglio d'Europa, che per la prima volta dimostravano l'intento concreto di voler utilizzare norme, regolamenti e procedure comuni per ridurre il fenomeno del doping e monitorare la circolazione, la collocazione e l'utilizzo delle sostanze proibite. Anche l'Italia partecipò alla Convenzione sebbene la ratifica ufficiale della stessa avvenne solo anni dopo, nel 1995, con la legge n. 522.

Il testo della Convenzione esordisce facendo esplicito rimando ai principi etici ed i valori consacrati nella Carta Olimpica, quella internazionale dello sport e dell'educazione fisica dell'UNESCO ed anche sottolineando i criteri generali emersi dopo la stesura della Carta Europea dello sport per tutti.

Il preambolo oltre a riassumere i traguardi raggiunti fino a quel momento in materia di doping si occupa di rimarcare quello che sarà il principale obiettivo a cui punta questa fonte normativa internazionale: il coinvolgimento delle autorità pubbliche; Per completezza espositiva si riporta una porzione del preambolo : *«le autorità pubbliche e le organizzazioni sportive volontarie hanno responsabilità complementari nella lotta contro il doping nello sport, ed in particolare per quanto riguarda la garanzia di uno*

⁶⁸ Per Convenzione si intendono gli accordi di due o più Stati, o comunque di soggetti internazionali, con i quali essi assumono obblighi e riconoscono altri diritti, determinando norme di condotta giuridicamente vincolanti.

svolgimento corretto basato sul principio del fair play delle manifestazioni sportive, nonché per la tutela della salute di coloro che partecipano a dette manifestazioni»⁶⁹.

L'obiettivo di tale Convenzione, il cui testo sarà articolato in 19 articoli, si impernia sui seguenti punti:

- ✚ Riconoscere liste comuni di sostanze dopanti illecite.
- ✚ Identificare le aree ed i soggetti del mondo dello sport con più elevata possibilità di assunzione.
- ✚ Creare una rete capillari tra le organizzazioni che reprimono il fenomeno.
- ✚ Sensibilizzare riguardo l'uso ed i conseguenti danni la popolazione.
- ✚ Incrementare la collaborazione fra gli Stati partecipanti e sottoscrittori la Convenzione.
- ✚ Istituire un Gruppo di vigilanza che monitori ed aggiorni ogni anno il tabellario delle sostanze proibite.

Ribadiamo come tale Convenzione, perseguendo gli obiettivi sopra elencati, rappresenti il primo strumento di diritto internazionale pubblico all'origine delle politiche nazionali antidoping e della cooperazione intergovernativa in materia⁷⁰.

Si segnala anche l'elaborazione del documento "il modello europeo di sport", adottato nel 1998 dalla Commissione europea; in questo documento, oltre ad essere posto l'accento sulle classiche questioni attinenti alla lotta al doping e le modalità per estirpare il fenomeno si concentrava l'attenzione sulle limitate competenze in materia normativa antidoping della Comunità Europea. Saranno anche i freni imposti dai trattati della CE ad una normazione europea sul doping che, a dieci anni di distanza, una volta ampiamente sondati i limiti e confini della Convenzione di Strasburgo, porterà il Comitato Olimpico Internazionale ad organizzare la prima Conferenza Mondiale sul Doping, la cui portata nel mondo dello sport appare tutt'ora decisiva.

⁶⁹ Per la consultazione dell'intero testo della Convenzione:

https://www.sport.governo.it/media/1466/convenzione-di-strasburgo-contro-il-doping-1989_it.

⁷⁰ Nota breve di consultazione al Senato n.40, *Il contrasto al doping nella pratica sportiva: quadro normativo e organi di riferimento*, febbraio 2019.

2.2.2. La prima Conferenza Mondiale di Losanna e nascita WADA

Sebbene il problema del doping sia ormai di dominio pubblico e la necessità di collaborazione intergovernativa ben chiara alle istituzioni, è lo scandalo avvenuto durante la competizione ciclistica del *Tour de France* del 1998, il contesto dove appare nella sua tragica chiarezza l'uso sistemico e capillare di sostanze dopanti ed una certa confusione in termine di risposta sanzionatoria da parte delle Federazioni (molte squalifiche e misure punitive furono impugnate e subito annullate in sede giurisdizionale)⁷¹.

Tutte le difficoltà sopra esposte e la forte pressione dei mezzi di comunicazione sono di stimolo ai Governi ed al Comitato Olimpico Internazionale per organizzare la più famosa ed efficace conferenza in materia di lotta al doping, la Conferenza di Losanna del 1999. Le discussioni e argomentazioni che emergono durante l'evento mettono subito in evidenza la fondatezza delle perplessità di alcuni ministri all'epoca presenti all'evento⁷², principalmente riguardo l'inefficacia del sistema sanzionatorio esistente e la totale assenza di un raccordo normativo internazionale. Per ovviare a questi problemi i partecipanti alla Conferenza di Losanna si concentrano anzitutto sull'identificazione univoca del termine doping, considerandone la dannosità per gli assuntori quanto la modificazione dei risultati sportivi, per poi dedicarsi al tema vitale, da tutti ritenuto il “*vulnus*” principale della materia, della costituzione di un organismo indipendente e dotato dei poteri idonei al contrasto del fenomeno.

Prima di dedicare attenzione sulla rivoluzione del panorama giuridico internazionale dovuto alla nascita della WADA si riportano ulteriori innovazioni registrate a seguito della conferenza:

- ✚ La disciplina sanzionatoria ingloba ora non soltanto gli atleti ma anche allenatori e dirigenti sportivi, soggetti al giuramento olimpico.
- ✚ La creazione e conseguente applicazione di un codice-antidoping ad atleti, istruttori, allenatori, dirigenti e perfino al personale medico che si occupa della salute degli sportivi.

⁷¹ P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Profili generali della lotta al doping. evoluzione normativa e connessione con gli aspetti farmacologici*, “Rivista online di Diritto dello Sport”, vol.1, n. 2, 2020, pag. 15.

⁷² Partecipò nelle vesti di rappresentante per l'Italia il Ministro dei Beni Culturali Giovanna Melandri.

- ✚ L'inasprimento del regime sanzionatorio in caso di positività a test eseguiti dentro e fuori le competizioni.
- ✚ La definizione delle relative competenze del Comitato Olimpico Internazionale, delle Federazioni Internazionali e dei vari Comitati Olimpici Nazionali ed il riconoscimento al Tribunale Arbitrale Sportivo della piena autorità giudicante nel rispetto dei principi generali di diritto.
- ✚ La necessità di elevare a priorità assoluta la collaborazione ed il coordinamento tra movimento olimpico e pubbliche autorità.

Queste tematiche, seppur importanti nel contesto della repressione dell'uso di sostanze, appaiono come di poco conto se paragonate all'ulteriore risultato della Conferenza, l'istituzione dell'Agenzia Internazionale Antidoping. Questa, risultato della “*The Losanna Declaration*”, sarebbe entrata in funzione sin dai Giochi Olimpici di Sydney del 2000 con lo scopo di assicurare il corretto svolgimento della competizione, eseguire i controlli dentro e fuori i giochi e rivitalizzare le pratiche di ricerca ed informazione sull'argomento andando anche ad unificare gli standard scientifici in materia di controlli antidoping.

Data la rilevanza internazionale dell'agenzia vennero scelte due denominazioni, WADA ed AMA, rispettivamente “*World Anti-doping Agency*” in inglese ed “*Agence Mondial Atidopage*” in francese.

L'istituzione ufficiale della WADA avvenne il 10 novembre 1999 a Losanna⁷³ dove, in linea con il diritto elvetico, fu classificata come fondazione di diritto privato internazionale, essendo risultanza di un processo di collaborazione degli esponenti dei vari movimenti olimpici e dei governi di altrettante nazioni⁷⁴. Questa sua intrinseca natura ibrida si riflette sulla stessa composizione dell'Agenzia; per metà è costituita da rappresentanti del Movimento Olimpico e per la restante parte da rappresentanti di organizzazioni Statali, cosicché gli interessi delle nazioni non prevalgano sui principi promossi dai vari comitati olimpici e parimenti gli Stati non siano esclusi dalla programmazione dell'Agenzia. Appare utile inoltre evidenziare come l'adesione dei Governi dei paesi dell'Unione Europea abbia garantito un sostanziale

⁷³ Nonostante la costituzione dell'agenzia sia avvenuta a Losanna la sede attuale della stessa si trova a Montreal (Québec – Canada)

⁷⁴ P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Profili generali della lotta al doping. evoluzione normativa e connessione con gli aspetti farmacologici*, “Rivista online di Diritto dello Sport”, vol.1, n. 2, 2020, pag. 16.

riconoscimento giuridico dell' Agenzia ad opera del Consiglio d' Europa, che ora funge da convogliatore ed erogatore dei fondi che i paesi UE stanziavano per finanziare la WADA. Tuttavia, sebbene i paesi e le istituzioni UE sostengano attivamente le misure della WADA di repressione del doping non mancano profili di frizione e differenze di vedute⁷⁵.

Inoltre, all'esito della Conferenza, nella Dichiarazione conclusiva, si registrò l'accettazione da parte degli Stati firmatari e dei vari Comitati Olimpici di un Codice Mondiale Antidoping, che verrà analizzato nello specifico nei successivi paragrafi.

La WADA nacque con alcuni specifici scopi che, per esigenza espositiva, elenchiamo riassuntivamente mediante un richiamo all'art. 4 dello Statuto di Fondazione⁷⁶:

- ✚ Promuovere e gestire a livello internazionale la lotta contro il doping.

⁷⁵ Tra le voci autorevoli si noti G. GENTILE, *L'armonizzazione della disciplina antidoping*, "Rivista di diritto ed economia dello sport", vol. IV, fasc. 1, 2008, pag. 34 ss.

⁷⁶ Article 4 - Object The object of the Foundation is:

1. to promote and coordinate at international level the fight against doping in sport in all its forms including through in and out-of-competition; to this end, the Foundation will cooperate with intergovernmental organizations, governments, public authorities and other public and private bodies fighting against doping in sport, inter alia the International Olympic Committee (IOC), International Sports Federations (IF), National Olympic Committees (NOC) and the athletes; it will seek and obtain from all of the above the moral and political commitment to follow its recommendations;
2. to reinforce at international level ethical principles for the practice of doping-free sport and to help protect the health of the athletes;
3. to establish, adapt, modify and update for all the public and private bodies concerned, inter alia the IOC, IFs and NOCs, the list of substances and methods prohibited in the practice of sport; the Agency will publish such list at least once a year, to come into force on 1st January of each year, or at any other date fixed by the Agency if the list is modified during the course of the year;
4. to encourage, support, coordinate and, when necessary, undertake, in full cooperation with the public and private bodies concerned, in particular the IOC, IFs and NOCs, the organization of unannounced out-of-competition testing;
5. to develop, harmonize and unify scientific, sampling and technical standards and procedures with regard to analyses and equipment, including the homologation of laboratories, and to create a reference laboratory;
6. to promote harmonized rules, disciplinary procedures, sanctions and other means of combating doping in sport, and contribute to the unification thereof, taking into account the rights of the athletes;
7. to devise and develop antidoping education and prevention programmes at international level, in view of promoting the practice of doping-free sport in accordance with ethical principles;
8. to promote and coordinate research in the fight against doping in sport. The Agency will be entitled to prepare plans and proposals in light of its conversion, if necessary, into a different structure, possibly based on international public law. The Agency will above all seek to build on the existing corresponding skills, structures and networks, and create new ones only when necessary. The Agency may, however, set up working parties, commissions or working groups, on a permanent or ad hoc basis, in order to accomplish its tasks. It may consult with other interested private or public organizations, which may or may not be involved in sport. ^[L]_[SEP] In order to achieve its objective, the Foundation has the right to conclude any contract, to acquire and transfer, free or against payment, all rights, all movables and any real estate of whatever nature, in any country. It may entrust the performance of all or part of its activities to third parties.

- ✚ Mettere in contatto con finalità collaborative organizzazioni governative, Governi, istituzioni pubbliche, soggetti privati, il CIO, le Federazioni Internazionali ed i Comitati nazionali olimpici con gli atleti.
- ✚ Stilare ogni anno la lista delle sostanze e dei metodi proibiti.
- ✚ Armonizzare i metodi scientifici ed i laboratori volti ad analizzare e campionare i prelievi.
- ✚ Elaborare progetti e programmi educativi/informativi finalizzati alla promozione dei valori e dei principi di uno sport “pulito”.

Nonostante la portata monumentale dell’istituzione di questa Agenzia, elevata a punto di riferimento internazionale per il contrasto al fenomeno doping, sin da subito sono stati evidenziati i limiti degli atti provenienti da questo ente che, data la sua natura di organizzazione di diritto privato, non risultavano cogenti per gli Stati membri.

La problematicità scaturente dalla natura privatistica degli atti prodotti dalla WADA viene superata solo con la Conferenza e successiva Dichiarazione di Copenaghen del 2003⁷⁷, in cui i rappresentanti di ottanta Governi, tutte le Federazioni Internazionali ed i Comitati Olimpici designano la WADA come massima autorità nell’ambito della lotta al doping. Contestualmente viene anche votata favorevolmente la creazione del Codice Mondiale Antidoping, che ad oggi, superando il preesistente codice del C.I.O., costituisce la base universalmente riconosciuta su cui si ancora il Programma Mondiale Antidoping.

Mediante questo codice, il quale rappresenta il primo vero traguardo raggiunto dalla “neonata” Agenzia, la WADA ha inteso armonizzare e combattere più aspramente la lotta al doping andando ad innescare sinergicamente la risposta sanzionatoria disciplinare dell’ordinamento sportivo e quella dell’ordinamento statale⁷⁸; una conferma in tal senso è ottenibile pensando che ciascuno stato firmatario è soggetto all’obbligo di individuazione di norme e procedure che vincolino gli atleti e le organizzazioni affiliate al rispetto delle regole del Codice Mondiale.

⁷⁷ Il parlamento italiano autorizza la partecipazione italiana alla WADA con la legge 13 ottobre 2003 n. 81. Grazie a questa norma viene autorizzato il Ministero per i beni e le attività culturali al pagamento del tributo di partecipazione annuale all’Agenzia.

⁷⁸ S. CHIAPPALUPI, *La prescrizione nel procedimento disciplinare per doping*, in “Altalex”, 18 aprile 2012.

La breve trattazione finora eseguita dimostra lampantemente come la Conferenza di Losanna possa essere definita a pieno titolo il “crocevia” del percorso normativo verso l’uniforme applicazione della legge in materia antidoping.

2.2.3 L’apparato direttivo della WADA

La WADA, essendo un’organizzazione internazionale che opera in tutto il globo, necessita di una solida e composita struttura organizzativa, la cui articolazione è rinvenibile nello Statuto di fondazione⁷⁹, composto da 19 articoli.

Il cuore del centro decisionale risiede, come previsto espressamente dall’art. 6 dello statuto⁸⁰, nella “*Foundation Board*” che svolge il ruolo del Consiglio di Fondazione.

⁷⁹Lo statuto è consultabile al seguente link: <https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/WADA-Revised-Statutes-4-July-2014-EN.pdf>

⁸⁰ Article 6 - Foundation Board - The Foundation Board will initially be composed of at least ten members. This number may be increased to a total of no more than 40 members. The members of the Foundation Board are personalities appointed for a period of three years. They may be re-elected for further three-year periods. The first members of the Foundation Board, including the first chairman, will be appointed by the founder. The Foundation Board will be added to in accordance with the following principles:

1. A maximum of 18 members will be appointed by the Olympic Movement, with the allocation of seats to be defined in the rules, which the Foundation Board will enact. Among these 18 members, at least 4 will be athletes.

2. A maximum of 18 members will be appointed by the intergovernmental organizations, governments, public authorities or other public bodies involved in the fight against doping in sport (hereinafter “public authorities”), with the allocation of seats to be defined in the rules which the Foundation Board will enact.

3. The other members will, if necessary, be appointed by the Foundation Board upon the joint proposal of the Olympic Movement and the public authorities.

4. In order to guarantee continuity within the Foundation Board, at the end of the first three-year mandate, that is at the end of 2002, the newly designated members will be, by consensus or in lack thereof by random draw, divided into three categories: • Category 1: one-year mandate, that is until the end of 2003 • Category 2: two-year mandate, that is until the end of 2003 • Category 3: three-year mandate, that is until the end of 2005 In the appointment of members the proportion of representatives for each category/region will be respected as much as possible. At the end of 2003, the length of the mandate of the new members/renewed members shall be of three years. As a general rule, when it is renewed and added to, the Foundation Board will seek to ensure that parity is maintained between, on one side, the members of the Foundation Board representing the Olympic Movement (viz. the IOC, ASOIF, AIWF, GAISF, ANOC and the IOC Athletes’ Commission), and, on the other side, those representing the public authorities. The provisions of paragraph 6 below are reserved.

5. The Foundation Board may also invite a limited number of intergovernmental organizations or other international organizations to act in a consultative capacity for the Foundation. Such organizations, which will be invited on the basis of their legitimate interest in the work of the Foundation and their powers in the corresponding areas, may take part in the discussions of the Foundation Board but may not vote when the Foundation Board takes decisions.

6. To the extent that the annual allocations or contributions to the budget of the Foundation paid pursuant to article 13, paragraph 1 below, by the Olympic Movement on one side, and by the public authorities on the other side, are equivalent, each of the two parties, namely the Olympic Movement on one side, and the

La composizione di quest'ultimo è piuttosto variabile dato che, seppur inizialmente conta soltanto 10 membri, può essere ampliato in caso di necessità fino ad un massimo di 40 soggetti (di questi 18 sono eletti dal movimento Olimpico, altri 18 dai Governi o altre autorità coinvolte nella repressione del fenomeno e i restanti 4 dallo stesso Consiglio di Fondazione su proposta del movimento olimpico e delle autorità pubbliche).

Una caratteristica peculiare riscontrabile nella composizione del Consiglio di Fondazione è l'equa rappresentanza numerica dei membri eletti dal movimento olimpico e quelli eletti dalle organizzazioni governative; scelta giustificabile alla luce del desiderio di coinvolgere egualmente tutti gli attori impegnati nel contrasto alle sostanze dopanti.

I membri del consiglio rivestono il ruolo per tre anni, prorogabile per altrettanto tempo e devono assicurare il rispetto dell'etica, indipendenza, dignità ed imparzialità necessari al corretto operato dell'organo. Quest'ultimo elegge il suo presidente e vicepresidente a maggioranza assoluta dei componenti.

Ponendo ora l'attenzione sui poteri di cui è dotato l'organo direttivo della WADA, questi consistono nella possibilità di proporre emendamenti allo statuto, il diritto di revisione della fondazione ed il potere di proposizione e revoca dei membri del comitato esecutivo. Simmetricamente l'art. 6 parla anche dei doveri dell'organo, vale a dire garantire l'indipendenza e la trasparenza della fondazione e controllare l'operato dei comitati, in particolar modo quello esecutivo. L'ampiezza dei poteri di cui dispone il Consiglio (basti pensare alla possibilità di emendare l'art. 4 dello statuto che stabilisce l'oggetto della fondazione) viene controbilanciato dalla provenienza paritaria tra organizzazione

public authorities on the other side, will be entitled to designate an equal number of Foundation Board members. Failing such equivalent annual allocations by each of the two abovementioned parties, the number of Foundation Board members who may be designated by the party whose allocation actually paid is lower will be at least one fewer than the number of members designated by the other party. This system will apply for as long as the annual allocations or contributions to the Foundation budget paid by the two abovementioned parties are not equivalent. Government representatives from a country which has not paid its due, or whose country has not adhered, prior to January 1 2009, to the UNESCO International Convention on Doping in Sport, will not be eligible to sit on the Foundation Board or the Executive Committee. On 1st January of each year, any Foundation Board or Executive Committee member representing a country which has not paid its due for the previous year will automatically lose its seat as a Foundation Board or Executive Committee member. The same rule shall also apply to membership of ad hoc or standing committees, however, for specific expertise requirement, the chair of the committee, in agreement with the Director General and the Chairman of the Foundation Board, can still grant membership to an independent expert from a country which has not paid its due. –

7. The Foundation Board may depart from the rules laid down in paragraphs 1 to 6 above by a two third majority decision on the part of its members. –

8. The Foundation Board will see to it that its members, the members of the Executive Committee and any other person acting on behalf of the Foundation in whatever capacity respect the fundamental principles of ethics, in particular those with regard to independence, dignity, integrity and impartiality.

olimpica e governativa dei membri della “*Foundation Board*”, ed il voto di quasi tutte le decisioni a maggioranza assoluta.

2.2.4 Il Codice Mondiale Antidoping

Come accennato nel paragrafo precedente il Codice Mondiale Antidoping nasce nel 2003 con la Dichiarazione di Copenaghen all’esito della relativa Conferenza, perseguendo lo scopo di introdurre un testo normativo in grado di uniformare ed armonizzare le difformi normative statali in materia di doping. Entrerà in vigore però solo nel 2004 durante le Olimpiadi di Atene. Il codice riveste un ruolo primario e privilegiato in quel pacchetto di strumenti promossi dalla WADA per rendere effettivo il Programma Mondiale Antidoping.

Possiamo definire il Codice come un vero e proprio contenitore delle disposizioni antidoping della WADA-AMA, che viene aggiornato costantemente alla luce degli obiettivi perseguiti dall’Agenzia e delle nuove sostanze scoperte ed impiegate nell’ambito delle competizioni sportive⁸¹.

Il Codice sul piano dell’ordinamento sportivo internazionale viene legittimato dall’art. 43 della Carta Olimpica che recita come “*le Code mondial antidopage est obligatoire pour l’ensemble du Mouvement olympique*”⁸².

Il documento comprende 25 articoli articolati in 4 sezioni a cui si aggiunge una prefazione; quest’ultima rende possibile comprendere le finalità perseguite dal Codice e dal più generale Programma Mondiale Antidoping:

- ✚ Garantire il diritto fondamentale degli sportivi di prendere parte a competizioni “pulite”.
- ✚ Incentivare la salute e garantire agli sportivi equità ed eguaglianza nello sport.
- ✚ Armonizzare, coordinare e rendere efficaci a livello nazionale ed internazionale i programmi antidoping⁸³.

⁸¹ L’ultima versione del codice risale al 2021 ed è consultabile al seguente link: https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/2021_wada_code.pdf

⁸² B.DI PIETRO, *Il Codice Mondiale Antidoping: aspetti sostanziali e principi procedurali*, “Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8”, 2008, pag. 5.

⁸³ WADA code 2021, pag. 11.

Il Codice, oltre ad essere parte del più strutturato Programma, ne stabilisce gli stessi elementi compositivi, ovvero il Codice Mondiale Antidoping, gli “*Standards*” Internazionali ed i modelli di buone pratiche e linee guida⁸⁴. Mentre il Codice, come detto in precedenza, viene qualificato come la base giuridica universale su cui si fonda il Programma, gli “*Standards*” internazionali vengono definiti come disposizioni generali finalizzate ad armonizzare ed equiparare la normativa nazionale ed internazionale in ambito tecnico/operativo, rappresentando quindi quelle informazioni specialistiche indispensabili per l’applicazione del Codice stesso.

Diversamente le buone pratiche e le linee guida sono inquadrabili come quelle azioni e prassi diligenti e consolidate efficaci contro il dilagare del doping nell’ambiente sportivo. I destinatari di tali linee guida hanno la possibilità di scegliere di adottarle interamente seguendo i modelli del C.I.O. o discostarsene pur rispettando i principi contenuti nel Codice Mondiale Antidoping.

Sebbene la prima versione “larvale” del Codice venne approvata nel 2003, il riconoscimento ufficiale, da cui derivano vincoli ed obbligazioni a carico delle Nazioni, richiedeva la ratifica ad opera dei singoli Governi votanti. Questa avvenne ufficialmente a Parigi nel 2005, in occasione della Convenzione Internazionale contro il doping. Dovremo attendere invece il primo febbraio 2007 affinché il testo di legge elaborato in quella occasione entri effettivamente in vigore.

La Convenzione di Parigi, nella quale i Governi provvedono alla ratifica del Codice Mondiale Antidoping, è inquadrabile quindi come il primo strumento giuridico vincolante nell’ambito della lotta al doping nel mondo dello sport. Infatti, secondo il testo della Convenzione, gli Stati contraenti dovranno, in seguito alla ratifica, adottare soluzioni di livello nazionale ed internazionale coerenti con il Codice WADA, stimolare forme di cooperazione finalizzate alla tutela degli atleti ed alla condivisione delle informazioni tecniche scientifiche. Le misure emanate (leggi, regolamenti, prassi amministrative) dovranno essere comunque rispettose del contenuto del Codice, parte integrante della stessa Convenzione.

Si conclude il paragrafo specificando che, data la ricezione del Codice Wada da parte del C.I.O., gli specifici aspetti procedurali e sanzionatori saranno oggetto di trattazione nel prossimo capitolo.

⁸⁴ IBIDEM, pag. 12.

3. I raccordi e le frizioni fra disciplina nazionale ed internazionale

Una volta esaminata la normativa nazionale e quella internazionale nelle sue linee generali, proviamo a focalizzare l'attenzione sui rapporti fra le due discipline, che seppur pressoché complementari lasciano spazio ad alcune perplessità. Infatti, non mancano profili di frizione ed incongruenze.

Un primo esempio è rappresentato dalla legge n. 376 del 2000 che, sin dal primo articolo chiarisce l'intento di uniformarsi ai principi sanciti dalla Convenzione di Strasburgo del 1989. Inoltre, l'art. 2 evidenzia come l'elenco delle sostanze proibite sia redatto tramite decreto (emesso congiuntamente dall'allora Ministero della Sanità ed il Ministro per i beni e le attività culturali) in coerenza e rispetto della Convenzione di Strasburgo e delle linee guida del CIO⁸⁵.

⁸⁵ Per completezza, si noti l'art. 1: "Tutela sanitaria delle attività sportive Divieto di doping":

1. L'attività sportiva è diretta alla promozione della salute individuale e collettiva e deve essere informata al rispetto dei principi etici e dei valori educativi richiamati dalla Convenzione contro il doping, con appendice, fatta a Strasburgo il 16 novembre 1989, ratificata ai sensi della legge 29 novembre 1995, n. 522. Ad essa si applicano i controlli previsti dalle vigenti normative in tema di tutela della salute e della regolarità delle gare e non può essere svolta con l'ausilio di tecniche, metodologie o sostanze di qualsiasi natura che possano mettere in pericolo l'integrità psicofisica degli atleti.

2. Costituiscono doping la somministrazione o l'assunzione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e l'adozione o la sottoposizione a pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti.

3. Ai fini della presente legge sono equiparate al doping la somministrazione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e l'adozione di pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche, finalizzate e comunque idonee a modificare i risultati dei controlli sull'uso dei farmaci, delle sostanze e delle pratiche indicati nel comma 2.

4. In presenza di condizioni patologiche dell'atleta documentate e certificate dal medico, all'atleta stesso può essere prescritto specifico trattamento purché sia attuato secondo le modalità indicate nel relativo e specifico decreto di registrazione europea o nazionale ed i dosaggi previsti dalle specifiche esigenze terapeutiche. In tale caso, l'atleta ha l'obbligo di tenere a disposizione delle autorità competenti la relativa documentazione e può partecipare a competizioni sportive, nel rispetto di regolamenti sportivi, purché ciò non metta in pericolo la sua integrità psicofisica.

2. Classi delle sostanze dopanti:

1. I farmaci, le sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e le pratiche mediche, il cui impiego è considerato doping a norma dell'articolo 1, sono ripartiti, anche nel rispetto delle disposizioni della Convenzione di Strasburgo, ratificata ai sensi della citata legge 29 novembre 1995, n. 522, e delle indicazioni del Comitato internazionale olimpico (CIO) e degli organismi internazionali preposti al settore sportivo, in classi di farmaci, di sostanze o di pratiche mediche approvate con decreto del Ministro della sanità, d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive di cui all'articolo 3 (2).

2. La ripartizione in classi dei farmaci e delle sostanze biologicamente o farmacologicamente attive è

Il disposto di tali articoli comportava che il contenuto del decreto ministeriale risultasse differente, per quanto attiene alle sostanze inserite in lista, rispetto all'elenco della WADA.

Queste diversità potevano portare talvolta all'esito paradossale per cui si registravano condanne penali nei confronti di atleti risultati positivi ai test antidoping a cui seguiva la totale assoluzione in ambito sportivo o viceversa⁸⁶.

Il problema si amplia ancor di più con la partecipazione dell'Italia e la conseguente adesione alla Convenzione Internazionale organizzata a Parigi nel 2007, la quale conformandosi alla lista delle sostanze emanate dall'Agenzia Mondiale Antidoping, obbligava gli stati firmatari a recepire la "*Prohibited List*" redatta dalla WADA.

Un secondo esempio, seppur soltanto apparente, di incongruenza fra codice WADA e normativa nazionale è rappresentato dall'elemento soggettivo richiesto dalla definizione di doping; mentre la legge n. 376/2000 richiede esplicitamente la presenza del dolo specifico, ovvero l'intento di modificare l'esito della competizione agonistica, il Codice WADA prevede espressamente forme di responsabilità oggettiva ("*strict liability*"⁸⁷). La possibile incongruenza però è facilmente spiegabile alla luce del fatto che mentre il Codice WADA è inquadrabile come norma di carattere privatistico, come tale capace di regolare solo illeciti disciplinari, la disciplina nazionale, avendo valenza nell'ordinamento generale può richiedere un requisito più stringente per il perfezionamento della fattispecie penale⁸⁸.

Alla luce delle sopra esposte criticità, inasprite dalla ratifica dell'Italia del Protocollo addizionale di Varsavia nel 2002 e la Convenzione internazionale di Parigi del 2007, oggi la normativa italiana, rappresentata prioritariamente dalla legge n. 376 del 2000, dovrebbe essere rivista per evitare conflitti con le fonti sovranazionali. Seppur in linea teorica, le fonti normative convenzionali sembrerebbero primeggiare ed essere quindi preferibili, in

determinata sulla base delle rispettive caratteristiche chimico-farmacologiche; la ripartizione in classi delle pratiche mediche è determinata sulla base dei rispettivi effetti fisiologici.

3. Le classi sono sottoposte a revisione periodica con cadenza non superiore a sei mesi e le relative variazioni sono apportate con le stesse modalità di cui al comma 1.

4. Il decreto di cui al comma 1 è pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale*.

⁸⁶ G. GENTILE, *L'armonizzazione della normativa antidoping*, "Rivista di diritto ed economia dello sport", vol. IV, Fasc. 1, 2008, pag. 19.

⁸⁷ La responsabilità oggettiva comporta, secondo l'art. 9 del codice WADA, l'annullamento del risultato della competizione senza possibilità di fornire prova liberatoria che dimostri l'inesistenza del vantaggio generato dall'assunzione della sostanza illecita.

⁸⁸ E. GREPPI, M. VELLANO, *Diritto internazionale dello sport*, Giappichelli editore, Torino, 2008, pag. 180.

virtù della successione delle leggi nel tempo, è il caso che il legislatore italiano modifichi la disciplina statale armonizzandone il contenuto conformemente alle fonti internazionali. Sarebbe dunque opportuno, in base al disposto dell'art. 4 par. 3 della Convenzione UNESCO⁸⁹, equiparare la lista delle sostanze proibite stilato dalla WADA con quella ministeriale della legge n. 376/2000 in modo tale da evitare confusione e discrasie tra le diverse fonti normative.

⁸⁹ Article 4 – Relationship of the Convention to the Code:

1. In order to coordinate the implementation, at the national and international levels, of the fight against doping in sport, States Parties commit themselves to the principles of the Code as the basis for the measures provided for in Article 5 of this Convention. Nothing in this Convention prevents States Parties from adopting additional measures complementary to the Code.
2. The Code and the most current version of Appendices 2 and 3 are reproduced for information purposes and are not an integral part of this Convention. The Appendices as such do not create any binding obligations under international law for States Parties.
3. The Annexes are an integral part of this Convention.

CAPITOLO II

IL RISPETTO DELLE REGOLE

1. Gli organi e le procedure antidoping in Italia

Le continue innovazioni normative di cui si è parlato in precedenza dimostrano un costante ed insistente interesse delle autorità antidoping alla repressione del fenomeno che, seppur osteggiato, per le più disparate ragioni continua a proliferare in ogni ambiente sportivo, agonistico e non.

Questo capitolo persegue l'intento di delineare nello specifico quali siano in Italia in concreto gli organi deputati al contrasto delle sostanze dopanti e di esaminare accuratamente le procedure, dal prelievo all'irrigazione della sanzione, che devono essere seguite in accordo con la normativa di recepimento internazionale.

La ratifica a livello internazionale del Codice Mondiale Antidoping ha di sicuro risolto il problema di un'univoca individuazione delle liste delle sostanze proibite, ma ha anche aperto, all'interno degli stati firmatari, l'interrogativo riguardante l'esatta individuazione degli organi deputati all'applicazione della convenzione internazionale. In Italia come altri paesi europei¹, tale compito è svolto dal Comitato Olimpico Nazionale, ovvero il CONI e dalle singole Federazioni Sportive Nazionali che si adeguano a quanto previsto a livello internazionale dal CIO, che a sua volta accetta e recepisce interamente la normativa WADA.

Infatti, «Il Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), è l'autorità che disciplina, regola e gestisce le attività sportive in Italia, nonché cura l'adozione delle misure di prevenzione e repressione del doping nell'ambito dell'ordinamento sportivo con la funzione di Organizzazione nazionale antidoping (NADO). Il CONI è la Confederazione delle Federazioni sportive nazionali (di seguito FSN) e delle Discipline sportive associate (di seguito DSA) e si conforma ai principi dell'ordinamento sportivo internazionale, in

¹Ad esempio, la Francia si serve della AFLD (*Agence française de lutte contre le dopage*), agenzia indipendente nata dalla "costola" del comitato olimpico francese nel 2006 che ha ratificato il Codice Mondiale Antidoping. Similmente in Germania opera la NADO Germany, la cui fondazione risale al 2002.

armonia con le deliberazioni e gli indirizzi emanati dal Comitato olimpico internazionale (di seguito CIO). Il CONI quale NADO (anche CONI-NADO) è l'ente nazionale al quale compete la massima autorità e responsabilità in materia di attuazione ed adozione del Programma mondiale antidoping WADA ivi comprese la pianificazione ed organizzazione dei controlli, la gestione dei risultati dei test e la conduzione delle indagini e dei dibattimenti. Il CONI a tal fine ha adottato il Codice sportivo antidoping (di seguito CSA) ed i Disciplinari tecnici (di seguito DT), rispettivamente quali documenti tecnici attuativi del Codice mondiale antidoping WADA (di seguito Codice WADA) e degli Standard internazionali»².

Come intuibile dal testo sopra citato, l'organizzazione nazionale antidoping era stata inizialmente inserita all'interno della struttura del CONI ma, dal 2015, il ruolo è stato attribuito unicamente alla NADO Italia³, ente dotato di autonomia ed indipendenza, con lo scopo di proseguire la lotta al doping in un contesto al riparo da conflitti di interessi tra "controllore" e "controllato". Questa Organizzazione, mediante la sottoscrizione avvenuta nel febbraio 2016 del Codice Mondiale Antidoping, è classificabile come articolazione funzionale dell'Agenzia Mondiale Antidoping (*World Anti-Doping Agency*), ed ha la responsabilità esclusiva in materia di adozione delle norme sportive antidoping in conformità al Codice Mondiale Antidoping.

La NADO Italia adotta ed attua politiche e regolamenti che siano conformi al Codice Mondiale Antidoping, ovvero le Norme Sportive Antidoping (NSA)⁴, composte dal Codice Sportivo Antidoping (CSA), dalla Procedura di Gestione dei Risultati (PGR) e dal Documento Tecnico per i Controlli e le Investigazioni (DT-CI)⁵. Queste sono le principali fonti normative impiegate oggi per contrastare il dilagare di sostanze dopanti.

Le NSA sono anche le norme che prevedono quali organi siano impiegati in Italia per reprimere il fenomeno delle sostanze proibite: essi sono:

Il Comitato controlli antidoping (CCA)

² Premessa al Documento tecnico attuativo del Codice Mondiale Antidoping e dei relativi Standard internazionali approvato dalla Giunta Nazionale del CONI a novembre 2014.

³ Per completezza, si noti il Codice Sportivo Antidoping di NADO Italia 2023, introduzione, pag. 3: "NADO Italia è stata istituita con legge 26 novembre 2007, n. 230, di ratifica della Convenzione internazionale contro il doping nello sport adottata dalla Conferenza Generale dell'UNESCO, in conformità al Codice WADA, di cui NADO Italia è firmataria, con l'obiettivo di agire come Organizzazione Nazionale Antidoping in Italia. L'attività di NADO Italia, svolta in condizioni di piena autonomia e indipendenza, è sottoposta a puntuale vigilanza e verifica da parte della WADA."

⁴ Le NSA vengono istituzionalizzate mediante delibera della Giunta del CONI.

⁵ Per completezza, si noti il Codice Sportivo Antidoping di NADO Italia 2023, introduzione, pag. 5.

- ✚ Il Comitato esenzioni a fini terapeutici (CEFT)
- ✚ La Procura Nazionale Antidoping (PNA)
- ✚ Il Tribunale nazionale antidoping (TNA)
- ✚ Il Comitato per l'Educazione la Formazione Antidoping e la Ricerca (CEFAR)

Questi organi fanno parte della NADO Italia ed hanno lo scopo di reprimere il fenomeno del doping in ogni sua fase, da quella iniziale del controllo a quella finale dell'irrogazione della sanzione disciplinare.

Per quanto attiene, invece, ai profili processuali, le norme che trattano lo svolgimento del procedimento disciplinare sono contenute maggiormente all'interno del Codice Sportivo Antidoping - modellato sulla base del "sistema accusatorio", caratterizzato dal garantire notevoli tutele all'imputato e comune anche all'ordinamento penale⁶- oltre che nella Procedura di Gestione dei Risultati e nel Documento Tecnico per i Controlli e le Investigazioni. Anche in questo caso si riserva una trattazione più approfondita dell'argomento ai prossimi paragrafi.

1.1. La NADO-ITALIA, una derivazione funzionale della Agenzia Mondiale Antidoping

Le strutture NADO (acronimo di Organizzazione Nazionale Antidoping) sono definibili come gli enti designati da ciascun Paese per rivestire il ruolo di suprema autorità ed avere la responsabilità in ordine all'adozione e all'attuazione delle norme antidoping, alla pianificazione e conduzione dei prelievi dei campioni, alla gestione dei risultati delle analisi ed allo svolgimento delle udienze in ambito nazionale.

La NADO Italia è stata istituita con la legge 26 novembre 2007 n. 230 di ratifica della Convenzione internazionale contro il doping nello sport adottata dalla Conferenza Generale dell'UNESCO, in conformità al Codice WADA, con lo scopo di combattere

⁶ È un modello processuale che si basa sulla dialettica tra le due contrapposte posizioni dell'accusatore e dell'accusato il cui esito dipende da un organo "*super partes*", il giudice. Il sistema si fonda su alcuni elementi spesso ribaditi in costituzione o comunque desunti interpretativamente dalla Corte costituzionale: la parità di poteri tra organo accusatorio e soggetto accusato, l'iniziativa di parte, l'iniziativa probatoria di parte, il principio del contraddittorio, l'oralità, la presunzione di innocenza, i limiti alla misura cautelare, la pubblicità del rito.

mediante un'unica organizzazione la piaga del doping. Si dovrà, però, aspettare il 15 settembre 2015 perché diventi sostanzialmente indipendente dal CONI⁷.

La stessa organizzazione, all'interno del sito ufficiale, si definisce «*l'organizzazione nazionale antidoping (NADO), di derivazione funzionale della Agenzia Mondiale Antidoping (World Anti-Doping Agency WADA), e che ha la responsabilità esclusiva in materia di adozione ed applicazione delle norme in conformità al Codice Mondiale Antidoping (Codice WADA) del quale è parte firmataria*»⁸. È quindi facile intuire come il diretto "superiore" della NADO sia la *World Antidoping Agency* che esercita la funzione di vigilanza e controllo sulla NADO.

A conferma del suo ruolo di subordinazione, come espressamente previsto dall'Introduzione del CSA, la NADO Italia recepisce interamente l'art. 20.5 e l'art. 24.1.2 del codice WADA inerenti al ruolo delle organizzazioni e del loro obbligo di agire in conformità al codice WADA ed agli Standards Internazionali.

Per quanto attiene alle funzioni svolte da questa organizzazione esse sono molteplici e di svariata natura:

- ✚ Accertare la conformità delle iniziative e politiche antidoping delle Federazioni Sportive Nazionali con le disposizioni del Codice WADA e delle NSA.
- ✚ Imporre agli atleti non regolarmente iscritti alle Federazioni Sportive Nazionali, di essere assoggettati a controlli nel caso decidano di partecipare ai Giochi Olimpici ed ai Giochi Paralimpici (infatti le NSA si applicano anche a tutti gli atleti paralimpici e alle attività sportive paralimpiche).
- ✚ Ricomprendere all'interno delle iniziative di controllo anche il personale di supporto degli atleti (es. allenatore, preparatore, dirigente, addetto alla squadra, ufficiale, personale medico o paramedico) perseguendo lo scopo di rendere consapevoli questi soggetti della delicatezza del ruolo svolto e di informarli riguardo la loro sottoposizione a controlli e sanzioni allo stesso modo (talvolta anche superiori) degli atleti in gara.
- ✚ Indirizzare il Comitato Olimpico Nazionale Italiano e il Comitato Italiano Paralimpico verso quelle pratiche sanzionatorie mediante le quali non

⁷www.ilmessaggero.it/sport/altrisport/1_antidoping_sempre_pi_indipendente_la_nado_italia_diventa_auto_noma-1450005.html

⁸ <https://www.nadoitalia.it/it/chi-siamo.html>

vengono erogati o, altrimenti, vadano revocati per intero o in parte i finanziamenti agli atleti o al personale di supporto degli Atleti che non rispettino il contenuto delle NSA. Lo stesso trattamento opera anche per le Federazioni Sportive Nazionali che non si conformino al Codice WADA.

- ✚ Sostenere le analisi, lo studio e la formazione nell'ambito dell'antidoping.
- ✚ Cooperare con le strutture sportive internazionali e con le Organizzazioni nazionali antidoping degli altri Paesi al fine di attuare il Programma Mondiale Antidoping⁹.

Date le diverse e complesse attività svolte dalla NADO, questa organizzazione deve essere necessariamente dotata di un Presidente¹⁰ (nominato d'intesa tra il Ministro della Salute, il Sottosegretario allo sport e il CONI) e di una pluralità di organi idonei a svolgere le funzioni sovraesposte: questi sono rispettivamente:

- ✚ Il Comitato controlli antidoping (CCA), qualificabile come organo indipendente è specializzato nella programmazione dei test antidoping e nella sottoposizione agli stessi, in gara e fuori gara, degli atleti.

Infatti, i compiti prevalenti del CCA sono quello di attuare il Piano di distribuzione dei controlli nazionali (TDP – test distribution plan), realizzato ogni anno dalla Giunta del CONI e quello di costituire il Gruppo registrato ai fini dei controlli nazionali (RTP – Registered testing pool), consistente in un elenco dove sono contenuti i “*top player*” di ogni disciplina sportiva da sottoporre ai test antidoping. Ovviamente l'organo si occupa sia di eseguire i controlli antidoping programmati di propria iniziativa, in base alle risorse economiche ed alle valutazioni di rischio potenziale, sia di quelli richiesti da Federazioni e Discipline Sportive Associate. Il Comitato controlli si occupa anche di eseguire i test a quegli atleti che, seppur non ricompresi nel Gruppo registrato, decidano spontaneamente di sottoporvisi¹¹. Tra i compiti del CCA di cui abbiamo appena parlato è previsto anche quello di ricevere, da parte degli atleti inseriti negli RTP, informazioni personali complete ed accurate su base trimestrale relativamente alla propria reperibilità durante il periodo in questione, consentendo la continua localizzazione al fine dell'effettuazione di controlli

⁹ Per completezza, si noti il Codice Sportivo Antidoping di NADO Italia 2023, introduzione, pp. 3-7.

¹⁰ Attualmente il Professor Fabio Pigozzi è il nuovo presidente di NADO Italia, l'ente chiamato a gestire l'antidoping nel nostro Paese. Succede al Generale Leonardo Gallitelli che ha guidato la struttura dal settembre del 2015. https://www.ansa.it/sito/notizie/sport/altrisport/2022/05/12/doping-fabio-pigozzi-e-il-nuovo-presidente-di-nado-italia_d65a84e9-9286-4fed-aac8-f45d52c4bede.html

¹¹ G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè editore, Milano, pag. 262.

antidoping senza preavviso nel corso del periodo di riferimento. Quest'ultima condotta, nota come “*whereabouts system*” e prevista dal comma 1 dell'art. 3 del Documento Tecnico per le Investigazioni, presenta vari profili problematici che verranno trattati successivamente nel capitolo.

- ✚ Il Comitato esenzioni a fini terapeutici (CEFT), anch'esso identificabile come organo indipendente, persegue la finalità di attivare le procedure relative alla richiesta di esenzione a fini terapeutici (dette anche “*Therapeutic use exemption*” o TUE)

Il CEFT è formato da tre/sei membri¹², tra cui è ricompreso di diritto il presidente della Federazione Medico Sportiva Italiana. Tutti i componenti, una volta nominati, devono firmare di proprio pugno «*una dichiarazione attestante l'assenza di conflitti di interesse e l'impegno ad esercitare le proprie funzioni personalmente, con obiettività ed indipendenza ed in conformità alle disposizioni del Codice mondiale antidoping, nonché del Disciplinare per l'esenzione a fini terapeutici e del Regolamento antidoping del CONI*»¹³. Le modalità di attivazione dei TUE sono disciplinate dall'art. 5.4.2.1 CSA che rimanda al sito web della NADO Italia per reperire i moduli con i quali inoltrare la domanda.

- ✚ La Procura Nazionale Antidoping (PNA) è un organo indipendente i cui membri vengono nominati direttamente dal presidente di NADO Italia (una volta sentito il presidente del CONI)¹⁴. L'attività della Procura riguarda la gestione dei risultati registrati nei laboratori autorizzati, le indagini relative alle violazioni delle NSA da parte dei soggetti su cui la NADO ha giurisdizione ed il coinvolgimento delle autorità giudiziarie mediante la comunicazione alla Procura della Repubblica delle violazioni delle NSA.

La PNA è composta da un procuratore capo, due viceprocuratori e sette sostituti procuratori “arruolati” fra magistrati delle giurisdizioni superiori (ordinaria e

¹² Per completezza, si noti l'art 5.4.2.2 CSA:

“Il CEFT è costituito da medici, che decidono in autonomia e indipendenza, in possesso di specializzazioni sulle varie condizioni cliniche che possono essere oggetto delle domande di TUE. Tre (3) dei membri hanno anche esperienza nella cura e nel trattamento degli Atleti sia normodotati sia con disabilità e un'approfondita conoscenza in medicina clinica, medicina dello sport e del movimento.”

¹³ G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè editore, Milano, pag. 264.

¹⁴ In precedenza, prima del 2015, la nomina dei membri del TNA avveniva mediante delibera della Giunta Nazionale del CONI

amministrativa-contabile) in pensione, funzionari pubblici, ufficiali delle forze di polizia, avvocati, docenti universitari in materie giuridiche, ricercatori presso enti pubblici di ricerca ed esperti in materie tecnico-scientifiche, anche a riposo.

La PNA inizia solitamente ad operare a partire dalla ricezione del referto di positività, relativo alle prime analisi o a quelle di revisione, ad opera del coordinamento centrale attività antidoping¹⁵. Diversamente, può iniziare l'attività istruttoria dopo aver ricevuto i necessari documenti dall'A.G (o al contrario comunicare a questa le violazioni delle NSA), oppure mediante segnalazioni o denunce presentate presso gli organi di stampa o, infine, a seguito di proposta del Presidente del CONI.

La Procura è legittimata a convocare a fini informativi atleti ed altri soggetti dell'ordinamento sportivo, acquisire presso gli stessi ogni bene o documento probatorio, disporre l'ispezione dei luoghi e procedere, in caso di divergenze, ad eventuale confronto delle versioni fornite dai diversi soggetti interrogati. Se nel corso delle già menzionate attività emergono elementi di responsabilità a carico degli atleti o soggetti a questi equiparati, la Procura procede con formale contestazione degli addebiti, affinché gli stessi possano difendersi, anche attraverso l'ausilio del difensore di fiducia. In tali casi i soggetti sottoposti a contestazione possono presentare memorie ed avanzare richieste istruttorie tese a contrastare l'impianto accusatorio.

Qualora il soggetto dell'ordinamento sportivo ufficialmente convocato presso la PNA non si presenti senza giustificato motivo, verrà disposto un periodo di sospensione cautelare. Se nel corso del procedimento emergono fatti costituenti reato, i relativi atti devono essere trasmessi alla competente Procura della Repubblica.

Conclusa la fase istruttoria, la procura può proporre, ai competenti organi di giustizia delle FSN o delle DSA presso le quali risulta tesserato il soggetto indagato, l'archiviazione o il deferimento. Nei paragrafi successivi ci si soffermerà in maniera approfondita sul tema del procedimento disciplinare sportivo.

Nel frattempo, pare opportuno ricordare come rimanga possibile per la PNA sollecitare il giudice federale per la riduzione della sanzione irrogata all'atleta quando l'interessato abbia fornito una collaborazione determinante per l'accertamento delle responsabilità di altri aderenti alle FSN.

¹⁵ In ogni caso rileva anche il testo dell'articolo 2.3.2 PGR per cui: "Chiunque venga in qualsiasi modo a conoscenza di una violazione della normativa sportiva antidoping è tenuto a darne immediata comunicazione alla PNA."

La procura non limita le sue attività ai meri casi di vendita, cessione o procacciamento della sostanza proibita, dovendosi anche occupare delle ipotesi di istigazione, indifferentemente dalla sua accettazione o meno¹⁶. Se infatti l'art 586-bis del c.p. non prevede la punibilità in caso di non accoglimento della istigazione (nel sistema penale vige infatti il principio generale della non punibilità dell'accordo volto a realizzare una condotta criminosa, ove la medesima rimanga priva d'attuazione), l'ordinamento sportivo combina comunque una sanzione nei confronti dell'istigante. Tale punizione è giustificabile alla luce del fatto che «*il bene su cui incide una sentenza del giudice sportivo non è tutelato costituzionalmente*»¹⁷.

✚ Il Tribunale nazionale antidoping (TNA) è un organo indipendente attivato dalla Procura Nazionale antidoping quando, cessata l'attività istruttoria, appaiano sussistere chiaramente elementi di colpevolezza che rendano possibile istaurare il giudizio.

Il Tribunale è composto da undici componenti, selezionati direttamente dal presidente di NADO Italia (una volta sentito il presidente del CONI), il quale arruola soggetti provenienti dalle Magistrature superiori, dalle Università, oppure avvocati od esperti di diritto sportivo con comprovata esperienza.

Come riporta l'art. 6 PGR, il Tribunale è diviso in due sezioni, la cui prima è competente a giudicare in primo grado per tutte le violazioni delle NSA poste in essere da atleti non inseriti nel RTP della Federazione Internazionale di appartenenza o che non siano atleti di livello internazionale, nonché per le violazioni delle NSA poste in essere da altri soggetti tesserati e non tesserati mentre la seconda sezione è competente a giudicare in primo grado per le violazioni delle NSA poste in essere da atleti inseriti nel RTP della Federazione Internazionale di appartenenza o che siano atleti di livello internazionale, ovvero per violazioni derivanti da partecipazioni ad un evento sportivo internazionale, nonché ai giudizi ad essi connessi. Inoltre, la seconda sezione ha competenza esclusiva riguardo il riesame dei provvedimenti assunti dalla Procura Nazionale Antidoping per

¹⁶ P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Diritto delle attività motorie e sportive il sistema sportivo italiano verso la riforma*, Bologna University Press, pag. 37, 2019.

¹⁷ Commissione Giudicante Nazionale Federazione Italiana di Atletica Leggera, 18 luglio 1994, e Commissione CONI di indagine sul doping, 19 gennaio 1994, con nota di G. FONTANA, *La Commissione d'indagine sul doping e la necessità di trovare e punire tutti i corresponsabili del doping*, in "Riv. dir. Sport", 1994, II-III, p. 503.

quanto attiene ai casi di inadempienza per “mancata comunicazione” e/o “mancato controllo”.

Si può quindi affermare che la seconda sezione è quella incaricata di prendere posizione sia riguardo gli illeciti registrati in competizioni internazionali sia riguardo le violazioni degli atleti inseriti, dalle FSI di appartenenza, nel registro dei controlli “*in and out competition*”¹⁸. È importante ricordare come il giudizio emanato dalla seconda sezione del TNA sia impugnabile presso il Tribunale arbitrale dello sport di Losanna (TAS) dove è istituita una specifica Divisione Antidoping che segue una procedura differenziata da quella ordinaria e prevista nelle “*Arbitration Rules applicable to the CAS Anti-doping Division*”. Quest’ultima completa il regolamento generale del CAS e prevede la possibilità di servirsi di un procedimento in prima ed unica istanza, escludendo la possibilità di ricorso ad altre sezioni del TAS¹⁹.

2. Le Norme Sportive Antidoping: un’utile alleato per individuare le condotte proibite

Le Norme Sportive Antidoping (NSA) sono, come detto in precedenza, un insieme di regole e linee guida internazionali recepite dalle fonti normative dall’Agenzia Mondiale Antidoping (WADA) per prevenire e combattere il doping nello sport. Le NSA definiscono le sostanze e i metodi proibiti, le regole per le analisi dei campioni biologici, le procedure di controllo antidoping, le sanzioni per i trasgressori e i diritti e le responsabilità degli atleti e degli altri soggetti coinvolti nel mondo dello sport, disciplinando interamente il fenomeno della lotta al doping.

La WADA ha sviluppato le NSA in collaborazione con le Federazioni Sportive Internazionali, le Agenzie nazionali antidoping e altri stakeholder del mondo dello sport, al fine di creare un sistema unificato e globale di prevenzione e lotta al doping²⁰.

Le NSA sono applicabili a tutti gli atleti e le federazioni sportive che aderiscono alle norme della WADA, compresi quelli che partecipano ai Giochi Olimpici e

¹⁸ G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè editore, Milano, pag. 265.

¹⁹ A. RIGOZZI, E. HASLER, *The CAS Procedural rules*, in M. ARROYO (a cura di), *Arbitration in Switzerland. The Practitioner’s Guide*, vol. II, Olanda, Wolters Kluwer, 2018, p. 1419 ss.

²⁰ L’ultima versione del Word Antidoping Code è quella del 2021

Paralimpici e ad altre competizioni internazionali. Le NSA vengono periodicamente aggiornate dall'Agenzia Mondiale Antidoping per rispondere alle nuove sfide e alle innovazioni nel campo del doping.

In Italia, le Norme Sportive Antidoping provenienti dalla WADA sono applicate da NADO Italia e recepite a livello nazionale dalla legge italiana e da altri regolamenti specifici per lo sport. Infatti, l'armonizzazione tra fonti statali e quelle domestiche è garantita dalla legge n. 376 del 2000 la quale prevede che *«Il CONI, le federazioni sportive, le società affiliate, le associazioni sportive, gli enti di promozione sportiva pubblici e privati sono tenuti ad adeguare i loro regolamenti alle disposizioni della presente legge, prevedendo in particolare le sanzioni e le procedure disciplinari nei confronti dei tesserati in caso di doping o di rifiuto di sottoporsi ai controlli»*.

Come facilmente riscontrabile sul sito della NADO Italia nella sezione “normativa” le attuali NSA sono formate da tre principali insiemi di norme²¹:

- ✚ Codice sportivo antidoping (CSA):
definisce le regole e i principi generali dell'antidoping applicabili a tutte le organizzazioni sportive italiane, tra cui le sostanze e i metodi vietati, le responsabilità degli atleti e degli altri soggetti coinvolti, le sanzioni per le violazioni delle norme antidoping, i diritti e le tutele degli atleti e degli altri soggetti coinvolti.
- ✚ Disciplinare dei controlli e delle investigazioni (D-CI):
stabilisce le regole e i principi relativi ai controlli antidoping, inclusi i criteri per la selezione degli atleti sottoposti ai controlli, le modalità di prelievo dei campioni biologici, le procedure di conservazione e di analisi dei campioni, le sanzioni per le violazioni delle norme antidoping connesse ai controlli.
- ✚ Procedura di Gestione dei Risultati (PGR):
fornisce le linee guida per la gestione dei dati e dei risultati degli atleti in competizioni ufficiali, al fine di garantire la trasparenza e l'integrità del processo di gestione dei dati, nonché l'equità e la correttezza nelle competizioni sportive. Questa fonte normativa contiene e definisce tutte le fasi del processo che si instaura in caso di violazione delle NSA.

²¹ La versione più risalente delle NSA in Italia è la 1.0 del 2023.

L'importanza delle Norme Sportive Antidoping si comprende soprattutto alla luce degli artt. 2 e 3 del Codice Sportivo Antidoping, i quali recepiscono pedissequamente ed analiticamente le pratiche non consentite dal Codice WADA, che, lette complessivamente forniscono, la stessa definizione di doping. Dei seguenti articoli si riportano le rubriche dei commi degli articoli 2 e 3 poiché sono in grado di fornire un "identikit" della condotta proibita:

«Art. 2 (violazioni del Codice WADA):

2.1 *La presenza di una sostanza vietata o dei suoi metaboliti o markers in un campione biologico dell'Atleta.*

2.2 *L'uso o il tentato uso da parte di un'Atleta di una sostanza vietata o di un metodo proibito.*

2.3 *Elusione, rifiuto o mancata presentazione da parte dell'Atleta a sottoporsi al prelievo del campione biologico.*

2.4 *Mancato adempimento dei "Whereabouts" da parte di un Atleta.*

2.5 *La manomissione o il tentativo di manomissione di una qualsiasi fase dei controlli antidoping.*

2.6 *Il possesso di sostanze vietate o metodi proibiti da parte di un Atleta o Altra Persona di supporto dell'Atleta.*

2.7 *Il traffico o il tentativo di traffico di un'Atleta o di Altra persona di sostanze vietate o metodi proibiti.*

2.8 *Somministrazione o Tentata somministrazione da parte di un Atleta o di Altra Persona a qualsiasi Atleta durante le competizioni [...] o fuori competizione, di una qualsiasi sostanza vietata o metodo proibito.*

2.9 *Complicità o Tentata complicità da parte di un Atleta o Altra Persona.*

2.10 *Divieto di associazione per l'Atleta o Altra persona.*

ovvero:

Art. 3: le seguenti voci costituiscono altre violazioni delle NSA:

3.1 *La mancata collaborazione da parte di qualsiasi individuo per garantire il rispetto delle NSA, compresa la mancata segnalazione di circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento di reati di doping.*

3.2 *Qualsiasi comportamento offensivo nei confronti del DCO e/o del Personale addetto al controllo antidoping che non si qualifichi come violazione dell'articolo 2.5».*

Esaminando esattamente il contenuto di questi due articoli si può da subito notare come in tutte le definizioni di condotte sanzionabili sia utilizzata la parola “atleta”, venendo quindi del tutto tralasciato il comportamento degli assuntori dilettanti o amatori non tesserati che, a scanso di equivoci, costituiscono globalmente la quasi totalità dei soggetti che fanno ricorso alle sostanze dopanti²².

Inoltre, è ritenuto indispensabile il diritto/dovere dello sportivo di informarsi sia riguardo le sostanze proibite ed aggiornate ogni anno, sia riguardo quelle a lui prescritte e somministrate, venendo alla luce come la WADA tenda a responsabilizzare sempre più gli atleti riguardo i profili di rischio connessi allo svolgimento della loro attività. Infatti, ai fini dell'accertamento della violazione delle Norme Sportive Antidoping non è richiesto provare l'esistenza del dolo, della colpa o della negligenza dell'atleta né il suo uso consapevole: «Ciò significa che il semplice ritrovamento di sostanze vietate, non soltanto in relazione ai luoghi ove si svolge l'attività sportiva, ad esempio l'armadietto dell'atleta negli spogliatoi, ma altresì in relazione ai luoghi ove si svolge la sua vita privata, ad esempio, l'armadietto delle medicine presso la sua abitazione, costituisce accertamento di violazione che espone l'atleta alla sanzione, salva la prova contraria di non essere a conoscenza, senza sua colpa, della presenza di tali sostanze»²³.

In aggiunta a ciò, l'art. 2.4 disciplina l'ipotesi della mancata reperibilità dell'atleta in caso di controlli (si parla in questo caso di “*whereabouts failures*”) definiti come «Ogni violazione delle condizioni previste per gli Atleti che devono sottoporsi ai Controlli fuori competizione, incluse la mancata presentazione di informazioni utili sulla reperibilità e la mancata esecuzione di test in base a quanto previsto dal D-CI. Ogni combinazione di 3 (tre) Mancati controlli e/o omesse comunicazioni, così come definito dall'ISTI, entro un periodo di 12 (dodici) mesi da parte di un Atleta inserito in un RTP»: in queste ipotesi l'atleta viene perseguito per violazione delle Norme Sportive Antidoping.

Un altro profilo interessante della norma può essere desunto dal comma 9 dell'art. 2, il quale sanziona seccamente qualsivoglia forma di complicità fornita all'atleta in materia di doping. Esemplificativa, in tal senso, la nota vicenda della pattinatrice Carolina Kostner, condannata il 16 gennaio 2015 dal Tribunale Nazionale Antidoping (e poi dalla

²² R. NICOLAI, *La lotta al doping tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in C. BOTTARI (a cura di), *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, Maggioli Editori, Santarcangelo di Romagna (RN), 2004, pag. 40.

²³ G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè Editore, cit., p. 250.

Federazione Italiana Sport del Ghiaccio, sentenza confermata dal Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio) per aver aiutato l'allora fidanzato Alex Schwarzer ad eludere un controllo antidoping da parte di un ispettore WADA. Alla pattinatrice non fu contestata la copertura dell'utilizzo di sostanze dopanti né la mancata denuncia alle autorità dato che la Kostner ignorava del tutto che il compagno facesse uso di sostanze illecite; fu unicamente perseguita e condannata a 16 mesi di squalifica dalle competizioni per l'agevolazione al fidanzato ad eludere il controllo²⁴.

2.1 I profili critici: i “*whereabouts*”

La WADA (Organizzazione Mondiale Antidoping), al fine di contrastare il doping e qualsiasi comportamento finalizzato a vanificare i controlli, ha predisposto nel 2005 un sistema gestionale online chiamato ADAMS (*Anti-Doping Administration and Management System*)²⁵. Questo sistema consente ai firmatari del Codice Mondiale Antidoping di immettere, controllare, registrare e trasmettere informazioni riguardo le attività antidoping, sempre nel rispetto della normativa sulla protezione dei dati personali. A tal fine, come accennato in precedenza, è stato creato Gruppo registrato ai fini dei Controlli (RTP), cioè una lista degli atleti di alto livello, individuati a livello internazionale dalle singole Federazioni Internazionali e, in ambito nazionale dalle Organizzazioni antidoping dei rispettivi paesi (in Italia NADO Italia). Tali atleti, sottoposti a controlli “*in and out competition*” devono, con cadenze prestabilite, comunicare informazioni sui luoghi relativi alla propria reperibilità e permanenza, denominate “*whereabouts*”.

I “*whereabouts*” sono definiti a livello internazionale dalla WADA come «*information provided by a limited number of top elite athletes about their location to the International Sport Federation (IF) or National Anti-Doping Organization (NADO) that included them in their respective registered testing pool as part of these top elite athletes' anti-doping responsibilities*» mentre, in Italia, dal Documento tecnico Attuativo del

²⁴ www.archivistorico.corriere.it (5 ottobre 2015).

²⁵ M. COCCIA. *La lotta internazionale contro il doping*, in “Diritto internazionale dello sport”, Seconda Edizione (a cura di E. GREPPI E M. VELLANO), Torino, 2010, pp. 169-218.

Codice Mondiale Antidoping e dei relativi Standard internazionali che li descrive come «*informazioni personali complete ed accurate su base trimestrale relativamente alla propria reperibilità durante il periodo in questione, in modo da poter essere sempre localizzati al fine dell'effettuazione di controlli antidoping senza preavviso nel corso del periodo di riferimento*»²⁶.

Sono le Federazioni Sportive Nazionali che si occupano di trasmettere al Comitato Controllo Antidoping (CCA) la lista degli atleti obbligati alla consegna delle suddette informazioni. In Italia, i soggetti inseriti nei “*registered testing pool*” sono gli atleti appartenenti al Club Olimpico, quelli inclusi nella lista RTP della Federazione Internazionale di riferimento, i rappresentanti dell'Italia a livello Senior e i convocati per le rappresentative nazionali assolute, gli atleti appartenenti a squadre di massima serie (es Serie A calcistica) ed anche i professionisti ritenuti tali dalla legge n. 91 del 1981²⁷.

Questi soggetti saranno, quindi, sottoposti al dovere di trasmettere ogni tre mesi²⁸ alla NADO Italia, prima dell'inizio del trimestre, il modulo “*whereabouts*” F57, stando attenti a non tralasciare alcuna informazione e procedendo alla modifica delle stesse entro e non oltre un'ora dall'inizio del periodo di reperibilità. Emerge con chiarezza quanto siano stringenti questo tipo di controlli che, oltre a richiedere miriadi di informazioni, necessitano anche dell'individuazione, ad opera dell'atleta, di un arco

²⁶ Per completezza, si noti l'art. 3.1 Documento Tecnico per i Controlli e le Investigazioni attuativo dell'International Standard for Testing and Investigations WADA (ISTI).

²⁷ L'art. 2 della legge n. 91 del 1981 considera sportivi professionisti anche gli atleti, gli allenatori, i direttori tecnico sportivi ed i preparatori atletici che esercitano a titolo oneroso l'attività sportiva nell'ambito delle discipline riconosciute come Federazioni dal CONI

²⁸ Per completezza, si noti l'art. 3.1 DOCUMENTO TECNICO PER I CONTROLLI E LE INVESTIGAZIONI attuativo dell'International Standard for Testing and Investigations WADA (ISTI). Nel dettaglio:

“- PRIMO TRIMESTRE (GENNAIO/FEBBRAIO/MARZO): le informazioni sulla reperibilità devono essere comunicate dall'Atleta in anticipo, ossia entro e non oltre il 15 dicembre; in difetto sarà attivato il procedimento disciplinare ai sensi del documento “Procedura di Gestione dei Risultati” (di seguito PGR);

- SECONDO TRIMESTRE (APRILE/MAGGIO/GIUGNO): le informazioni sulla reperibilità devono essere comunicate dall'Atleta in anticipo, ossia entro e non oltre il 15 marzo; in difetto sarà attivato un procedimento disciplinare ai sensi della PGR;

- TERZO TRIMESTRE (LUGLIO/AGOSTO/SETTEMBRE): le informazioni sulla reperibilità devono essere comunicate dall'Atleta in anticipo, ossia entro e non oltre il 15 giugno; in difetto sarà attivato un procedimento disciplinare ai sensi della PGR;

- QUARTO TRIMESTRE (OTTOBRE/NOVEMBRE/DICEMBRE): le informazioni sulla reperibilità devono essere comunicate dall'Atleta in anticipo, ossia entro e non oltre il 15 settembre; in difetto sarà attivato un procedimento disciplinare ai sensi della PGR”.

temporale di 60 minuti e di uno specifico luogo dove rendersi disponibile ad eseguire i controlli²⁹.

Il modulo F57 a disposizione dell'atleta deve essere dallo stesso compilato personalmente o, nel caso di atleti minorenni, dai genitori o dall'apposito delegato. Le informazioni da inserire necessariamente, che includano i seguenti dati per ciascun giorno del trimestre successivo, sono: «a) dati anagrafici; b) indirizzo postale completo e l'indirizzo e-mail personale cui inviare la corrispondenza destinata all'Atleta ai fini della notifica formale. Qualsiasi comunicazione o altro documento spedito al suddetto indirizzo si considera ricevuto dall'Atleta dopo sette giorni lavorativi dal suo invio e, immediatamente, quando viene generata/ottenuta la comunicazione di avvenuta consegna della comunicazione inviata a mezzo di posta elettronica certificata; resta inteso che NADO Italia trasmette le comunicazioni formali sulla casella di posta elettronica certificata assegnata all'Atleta ai sensi dell'art. 2.6; c) che sia consapevole che i suoi "whereabouts" potranno essere condivisi con altre Organizzazioni Antidoping che hanno l'autorità a disporre controlli antidoping su di lui/lei; d) nome e indirizzo del luogo di pernottamento (ad es. casa, alloggio temporaneo, albergo, ecc.); e) nome e indirizzo di ogni luogo in cui si allenerà, lavorerà o condurrà qualsiasi altra attività con regolarità (ad es. la scuola), indicando i relativi orari; f) programma degli eventi sportivi, ivi compreso nome e indirizzo del luogo di svolgimento delle gare cui intenda partecipare; g) riferimenti ad un'eventuale disabilità, per l'adeguamento delle procedure ai fini dell'idoneo espletamento della sessione di prelievo del campione biologico»³⁰.

Oltre questi dettagliati dati, l'atleta dovrà inoltre altresì comunicare un arco temporale di sessanta minuti tra le ore 05.00 e le ore 23.00 per ogni giorno del trimestre in cui si metterà a disposizione per eseguire i controlli antidoping. È compito dell'atleta assicurare l'accessibilità al luogo da lui selezionato nell'arco temporale di un'ora da lui fornito, garantendo il prelievo del campione senza alcun preavviso ([...]ad es., il luogo deve essere facilmente accessibile per il personale addetto al prelievo dei campioni biologici, mediante l'indicazione del numero civico e ogni altro elemento che identifichi il luogo, il nome dell'Atleta dovrà essere indicato sul citofono/campanello e/o

²⁹ F. D'URZO, *La dubbia legittimità del whereabouts system elaborato dal codice Wada*, "RDES", Vol VIII, Fasc. 3, 2012, pag. 21

³⁰ Per completezza, si noti l'art. 3.3 Documento Tecnico per i Controlli e le Investigazioni attuativo dell'International Standard for Testing and Investigations WADA (ISTI).

comunicato ad eventuali servizi di portierato/reception all'interno dell'edificio/hotel, ecc[...]³¹). Gli stringenti limiti informativi e temporali che l'atleta deve rispettare secondo la normativa esaminata non lo esimeranno dall'obbligo di essere reperibile per la sottoposizione ad ulteriori controlli antidoping.

Qualora l'atleta tralasci anche solo una delle informazioni attinenti al luogo di permanenza o inserisca informazioni fraudolente si renderà colpevole di “Mancata Comunicazione”, “Elusione del Controllo” o “Tentativo di Manomissione del Controllo”, condotte punite rispettivamente nel Codice Sportivo Antidoping dall'art. 2 commi 3 e 5. Anche un'informazione fornita in una forma ritenuta vaga (es “farò jogging al Rione Monti”) potrà essere ritenuta passibile di punizione³².

Qualora l'atleta si mostri inadempiente nei confronti dei sopraesposti obblighi informativi per tre volte nell'arco di 18 mesi, decorrenti dalla prima violazione, scatterà automaticamente la violazione dell'articolo 2.4 del CSA.

Curiosamente la violazione dei doveri dichiarativi ex art. 3.3 del documento attuativo dell'ISTI comporterebbe per l'atleta un periodo di squalifica - variabile da un minimo di uno ad un massimo di due anni - in caso di mancata presentazione di informazioni utili sulla reperibilità e/o mancata esecuzione di controlli o, altrimenti, direttamente di due anni nell'ipotesi di mancata presentazione o rifiuto di sottoporsi al prelievo dei campioni biologici e di manomissione o tentata manomissione del controllo antidoping. Le seguenti sanzioni risultano paradossali o tendenzialmente sproporzionate se si pensa al periodo di squalifica comminato a colui che risulta positivo per la prima volta ad un controllo antidoping³³.

In sostanza, quindi, il meccanismo informativo dei “*whereabouts*” obbliga l'atleta a comunicare i propri dati personali ed informazioni riguardanti la propria reperibilità (anche in vacanza o nei casi di allenamenti “fuori sede”) ogni giorno dell'anno. In caso l'atleta si sottragga al rispetto di tale obbligo o semplicemente agisca con superficialità, omettendo di comunicare qualche dato, verrà sanzionato, talvolta anche pesantemente.

³¹ IBIDEM

³² In queste ipotesi si attiverà la Procura Nazionale Antidoping che, una volta ricevuta la comunicazione dal CCA riguardo le mancate informazioni ottenute dall'atleta, inizierà un procedimento a suo carico secondo quanto previsto dal CSA.

³³ Per approfondimenti sul tema delle sanzioni in caso di positività si raccomanda un'accorta lettura dell'articolo 11 del Codice Sportivo Antidoping da dove emergono, a seconda dei casi, periodi di squalifica variabile da 3 mesi alla squalifica a vita.

Di conseguenza non può sfuggire come siano messi a repentaglio alcuni diritti fondamentali - riconosciuti sia a livello internazionale che comunitario ed allo stesso tempo nazionale - quali il diritto alla dignità umana ed alla libertà di ogni individuo³⁴.

Trattando le fonti internazionale potenzialmente violate, balzano all'occhio la Dichiarazione Universale ONU dei Diritti dell'Uomo di Parigi del 1948 che garantisce tutela assoluta della vita privata, della reputazione e dell'onore di un soggetto³⁵ e la Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali (CEDU) che assicura il rispetto della vita familiare, del domicilio e della corrispondenza di ciascuno³⁶.

Nella stessa direzione si muovono anche il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici di New York del 1966³⁷ e la Carta dei diritti Fondamentali dell'unione Europea del 2000³⁸.

Tra le fonti domestiche a rischio di violazione a causa dei requisiti informativi stringenti previsti dai “*whereabouts*” troviamo anche alcuni articoli della Carta costituzionale: fra questi l'art. 2³⁹, 3⁴⁰ (leso poiché, in base a questo sistema di controlli, vengono equiparati gli atleti che partecipano a competizioni e quelli che non ne fanno parte sottoponendo entrambe le categorie ai controlli antidoping a sorpresa), 10⁴¹, 13 e 14 (gli ultimi dell'elenco sono volti a consacrare la inviolabilità della libertà e del domicilio).

³⁴ Basti pensare al caso del ciclista belga Kevin Van Impe che fu costretto a sottoporsi ad un controllo antidoping nella propria abitazione prima del funerale del figlio.

³⁵ Per completezza, si noti l'art. 12 della Dichiarazione Universale ONU dei Diritti dell'Uomo di Parigi: “Nessuno può essere oggetto di interferenze arbitrarie nella propria vita privata, nella propria famiglia, nel proprio domicilio o nella propria corrispondenza, né di attacchi alla propria reputazione. Ogni individuo ha diritto alla protezione della legge contro tali interferenze o tali attacchi.”

³⁶ Per maggiori informazioni si veda l'art. 5 CEDU.

³⁷ Il patto, all'art. 17, recita: “Nessuno potrà essere oggetto di ingerenze arbitrarie o abusive nella propria vita privata, nella propria famiglia, nel proprio domicilio o nella propria corrispondenza, né di attacchi illegali alla propria reputazione.

Ogni individuo ha diritto alla protezione della legge contro tali ingerenze o attacchi.”

³⁸ Per completezza, si noti l'art. 7 della Carta: “Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni”.

³⁹ Per completezza, si noti l'art. 2 della Costituzione:

“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.”

⁴⁰ Per completezza, si noti l'art. 3 della Costituzione:

“Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.”

⁴¹ Per completezza, si noti l'art. 10 della Costituzione:

Anche il diritto Europeo, una volta riconosciutane l'applicabilità in materia di attività sportiva⁴², presenta evidenti rischi di incompatibilità con il sistema dei “*whereabouts*” voluto dalla WADA.

L'obbligo previsto dal codice WADA di inserire le sopracitate informazioni nel modulo F57 sembrerebbe contrastare con l'articolo 4 comma 11 del GDPR (Regolamento UE 679/2016), il quale definisce il consenso come «*qualsiasi manifestazione di volontà, libera, specifica, informata ed esplicita dell'interessato mediante la quale quest'ultimo accetta, mediante dichiarazione o un'azione positiva inequivocabile, il trattamento dei dati personali che lo riguardano*». Ciò significa che il consenso deve essere dato in modo esplicito, e deve essere informato e consapevole delle finalità del trattamento dei dati personali. Inoltre, l'interessato deve avere la possibilità di ritirare il proprio consenso in qualsiasi momento.

È quindi evidente come l'obbligo compilativo ricadente sull'atleta vanifichi il consenso, a tutti gli effetti soltanto “apparente”, dato dallo stesso nel momento in cui, tramite il modulo F57, autorizza il trattamento dei dati.

Non meno problematiche sono le questioni attinenti all'immagazzinamento, l'utilizzo e la conservazione dei dati personali nei *database* fuori dall'Unione Europea⁴³.

“L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute”.

⁴² Tale competenza viene dichiarata a partire sentenza Walrave emessa dalla Corte di giustizia delle Comunità europee (oggi nota come Corte di giustizia dell'Unione europea) il 12 dicembre 1974; questa stabilì che lo sport rientra nell'ambito di applicazione del diritto comunitario.

In particolare, la sentenza si riferisce al caso di due atleti belgi, Walrave e Koch, che avevano violato le regole della loro federazione sportiva e, in seguito, erano stati squalificati dalle competizioni internazionali. I due atleti hanno fatto ricorso alla Corte, sostenendo che la loro squalifica violava il principio di libera circolazione delle persone all'interno dell'Unione europea dato che la loro attività rivestiva il carattere di una prestazione di lavoro subordinato e di una prestazione di servizi rientranti nell'ambito di applicazione degli artt. 39-42 CE (oggi 45-48TFUE) o degli articoli 49-55 CE (ora 56-62 TFUE).

La Corte decise che, poiché lo sport costituisce un'attività economica che rientra nell'ambito di applicazione del diritto comunitario, la squalifica degli atleti belgi avrebbe potuto violare la libera circolazione dei lavoratori garantita dal Trattato di Roma agli articoli suddetti. La Corte ha quindi riconosciuto l'applicabilità del diritto comunitario alle questioni sportive, aprendo la strada alla giurisprudenza successiva sullo sport nell'UE.

⁴³ Interessante a tal riguardo come la European Data Protection Board (EDPB) abbia adottato l'Opinione 1/2018 sul progetto di accordo tra gli Stati Uniti e l'Unione Europea sulla protezione delle informazioni personali relative alla prevenzione, all'indagine, alla scoperta e alla persecuzione di reati penali (meglio noto come accordo "Umbrella"). In questa opinione, l'EDPB ha rilevato alcune preoccupazioni in merito alla protezione dei dati personali degli individui coinvolti nella raccolta e nel trattamento di informazioni a fini di prevenzione e di indagine dei reati, in particolare per quanto riguarda l'accesso da parte delle autorità pubbliche alle informazioni personali. L'EDPB ha chiesto una maggiore trasparenza e garanzie per la protezione dei dati personali alle autorità Statunitensi.

Anche la normativa comunitaria in materia di concorrenza potrebbe essere uno strumento idoneo a contrastare il sistema dei “*whereabouts*”. Infatti, tali norme potrebbero essere applicate alle attività e alle decisioni del CIO qualora esse fossero considerate attività di impresa. Ormai, grazie ad una consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia in materia (ad esempio il caso Hofner⁴⁴ e Fenin⁴⁵), non si dubita più riguardo l’applicabilità alle organizzazioni sportive degli articoli 101⁴⁶-102⁴⁷ del TFUE concernenti i limiti alla concorrenza ed il divieto di abuso di posizione dominante. Un’ulteriore conferma in tal senso proviene dalla sentenza Meca-Medina⁴⁸. In questo caso la Corte di Giustizia Europea sottolineava come anche una fonte normativa di rilevanza unicamente sportiva e quindi estranea all’attività economica secondo l’allora art. 2 TCE (oggi art. 3 TUE) potesse essere sottoposta al diritto comunitario in materia di concorrenza. Ciò accadeva nel caso in cui la norma fosse sproporzionata in relazione allo scopo perseguito (che in quel particolare caso era la lotta al doping). Infatti, al paragrafo 27-28 della sentenza i giudici europei rendono chiaro come *«la sola circostanza che una norma abbia un carattere puramente sportivo non sottrae all’ambito di applicazione del*

⁴⁴ Corte di Giustizia, sentenza 23 aprile 1991, Hofner, causa C-41/90, in Raccolta 1-1979.

⁴⁵ Corte di Giustizia, sentenza 4 marzo 2003, Fenin, causa T-319/99, in Raccolta, 2-357.

⁴⁶ Per completezza, si noti l’articolo 101 TFUE:

1) “Sono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni adottate dalle associazioni di imprese e tutte le pratiche concertate che possano influire sul commercio tra gli Stati membri e che abbiano per oggetto o effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all’interno del mercato interno, e in particolare quelli che consistono nel:

a) fissare direttamente o indirettamente i prezzi di acquisto o di vendita o qualsiasi altra condizione di transazione; b) limitare o controllare la produzione, la distribuzione, lo sviluppo tecnico o gli investimenti; c) ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento; d) applicare nei confronti di partner commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, pregiudicando così la concorrenza; e) subordinare la conclusione di contratti all’accettazione, da parte dei partner commerciali, di prestazioni supplementari che, per loro natura o in conformità all’uso commerciale, non hanno alcun nesso con l’oggetto di tali contratti.

2) Sono altresì vietati gli abusi di posizione dominante sul mercato interno o su una sua parte sostanziale, nella misura in cui possano influire sul commercio tra gli Stati membri. Tali abusi possono consistere, in particolare, nell’imporre, direttamente o indirettamente, a condizioni inique prezzi di acquisto o di vendita o altre condizioni di transazione, nell’ostacolare la concorrenza mediante l’applicazione differenziata di condizioni contrattuali equivalenti ad attività equivalenti, ovvero nell’imporre ai partner commerciali condizioni che, per loro natura o secondo gli usi commerciali, non hanno alcun nesso con l’oggetto dei contratti.”

⁴⁷ Per completezza, si noti l’articolo 102 TFUE:

“È vietato qualsiasi abuso da parte di un’impresa o di un insieme di imprese di una posizione dominante sul mercato interno o su una sua parte sostanziale, nella misura in cui possa influire sul commercio tra gli Stati membri. Tale abuso può consistere, in particolare, nell’imporre, direttamente o indirettamente, a condizioni inique prezzi di acquisto o di vendita o altre condizioni di transazione, nell’ostacolare la concorrenza mediante l’applicazione differenziata di condizioni contrattuali equivalenti ad attività equivalenti, ovvero nell’imporre ai partner commerciali condizioni che, per loro natura o secondo gli usi commerciali, non hanno alcun nesso con l’oggetto dei contratti.”

⁴⁸ Corte di Giustizia, sentenza 18 luglio 2006, causa C-519/04, in Raccolta, 2006, 1-6991.

Trattato, i requisiti per il suo esercizio sono allora sottoposti a tutti gli obblighi derivanti dalle varie disposizioni del Trattato». In conclusione, non è da escludere neppure il rischio di frizioni tra gli articoli 101 e 102 TFUE ed il “*whereabouts system*” previsto nel Codice WADA, dato che questo meccanismo di monitoraggio informativo potrebbe comportare, in caso di inadempienza o errori di compilazione dei moduli, sanzioni sproporzionate rispetto alla finalità perseguita.

Il “*whereabouts system*” sembrerebbe anche in manifesto contrasto con l’art. 45 TFUE⁴⁹ relativo alla libera circolazione dei lavoratori. Infatti, qualora l’atleta per necessità lavorative o di allenamento si sposti dal luogo abituale indicato nel modello F57, questi cambi di programma dovrebbero essere tempestivamente comunicati ed indicati nel campo relativo alle “*permanenze temporanee*”, al fine di non incorrere in sanzioni. Ne consegue che lo sportivo per non rendersi colpevole di violazioni potrebbe scegliere di allenarsi meno, evitando trasferte e sedute fuori sede, limitando in questo modo il proprio diritto alla libera circolazione⁵⁰.

Per quanto attiene ai rimedi a disposizione dell’atleta, nel caso di violazione della normativa sulla *privacy* o di quella in materia di circolazione dei lavoratori ad opera del Codice WADA, è prospettabile il ricorso in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia, mentre qualora lo sportivo ravvisi una violazione nell’ambito della normativa *antitrust*, questi potrebbe impugnare l’atto ritenuto illecito dinnanzi alla Commissione Europea⁵¹.

3 Il procedimento disciplinare sportivo: i controlli e l’attivazione della procura

Dopo aver elencato ed esplicito approfonditamente nei precedenti paragrafi gli illeciti sanzionati dal Codice WADA e le autorità preposte alla repressione del fenomeno del doping, il presente paragrafo tenterà di delineare sommariamente le procedure di verifica della positività dell’atleta, la risposta della Procura Nazionale Antidoping e le

⁴⁹ Per completezza, si noti l’art. 45 TFUE:

1. “Ogni cittadino dell’Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.”

⁵⁰ F. D’URZO, *La dubbia legittimità del whereabouts system elaborato dal codice Wada,* RDES”, Vol VIII, Fasc. 3, pag. 23, 2012.

⁵¹ Si ricorda come la Commissione europea abbia il compito di applicare le norme antitrust dell’Unione europea e di assicurare che le imprese rispettino le regole della concorrenza. Ciò rende possibile fare ricorso alla Commissione europea per violazione dei diritti antitrust.

conseguenti sanzioni disciplinari, lasciando anche spazio alla succinta trattazione dei casi di esenzione a fini terapeutici.

Le attività ispettive vengono disciplinate dalle Norme Sportive Antidoping (in particolare nel documento tecnico per i controlli e le investigazioni), le quali prevedono che questi adempimenti siano eseguiti unicamente da ispettori investigativi antidoping o da medici appartenenti alla Federazione Medico Sportiva Italiana specializzati⁵² nel prelievo di campioni biologici che, nello svolgimento della propria funzione, possono ricorrere anche alla collaborazione del Comando carabinieri per la tutela della salute (CCTS).

Infatti, secondo l'articolo 9 del documento tecnico per i controlli e le investigazioni «*Ai sensi dell'Accordo Quadro stipulato in data 9 febbraio 2015 tra il CONI e il Dipartimento per la Tutela della Salute dei Carabinieri (i.e. Nucleo italiano antisofisticazione denominato "NAS" o "CCTS"), alle attività antidoping partecipa il personale del NAS accreditato da NADO Italia in qualità di Ispettori Investigativi Antidoping ("IIA"), congiuntamente ai DCO/BCO della Federazione Medico Sportiva Italiana (FMSI)*». Questo accordo quadro, volto ad accreditare nuovi soggetti nella lotta al doping, risulta di fondamentale ausilio per la NADO Italia che, aumentando il numero di "ispettori", riesce a potenziare l'attività di controllo.

I campioni ricevuti dagli ispettori verranno, in un momento immediatamente successivo, trasportati al laboratorio di analisi di Roma oppure in diverse strutture attrezzate purché anch'esse accreditate dalla WADA⁵³.

⁵² Il Doping Control Officer/Blood Control Officer della FMSI:

– È medico iscritto all'Albo dell'Ordine dei Medici, pertanto, sottoposto al Codice Deontologico di Etica Professionale e al rispetto della Privacy ex D.Lgs. 196/2003

– È tenuto al rispetto del vincolo di riservatezza, la professione di Medico garantisce totalmente il rispetto della normativa WADA.

– È incaricato di Pubblico Servizio.

– È un ruolo previsto dalla legge italiana per i controlli del Ministero della Salute – SVD (L. 376/2000 – D.M. 72/2012).

– In quanto Medico, è qualificato a gestire con maggiore attenzione i controlli antidoping rivolti ad Atleti diversamente abili.

– Ha la doppia certificazione "ISO" da parte di due distinti Organismi Certificatori: Bureau Veritas e QSA Verification.

⁵³ Nel mondo il numero di laboratori in possesso dei requisiti della norma UNI CEI EN ISO/IEC 17025 (requisiti richiesti dalla WADA) sono 35.

In Italia la richiesta di accreditamento va presentata all'Istituto Superiore di Sanità, che provvederà alle verifiche tecniche dei requisiti strutturali, strumentali, funzionali e di dotazioni posseduti dai Laboratori che avvanzeranno la richiesta. Successivamente la Commissione per la Vigilanza ed il Controllo sul Doping e per la tutela della salute nelle attività sportive (CVD), verificata la documentazione, proporrà al Ministro della Salute l'attribuzione del Certificato LAD al Laboratorio, di validità triennale.

Gli atleti sottoposti al controllo “*in and out competition*”, indipendentemente dal fatto che stiano scontando un periodo di squalifica, sono quelli che partecipano ad una gara nel territorio italiano o che rientrano nella Giurisdizione della NADO Italia.

Gli ispettori addetti al prelievo possono richiedere a qualsiasi soggetto sui quali hanno l'autorità, tra cui anche quelli che sono in corso di squalifica, di fornire un campione biologico in qualsiasi momento e senza alcun vincolo temporale⁵⁴. Per agevolare il compito degli addetti al controllo è stato elaborato un modulo (si fa riferimento al modulo F57 “*whereabouts system*” di cui si è parlato in precedenza) dove gli atleti riportano il luogo dove saranno reperibili per essere testati.

Le procedure dettagliate da seguire nell'esecuzione dei controlli sono disciplinate dal Documento Tecnico per i Controlli e le Investigazioni (DC-I) che recepisce i “*international standard for testing and investigations WADA*”. Questo documento sin dal suo primo articolo specifica come la pianificazione dei controlli sia affidata al Comitato Controlli Antidoping che mette a punto il piano di distribuzione dei controlli (o TDP). Per garantire l'efficacia dei test, la NADO Italia riesamina il TDP nel corso dell'anno adeguandolo alle informazioni pervenute e le esigenze operative⁵⁵.

Il documento inoltre designa i soggetti materialmente responsabili della raccolta dei campioni, ovvero il “*doping control officer*” (di seguito DCO) e lo “*chaperone*”. Il primo è incaricato principalmente di organizzare e monitorare i prelievi oltre che occuparsi dei documenti connessi allo stesso⁵⁶, mentre il secondo svolge un ruolo di

⁵⁴ Per completezza, si noti l'art. 6.2.2 CSA

⁵⁵ Per completezza, si noti l'art. 1.5 DC-I.

⁵⁶ Tra gli altri compiti del “*doping control officer*” elencati dall'articolo 7 DC-I:

- a) organizzare ed istruire eventuale altro Personale addetto al prelievo dei campioni biologici;
- b) prendere contatto con i rappresentanti sportivi, ove necessario;
- c) predisporre le attrezzature, inclusi tutti i moduli e i documenti necessari;
- d) verificare e predisporre i locali;
- e) predisporre o attuare il processo di notifica e di accompagnamento degli Atleti;
- f) assicurarsi che l'Atleta sia informato sui propri diritti e responsabilità;
- g) di avere un rappresentante dell'atleta che lo osservi mentre l'Atleta Minorenne si sottopone ad un prelievo urinario;
- h) illustrare il processo del prelievo del campione biologico di urina ovvero del campione biologico ematico agli Atleti ed ai rappresentanti degli Atleti, ove necessario;
- i) supervisionare il processo di raccolta del campione biologico, anche in presenza di testimoni;
- j) coordinare il processo di prelievo del campione biologico ematico, ove necessario;
- k) compilare e verificare la modulistica e la documentazione attinente;

ausilio durante lo svolgimento del controllo e di prestare vigilanza diretta e costante dell'atleta nel corso della procedura (l'articolo 8 del DC-I parla in tal proposito di vero e proprio "contatto visivo diretto").

Nel corso del prelievo, al fine di assicurare che il risultato dello stesso corrisponda il più possibile alla realtà, il DCO deve premurarsi di rispettare il contenuto dei protocolli relativi al singolo prelievo, ematico o di urina che sia. In tal senso è necessario sottolineare che le analisi di campioni di urina e di sangue sono soggetti a varie problematiche sia nella fase del prelievo (primo tra tutti il rischio di infezione e reazioni allergiche o addirittura di diminuzione delle "performace" dell'atleta dovute ad ematomi) sia in quelle del trasporto (pensiamo alla conservazione della "catena del freddo", la corretta identificazione, i tempi di consegna e l'integrità del campione biologico)⁵⁷.

Per ovviare a tali inconvenienti la WADA ha erogato vari finanziamenti a favore di progetti di ricerca volti a scoprire e brevettare nuove modalità di esecuzione dei test antidoping. Tra i progetti vincitori dei fondi WADA è da menzionare il Dipartimento di Farmacia e Biotecnologie ed il Dipartimento di Chimica dell'Università di Bologna, i quali hanno sperimentato un metodo di raccolta del campione che anziché servirsi della classica provetta di urina/sangue prevede l'essiccazione del liquido biologico su un "micro volume" trasferibile su supporti direttamente esaminabili in laboratorio⁵⁸.

In aggiunta alla sopraesposta modalità tipica di prelievo del campione, l'Agenzia Mondiale Antidoping si serve di un ulteriore strumento di rilevamento di sostanze illecite nel corpo dell'atleta, il passaporto biologico. Esso consiste in un documento elettronico al cui interno sono compresi diversi moduli (valori ematologici, steroidei ed endocrinologici), gli scopi dei quali sono monitorare in un lasso di tempo prolungato i valori medi dell'atleta. Quando appaiono variazioni rispetto al profilo "tipico" dello sportivo, questo viene sottoposto ad ulteriori analisi per comprenderne le cause che, se non valutate come naturali, portano alla squalifica per violazione delle norme

l) attivare e vigilare sulla catena di custodia, ivi compresa l'organizzazione del servizio di spedizione, se necessario, registrando il numero della lettera di vettura, qualora per il trasporto dei campioni venga utilizzato un corriere;
m) curare la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti conseguenti alla sessione di prelievo"

⁵⁷ E. EMILIOZZI, M. ZAMPI, *Responsabilità derivante dall'utilizzo di metodi o sostanze dopanti*, in "Riv. dir. sport.", 2018", Vol 1, pp. 104-115.

⁵⁸ M. PROTTI, R. MANDRIOLI, L. MERCOLINI, *Perspectives and strategies for antidoping analysis*, in "Bioanalysis", 2019, Vol. 11, pp. 149-152.

antidoping⁵⁹. Chiaramente l'utilizzo di questo strumento non esclude il ricorso alle ordinarie tecniche di accertamento, ma vi si aggiunge, poiché solo mediante il passaporto biologico possono essere rilevate sostanze altrimenti non individuabili. Infatti «*I controlli diretti sono spesso fallibili, in quanto in ambito agonistico sono tuttora in circolazione prodotti non tracciabili, molecole che eludono ogni tassonomia scientifica, sostanze la cui rilevazione è resa estremamente difficile dal ridotto tempo di permanenza nei fluidi umani*»⁶⁰.

Il passaporto biologico, seppur recepito da tutte le federazioni sportive (soprattutto allo scopo di rilevare l'utilizzo di eritropoietina, ancora diffusissima negli sport "di fatica e resistenza"), risulta applicabile, dati gli alti costi operativi, solo agli atleti inclusi nel "registered testing pool", per il quale è utilizzabile il "whereabouts" system.

L'utilizzo del passaporto biologico ha suscitato la perplessità di studiosi⁶¹ ed operatori del settore soprattutto riguardo i profili attinenti alla sua valenza probatoria: il passaporto biologico è definibile, infatti, come un mezzo di prova indiretto poiché, solo dal discostamento dai valori ordinari dell'atleta, "si ipotizza" una violazione delle NSA. Ritenere tale strumento capace di per sé di configurare una violazione delle norme antidoping sembrerebbe contrastare chiaramente con l'art. 3.1 del Codice WADA, secondo il quale il mezzo di prova necessario per provare l'utilizzo di sostanze deve essere almeno di "comfortable satisfaction", superando quindi la semplice probabilità⁶². Alla luce di queste argomentazioni, è facile sostenere la tesi per cui il passaporto biologico non svolga una vera funzione di mezzo di prova per l'accertamento di comportamenti illeciti da parte degli atleti, dovendo essere perciò considerato soltanto come uno strumento di prevenzione della salute degli sportivi. Nonostante ciò, il Tribunale arbitrale dello sport (TAS) ha chiarito⁶³ come le evidenze emerse grazie all'uso del passaporto biologico rientrano a pieno titolo nei "Methods of Establishing Facts and Presumptions"

⁵⁹ R. CARMINA, *Il passaporto biologico e il disallineamento tra il doping e l'antidoping*, "Ambiente diritto (Rivista Giuridica Telematica)", 2014, pag. 1.

⁶⁰ IBIDEM, pag. 2.

⁶¹ IBIDEM, pag. 4.

⁶² F. D'URZO, *La giustizia sportiva internazionale nel mondo del ciclismo*, in *La giustizia sportiva*, a cura di G. CANDELA, S. CIVALE, M. COLUCCI, A. FRATTINI, Nocera Inferiore, "Sport Law and Policy Centre", 2013, pp. 143-144.

⁶³ TAS 2010/A/2178 Pietro Caucchioli c. CONI & UCI, consultabile in www.wada-ama.org/en/media-center/archives.

richiesti dall'articolo 3.2 del Codice WADA⁶⁴, data l'asseverazione e la conferma dei risultati emersi ad opera di una giuria di esperti.

Può anche accadere che gli atleti sottoposti al controllo antidoping necessitino di cure mediche mediante farmaci, la cui assunzione sia normalmente causa di violazione della normativa antidoping. Per ovviare a quella che sarebbe a tutti gli effetti una ingiusta squalifica, lo sportivo può ricorrere, secondo quanto prescritto dall'articolo 5.4 del Codice Sportivo Antidoping, alla presentazione della domanda⁶⁵ di "esenzione a fini terapeutici" (o TUE) alla NADO Italia. Nel caso di concessione, ciascuna esenzione ha una durata determinata ed ha valore soltanto all'interno del territorio nazionale, per cui l'atleta che gareggi a livello internazionale dovrà presentare una specifica domanda direttamente alla Federazione Sportiva Internazionale di riferimento. In caso di mancata accettazione della domanda di esenzione, sia a livello nazionale che internazionale è prevista la possibilità di presentare ricorso.

Una volta identificate le modalità di svolgimento dei controlli, i soggetti responsabili e le ipotesi di esenzione per finalità terapeutiche, ora si tenterà di definire le procedure emergenti nell'ipotesi in cui i controlli diano luogo ad un esito avverso (ovvero la presenza di sostanze vietate nel campione esaminato) o atipico (ipotesi per cui si dovrà procedere ad ulteriori accertamenti).

In questi specifici casi è la PNA, una volta ricevuto il referto di positività e valutate eventuali richieste di TUE da parte dell'atleta⁶⁶, l'organo deputato a esercitare l'azione disciplinare mediante il deferimento, definibile come l'atto con cui viene avviata

⁶⁴ Per completezza, si noti l'art. 3.2 del Codice Wada, secondo cui: "facts related to anti-doping rule violations may be established by any reliable means, including admissions".

⁶⁵ La richiesta di esenzione a fini terapeutici avviene mediante la compilazione di un modulo (reperibile su www.nadoitalia.it), sottoscritto dall'atleta e dal medico curante/sociale/specialista che ricomprende le seguenti informazioni:

- Scheda per il medico curante/specialista, Modulo F51 (reperibile su www.nadoitalia.it) sottoscritta dal medico curante/sociale/specialista;

- Documentazione medica comprensiva di anamnesi, storia clinica medica e accertamenti comprovanti la diagnosi, comprensiva dei risultati della diagnostica per immagini e di certificazione del medico specialista nella patologia di cui trattasi, che attesti sia l'assenza di eventuali controindicazioni, anche temporanee, alla pratica dell'attività sportiva agonistica, sia la necessità dell'utilizzo della sostanza o del metodo proibiti nella cura dell'atleta e che motivi le ragioni per cui non è possibile utilizzare un altro farmaco consentito;

- Certificato di idoneità all'attività agonistica e/o, per gli atleti professionisti di cui alla legge 91/1981, scheda sanitaria aggiornata con riferimento alla patologia per cui si richiede la TUE;

- Breve sintesi in inglese del quadro clinico, laddove possibile.

⁶⁶ Per completezza, si noti l'art. 5.4 CSA

un'indagine ufficiale⁶⁷ su un presunto comportamento illecito di un atleta, di un allenatore o di un dirigente sportivo. Importante ricordare come rimane un diritto dell'atleta quello di richiedere le controanalisi (volte a dimostrare sostanzialmente l'erroneità del precedente metodo di analisi) che, se richieste entro tre giorni dalla data di ricevimento della comunicazione dell'esito avverso, proibiscono alla Procura l'attivazione del procedimento disciplinare⁶⁸.

Il deferimento viene formalizzato dall'ufficio della procura antidoping che ravvisi dal risultato delle analisi la violazione della normativa antidoping. In questo caso la Procura convoca il titolare delle analisi risultate positive affinché questo possa essere sentito personalmente, sia messo nella condizione di comprendere gli addebiti formulati e sia in grado di fornire adeguate giustificazioni. Qualora lo voglia, l'indagato potrà, in questo segmento del procedimento, essere accompagnato da un difensore.

La procura può convocare tempestivamente l'indagato, nonché qualunque altra persona, anche non tesserata, ritenuta interessata e/o informata sui fatti e richiedere la collaborazione di ciascuna FSN/DSA/EPS per la citazione dei soggetti in esse tesserati.

Nel caso in cui il soggetto dell'ordinamento sportivo che ha ricevuto la convocazione presso la Procura non prenda parte all'incontro senza addurre delle cause di legittimo impedimento, l'atleta sarà sanzionato con un periodo di sospensione cautelare⁶⁹.

Tornando all'indagato, questo può esercitare il suo diritto alla difesa attraverso la produzione di memorie e la richiesta alla Procura di "ammettere mezzi istruttori", i più efficaci tra i quali sono i risultati eventualmente emersi dalle controanalisi eseguite a proprie spese e la convocazione di testimoni che dimostrino l'innocenza dell'incolpato⁷⁰.

⁶⁷ Audizione al Senato della repubblica presso la settima e dodicesima Commissione permanente del Cons. Tammaro Maiello (Procuratore capo della PNA) avvenute dal 1.7.2013 al 31.5.2017. Si riportano gli interventi più rilevanti:

"Riguardo le tecniche di indagine è opportuno sottolineare come la Procura Nazionale Antidoping abbia negli ultimi anni valorizzato la funzione dell'audizione dei soggetti informati sui fatti, passando da una audizione statica in cui l'atleta o il simile si limitava a narrare i fatti, ad una dinamica dove vengono poste delle domande mirate riguardo: il contenuto degli atti già acquisiti, profili di rilievo della carriera pregressa del soggetto. Verranno anche utilizzati tecniche di scalettamento e ripetizione delle domande per verificare la veridicità e la simmetria con informazioni reperite da altri soggetti."

⁶⁸ Per completezza, si noti l'art. 2.5.1 comma PGR

⁶⁹ Interessante ricordare come, secondo il disposto dell'articolo 3.3.5 PGR, il periodo di sospensione già scontato deve essere sottratto alla squalifica complessiva nel caso in cui venga irrogata una sanzione disciplinare.

⁷⁰ P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, "Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8", pag. 273, 2016.

Una volta terminata la fase pregiudiziale di “dialogo” tra atleta e Procura, quest’ultima, con atto motivato e contestuale fascicolo delle indagini svolte, può chiedere il deferimento o, al contrario, l’archiviazione dell’indagato alla competente sezione del Tribunale antidoping (Cfr. Cap II par. 1.1).

Allo stesso tempo una copia del provvedimento viene inviata all’indagato ed al suo difensore (se nominato). Prima dell’emanazione delle NSA del 2015 la Procura informava la Federazione Internazionale o Nazionale di appartenenza e la WADA che, prendendo parte al successivo giudizio indipendentemente dall’archiviazione o dal deferimento, potevano ottenere una copia del provvedimento e del relativo fascicolo⁷¹. Oggi non è necessario tale onere informativo dato che le parti del giudizio di primo grado sono unicamente il soggetto indagato e NADO Italia tramite la Procura Nazionale Antidoping⁷².

Qualora parallelamente al procedimento sportivo se ne sia aperto uno penale (per violazione dell’articolo 586-bis c.p.) la Procura Antidoping deve trasmettere copia del provvedimento e dei relativi atti dell’istruttoria alla procura della Repubblica che si sta occupando del caso⁷³.

È opportuno anche non dimenticare che è previsto un termine di prescrizione per avviare l’azione disciplinare mediante il deferimento: infatti, *«Non può essere avviato alcun procedimento per violazione della normativa antidoping nei confronti di un Atleta o altra Persona, a meno che non sia stata notificata la violazione della normativa antidoping, o sia stata ragionevolmente tentata la notifica, entro dieci (10) anni dalla data in cui si asserisce che la violazione si sia verificata»*⁷⁴.

⁷¹ Per completezza, si noti l’art. 29.1 NSA versione 2011

⁷² Per completezza, si noti l’art. 9.1 PGR

⁷³ Può anche accadere l’ipotesi inversa in cui sono gli organi della disciplina sportiva a chiedere copia degli atti del provvedimento penale ex art. 116 del codice di procedura penale (per esempio verbali di sequestri, di interrogatori, intercettazioni e richieste di rinvio a giudizio). Tale trasmissione di dati risulta funzionale alla celerità del procedimento sportivo e quindi il rispetto della più generale principio della ragionevole durata del processo.

⁷⁴ Per completezza, si noti l’art. 21 CSA. Inoltre, il termine di prescrizione è stato aumentato da 8 a 10 anni con le NSA del 2015, inasprendo il regime di contrasto al doping.

3.1 Il procedimento disciplinare sportivo: dal deferimento al giudizio di secondo grado

Una volta che la Procura Nazionale Antidoping, sulla base del materiale raccolto, dispone il deferimento o la proposta di archiviazione, è compito del Tribunale Nazionale Antidoping prendere una decisione su tali istanze. Si ricorda come rientrino nella competenza della prima sezione i giudizi riguardanti atleti di rilevanza nazionale, mentre nella competenza della seconda sezione quelli di interesse internazionale rientranti nella lista RTP⁷⁵.

In aggiunta al soggetto indagato, prendono parte al giudizio di primo grado soltanto i delegati della Procura Nazionale Antidoping con il compito di sostenere l'accusa.

Il procedimento di archiviazione proposto dalla Procura alla sezione competente del TNA culmina in una decisione presa dai giudici solitamente “*inaudita altera parte*”. Essa può statuire:

- ✚ L'accoglimento dell'istanza e quindi l'archiviazione del caso.
- ✚ il rifiuto della domanda per carenza di istruttoria, con contestuale incarico alla procura di eseguire ulteriori accertamenti.
- ✚ Il rifiuto della domanda, con la definizione di una data nel quale svolgere l'udienza dibattimentale ed il compito della procura di formulare l'imputazione.

Qualora la sezione ritenga gli elementi forniti dalla procura sufficienti per sostenere l'impianto accusatorio nel processo si apre il giudizio di primo grado, il cui primo tassello è la fissazione dell'udienza di trattazione. Questa deve avvenire nel termine perentorio di 40 giorni dal deferimento e della data di udienza devono essere informate le parti almeno 20 giorni prima mediante comunicazione della segreteria del Tribunale.

Rimane facoltà delle parti depositare memorie, produrre prove e formulare istanze istruttorie purché ciò accada entro dieci giorni dall'udienza, pena l'inammissibilità degli elementi prodotti.

⁷⁵ Per completezza, si noti l'art. 6.1.2 PGR

Risulta inoltre interessante, a dimostrazione della disponibilità della propria posizione processuale⁷⁶, come l'imputato possa decidere di rinunciare all'udienza dibattimentale lasciando decidere la sezione competente in camera di consiglio sulla base delle sole memorie depositate⁷⁷.

L'accusato può essere accompagnato dal difensore di fiducia e, quando utile, da un interprete sia nel caso opti per l'udienza dibattimentale pubblica sia nel caso preferisca che la controversia sia decisa in camera di consiglio.

Nel corso dell'udienza è competente il presidente della sezione a procedere all'interrogatorio libero delle parti e formulare contestazioni all'incolpato.

Il giudizio si avvia a questo punto mediante la stesura di una relazione introduttiva ad opera del presidente o del relatore espressamente designato.

Le parti, durante la fase istruttoria, possono richiedere l'assunzione delle prove, purché ammissibili e rilevanti, all'interrezza del collegio. Questa scelta, di evidente matrice garantista, consente una maggiore discussione relativamente alle istanze di accettazione probatoria delle parti ed è ispirata dai principi del giusto processo sportivo rinvenibili nel D.lgs. n. 242/1999⁷⁸.

Il collegio è inoltre dotato dei «*i più ampi poteri di istruttoria e lo stesso può altresì incaricare l'ufficio della procura di effettuare specifici accertamenti o supplementi mirati d'indagine*»⁷⁹.

⁷⁶ P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, "Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8", pag. 275, 2016.

⁷⁷ Per completezza, si noti l'art. 11.1 PGR

⁷⁸ Il decreto legislativo n. 242/1999, che disciplina il sistema nazionale antidoping in Italia, prevede esplicitamente il rispetto dei principi del giusto processo elencati nell'articolo 111 della Costituzione. Tra i principi del giusto processo previsti dal decreto legislativo, si possono citare i seguenti:

-Presunzione di innocenza: ogni persona sottoposta a procedimento antidoping è considerata innocente fino a prova contraria.

-Diritto alla difesa: la persona sottoposta a procedimento antidoping ha il diritto di essere informata degli addebiti a suo carico e di difendersi.

-Contraddittorio: ogni parte coinvolta nel procedimento antidoping ha il diritto di esporre le proprie ragioni e di avere accesso alle informazioni raccolte dall'altra parte.

-Imparzialità: i soggetti coinvolti nel procedimento antidoping devono essere imparziali e non avere conflitti di interesse.

-Verifica delle prove: le prove raccolte devono essere oggetto di verifica e valutazione da parte di un'autorità competente, al fine di garantire l'affidabilità e la validità delle stesse.

-Diritti della persona: la persona sottoposta a procedimento antidoping ha il diritto alla riservatezza, alla dignità e alla tutela della salute.

-Procedura adeguata: il procedimento antidoping deve essere condotto in modo tempestivo, trasparente e in conformità alle norme e alle procedure previste dal Codice Mondiale Antidoping e dagli standard internazionali.

⁷⁹ Per completezza, si noti l'art. 13.10.3 CSA

Una volta conclusa l'udienza dibattimentale si procede alla lettura del dispositivo alle parti in causa seguendo le peculiarità del rito lavoristico previste dal Codice di procedura civile⁸⁰. Può anche essere prevista, in caso di materie particolarmente delicate, il differimento della pronuncia oppure, nei casi dove è richiesta discrezione, una comunicazione scritta del dispositivo inviata alle parti.

Risulta inoltre peculiare il dettato dell'art. 18 comma 3 del Codice Sportivo Antidoping da cui emerge l'attenzione dell'ordinamento sportivo al rispetto dei principi del giusto processo, tra cui in particolare quello della "ragionevole durata" del giudizio. Il testo della norma recita: *«Laddove in circostanze particolari il TNA non decida, entro un termine ragionevole stabilito dalla WADA, se sia stata o meno commessa una violazione della normativa antidoping, la WADA potrà proporre appello direttamente al TAS, come se il TNA avesse emesso una decisione che dichiari la non sussistenza di una violazione della normativa antidoping. Nel caso in cui il TAS stabilisca l'esistenza di una violazione della normativa antidoping e che pertanto la WADA abbia agito in modo ragionevole nell'appellare direttamente dinanzi al TAS, le spese di difesa sostenute dalla WADA saranno poste a carico di NADO Italia»*.

Come detto in precedenza, il legislatore solo nel 1999 con la legge costituzionale n. 2 ha incluso ufficialmente il principio della "ragionevole durata" del processo tra quelli applicabili al giudizio sportivo non soltanto nazionale, ma anche internazionale alla luce di quanto riportato dal Codice Mondiale Antidoping⁸¹.

Il principio suggellato al comma 3 dell'art. 18 CSA sembra legittimare una chiamata "in sussidiarietà" della WADA la quale, una volta riscontrato il silenzio dell'organo giudicante sulla controversia in atto, è legittimata ad appellarsi al Tribunale

⁸⁰ Infatti, gli articoli 429,431 c.p.c. prevedono che a differenza di quanto previsto per gli altri tipi di procedimento, la lettura del dispositivo nel rito del lavoro avvenga in un momento successivo alla pronuncia della sentenza stessa. Questo significa che, nella pubblica udienza in cui viene emessa la sentenza, il giudice si limita a esporre le ragioni della decisione, senza entrare nel merito del dispositivo.

⁸¹ È giusto tenere a mente che i principi del giusto processo hanno fatto il loro ingresso nel procedimento sportivo gradualmente grazie al decreto legislativo n. 242/99 (vedi nota 164) ed al decreto "Melandri", ovvero il decreto legislativo n. 15 del 2004 che ha integrato e razionalizzato il contenuto della legge precedente prevedendo: il principio del contraddittorio, il principio della presunzione di innocenza, il principio della proporzionalità della sanzione, il principio della tempestività del procedimento ed infine il principio della pubblicità del procedimento.

Attualmente tutti questi principi sono consacrati dal codice della Giustizia sportiva (approvato con Decreto Presidenza Consiglio dei Ministri del 16-12-2015) il quale all'articolo 2, oltre a fornire una nutrita elencazione dei principi applicabili nell'ordinamento sportivo, prevede che "Per quanto non disciplinato, gli organi di giustizia conformano la propria attività ai principi e alle norme generali del processo civile, nei limiti di compatibilità con il carattere di informalità dei procedimenti di giustizia sportiva."

Arbitrale Sportivo (il TAS è infatti giudice di appello in relazione alle sentenze emesse dalla seconda sezione del Tribunale Nazionale Antidoping). Questa facoltà concessa alla WADA solleva una pluralità di interrogativi.

Anzitutto sembra configurarsi una illegittima interferenza tra l'organo internazionale e quello nazionale dato che, oltre l'autonomia ed indipendenza dei giudici, verrebbe minato il diritto al doppio grado di giudizio in ambito nazionale, garantito ex art. 7, lettera h bis, del decreto legislativo n. 242/1999⁸².

In secondo luogo, dato che la WADA non ha la facoltà analoga a quella prevista ex art. 18 CSA in relazione ai giudizi della prima sezione del TNA, sembra chiara quanto illegittima la disparità di trattamento tra atleti di livello internazionale inclusi negli RTP ed atleti che competono nel solo territorio italiano⁸³.

In terzo luogo, non sono affatto chiare ed univoche le modalità con cui questo istituto può essere attivato, lasciando un intollerabile arbitrio alla WADA.

Alla luce dei problemi sovraesposti sembrerebbe più logico andare ad attribuire il compito di "stimolo" processuale alla Procura Generale dello Sport così da non ricorrere ad un organo esterno (la WADA), privo dell'indipendenza e dell'imparzialità necessaria per attivare la fase del gravame.

3.2 Il procedimento disciplinare sportivo: dal primo grado al procedimento d'appello

Il giudizio di appello delle parti risultate soccombenti in primo grado viene disciplinato dall'articolo 18 della Procedura della Gestione dei Risultati (di seguito PGR)

Il punto due di tale articolo prevede che *«Avverso le decisioni di primo grado adottate, ai sensi dell'art. 6, dal TNA per le violazioni del CSA commesse da Atleti di livello internazionale, o violazioni derivanti dalla partecipazione a un Evento sportivo internazionale, è ammesso appello al TAS, secondo le relative norme procedurali. Le*

⁸² In particolare, l'articolo al numero 2 prevede che "i procedimenti in materia di giustizia sportiva rispettino i principi del contraddittorio tra le parti, del diritto di difesa, della terzietà e imparzialità degli organi giudicanti, della ragionevole durata, della motivazione e della impugnabilità delle decisioni".

⁸³ P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8", pag. 277, 2016.

decisioni adottate dal TAS possono essere impugnate dinanzi al Tribunale Federale Svizzero osservando le norme procedurali previste da detto Organismo giurisdizionale».

Si nota subito come il giudizio di appello, presentato da uno o più atleti di rilievo internazionale, seppur aventi la cittadinanza italiana, non possa svolgersi di fronte ad un tribunale sportivo italiano, prevedendo la norma l'automatica devoluzione della controversia al TAS⁸⁴ e precludendo quindi all'atleta di godere del doppio grado di giudizio nazionale⁸⁵.

Il testo di questo articolo sembra manifestamente irrispettoso del disposto ex art. 7 del decreto legislativo n. 242 del 1999, modificato dal successivo decreto legislativo "Melandri", secondo cui *«i provvedimenti in materia di giustizia sportiva devono rispettare i principi [...] della impugnabilità delle decisioni»*. L'appello dovrebbe quindi avvenire all'interno di un quadro operativo demandato al CONI attraverso proprie decisioni, ricadenti sotto il vaglio del Ministero per i Beni e le Attività Culturali⁸⁶.

Il superamento di questo articolo, a tratti irragionevole in virtù delle iniquità che comporta, potrebbe essere raggiunto mediante l'istituzione di un organo che svolga la funzione di Corte di Appello, che riesamini i giudizi di entrambe le sezioni del TNA, assicurando quindi una parità non solo formale ma assolutamente sostanziale del decreto legislativo n. 242 del 1999 e più in generale dell'articolo 3 della Costituzione.

Tornando all'impugnazione, si sottolinea come tale iniziativa sia riservata dalla legge a svariati soggetti tra cui *«l'Atleta o altra Persona sanzionata, la PNA, la Federazione internazionale competente, l'Organizzazione nazionale antidoping del Paese di residenza dell'Atleta o della Persona sanzionata, la WADA, il Comitato Internazionale Olimpico o il Comitato Paralimpico Internazionale, a seconda dei casi, laddove la decisione abbia effetto in relazione ai Giochi Olimpici o Paralimpici, comprese le decisioni che incidono sull'ammissione ai Giochi Olimpici o Paralimpici»*

⁸⁴ A. MERONE, *Il tribunale arbitrale dello sport*, Giappichelli, Torino 2009, pag. 44.

⁸⁵ Diverso è invece il trattamento dell'atleta di sola rilevanza nazionale che gode invece del doppio grado di giudizio nazionale. Infatti: "Avverso le decisioni di primo grado – fatta eccezione per quelle che coinvolgono gli Atleti che sono inclusi nell'elenco RTP della competente Federazione Internazionale o Atleti di livello internazionale o nei casi derivanti dalla partecipazione a Eventi Internazionali – adottate, ai sensi dell'art. 6, dal TNA, è ammesso appello in forma scritta dinanzi alla Corte Nazionale d'Appello antidoping, secondo le relative norme procedurali, entro quindici (15) giorni dalla data di ricevimento della decisione, fatti salvi i termini concessi alla WADA nelle ipotesi disciplinate dall'art. 13 del Codice WADA".

⁸⁶ Per completezza, si noti l'articolo 1, d. lg. n. 242 del 1999.

⁸⁷. Stupisce il fatto che nel caso di specie, attinente agli atleti di rilevanza nazionale, il CONI non sia munito dei poteri di proporre il gravame⁸⁸.

Come accade in quasi tutti i modelli processuali, anche la Procedura di Gestione dei Risultati configura l'appello come una "revisione delle richieste precedenti" per cui non possono essere introdotte nel nuovo giudizio prove, argomentazioni e domande che non siano state presentate nel procedimento di primo grado⁸⁹. L'eccezione a questa regola si verifica nel caso in cui l'appellante dimostri che sono state cause a lui non imputabili la ragione per cui non ha potuto addurre elementi a lui utili durante il primo grado. Inoltre, il Collegio ha il potere di ammettere nuove prove quando indispensabili ai fini del giudizio, ma deve concedere alle altre parti di controdedurre per garantire il loro diritto alla difesa.

In materia di ammissione delle prove, la disciplina delineata nel procedimento sportivo (mediante il CSA e P.G.R) sembra essere del tutto simmetrica a quella del giudizio civile (prevista ex art. 345 del c.p.c.), pur sopravvivendo, nel solo ambito sportivo, la potestà del collegio di ammettere prove ritenute "indispensabili" che, invece, nel giudizio civilistico vengono ammesse soltanto dal giudice istruttore.

Nel caso in cui i soggetti legittimati proponano l'appello avverso la decisione di primo grado, quest'ultima rimane pienamente esecutiva (similmente a quanto accade nel codice del processo amministrativo⁹⁰).

Tra gli altri elementi rilevanti nel giudizio di appello non può che emergere il termine perentorio per la presentazione del gravame. La parte risultata soccombente in primo grado dovrà notificare l'intenzione di procedere all'appello, con ricorso scritto, a tutte le parti sostanziali entro 15 giorni dal ricevimento della decisione di primo grado (eccezion fatta per la WADA che gode di un termine speciale)⁹¹. Per cui in caso di mancato rispetto del termine perentorio di 15 giorni, rimane soltanto alla WADA, nelle

⁸⁷ Per completezza, si noti l'art. 18.4 PGR

⁸⁸ P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, "Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8", pag. 281, 2016.

⁸⁹ Per completezza, si noti l'art. 18.1.1 CSA

⁹⁰ Per completezza, si noti l'art. 63 del Codice del Processo Amministrativo (D.Lgs. n. 104/2010) il quale prevede che "l'appello non sospende l'esecuzione della sentenza impugnata, salvo che la legge o il giudice dispongano altrimenti"

⁹¹ Per completezza, si noti l'art. 18.9 PGR: "L'appello va proposto da parte della WADA entro il termine di: (a) ventuno (21) giorni dalla scadenza del termine entro il quale le altre parti del giudizio di primo grado avrebbero potuto presentare appello; (b) ventuno (21) giorni dal ricevimento di tutto il fascicolo completo del giudizio relativo alla decisione di primo grado."

vesti di assicuratore del regolare svolgimento delle competizioni sportive, il potere di proporre ricorso direttamente al Tribunale Arbitrale Sportivo (TAS) ai sensi dell'articolo 13.1.3 Codice Mondiale Antidoping ⁹².

Una volta iniziato il giudizio di secondo grado, il giudice competente a giudicare le controversie degli atleti di rilevanza nazionale, ovvero la seconda sezione del Tribunale, riceve direttamente il fascicolo d'ufficio utilizzato durante il primo grado di giudizio e fissa un termine (non inferiore a 40 giorni) per lo svolgimento dell'udienza di trattazione.

Per quanto attiene alla fase del dibattimento e della decisione non si registrano particolari differenze rispetto al giudizio di primo grado se non che, qualora la decisione emessa al termine del giudizio sia di condanna, «*La WADA, il Comitato Internazionale Olimpico, il Comitato Internazionale Paralimpico e la Federazione Internazionale competente hanno il diritto di presentare ricorso contro la decisione di appello innanzi al TAS*» ⁹³.

Similmente a quanto emerso all'inizio del paragrafo trattando il giudizio di primo grado, attribuire il potere di proporre un gravame definibile di "terzo grado" alla WADA ed alle Federazioni Internazionali prefigura un evidente contrasto ai principi del giusto processo sportivo previsti dal decreto legislativo n. 242 del 1999 (poi aggiornato nel 2004), poiché tale facoltà risulta riservata ad una sola delle due o più parti processuali, vanificando quindi il principio di "parità delle armi" a disposizione delle parti⁹⁴.

3.3 Il Procedimento disciplinare sportivo: le sanzioni in caso di violazione delle NSA

Una volta esaurita la trattazione relativa alle fasi salienti del procedimento disciplinare sportivo ed i suoi risvolti processuali, si analizzeranno ora le sanzioni irrogabili all'atleta, o a soggetti a questo equiparati secondo la normativa vigente, in caso di condanna.

⁹² Per completezza, si noti l'art. 18.6 GPR

⁹³ Per completezza, si noti l'art 8.9 norme procedurali della Corte Nazionale d'Appello Antidoping

⁹⁴ P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, "Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8", pag. 283, 2016.

La violazione delle NSA nel corso di una competizione sportiva o nel mezzo delle fasi preparatorie della stessa può determinare l'infrazione, ad opera delle autorità competenti sovraesperte, di sanzioni individuali, di squadra ed anche a carico di atleti non tesserati o addirittura ritirati dal contesto agonistico⁹⁵.

Per quanto attiene alle sanzioni individuali, le più comuni e rilevanti ai fini della attuale trattazione, esse precludono al soggetto destinatario di partecipare a qualsiasi competizione o attività ricadente nell'ambito organizzativo o l'autorizzativo di un firmatario del Codice Mondiale Antidoping o di un qualsiasi organo affiliato alla WADA.

La durata della squalifica è variabile in base al tipo di violazione del Codice WADA riscontrata⁹⁶. La più comune è quella di 4 anni che si verifica nei casi di violazione intenzionale degli artt. 2.1 (presenza di una sostanza vietata o dei suoi metaboliti o marker), 2.2 (uso o tentato uso di una sostanza vietata o di un metodo proibito), o 2.6 (possesso di sostanze vietate e ricorso a metodi proibiti). Tuttavia, quando in queste ipotesi non sia dimostrata l'intenzionalità della condotta, la sanzione sarà ridotta a 2 anni. Anche nel caso di violazione dell'art. 2.3 (eludere, rifiutarsi od omettere di sottoporsi al prelievo dei campioni biologici) o 2.5 (manomissione o tentata manomissione del controllo antidoping) si prevede un periodo di squalifica di 4 anni⁹⁷; tuttavia se l'atleta è in grado di dimostrare che la sua assenza in sede di prelievo sia dovuta a causa fortuita o colpa a lui non imputabile il periodo di squalifica è di due anni.

I casi di violazione delle NSA dove emerge il maggiore disvalore della condotta sono quelli dove vengono violati gli articoli 2.7 (traffico o tentato traffico) o 2.8 (somministrazione o tentata somministrazione di sostanze vietate o metodi proibiti) per i quali il periodo di squalifica comminato va da un minimo di quattro anni fino alla squalifica a vita⁹⁸. La squalifica a vita si determina nell'ipotesi specifica in cui le condotta appena descritte abbiano ad oggetto un minore di età, il cui documento giustifica la maggiore sanzione inflitta.

Qualora le violazioni riguardino l'articolo 2.4 (mancata reperibilità), il periodo di squalifica sarà di 2 anni, con possibilità di riduzione ad un periodo minimo di un anno a seconda del grado di colpa dell'atleta. Nel caso invece dell'articolo 2.9 (assistenza) la

⁹⁵ G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè editore, Milano, pag. 250, 2009

⁹⁶ L'atleta può essere soltanto richiamato nelle ipotesi più lievi fino ad essere squalificato vita nei casi più gravi.

⁹⁷ Per completezza, si noti l'art. 11.2-11.3 CSA

⁹⁸ Per completezza, si noti l'art. 11.3.3 CSA

squalifica prevista non è inferiore ai 2 anni, mentre per le violazioni dell'articolo 2.10 (divieto di associazione) la sanzione dovrà essere di 2 anni con possibilità di riduzione ad un periodo minimo di un anno a seconda del grado di colpa dell'atleta o dell'altra persona e di altre circostanze del caso.

Queste sanzioni possono essere aumentate o diminuite a seconda del riscontro di circostanze aggravanti o attenuanti nei confronti dell'atleta⁹⁹.

Oltre alla squalifica l'atleta, in caso di condanna per violazione delle norme sportive antidoping, rischia anche l'invalidazione dei risultati (per esempio la revoca dei trofei, del montepremi acquisiti e dei punti utili ai fini della quantificazione nel "ranking")¹⁰⁰.

Le sanzioni sopraesposte vengono irrogate nei confronti dell'atleta che abbia violato per la prima volta le NSA mentre, in caso di una seconda violazione e, quindi, di recidiva verrà fortemente incrementata la portata afflittiva della pena¹⁰¹; nell'ipotesi estrema di una terza violazione ad opera dello stesso atleta invece è prevista "tolleranza zero" poiché la sanzione a questi irrogata sarà la squalifica a vita¹⁰². Le molteplici violazioni per essere considerate tali devono verificarsi nel lasso di tempo di 10 anni decorrente dalla prima infrazione.

A corredo delle sanzioni appena esaminate l'atleta può essere anche sottoposto ad una pena accessoria di natura economica che vanno da un minimo di € 100,00 ad un massimo di € 50.000,00. Il Tribunale Nazionale Antidoping, nel calcolo dell'ammontare della sanzione, è obbligato a fare esplicito riferimento alla gravità della violazione commessa, del grado di responsabilità accertato, di un eventuale ipotesi di recidiva, nonché della condotta processuale tenuta¹⁰³.

⁹⁹ Per ulteriori dettagli relativi alle circostanze aggravanti ed attenuanti si veda l'articolo 11.4-11.6 CSA

¹⁰⁰ Per completezza, si noti l'art. 11.1.1 CSA

¹⁰¹ Infatti, in linea con il dispositivo dell'articolo 11.9.1.1 CSA: "Per un Atleta o altra Persona che siano colpevoli di una seconda violazione della normativa antidoping, il periodo di squalifica dovrà essere il maggiore tra: (a) sei mesi di squalifica; o (b) un periodo di squalifica compreso tra: (i) la somma del periodo di squalifica irrogato per la prima violazione della normativa antidoping e del periodo di squalifica teoricamente applicabile alla seconda violazione della normativa antidoping considerata come se fosse una prima violazione, e (ii) due volte il periodo di squalifica teoricamente applicabile alla seconda violazione della normativa antidoping considerata come se fosse una prima violazione. Il periodo di squalifica all'interno di tale intervallo sarà determinato in base all'insieme delle circostanze e al grado di colpa dell'Atleta o altra Persona rispetto alla seconda violazione".

¹⁰² Per completezza, si noti l'art. 11.9.1.2 CSA

¹⁰³ Per ulteriori informazioni si consulti il tabellario rinvenibile presso il sito della NADO Italia.

Ogni tipo di sanzione irrogata può essere ridotta dallo NADO Italia, purché prima della emissione di una decisione di appello, qualora «*l'Atleta o altra Persona abbiano fornito un'assistenza sostanziale a favore di un'Organizzazione Antidoping, dell'autorità giudiziaria o di un organo disciplinare professionale che (i) abbia consentito all'Organizzazione Antidoping di scoprire o accertare la violazione di una norma antidoping da parte di altra Persona, ovvero (ii) che abbia consentito all'autorità giudiziaria o ad un organo disciplinare professionale di scoprire o accertare un reato o l'infrazione di una norma disciplinare professionale da parte di un'altra Persona e che abbia messo le suddette informazioni a disposizione di NADO Italia o di altra Organizzazione antidoping responsabile della gestione del risultato; ovvero (iii) comporti l'avvio da parte della WADA di un procedimento contro un Firmatario, un laboratorio accreditato WADA o un'APMU (come definita nell'ISL) per inosservanza del Codice WADA, di uno Standard Internazionale o di un Documento tecnico; ovvero (iv) con l'approvazione della WADA, si traduca nell'azione di un organo penale o disciplinare al fine di perseguire un reato o la violazione di regole professionali o sportive in tema di integrità dello sport diverse dal doping*». ¹⁰⁴

Invece, nel caso in cui la decisione di appello sia stata già emessa «*NADO Italia può sospendere una parte del periodo di squalifica altrimenti applicabile soltanto con il consenso della WADA e della Federazione Internazionale competente*». ¹⁰⁵

Il periodo di squalifica, nelle ipotesi di collaborazione appena esposte, può essere decurtato fino a tre quarti del totale mentre può essere diminuito non oltre gli otto anni in caso di squalifica a vita.

Interessante anche notare come in materia di azione disciplinare, oltre ad essere applicabile il principio della prescrizione, maturabile in dieci anni decorrenti dalla avvenuta violazione delle NSA¹⁰⁶, vige anche il principio dell'irretroattività¹⁰⁷ delle

¹⁰⁴ Per completezza, si noti l'art. 11.7.1.1 CSA

¹⁰⁵ IBIDEM

¹⁰⁶ Per completezza, si noti l'art. 21 CSA

¹⁰⁷ Il principio di irretroattività è un c.d. "core principle" delle democrazie e delle carte costituzionali Europee del dopoguerra.

In Italia tale principio si rinviene nell'art. 25, commi secondo e terzo, Cost.: "Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso. Nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza se non nei casi previsti dalla legge", nell'art. 11 disp. prel. c.c.: "la legge non dispone che per l'avvenire", nell'art. 2 del c.p.: "nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato. Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato; e, se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali".

sanzioni disciplinari per cui nessuno può essere condannato per la commissione di un fatto che, alla luce delle norme all'epoca esistenti, non costituiva reato.

A conferma della coerenza ed importanza di tale principio basti tenere a mente il caso “Cucinotta”, in cui alla omonima ciclista professionista fu proibito dalla Federazione Ciclistica Italiana, in ossequio alla cosiddetta “*Osaka Rule*”¹⁰⁸, di partecipare ai campionati e le competizioni ciclistiche in Italia, nonostante l'atleta avesse scontato interamente il periodo di squalifica ricevuto (2009-2011) per aver assunto la sostanza proibita nota come “boldenone”¹⁰⁹.

Non si è dovuto aspettare molto perché il regolamento della FCI fosse dichiarato invalido dal TAS¹¹⁰, e di conseguenza abolito in toto dal Comitato Olimpico Internazionale perché in contrasto con l'art. 23.2.2 del Codice WADA. Quest'ultimo prevede infatti che tutti gli enti che hanno sottoscritto il codice WADA non possono, nel momento del suo recepimento in ambito domestico, né alterare il contenuto degli articoli né modificarne gli effetti. Eppure, la “*Osaka rule*”, escludendo un atleta dalle competizioni in base ad una norma inesistente al momento di commissione dell'illecito (ovvero il regolamento della FCI, come modificato da parte del Consiglio federale con delibera n. 150 del 23 giugno 2011), contrastava evidentemente con il disposto del suddetto articolo del Codice WADA ed in particolare con il principio di irretroattività¹¹¹.

Inoltre, data la trasversalità della materia doping sia nell'ordinamento sportivo che in quello penale, non sorprende come, nelle ipotesi di “traffico o tentato traffico” o “somministrazione e tentata somministrazione di sostanze vietate e metodi proibiti” previste ex art. 2.7 e 2.8 del Codice, gli organi antidoping che siano venuti a conoscenza dell'illecito debbano prontamente «[...] *darne comunicazione alle competenti autorità amministrative, professionali o giudiziarie*»¹¹².

Curiosamente non solo gli atleti iscritti ad un organismo sportivo, ma anche quelli non tesserati, possono essere sottoposti a sanzioni talvolta molto afflittive producenti

¹⁰⁸ L'obiettivo del regolamento del CIO firmato nel giugno del 2008, ovvero la *Osaka Rule*, è sancito nella stessa premessa: “l'intento è quello di proteggere i valori del Movimento Olimpico e dei Giochi Olimpici dalla minaccia e dal flagello del doping e di incoraggiare i potenziali partecipanti ai Giochi Olimpici ad aderire rigorosamente ai programmi antidoping applicabili”.

¹⁰⁹ Il “boldenone” rientra nella classe degli steroidi androgeni anabolizzanti

¹¹⁰ Lodo TAS CAS 2011/O/2422 USOC v IOC, consultabile in www.tas-cas.org

¹¹¹ M. VIGNA, *La caduta dell'Osaka Rule: il fine non giustifica i mezzi o “Summum ius, summa iniuria?”*, nota a Lodo TAS CAS 2011/O/2422 USOC v IOC, in “www.giustiziasportiva.it”, vol. 3, 2011, pag. 15.

¹¹² Per completezza, si noti l'art. 11.3.3.1 CSA

“effetti spesso sottovalutati”¹¹³. Infatti, «per le violazioni delle NSA commesse da soggetti non tesserati per l'ordinamento sportivo italiano, si applicano le sanzioni dell'inibizione a tesserarsi e/o a rivestire in futuro cariche o incarichi presso il CONI, le Federazioni Sportive Nazionali, le Discipline Sportive Associate o gli Enti di Promozione Sportiva, ovvero a frequentare in Italia gli impianti sportivi, gli spazi destinati agli Atleti ed al personale addetto, a prendere parte alle manifestazioni o ad eventi sportivi che si svolgono sul territorio nazionale o sono organizzati dai predetti enti sportivi, per tutta la durata del periodo di squalifica corrispondente alla violazione commessa»¹¹⁴, sanzioni cumulabili con quelle della WADA e quelle economiche previste dal tabellario della NADO Italia.

A chiusura del paragrafo va ribadito come, nonostante i molteplici passi avanti fatti finora, debba essere implementato e potenziato il livello di armonizzazione delle sanzioni in ambito nazionale ed internazionale. Basti pensare alla discrasia sanzionatoria a cui è sottoposto l'atleta in caso di rinvenimento di *cannabis* nei propri campioni biologici, per cui sono previsti fino a sei mesi di squalifica nella Associazione internazionale delle Federazioni di atletica Leggera mentre la FIFA sanziona la condotta mediante una sospensione di soli due mesi¹¹⁵. Si spera che nel futuro prossimo venga sottoscritta dai paesi firmatari del Codice WADA una convenzione internazionale che finalmente metta fine alle asimmetrie sanzionatorie esistenti oggi nelle varie federazioni.

3.4 Il Procedimento disciplinare sportivo: le peculiarità processuali

Il procedimento disciplinare attivato in caso di rilevazione di sostanze dopanti possiede, rispetto ai riti civili e penali, alcune intime peculiarità meritevoli di esame al fine di comprenderne la natura e le eventuali criticità.

¹¹³ P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Profili generali della lotta al doping. evoluzione normativa e connessione con gli aspetti farmacologici*, “Rivista online di Diritto dello Sport”, vol.1 n.2, cit., pag.45, 2020

¹¹⁴ Per completezza, si noti l'art. 14.1 CSA

¹¹⁵ C. BRISSONNEAU, *Il doping nello sport professionale*, Routledge editore., pag.7, 2019.

Per quanto attiene all'onere della prova relativa alle violazioni ex art. 2 del Codice WADA, esso spetta alla procura e quindi alla NADO Italia. In tal senso, l'onere probatorio non richiede esplicitamente di dimostrare la colpevolezza dell'indagato "oltre il ragionevole dubbio" ma soltanto che «*Il grado della prova in tutti i casi sia superiore ad un equilibrio delle probabilità valutate ma inferiore alla prova al di là di ogni ragionevole dubbio*»¹¹⁶.

In sostanza, è necessario, richiamando la giurisprudenza del TAS, raggiungere la "comfortable satisfaction" ovvero la dimostrazione che la responsabilità dell'incolpato superi la mera probabilità¹¹⁷. Qualora il Codice Sportivo antidoping preveda invece che l'onere della prova spetti all'atleta piuttosto che alla procura, «*lo standard della prova è costituito da un equilibrio delle probabilità*»¹¹⁸.

Chiaramente la valutazione attinente alla veridicità della prova prodotta in giudizio spetta al prudente apprezzamento del collegio giudicante.

Quest'ultimo può anche pronunciarsi in modo sfavorevole all'atleta, che si suppone abbia violato le NSA, nel caso in cui si rifiuti di essere presente personalmente o in via telematica e di rispondere alle domande poste.

Questa divergenza rispetto all'ordinaria disciplina dei riti civili e penali in materia di onere della prova è giustificabile in virtù della natura del bene della vita tutelato, il quale contiene sia un substrato etico, riguardante il corretto svolgimento delle competizioni, che uno attinente più spiccatamente alla protezione del diritto alla salute. Questa specificità consente di diminuire il grado richiesto alle prove, che si attesta, quindi, al di sopra della semplice probabilità¹¹⁹.

Inoltre, per evitare che le prove attinenti alle modalità di prelievo ed analisi del campione biologico risentano dei pareri discordanti della comunità scientifica, il collegio giudicante dovrà attenersi ai metodi analitici o i valori decisionali che sono stati approvati dalla WADA. In questa ipotesi «*Si presume che i laboratori accreditati dalla WADA e altri laboratori approvati dalla WADA conducano le analisi sui campioni biologici e attuino procedure di custodia in conformità con lo Standard Internazionale per i Laboratori (International Standard for Laboratories, ISL). L'Atleta, o altra Persona, può*

¹¹⁶ Per completezza, si noti l'art. 4.1 CSA

¹¹⁷ L. FIORMONTE, *Doping e processo antidoping*, Rimini, Maggioli, pag. 47, 2010.

¹¹⁸ IBIDEM

¹¹⁹ P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, "Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8", pag. 284, 2016.

*confutare questa presunzione dimostrando che si sia verificato uno scostamento dall'ISL che potrebbe ragionevolmente aver causato l'Esito Avverso».*¹²⁰

È facilmente intuibile come il disposto del Codice Sportivo Antidoping crei una vera e propria “presunzione di legittimità” relativa ai metodi laboratoriali di acquisizione ed analisi del campione, che tuttavia può essere confutata dall'atleta presentando adeguato materiale probatorio corredato da una perizia tecnica che mostri le inesattezze degli *standars* WADA. Qualora l'atleta o chi dotato di legittimazione provi il mancato rispetto di uno standard internazionale o di un altro regolamento, l'onere di dimostrare che tale inosservanza non ha comportato il riscontro analitico di positività spetta alla NADO Italia.

A quanto detto si aggiunge il fatto che «*I fatti confermati da una decisione del TNA o di un tribunale della giurisdizione competente che non siano oggetto di un ricorso pendente costituiscono una prova inconfutabile contro l'Atleta o altra Persona nei confronti della quale è stata basata la decisione, a meno che l'Atleta, o altra Persona, non dimostri che la decisione abbia violato i principi di giustizia naturale*». ¹²¹ Data la mancanza di una specifica indicazione in grado di definire i “principi di giustizia naturale” sembra ipotizzabile fare riferimento ai principi del giusto processo previsti dall'articolo 111 della Costituzione e recepiti nell'ordinamento sportivo mediante a lettera h bis), dell'art. 7, del decreto legislativo n. 242/99, aggiornato dal decreto legislativo n. 15/2004.

Alla luce di quanto detto si evince che il procedimento sportivo, pur discostandosi dalle ordinarie previsioni civilistiche e penalistiche in materia di presunzione ed onere della prova, dedichi una normativa organica e dettagliata alla questione rispettando completamente i principi di difesa dell'atleta.

Una seconda peculiarità del procedimento disciplinare sportivo riguarda la disciplina relativa alla mancata comparizione dell'incolpato durante la fase delle indagini e quella dibattimentale. Infatti, si prevede che «*La mancata comparizione personale dell'indagato all'audizione, ovvero l'esercizio della facoltà di non rispondere, non comporta l'interruzione e/o il rinvio dell'indagine*» ¹²² . L'ipotesi per cui il convenuto

¹²⁰ Per completezza, si noti l'art. 4.2.2 CSA

¹²¹ Per completezza, si noti l'art. 4.2.4 CSA

¹²² Per completezza, si noti l'art. 4.6 PGR

non si presenti senza addurre motivazioni valide «può costituire un comportamento valutabile ai fini del decidere». ¹²³

La terza ed ultima particolarità da segnalare, introdotta mediante la versione 2021 del Codice WADA, è rappresentata dal fatto che non sono presenti limiti ai controlli eseguibili sul campione biologico qualora non sia stata ancora ricevuta la notifica di esito avverso¹²⁴. Infatti, mentre dal momento in cui l'atleta riceve la notizia di positività al test antidoping non risulta possibile eseguire altri controlli sul campione biologico in assenza del suo consenso, qualora le analisi diano luogo ad un esito negativo la WADA o un'organizzazione antidoping riconosciuta possono analizzare per quante volte desiderano il campione¹²⁵.

In conclusione, la tematica trattata in questo paragrafo fa emergere la forte attenzione delle Norme Sportive Antidoping ad offrire all'incolpato, salvo le ipotesi particolari appena esaminate, la garanzia di tutele sempre maggiori che, seppur positive se lette in chiave garantista, potranno porre in un futuro problemi relativi alla celerità del procedimento sportivo antidoping, meritando quindi il giusto spazio di riflessione.

¹²³ Per completezza, si noti l'art. 13.4 PGR

¹²⁴ P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Diritto delle attività motorie e sportive il sistema sportivo italiano verso la riforma*, Bologna University Press, pag. 47, 2019.

¹²⁵ Novità introdotte dal Codice Mondiale Antidoping WADA 2021 e pubblicate da NADO Italia.

CAPITOLO III

I PROFILI DI RESPONSABILITÀ

1. Un'analisi del doping sotto l'aspetto dell'illecito sportivo e del reato

Una volta evidenziate le fasi procedurali emergenti nel caso di violazioni delle NSA, urge rammentare come la materia del contrasto al fenomeno del doping sia di forte interesse anche per quanto attiene all'ordinamento penale, sempre vigile e garante dei diritti costituzionali del soggetto indagato nel caso in cui questi sia sottoposto ad attività di investigazione. Infatti, come esaminato nel primo capitolo dell'elaborato e ricordato nel secondo, una violazione delle Norme Sportive Antidoping può originare profili di responsabilità non soltanto nell'ordinamento sportivo ma anche sul piano penale (e non soltanto ai sensi dell'art 586-bis del c.p.).

Prima di analizzare gli aspetti di “circolarità” e di tormentata “convivenza” che emergono nei diversi procedimenti, sembra opportuno prendere consapevolezza *«che le stesse norme codicistiche non sono in grado di offrire le dovute rassicurazioni in ordine alla loro [si fa riferimento ai diritti] osservanza, poiché concedono agli operatori eccessivi margini di manovra»*¹.

Tale concetto emerge chiaramente anche alla luce della scelta del legislatore volta, mediante la legge n. 81 del 1987, a statuire espressamente l'abbandono del modello inquisitorio, mettendo alle spalle *«l'idea del procedimento penale quale sede esclusiva per la ricostruzione del fatto di reato, indipendentemente dalla sua rilevanza extrapenale»*².

Alla luce di ciò, non sorprende come l'attuale Codice di Giustizia Sportiva (o CGS) preveda che *«l'azione disciplinare è promossa e proseguita indipendentemente dall'azione penale relativa al medesimo fatto»*³. Il disposto di questo articolo giustifica quindi le ipotesi, soltanto apparentemente “paradossali”, nelle quali l'atleta condannato

¹ E. CRIPPA, *I rapporti tra giustizia penale e giustizia sportiva in materia di doping*, su “SistemaPenale.it”, n. 9, pag. 2, 2021

² IBIDEM

³ Per completezza, si noti l'art. 38.5 lett. a) CGS

in ambito sportivo, risulti al contrario privo di responsabilità per quanto attiene l'ordinamento penale. Per esigenze espositive e di agevolazione del lettore, la trattazione del primo paragrafo sarà suddivisa in due parti, una prima e più breve dedicata alle fattispecie penali suscettibili di emergere in caso di violazioni della NSA, ed una seconda, più nutrita, riguardante gli aspetti procedurali comuni e discordanti fra il procedimento penale e disciplinare.

1.1 L'analisi del doping sotto l'aspetto dell'illecito sportivo e del reato: l'illecito sportivo configura un "trigger point" penale?

Come si è avuto modo di apprendere nel capitolo precedente, al di là dell'ipotesi espressamente prevista nell'articolo 11.3.3.1 del Codice Sportivo Antidoping⁴, è compito di ogni membro delle autorità sportive preposte alla lotta delle sostanze dopanti, dato il ruolo di pubblico ufficiale, trasmettere all'autorità giudiziaria ogni notizia di reato che sia suscettibile di perseguibilità d'ufficio. Opera specularmente il disposto dell'articolo 116 del c.p.p., per cui «*durante il procedimento e dopo la sua definizione, chiunque vi abbia interesse può ottenere il rilascio a proprie spese di copie, estratti o certificati di singoli atti*». Utilizzando la logica nell'interpretazione combinata dei due articoli, si realizza come le conclusioni raggiunte mediante le indagini delle autorità sportive siano nella totale disponibilità della Procura della Repubblica, che ne dispone al fine di procedere alle indagini preliminari⁵. Allo stesso modo le conclusioni delle indagini della Procura della Repubblica potranno fungere da stimolo per la Procura Nazionale Antidoping, affinché questa avvii il procedimento disciplinare.

Tuttavia, qualora l'autorità giudiziaria ricevesse una comunicazione dalla PNA riguardo la violazione delle NSA, non sempre dovrebbe iscrivere nel registro delle notizie di reato una violazione ex art. 586-bis c.p.: potrebbe infatti configurarsi anche un illecito ex art. 73 del d.P.R. n. 309 del 1990 (Testo Unico sugli stupefacenti). Infatti, è tutto

⁴ L'articolo recita testualmente: "Laddove significative violazioni degli articoli 2.7 o 2.8 comportino contestualmente l'inosservanza di leggi e regolamenti di natura non sportivi, l'organizzazione antidoping è tenuta a darne comunicazione alle competenti autorità amministrative, professionali o giudiziarie".

⁵ M. PITTALIS, *Sport e diritto. L'attività sportiva fra performance e vita quotidiana*, Cedam editore, Padova, pag. 734.

fuorché infrequente che una sostanza ritenuta capace di alterare le prestazioni dello sportivo sia contemporaneamente inserita nelle tabelle ministeriali riguardanti le sostanze psicotrope o stupefacenti⁶.

Qualora ciò accada, delineandosi un concorso formale di due reati, verrà ritenuto applicabile soltanto quello più grave⁷, ovvero il reato ex art. 73 del d.P.R. n. 309 del 1990, poiché esso prevede la sanzione più elevata. Un'eccezione a tale regola è ipotizzabile, invece, qualora sorga un danno alla salute dell'assuntore, il quale ha però dato luogo alla condotta perché istigato da un membro del CONI o di un organo da esso riconosciuto: quest'ultimo soggetto sarà perseguibile per entrambi i reati⁸.

È anche ipotizzabile il concorso con l'ipotesi di "frode sportiva" (Cfr. Cap I, par. 2.1.2) secondo quanto previsto dalla legge n. 401 del 1989. Tuttavia, prevedendo quest'ultima una sanzione meno grave di quella comminata per il reato di doping, non opera il meccanismo visto in precedenza riguardante il di concorso di norme, delineandosi quindi la punibilità del soggetto agente per entrambe le condotte realizzate⁹.

Si prefigura un concorso di reati anche quando la condotta punita ex art. 586-bis c.p. dia origine ad un danno al bene giuridico della vita, quale quello dell'integrità individuale e fisica dello sportivo. Nelle suddette ipotesi *«[...]ci si troverebbe normalmente di fronte a situazioni di concorso formale, destinate però a divenire concorso apparente, per la presenza della prevista clausola di riserva, ogni qual volta la norma che tutela l'integrità fisica risulti più gravemente sanzionata. Di fatto gli spazi entro i quali è possibile ipotizzare, almeno dal punto di vista astratto, un concorso di reati, sono stati ulteriormente ridotti dall'opportuna introduzione della clausola espressa di sussidiarietà dei delitti, qualora il fatto costituisca più grave reato»*¹⁰.

Mentre vengono svolti gli accertamenti finalizzati a riscontrare la violazione delle NSA, è possibile che la PNA o la Procura della Repubblica si trovino di fronte a condotte che, oltre il reato ex art. 586-bis, configurino anche nei casi di:

⁶ Tra le droghe (considerate tali a norma di legge) più impiegate ai fini dell'alterazione delle prestazioni sportive si rammentano: amfetamine, cocaina, efedrina, metilefedrina.

⁷ Per ulteriori informazioni riguardanti il concorso di reati e l'assorbimento si rimanda all'art. 15 c.p.p.

⁸ R. CARMINA, *Appunti e considerazioni critiche sul doping nella sua duplice dimensione penalistica e disciplinare*, "Rivista diritto ed economia dello sport", Vol. X, Fasc. 3, 2014 pag. 75.

⁹ Per chi fosse interessato a ricostruire il filone giurisprudenziale che afferma la cumulabilità delle pene si consiglia l'analisi del noto "caso Pantani" magistralmente riassunto da S. PAGLIARA, *La tutela della salute nelle attività sportive ed il divieto di doping*, in "Giust. pen.", 2004, V, pp. 263-264.

¹⁰ A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Giuffrè editore, Milano, 2001, cit., p. 114.

- ✚ 1) esercizio abusivo di una professione ex art. 348 del c.p.: si pensi all'ipotesi classica di colui che, sprovvisto dell'opportuno titolo abilitativo, conduca il commercio e la prescrizione di sostanze dopanti.
In questa ipotesi, per quanto attiene al concorso di reati, le condotte di somministrazione di sostanze pericolose per la salute pubblica e di abusivo esercizio di professione, vengono entrambe "assorbite" nel commercio di sostanze dopanti ex art. 586-bis¹¹.
- ✚ 2) commercio o somministrazione di medicinali guasti ex art. 443 c.p., fattispecie che sanziona anche la sola detenzione, piuttosto che limitarsi alla somministrazione e la vendita.
- ✚ 3) somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica ex art. 445 c.p., che si verifica nel momento in cui le sostanze medicinali siano esposte, con finalità di vendita, al cliente in specie, qualità o quantità non corrispondenti alle ordinazioni mediche.
- ✚ 4) falsità ideologica commessa in atti pubblici ex art. 479 c.p., qualora un professionista sanitario, ricoprendo al momento del servizio la qualifica di pubblico ufficiale, elabori una prescrizione medica mendace o falsa.
- ✚ 5) ricettazione ex art. 648 c.p., che si verifica nel momento in cui qualcuno riceva e poi rivenda cose provenienti da altro reato (in linea con l'esempio precedente si pensi ad un furto in farmacia di sostanze steroidee, poi acquistate e messe in commercio da un soggetto diverso dal ladro). Curiosamente, oltre che essere colui il quale ha subito il reato (nell'esempio precedente il derubato) a ricoprire il ruolo di soggetto passivo del reato, essendo quindi destinatario del risarcimento del danno, la Suprema corte, in una sentenza del 2001, ha anche statuito che anche «[...]il CONI può ottenere il risarcimento del danno, in quanto soggetto istituzionale che organizza le gare»¹².
- ✚ 6) importazione non autorizzata di farmaci ex artt. 6, 50, 55 e 147 del d.lgs. 24 aprile 2006, n. 219.
- ✚ 7) violazione della legge sulla sperimentazione dei farmaci non registrati ex d.l. 17 febbraio 1998, n. 23.

¹¹ S. BONINI, *Doping tra sanzione penale e giustizia sportiva: il ruolo discriminante del dolo specifico*, in "www.penalecontemporaneo.it", aprile 2012, pag. 2.

¹² Cass. pen., sez. II, 29 marzo 2011, n. 12750, in Pluris.

- ✚ 8) infrazione della regola deontologica che impone di somministrare solo farmaci sperimentati ex artt. 12, 46 e 47 del codice di deontologia medica¹³, e nei soli confronti di soggetti perfettamente sani.

In quest'ultima ipotesi il medico viene punito anche qualora la somministrazione non sia finalizzata ad alterare i risultati di una competizione ma altresì a favorire il recupero dell'atleta (per esempio dopo un infortunio) per essere nuovamente ricompreso nella rosa della squadra¹⁴.

Infatti, l'assenza di un collegamento tra la somministrazione della sostanza ad opera del medico ed una competizione che atleta deve disputare, di certo esclude la punibilità per doping ex art. 586-bis, ma, tuttavia, fa permanere la violazione del codice deontologico medico proibente «*l'esclusiva finalizzazione della terapia prescritta al recupero di un posto in squadra*»¹⁵

In conclusione, dalla disamina effettuata, non può che essere confermata la premessa concettuale emergente dal titolo di questo paragrafo, ovvero la natura di “innesco giuridico” della condotta di doping, che risulta capace, se accompagnata da alcune peculiari modalità di svolgimento della stessa, di essere sussunta in una miriade di fattispecie diverse (e, come appena visto, non solo penali), a riprova di quanti beni giuridici diversi possano essere danneggiati da una singola condotta.

¹³ Il Codice di Deontologia Medica contiene principi e regole che il medico-chirurgo e l'odontoiatra, iscritti agli albi professionali dell'Ordine dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri, di seguito indicati con il termine di medico, devono osservare nell'esercizio della professione. Il comportamento del medico, anche al di fuori dell'esercizio della professione, deve essere consono al decoro e alla dignità della stessa. Il medico è tenuto alla conoscenza delle norme del presente Codice, la cui ignoranza non lo esime dalla responsabilità disciplinare.

¹⁴ E. FERIOLI, *La declinazione del fenomeno doping secondo i codici deontologici dell'unione europea: analisi comparativa*, in “Medicina e morale”, 2013, 4, pp. 739-766.

¹⁵ Cass. civ., sez. III, 23 agosto 2011, n. 17496 in Pluris.

1.2 L'analisi del doping sotto l'aspetto dell'illecito sportivo e del reato: le discrasie procedimentali e la mancanza di tutele

Nonostante, come analizzato precedentemente, viga il principio delle separazioni delle giurisdizioni penale e sportiva volto a sancire l'autonomia di ciascuna, i procedimenti che ne scaturiscono seguono regole spesso coincidenti, tanto da rendere possibile ravvisare, talvolta, insidiose e fastidiose interferenze.

Basti pensare come la legge riconosca al giudicato penale effetti, talvolta vincolanti, all'interno dell'ordinamento sportivo (in particolare nei procedimenti disciplinari). Ne è un chiaro esempio il fatto che, la sentenza definitiva di condanna emessa da un giudice penale prima di quello sportivo, risulta capace di limitare fortemente la cognizione dell'ultimo. Infatti, secondo il dispositivo dell'art. 653 c.p.p. e 39 CGS, l'esistenza o meno del fatto di reato, la sua realizzazione ad opera dell'indagato e la irregolarità della condotta, una volta accertate dal giudice penale, non potranno essere nuovamente messa in discussione dal giudice sportivo¹⁶.

Ben più grave è il rischio di sovrapposizione dei diversi procedimenti riguardanti l'esecuzione dei controlli volti a rilevare sostanze dopanti: questi, salvo eccezioni, vengono eseguiti prima dell'inizio delle indagini preliminari, selezionando gli atleti in virtù di parametri capaci di individuare situazioni di rischio presunto (essi sono i *Test Distribution Plan* visti in precedenza). Tuttavia, questi controlli, dal momento che non risulta applicabile la disciplina del Codice penale, perché ancora mancante la notizia di reato nei confronti del soggetto accusato, vengono disciplinati dalla meno "garantista" disciplina dell'ordinamento sportivo. Nonostante ciò, qualora, successivamente alle analisi, l'atleta sia accusato del reato ex art. 586-bis c.p., i verbali acquisiti nel corso dei controlli potranno essere acquisiti e quindi utilizzati ai fini della decisione alla stregua di qualsiasi altra prova documentale¹⁷. Desto confusione e preoccupazione il fatto che, le informazioni recepite da soggetti non appartenenti al procedimento penale (ad esempio il "*doping control officer*") e non attinenti allo stesso, possano confluire nel fascicolo investigativo del pubblico

¹⁶ Per ulteriori chiarimenti in merito consultare: Coni, collegio di garanzia, sez. consultiva, parere n. 1 del 2016, in www.coni.it.

¹⁷ Per completezza, si noti l'art. 234 c.p.p.

ministero: ciò avviene regolarmente, seppur la modalità con cui essi sono stati acquisiti non rispetti la rigida disciplina processualpenalistica in materia di prove e nonostante le informazioni in tal modo ottenute rivestano un peso spesso determinante ai fini della decisione¹⁸.

Per supplire a quella che sembra una vera e propria elusione dei principi in materia di prove nel procedimento penale, interviene l'articolo 220 norme coord. c.p.p.¹⁹, il quale impone il rispetto delle ordinarie modalità di acquisizione di materiale probatorio qualora, nel corso delle attività di ispezione, affiorino degli indizi di reato. Ne discende che, nel caso in cui, anteriormente o simultaneamente ai controlli antidoping, emergano informazioni tali da far presupporre la realizzazione di una condotta penalmente sanzionata, si attiva la disciplina processuale. Quando ciò accade, l'indagine sportiva continua indisturbata a fare il suo corso, ma la utilizzabilità degli atti e del materiale informativo nel procedimento penale sarà subordinato alla loro conformità ai requisiti del codice di procedura penale.

Provando a tradurre quanto detto in un caso concreto, si pensi all'atleta sottoposto ad un prelievo di sangue o di urina, che, se compiuto dalla polizia giudiziaria (anche in assenza dell'organo inquirente nei casi di necessità ed urgenza) dovrà essere accompagnato, a pena di nullità²⁰, dall'avviso rivolto all'atleta della facoltà di essere assistito da un difensore di fiducia²¹. Si può affermare che, a tutela dell'atleta, vengono riconosciute le stesse garanzie operanti nel caso di controlli a carico di un qualsiasi guidatore, finalizzate a rintracciare sostanze alcoliche consumate oltre i limiti di legge o l'assunzione di sostanze stupefacenti.

Nonostante l'articolo 220 norme coord. c.p.p. sembri aver "corretto il tiro" rispetto all'assunto critico di inizio paragrafo, residuano ancora alcune problematiche.

In primo luogo, non è affatto netto e distinguibile il confine tra l'indizio del reato, che è decisivo affinché scatti l'applicazione delle garanzie del c.p.p., ed il mero

¹⁸ E. CRIPPA, *I rapporti tra giustizia penale e giustizia sportiva in materia di doping*, su "SistemaPenale.it", n. 9, pag. 4, 2021

¹⁹ L'articolo recita testualmente: "Quando nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti emergono indizi di reato, gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale sono compiuti con l'osservanza delle disposizioni del codice".

²⁰ Per completezza, si noti l'art. 178 comma 1 lett. c c.p.p.

²¹ Per completezza, si noti l'Art. 354 e 356 c.p.p. ed anche art. 114 disp. att. c.p.p.

sospetto, che invece non determina lo stesso risultato “allentando le maglie” della tutela dell’indagato.

Il problema emerge già dalla primordiale definizione del termine “indizio”, che non risulta definibile in maniera semplice, risolutiva e priva di errore poiché molteplici sono le sue connotazioni e ruoli attribuitigli dallo stesso c.p.p.²²

Molti autori sostengono²³, come la maggioranza della Giurisprudenza, che la differenza tra “indizio” e “sospetto” si fonda sul “*quantum*” di potere esplicativo del fatto analizzato ma, tuttavia, nella realtà di tutti i giorni, per il Comitato controlli antidoping (CCA) è tutt’altro che semplice classificare efficacemente i dati raccolti in base alla loro persuasività: e se anche ciò risultasse agevole, non mancherebbero le critiche, anche legittime, riguardo l’indeterminatezza dei parametri utilizzati ai fini di tale distinzione.

Agganciandosi a questa ultima considerazione, è necessario tenere a mente che l’incaricato di valutare l’intensità persuasiva dell’elemento da cui dedurre l’esistenza dell’illecito, rimarrà pur sempre l’autorità sportiva, indeffettibilmente soggetta alla “discrezione” nella migliore ipotesi, fino a scadere in “arbitrio” nelle più gravi. Ecco, quindi, che la difficile individuazione di un confine tra indizio e sospetto può fungere da «*espedito tecnico*» per procrastinare l’applicazione delle norme processuali penali²⁴.

Non soltanto, quindi, il sospettato rischia di vedere utilizzate contro di lui nel procedimento penale elementi indiziari raccolti senza le garanzie del c.p.p., ma viene anche gravato di una vera e propria “*probatio diabolica*”. Infatti, secondo alcune sentenze recenti²⁵, spetterebbe al soggetto indagato provare che gli atti poi utilizzati a suo carico sono stati realizzati in un momento in cui ad egli spettavano le garanzie previste dal c.p.p. (come il dovere di comunicazione gravante sulla A.G di avvertirlo della facoltà di essere assistito da un legale): l’indagato sarebbe quindi gravato dell’onere di «*dimostrare il preciso momento d’emersione degli indizi di reato e a*

²² R. ANGELETTI, *Il processo indiziario: indizio, sospetto e congettura al vaglio della giurisprudenza di legittimità*, Giappichelli editore, Torino, 2021, pag. 4.

²³ Tra tutti G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale, I, Principi generali*, Giuffrè editore, Milano, 2017, p. 94.

²⁴ E. CRIPPA, *I rapporti tra giustizia penale e giustizia sportiva in materia di doping*, su “SistemaPenale.it”, n. 9, cit. pag. 6, 2021.

²⁵ Tra tutte, si veda Cass., sez. III, 26 ottobre 2016, Pelini, in “C.E.D.”, n. 269299

individuare gli atti d'acquisizione della prova invalidi o inutilizzabili per non essere state osservate le garanzie previste dalla legge processuale penale»²⁶.

In tale direzione, non agevola il compito dell'indagato neppure la lettura, offerta dalla Cassazione nel 2014, dell'ipotesi di “mancato preavviso di farsi assistere dal difensore”, la quale determinava la “nullità” del prelievo soltanto quando tale illegittimità fosse stata dedotta dall'indagato nel corso del prelievo o nell'istante immediatamente successivo²⁷.

Ovviamente, data l'agitazione dell'atleta al momento del test (non si dimentichi infatti che è improbabile ma non impossibile che il risultato dell'analisi non corrisponda a realtà²⁸) e la mancanza di adeguata conoscenze giuridiche, quest'ultimo raramente denunciava nell'immediatezza l'irregolarità della procedura a cui era stato sottoposto. La conseguenza di quella che poteva essere sarcasticamente chiamata “mancanza di tempismo” dell'indagato era la automatica sanatoria operante a favore del prelievo formalmente nullo, che poteva essere quindi impiegato a sostegno della decisione penale definitiva, talvolta anche di condanna.

Per fortuna, nel 2015, la Cassazione ha ritenuto tali prassi iniqua, statuendo che il termine perentorio per dedurre la nullità del prelievo fosse individuato nel giorno della deliberazione della sentenza di primo grado²⁹.

Nonostante ciò, la suddetta pronuncia risulta tutt'altro che risoltrice, dal momento che la giurisprudenza ha talvolta sanato vistose nullità processuali: ciò veniva e viene tutt'ora giustificato alla luce della incapacità delle prove, raccolte in spregio delle regole, di ledere l'interesse tutelato dalla norma attinente alle modalità di acquisizione della prova³⁰. Quindi, i giudici, anziché concentrarsi prioritariamente alla rilevazione della nullità dell'atto, si interessano di dimostrare se da questa sia scaturito o meno un concreto pregiudizio per l'atleta. Tale disamina, chiaramente, non

²⁶ IBIDEM, cit.

²⁷ Cass., sez. II, 11 marzo 2014, P.G., in C.E.D., n. 259693

²⁸ Per maggiori informazioni si veda anche il Reporting System Doping ed Antidoping elaborato nel 2006 dal Ministero della Salute.

²⁹ Cass., sez. un., 29 gennaio 2015, Bianchi, in C.E.D., n. 262299.

³⁰ M. CAIANIELLO, *Premesse per una teoria del pregiudizio effettivo nelle invalidità processuali*, Bononia University Press, 2012, p. 33 ss.

si ancora ad alcuna norma o parametro codicistico, violando, senza mezzi termini, il principio di legalità processuale³¹.

In sostanza, affinché sia fatta valere la nullità del prelievo a cui è assoggettato l'atleta, questo ha l'onere di dimostrare, anzitutto, che prima o durante il controllo siano affiorati nei suoi confronti indizi di reato (non bastano infatti i meri sospetti), dovendo, poi, individuare esattamente le irregolarità processuali riscontrate durante il prelievo, ed infine, provare di aver subito una reale lesione del proprio diritto di difesa.

Non desta meno perplessità neppure la disciplina attinente all'analisi dei campioni biologici. L'ordinamento sportivo (più precisamente il Documento Tecnico Attuativo per i Controlli e le Investigazioni) prevede che i campioni siano soggetti ad una conservazione in un adeguato contenitore antimanomissione, sigillato ed anonimo, all'interno di uno dei laboratori riconosciuti dall'Agenzia Mondiale Antidoping.

L'attivazione delle garanzie previste dal codice di procedura penale si determina nel momento immediatamente successivo alla ricezione della notizia di positività del campione, ovvero "l'esito avverso", da cui potrà essere desunta la notizia di reato necessaria per l'inizio del procedimento penale. Qualora l'atleta decida di procedere ad un ulteriore prelievo che dimostri l'erroneità del primo (parliamo di "controanalisi"), egli potrà beneficiare della disciplina sugli accertamenti tecnici irripetibili o sulla perizia da svolgersi nel corso dell'incidente probatorio³².

Tuttavia, il c.p.p. riserva un'ulteriore modalità all'atleta, accusato ex art. 586-bis, di provare l'erroneità degli esiti dell'analisi: questo potrà richiedere al medesimo laboratorio che ha proceduto all'analisi la revisione dello stesso³³. Quest'ultima avverrà ad opera di un soggetto esterno al procedimento penale, ovvero dai rappresentanti delegati dell'autorità sportiva che, però, dovranno comunicare almeno tre giorni prima la data ed il luogo del riesame, consentendo all'atleta di essere accompagnato e assistito dal difensore di fiducia.

Seppur la disciplina ora analizzata sembri prevedere una procedura rigorosa da rispettare, ci si chiede cosa possa accadere qualora tali obblighi informativi a favore dell'atleta non vengano rispettati. Infatti, il comma 3 dell'articolo 223 norme coord.

³¹ O. MAZZA, *Il pregiudizio effettivo tra legalità processuale e discrezionalità del giudice*, in "Giust. pen.", 2015, III, c. 697 ss.

³² Per completezza, si noti l'art. 392 c.p.p.

³³ Per completezza, si noti l'art. 223.2 norme coord. c.p.p.

c.p.p. lascia esplicitamente pensare al fatto che dalla violazione della procedura non consegua una “assoluta” inutilizzabilità dei verbali emersi nel corso delle analisi ma, soltanto, la loro esclusione dal fascicolo del dibattimento³⁴. Nessun dubbio, invece, per quanto riguarda le ipotesi di rilevazione della nullità, dal momento che essa non può essere dichiarata in relazione a documenti acquisiti da soggetti esterni al procedimento penale (nel caso di specie l’autorità sportiva)³⁵: perciò tale documentazione non verrà considerata parte degli atti del procedimento.

In conclusione, si può affermare che, nonostante i verbali ricavati durante le analisi non potranno considerati atti utilizzabili nel giudizio di primo grado, essi perverranno, tuttavia, nel fascicolo del pubblico ministero potendo costituire la “base probatoria” per l’emanazione di provvedimenti provvisori e immediatamente esecutivi come le misure cautelari.

Un’altra pericolosa distonia tra il procedimento disciplinare sportivo e quello penale è ravvisabile in relazione all’utilizzo, nel corso del processo penale, di informazioni rilasciate dall’indagato durante lo svolgimento dell’inchiesta sportiva. In linea di massima, grazie al disposto dell’articolo 220 norme coord c.p.p., possiamo affermare che in questi casi siano operanti le previsioni in materia di interrogatorio³⁶, seppur nei soli casi dove emergano indizi di reato a carico dell’indagato. Tuttavia, mentre la giurisprudenza nazionale prevalente ritenga utilizzabili sempre e comunque le dichiarazioni autoindizianti pronunciate al di fuori del giudizio penale, la Corte di Giustizia Europea ha recentemente sostenuto l’applicabilità del principio per cui nessuno può essere obbligato ad affermare la propria responsabilità penale nell’ambito di procedimenti amministrativi che originano sanzioni equiparabili, per afflittività, a quelle penali³⁷. Calando tale indirizzo all’interno delle misure punitive comminate dal Codice Sportivo Antidoping, si giungerebbe a riconoscere la possibilità di tacere e non autoincriminarsi, non solo dopo la scoperta degli indizi di

³⁴ La norma prevede testualmente che: “I verbali di analisi non ripetibili e i verbali di revisione di analisi sono raccolti nel fascicolo per il dibattimento, sempre che siano state osservate le disposizioni dei commi 1 e 2.”

³⁵ Di opposto parere R. ORLANDI, *Atti e informazioni della autorità amministrativa nel processo penale. Contributo allo studio delle prove extracostituite*, Giuffrè, Milano, 1992, pag. 161

³⁶ Per completezza, si noti l’art. 64-65 c.p.p.

³⁷ C. Giust. UE, grande sezione, 2 febbraio 2021, C-481/19, DB c. Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob).

reità ma, bensì, sin dall'inizio del procedimento disciplinare sportivo (capace come visto in precedenza di culminare con pene “distruttive” per la vita dell'atleta).

Va comunque riconosciuto un'ulteriore implicazione all'utilizzo di tale principio elaborato dai giudici europei, ovvero l'impossibilità per il giudice penale di servirsi delle affermazioni ottenute dall'atleta nel corso del procedimento disciplinare sportivo, qualora in esso non sia stato rispettato il diritto dell'atleta a non collaborare con la Procura Nazionale Antidoping.

Da quanto emerge da questo paragrafo, è ancora largamente carente il “raccordo iniziale” tra la disciplina procedimentale sportiva e quella penale³⁸ derivante soprattutto dalla lentezza con cui intervengono le garanzie processuali penali, ingiustamente subordinate alla scoperta di un indizio di reato. Sarebbe, quindi, auspicabile che il legislatore obbligasse al rispetto della disciplina “garantista” del c.p.p. in ogni circostanza sia ipotizzabile che, dall'esercizio di attività ispettive (tra cui i test volti a rilevare sostanze dopanti), emergano fatti aventi rilevanza penale. In tal modo, verrebbe travolta e diminuita l'ingiustificabile facoltà discrezionale a disposizione dei giudici quando chiamati a comprendere quale sia il momento in cui affiorano indizi di reato.

In aggiunta a ciò, il legislatore dovrebbe esplicitamente prevedere un regime di invalidità per gli atti prodotti in spregio dei divieti probatori processuali, quali i verbali dei prelievi o delle analisi dei campioni antidoping.

Similmente, si dovrebbe proibire l'utilizzabilità, nelle vesti di “prova documentale” o di “testimonianza indiretta”, degli elementi autoindizianti nel giudizio penale. L'unica eccezione a tale regola, rispettosa delle garanzie dell'atleta, sarebbe *«quella d'esaminare l'interessato nel corso del dibattimento, con la precisazione che il suo rifiuto del dialogo non consentirà, in nessun modo, il recupero delle precedenti affermazioni»*³⁹.

È evidente che l'irrobustimento delle garanzie potrebbe mettere a repentaglio l'efficienza investigativa delle Procure, ma tale rischio può essere corso alla luce di una potenziale perdita di legalità sostanziale delle procedure indiziarie, fattore

³⁸ E. CRIPPA, *I rapporti tra giustizia penale e giustizia sportiva in materia di doping*, su “SistemaPenale.it”, n. 9, cit. pag. 8, 2021.

³⁹ F. ZACCHÈ, *La prova documentale*, in “Trattato di procedura penale”, XIX, diretto da G. UBERTIS-G.P. VOENA, Giuffrè, 2012, pag. 117.

indispensabile in un ordinamento fondato sulla pedissequa osservanza costituzionale, come quello italiano.

2 L'analisi dell'illecito ex art. 586-bis c.p.: un approfondimento sul ruolo e la natura del dolo specifico prima della Sent. 105/2022 della Corte costituzionale

Come ampiamente discusso nel primo capitolo in ambito di fonti normative antidoping attualmente vigenti, le condotte di “autodoping” ed “eterodoping” risultano sanzionate dall'articolo 586-bis del Codice penale italiano, il quale, nel 2018, ha recepito integralmente al suo interno il contenuto dell'articolo 9 della legge 376/2000.

Tuttavia, nella precedente trattazione, dando luogo ad una disamina “globale” della fattispecie, non ha trovato spazio un'accorta disamina dell'elemento soggettivo necessario per ritenere la condotta penalmente rilevante, il dolo specifico, che ora verrà esaminato.

Ricordiamo anzitutto come la condotta volta ad assumere, somministrare, agevolare e fornire sostanze dopanti può prefigurare un illecito unicamente nel caso in cui tali azioni siano realizzate «[...]al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero siano diretti a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze»⁴⁰. Dal termine “fine” viene, quindi, esplicitamente desunto, sin dalle prime pronunce in materia⁴¹, che l'obiettivo perseguito dal soggetto attivo del reato è individuato e specifico. Tuttavia, non sono mancate diverse interpretazioni della norma in questione⁴² che facessero leva sulla non infrequente scelta della giurisprudenza di ricostruire, come specifico, il dolo generico richiesto dal legislatore in diverse norme. Questa “brava” operazione ermeneutica ha talvolta portato i giudici a ritenere perfezionata la struttura del

⁴⁰ Per completezza, si noti l'art. 586-bis c.p.

⁴¹ Tra tutte Cass. pen., sez. III, 1/2/2002, n. 11277.

⁴² A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 116-117 o M. STRUMIA, *Doping nel diritto penale*, in “DigPen”, Agg, II, 2004, p. 206-207.

reato in presenza del dolo generico, anche nel caso in cui la norma richiedesse testualmente quello specifico⁴³.

Tuttavia, attualmente è indubbia ed incontestata l'irragionevolezza di una qualsivoglia interpretazione restrittiva da cui emerga, nel reato di doping, la sussistenza ed operatività del dolo generico a scapito di quello specifico. Infatti, il dolo previsto dall'articolo 586-bis c.p. è da ritenere una vera e propria parte fondante e basilare della tipicità della fattispecie, per cui, qualsiasi condotta che non venga attuata al fine di alterare la prestazione agonistica o l'esito dei controlli antidoping, potrà, al massimo, avere rilevanza nel provvedimento disciplinare sportivo⁴⁴. Questa ultima ipotesi, priva di disvalore penale, come facilmente ipotizzabile, viene sovente posta in essere da chi pratica sport solo a livello amatoriale e giovanile.

Tuttavia, non risulta di sé per sé sufficiente il contesto non agonistico della condotta per esimere da responsabilità penale colui il quale commerci sostanze dopanti. In questo caso, come vedremo a breve, prima della pronuncia di incostituzionalità n. 105/2022 della parte finale del comma 7 dell'art. 586-bis c.p., già la Cassazione, nel 2011, aveva escluso l'operatività del dolo specifico per punire il caso di "commercio"⁴⁵, essendo quindi sufficiente il dolo generico.

Tornando alla fattispecie, notiamo come il legislatore abbia intenzionalmente inserito il dolo specifico all'interno dello stesso "fatto costitutivo" del reato, in modo tale da rintracciare agilmente il bene giuridico oggetto di protezione ed essere così in grado di «*determinare l'offensività dell'intero fatto che deve emergere quale "combinato disposto" di termini fisico-materiali [...],e, con pari rango, di un fine specifico espressivo, sul piano interpersonale dei rapporti sociali, di un conflitto col soggetto passivo, o comunque di un contrasto con esigenze di tutela avvertite come irrinunciabili dall'ordinamento, e per queste ragioni irriducibile a coefficiente d'imputazione psichico-soggettivo*»⁴⁶. Il contenuto della citazione appena riportato, volto a motivare la

⁴³ Ciò è accaduto in relazione all'art. 364, reato di omicidio, del codice Zanardelli ed anche all'art. 609-quinquies, «Corruzione di minorenni», e all'art. 501, «Rialzo e ribasso fraudolento di prezzi sul pubblico mercato o nelle borse di commercio», dell'attuale versione del codice.

⁴⁴ G. ARIOLLI-V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè editore, Milano, 2005, pag. 84

⁴⁵ Cass. pen., sez. II, 15/11/2011

⁴⁶ L. PICOTTI, *Il dolo specifico*, Giuffrè editore, Milano, 1993, cit., p. 547-548.

predilezione del legislatore per il dolo specifico, viene confermato alla luce di alcuni ordini di considerazioni.

Anzitutto, qualora il legislatore avesse inteso far riferimento al significato più spiccatamente moderno di “agonismo” – definibile, secondo il dizionario Devoto-Oli come «*spirito combattivo con generoso impegno e dedizione da parte di un atleta o di una squadra nel corso di una competizione*», e ricomprensivo quindi anche amatori e giovani – avrebbe potuto, senza alcun impedimento, servirsi del dolo generico quale elemento soggettivo richiesto al perfezionamento della fattispecie. Per cui, l’utilizzo di questa specifica locuzione, che sappiamo rappresentare una eccezione rispetto al più diffuso dolo generico, deve essere ritenuta una scelta meditata e razionale del legislatore. Infatti, la norma in questione non intende soltanto sanzionare una condotta volta al “trionfo individuale”, ma, piuttosto, evitare che l’esito di una competizione ufficiale e organizzata professionalmente sia alterata⁴⁷.

In secondo luogo, la scelta di inserire l’elemento soggettivo (ovvero “il fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti”) all’interno della stessa «[...] *casella del fatto tipico*»⁴⁸, sembra avere l’intenzione di escludere, nella mente del lettore e dell’interprete, la punibilità di tutte le diverse finalità dell’agire perseguite del soggetto attivo del reato. Ciò significa che il legislatore, attivando il procedimento di eliminazione mentale, definisce apriori la condotta proibita, poiché, qualsiasi altra, verrà ritenuta inidonea a soddisfare la “*condicio sine qua non*” e quindi a perfezionare la fattispecie. A conferma di quanto appena detto, se si facesse a meno della specifica finalità richiesta ex art. 586-bis c.p., la cornice sanzionatoria prevista per tale illecito in caso di configurabilità del dolo generico risulterebbe sproporzionata (si pensi al caso di condanna a due anni di reclusione per un bodybuilder che assuma ormoni della crescita per soli fini estetici), oltre che generare evidenti problemi di monitoraggio delle competizioni amatoriali, che richiederebbero uno smisurato ampliamento delle forze a disposizione delle autorità di controllo.

Inoltre, la conferma della “bontà” della esplicita scelta del legislatore può essere anche desunta dal non fare ricorso, contrariamente a quanto avviene oramai spesso

⁴⁷ G.A. MARRA, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping*, 2863-2864; in R. NICOLAI, *La lotta al doping tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, a cura di C. BOTTARI, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2004, 77-78.

⁴⁸ D. PULITANÒ, *Diritto penale*, IV ed., Torino, Giappichelli, 2011, cit., pag. 63

soprattutto in ambito giurisprudenziale, ad accertamenti dell'elemento soggettivo della condotta mediante "analisi deduttive" che quindi ritengono provato il dolo specifico senza una attenta analisi dello stesso ma come conseguenza "*in re ipsa*" della condotta illecita. Tra i casi più frequenti di "prassi devianti" si pensi alla presunzione di responsabilità del medico sportivo di una società nel reato ex art. 586-bis: quest'ultimo sarà ritenuto informato delle condotte illecite e di conseguenza punito per omessa denuncia perché si presume, secondo "*l'id quod plerumque accidit*", che egli, in quanto medico, sia a conoscenza dell'uso di sostanze da parte dei membri della società. Questa metodologia di riscontro dell'elemento soggettivo della fattispecie, se da un lato semplifica il compito del giudice penale, dall'altro vanifica e contrasta con il principio di personalità della pena ex art. 27 della Costituzione⁴⁹.

Infine, ipotizzando che il reato di doping sia punibile soltanto in presenza di colpa e non più della volontarietà della condotta, si andrebbe di certo ad aumentare la portata "generalpreventiva" della norma, generando un implemento della responsabilità dei consociati⁵⁰, ma emergerebbero, a cascata, una serie di incongruenze con l'intero apparato penale. Infatti, le condotte di somministrazione, procacciamento, commercio o assunzione di sostanze dopanti mal si conciliano con l'elemento soggettivo emergente nei casi di imprudenza, negligenza, imperizia e tanto più con la violazione di regole precauzionali. Infatti, data la reperibilità di prodotti dopanti in molteplici farmaci acquistabili senza ricetta, si rischierebbe di giungere all'esito assurdo di punire severamente per "eterodoping" colposo una madre che somministra ingenuamente un farmaco al figlio minorenne prima di una competizione agonistica.

La repulsione per un elemento soggettivo di natura colposa nel reato di doping è anche suggerita dalla scelta del legislatore, nel settore delle sostanze stupefacenti⁵¹, di non sanzionare le condotte di produzione, vendita e via discorrendo poste in essere colposamente.

⁴⁹ L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, Giappichelli, 2004, pag. 61

⁵⁰ S. BONINI, *l'illegittimità costituzionale della previsione del dolo specifico nel commercio di sostanze dopanti (art. 586-bis, co. 7, c.p.): quando motivi 'formali' e argomenti sostanziali convergono*, Nota a Corte cost., sent. 9 marzo 2022 (dep. 22 aprile 2022), n. 105, Pres. Amato, Red. Amoroso, in "SistemaPenale", 3/2022, pag. 13.

⁵¹ Si fa riferimento al d.p.r. 309/1990

In conclusione, appare degna di lode la scelta del legislatore di introdurre, sin dalla legge n. 376/2000, il dolo specifico come elemento soggettivo necessario al perfezionamento del reato di “autodoping” ed “eterodoping”: così facendo è stata definita una “valvola di sfogo” per le condotte estranee al circuito agonistico che, anziché essere ingiustamente sanzionate sul piano penale con pene sproporzionate, risultano demandate al circuito federativo sportivo per l’irrogazione dell’adeguata sanzione.

2.1 L’analisi dell’illecito ex art. 586-bis c.p.: il ritorno all’originale formulazione del reato di commercio di sostanze dopanti mediante la sentenza n. 105/2022 della Corte costituzionale

Dopo aver dedicato ampia attenzione all’analisi della natura del dolo specifico ed aver valutato “l’opportunità” del legislatore di farne ricorso nella fattispecie ex art 586-bis c.p., può risultare stimolante esaminare, con particolare attenzione all’ipotesi di “commercio”, l’ultima evoluzione dell’apparato normativo delineato a seguito della sentenza n.105/2022 della Corte costituzionale.

Quest’ultima è andata a correggere l’apparato normativo delineato a seguito dell’esercizio della delega governativa riguardante il decreto legislativo n. 21/2018. Risulta necessario ricordare infatti, come, a distanza di 18 anni dall’entrata in vigore del reato di doping, il legislatore abbia deciso, mediante la delega governativa appena richiamata, di trasporre il contenuto dell’articolo 9 della legge n. 376/2000 direttamente nel Codice penale, all’interno di una fattispecie “*ad hoc*” individuata: l’art. 586-bis c.p. Nell’adempire il proprio compito, tuttavia, il governo, anziché lasciare invariata la fattispecie prevista nel settimo comma, aveva richiesto, quale elemento costitutivo del reato, che la condotta di commercio, l’unica rimasta contenente il dolo generico, fosse finalizzata ad alterare le prestazioni agonistiche degli atleti ovvero a modificare i risultati dei controlli sull’uso di tali farmaci o sostanze. Quindi, mediante la delega, il governo aveva, in sostanza, equiparato il dolo richiesto in tutte le diverse condotte prefiguranti

reato (in precedenza infatti il commercio era l'unica condotta punibile in presenza di dolo generico), trascurando totalmente la “*ratio legis*” originaria.

La sostituzione del dolo specifico al posto di quello generico ha portato «[...] *ad una riscrittura temeraria e “contra legem” della fattispecie di commercio, [...] in forza di opinabili e comunque indimostrate e inconferenti esigenze di “parificazione” soggettiva delle singole ipotesi oggettivamente e tipicamente normate*»⁵². Inoltre, non figurano giustificazioni di natura logica criminale a favore di una riduzione della tutela generale dei consociati, che, invece, risulta lesa dalla “contrazione” dell'elemento soggettivo. Risulta, infatti, intuitivo e preferibile che ogni cittadino, indifferentemente dalla propria classificazione come “atleta” e dal fine di alterazione della competizione, venga protetto da qualsivoglia commercio di sostanze dopanti.

L'attuazione della delega governativa appare ancora più assurda considerando che la giurisprudenza⁵³, anche prima dell'entrata in vigore dell'art 586-bis c.p., aveva pacificamente riconosciuto la “vocazione” della condotta di commercio a «[...] *raggiungere platee indeterminate di destinatari*»⁵⁴, caratteristica non presente nei più specialistici e personalizzati comportamenti di somministrazione e procacciamento.

Ecco, quindi, come la Corte costituzionale, nella sentenza n.105/2022, ha, anzitutto, riscontrato un'elusione del testo originario della norma tale da prefigurare «[...] *l'uso scorretto del potere legislativo da parte del governo che, nel compiere una formale traslazione di sede della norma incriminatrice in attuazione del principio di riserva di codice, aveva tuttavia operato una parziale “abolitio criminis” delle condotte di commercializzazione di sostanze dopanti poste in essere senza la finalità di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti*»⁵⁵.

Il ragionamento seguito dalla Suprema Corte è intento a dimostrare che, sebbene l'uso del dolo specifico all'interno dell'articolo 9 sia prevalente, ciò è dovuto, come anche detto in precedenza, al diverso bene giuridico tutelato rispetto alla condotta di commercio

⁵² S. BONINI, *l'illegittimità costituzionale della previsione del dolo specifico nel commercio di sostanze dopanti (art. 586-bis, co. 7, c.p.): quando motivi ‘formali’ e argomenti sostanziali convergono*, Nota a Corte cost., sent. 9 marzo 2022 (dep. 22 aprile 2022), n. 105, Pres. Amato, Red. Amoroso, in “SistemaPenale”, 3/2022, cit., pag. 14.

⁵³ Si veda Cass. pen. n. 36700, 2014.

⁵⁴ IBIDEM

⁵⁵ C. BRAY, *Eccesso di delega nell'attuazione del principio di ‘riserva di codice’: il commercio di sostanze dopanti torna punibile a prescindere dal fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti*, in “SistemaPenale”, 5/2022.

di sostanze dopanti. Infatti, mentre il legislatore nei primi due commi intende punire chi alteri i risultati delle competizioni agonistiche, nel settimo è più interessato a sanzionare la condotta di chi «*persegue normalmente un fine di lucro [...]»*.⁵⁶

Mediante questa argomentazione viene perciò dimostrato che il legislatore delegato ha ampiamente ecceduto delle facoltà a lui conferite dal parlamento, andando a restringere «*l'area della punibilità della condotta di commercio di sostanze dopanti senza rispettare i criteri e i principi sanciti dalla legge delega, «che non autorizzava un abbassamento del livello di contrasto delle condotte costituenti reato secondo la legislazione speciale»*⁵⁷ e violando, perciò, l'articolo 76 della Costituzione per cui «*l'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione di principi e criteri direttivi e soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti»*.

Nonostante siano stati necessari quattro anni affinché fosse pronunciata la declaratoria di incostituzionalità, è gradito osservare come la Suprema Corte, abbia, a detta di molti studiosi del settore⁵⁸, seguito nella sentenza un “*iter*” logico esente da critiche seguendo l'originaria “*ratio legis*” della disposizione oggetto di vaglio.

3 Responsabilità civile: l'insufficienza contenutistica dell'art. 5 c.c.

Dalla trattazione in materia storica delineata nel primo capitolo è emerso con chiarezza il fatto che, tra i vari “protagonisti” di ogni disciplina sportiva figurano, come una vera e propria “costante”, il doping in tutte le sue diverse sfumature.

Eclatante il caso, emerso nelle olimpiadi di Tokyo 2020, della conferma di positività dell'atleta Chijindu Ujah⁵⁹, velocista britannico schierato nella staffetta 4x400 maschile, rivale diretta della nazionale italiana. Per non parlare della ancora più

⁵⁶ Punto 4.2 della Sentenza n. 105/2022 della Corte costituzionale.

⁵⁷ Punto 12 della Sentenza n. 105/2022 della Corte costituzionale.

⁵⁸ Tra questi S. BONINI, *l'illegittimità costituzionale della previsione del dolo specifico nel commercio di sostanze dopanti (art. 586-bis, co. 7, c.p.): quando motivi 'formali' e argomenti sostanziali convergono*, Nota a Corte cost., sent. 9 marzo 2022 (dep. 22 aprile 2022), n. 105, Pres. Amato, Red. Amoroso, in “SistemaPenale”, 3/2022, cit, pag. 14.

⁵⁹ Il Tas di Losanna ha optato, dopo un contenzioso di due anni, per la squalifica della staffetta inglese, che il 6 agosto 2021 si era qualificata seconda alle spalle dell'Italia

scandalosa scoperta della non conformità ai criteri del Codice WADA dei controlli svolti dalla autorità russa antidoping (RUSADA) costata, all'esito di una accorta analisi di esperti nominati dal TAS, la perdita dell'inno e della bandiera per gli atleti della Russia nell'ultima edizione dei giochi olimpici⁶⁰.

I casi appena accennati, e le decine di altri taciuti per ragioni di economia di trattazione, oltre a rievocare l'annoso problema del "doping di stato" invalso dal 1980, suscitano anche perplessità ulteriori rispetto ai profili, ampiamente trattati, penali e sportivo-disciplinari. Infatti, seppur raramente emergenti in ambito dottrinale, numerose e rilevanti sono le considerazioni scaturenti da un'analisi del fenomeno del doping sotto un profilo spiccatamente civilistico.

Nonostante il diritto civile, non solo italiano ma anche europeo, abbia a lungo preso le distanze da un'analisi in chiave risarcitoria delle condotte di doping, queste ultime, in virtù della loro capacità di modificare artificiosamente ed irregolarmente la regolarità della competizione ed i risultati ad essa connessa, necessitano di un inquadramento che ne specifichi "l'intreccio" con il piano civilistico.

Anzitutto, chi tenti di approcciare mediante tale prospettiva il fenomeno del doping, dovrebbe interrogarsi riguardo la compatibilità dell'utilizzo di sostanze proibite con il contenuto dell'articolo 5 del Codice civile, secondo il quale gli atti di disposizione del proprio corpo sono proibiti «[...] quando cagionino una diminuzione permanente della integrità fisica, o quando siano altrimenti contrari alla legge all'ordine pubblico o al buon costume». Analizzando tale articolo, in combinato disposto con l'articolo 1343 c.c. per cui «la causa è illecita quando è contraria a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume», sembra delinearsi, "prima facie", la nullità degli atti di disposizione del corpo irrispettosi delle norme imperative ed anche, e soprattutto, l'obbligo di risarcimento del danno eventualmente causato a terzi⁶¹.

Tuttavia, il contenuto dell'articolo 5 c.c. è stato, ormai da diverso tempo, interpretato alla luce di principi costituzionali volti a consentire all'individuo, tramite gli atti di disposizione del proprio corpo, di estrinsecare e manifestare pienamente la propria personalità: questa premessa chiaramente è soggetta alla condizione di non travolgere e

⁶⁰ <https://www.agi.it/sport/news/2020-12-17/doping-anni-squalifica-russia>.

⁶¹ A. GIUFFRIDA, *Il diritto all'integrità fisica: art. 5 c.c.*, in "Le persone", III, Diritti della personalità, Torino, 2000, pp. 71 ss; e G. RESTA, *Contratto e persona*, in "Trattato del contratto", diretto da V. ROPPO, VI, Interferenze (a cura di V. Roppo), Milano, 2006, 1

danneggiare i diritti dei terzi (che invece, come vedremo, vengono tirati in causa nelle ipotesi di doping)⁶².

In conseguenza di ciò, è emersa in dottrina la convinzione che l'integrità fisica non è innatamente dotata di un proprio valore, essendo suscettibile di protezione soltanto quando sia uno strumento utile al raggiungimento dei valori della personalità: segue che l'integrità fisica «non è giuridicamente protetta in modo unitario e indifferenziato»⁶³.

Una lettura divergente da quella appena proposta porterebbe all'esito paradossale di considerare nullo ogni atto che regoli una prestazione sportiva pericolosa (si pensi alle corse automobilistiche o agli sport estremi), una prestazione di lavoro che sottoponga a particolari rischi di menomazione dell'integrità fisica (si consideri l'impiego nelle forze di polizia o nelle forze armate) o più banalmente interventi di chirurgia estetica o di sterilizzazione⁶⁴.

Una volta appreso che l'integrità fisica è tutelata quando subordinata alla sua intima connessione ai valori della personalità, il passo successivo è riconoscerne la natura di diritto non totalmente indisponibile⁶⁵. Questa interpretazione dell'articolo 5 c.c. è giustificabile anche tenendo a mente che la norma fu originariamente formulata – nella bozza del progetto preliminare al Codice civile – in modo tale da permettere gli atti di disposizione del proprio corpo rispettosi della morale e della legge, mentre, la formulazione finale, attualmente vigente, fu fortemente influenzata dai “doveri socio-politici” dei consociati, frutto degli anni della dittatura fascista⁶⁶.

⁶² U. BRECCIA, A. PIZZORUSSO, *Atti di disposizione del proprio corpo*, a cura di R. ROMBOLI, Plus editore, Pisa, 2007, pag. 132

⁶³ C.M. D'ARRIGO, *Integrità fisica*, voce dell'Enc. dir., Aggiornamento, 2000, vol. IV, cit., pag. 724

⁶⁴ Riguardo quest'ultimo argomento si veda E. GIACOBBE, *Diritti della personalità, diritti di libertà sterilizzazione volontaria*, in “Valore della persona e giustizia contrattuale”, Scritti in onore di Adriano De Cupis, Milano, 2005, pag. 123

⁶⁵ F. DI CIOMMO, *Il doping: profili di diritto civile*, in “Rivista Italiana di Medicina Legale”, fascicolo I, 2014, pag. 193

⁶⁶ La versione dell'articolo risenti molto, nel periodo di stesura definitiva, di un noto caso offerto al vaglio della Cassazione penale (Cassazione penale, Sez. II, 31 gennaio 1934 (imputati Jannelli ed altri), in Foro it., 1934, II, c. 146). Il fatto attenzionato riguardava la vendita di un testicolo da parte di un giovane nei confronti di un facoltoso anziano intenzionato ad avere, dal successivo trapianto, benefici ringiovanenti.

Sia in primo grado che in Appello fu accertato che l'atto di esportazione del testicolo doveva essere giudicato legittimo poiché non aveva menomato «il compimento dei doveri impostigli dagli ordinamenti politici e giuridici» (per tali riferendosi al dovere di far proliferare la “stirpe italiana”). La Cassazione, muovendo dall'opinione per cui « nei casi di lesione alla integrità, che importano un pregiudizio di una certa rilevanza al corpo, la morale valuta come lecito il consenso solo a condizione che concorra uno scopo di particolare valore sociale e il vantaggio alla salute di un'altra persona è di per sé uno scopo di particolare valore sociale » sostenne la legittimità del consenso prestato dal giovane, dato che l'intervento non aveva « limitato sensibilmente la vigoria del corpo e la funzione sessuale e generativa della persona, alla quale la

In questa prospettiva, depurata dalle derive “totalitaristiche”, va sposata la tesi per cui «l'integrità fisica, contrariamente alla filosofia ispiratrice dell'art. 5 c.c., il quale consente limitate deroghe all'intangibilità dell'essere corporeo, è suscettibile di alterazione, qualora la richiedano — pur con doverosi confini, che si potranno definire — istanze di realizzazione della personalità»⁶⁷.

Questa definizione è il vero e proprio “trampolino” per riconoscere ad ogni consociato il diritto di effettuare atti idonei a menomare, anche permanentemente⁶⁸, il proprio corpo, ma a condizione che tali atti siano strumentali alla piena realizzazione della propria persona e personalità, e pur sempre che il danno cagionato a sé stessi non si estenda irragionevolmente alla salute collettiva o danneggi altri interessi superindividuali.

Perciò, quando l'utilizzo di una sostanza dopante sia idonea, anche sul piano strettamente ipotetico (purché esso sia avallato da rilievi scientifici), a dare origine ad un danno alla salute del consumatore e più specificatamente alla sua integrità fisica, deve innescarsi un meccanismo valutativo inerente gli interessi costituzionali coinvolti caso per caso: in questa ipotesi saranno considerati nulli tutti gli accordi in grado di determinare, tramite l'assunzione della sostanza, un danno alla salute dell'atleta, poiché essi saranno da considerare lesivi della libertà di determinazione dell'assuntore⁶⁹. Se così non fosse si giungerebbe a riconoscere la validità di contratti (per esempio tra l'atleta e il proprio sponsor) che vincolino, sul piano civilistico, un soggetto ad impiegare ripetutamente una sostanza dannosa per la propria salute: addirittura potrebbe essere sanzionato l'atleta che non rispetti tale accordo. Tale esempio, seppur apparentemente irrealistico, introduce uno spunto di riflessione alla luce della costante ascesa di interessi commerciali nel mondo dello sport: infatti, gli sponsor si rendono responsabili spesso di forme di pressione degli atleti affinché questi “collezionino trofei”, paragonabili ai casi di “*mobbing*” registrati nel mondo lavorativo.

glandola è stata tolta » e simmetricamente « rinvigorito la funzione genetica e l'organismo della persona alla quale la glandola stessa è stata trapiantata ».

⁶⁷ R. ROMBOLI, *La “relatività” dei valori costituzionali per gli atti di disposizione del proprio corpo*, in “Pol. del dir.”, 1991, cit., pag. 569

⁶⁸ Si pensi in tal senso al caso dell'americano Dennis Avner, anche ricordato come l'uomo gatto o lo “Stalking Cat” in base al titolo a lui dedicato dal Guinness World Records. Ha deciso di sostenere una lunga serie di rischiose operazioni mediche, come il trapianto di artigli, baffi e denti, allo scopo di sembrare un felino di grossa taglia.

⁶⁹ F.DI CIOMMO, *Il doping: profili di diritto civile*, in “Rivista Italiana di Medicina Legale”, fascicolo I, 2014, pag. 189.

È da rilevare, tuttavia, una certa difficoltà nell'operare una "diagnosi preventiva" riguardante la dannosità della sostanza dopante, dipendendo questa soprattutto dalle modalità di impiego (il c.d. "quanto e quando") e dallo scopo perseguito nel momento dell'assunzione⁷⁰. Proprio per questo, non ogni atto con il quale l'atleta si impegni ad assumere una sostanza deve essere presunto idoneo a ledere l'integrità fisica dell'assuntore e di conseguenza ritenuto proibito ex art. 5 c.c.

Inoltre, se l'integrità fisica inteso come bene della vita, può, come detto in precedenza, "recedere" nei casi in cui l'atleta intenda perfezionare o realizzare la propria personalità mediante un atto di disposizione del proprio corpo, si potrebbe giungere addirittura – in linea con il disposto dell'articolo 5 c.c. - a giustificare la condotta di assunzione della sostanza dopante, quando essa sia in grado di garantire una "pronta guarigione" da un infortunio dal quale si originano forti sofferenze psichiche per l'atleta⁷¹. Simmetricamente, il ricorso a preparati proibiti potrebbe essere consentito quando vitale per superare un momento di difficoltà ritenuto determinante dall'atleta ai fini della propria carriera.

Questa disamina dell'articolo 5 del Codice civile, sottoposto ad una interpretazione alla luce del "diritto vivente", fa emergere che l'ordinamento civile, anziché giustificare la sua repulsione per «*atti di autonomia privata collegati funzionalmente alla utilizzazione di sostanze utili a migliorare la prestazione psico-fisica in un dato momento*⁷²» in base all'indisponibilità della propria integrità fisica, motivi l'illegittimità di tali atti in base alla sussistenza di una norma che vieti tali condotte. Quest'ultima sarà utilizzata - senza "scomodare" l'art. 5 del c.c - come "innesco" dell'articolo 1343 c.c., il quale determina la nullità dell'atto per illiceità della causa per contrarietà a norme imperative.

L'accorto lettore, giunto ad uno stadio avanzato della presente tesi, comprenderà rapidamente che la norma penale richiesta per attivare lo strumento civilistico appena citato è l'attuale art. 586-bis del c.p., il quale, come ampiamente ribadito, richiede, per il

⁷⁰ Non di rado le sostanze inserite nelle liste proibite WADA, se utilizzate "scientificamente", possono avere effetti benefici soprattutto in ambito riabilitativo o di prevenzione degli infortuni. Si pensi ad alcune sostanze utilizzate nelle competizioni pesistiche (soprattutto negli Stati Uniti) che garantiscono una maggiore flessibilità ed idratazione dei tendini e dei dischi della catena cinetica posteriore, dimezzando le possibilità di infortunio per ernia o protrusione della colonna vertebrale.

⁷¹ F.DI CIOMMO, *Il doping: profili di diritto civile*, in "Rivista Italiana di Medicina Legale", fascicolo I, 2014, pag. 191.

⁷² IBIDEM, cit., pag. 192.

suo perfezionamento due condizioni: che il soggetto attivo del reato sia “un atleta” e che la condotta avvenga con il dolo specifico (salvo l’ipotesi del commercio di sostanze). Non sono inoltre rilevanti, sul piano strettamente normativo, i decreti ministeriali di revisione annuale delle tabelle delle sostanze e pratiche dopanti, poiché in quanto fonti del diritto secondarie, trovano la loro legittimazione nell’articolo 1 della legge n. 376/2000⁷³, non aggiungendo nulla alla “*ratio essendi*” di tale norma.

Data la sola previsione di una sanzione penale (o al massimo disciplinare-sportiva) per condotte di doping, risulta, altresì, dimostrata la tesi per cui l’attuale ordinamento civilistico non garantisce, né mediante l’articolo 5 c.c. né attraverso l’art. 1343 c.c., la punibilità condotte di doping che non ricadano sotto la “scure” penale⁷⁴.

Riassumendo l’approfondita analisi fin qui effettuata può essere sostenuta la tesi per cui, in Italia, le condotte attinenti al doping da cui si origina una responsabilità civile a carico del responsabile, sono unicamente quelle classificabili come reato ai sensi dell’articolo 586-bis c.p. ovvero quelle che contrastino manifestamente con il contenuto dell’articolo 1 della legge n. 376/2000 secondo il quale l’ausilio di tecniche o sostanze idonee a modificare le prestazioni atletiche non è compatibile con i fini dell’attività sportiva. Non sono ricomprese in tale categoria le condotte di doping estranee al contesto sportivo agonistico e realizzate senza il fine di alterare l’esito della competizione. In tal senso riportando il principale passaggio logico di una nota sentenza della Corte di Cassazione del 2012⁷⁵: *«al di là dell’apparente rigore della legge n. 376 del 2000, va osservato che la locuzione « al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti » contenuta nell’art. 9, comma 1, della stessa, per la sua intrinseca ambiguità, fa sì che una cospicua fascia di comportamenti sicuramente pericolosi per la salute rimanga priva di sanzione penale; a riguardo basti pensare a quanti fanno uso di integratori vitaminici, anabolizzanti, ormoni o altre sostanze analoghe al solo fine di aumentare la massa muscolare e migliorare il proprio aspetto fisico, con gravi rischi per la salute; trattandosi di comportamenti non diretti ad alterare il rendimento atletico in una gara, l’assunzione*

⁷³ Infatti, alla luce del comma 1 del primo articolo della norma “[alle attività sportive] si applicano i controlli previsti dalle vigenti normative in tema di tutela della salute e della regolarità delle gare e non può essere svolta con l’ausilio di tecniche, metodologie o sostanze di qualsiasi natura che possano mettere in pericolo l’integrità psicofisica degli atleti.”

⁷⁴ F.DI CIOMMO, *Il doping: profili di diritto civile*, in “Rivista Italiana di Medicina Legale”, fascicolo I, 2014, pag. 192.

⁷⁵ Corte di Cassazione, Sez. II penale, sentenza 9 gennaio 2012 n. 843.

delle suddette sostanze non può ritenersi ricompresa nell'ambito applicativo della legge».

3.1 La responsabilità civile: i rimedi civilistici a disposizione della lotta al doping

Tutte le complesse quanto artificiose condizioni riguardanti le modalità di attivazione della sanzione della nullità dell'atto ex art. 1343 c.c., non devono suggerire al lettore la tesi dell'inutilizzabilità del diritto civile italiano nell'ambito del doping. Sarà, infatti, sanzionabile qualsiasi comportamento finalizzato alla alterazione di risultati sportivi che sia in contrasto con precisi vincoli contrattuali o al generale principio di correttezza e buona fede.

Qualora, infatti, tali condotte siano considerate idonee a generare un danno ingiusto nei confronti di un consociato (si vedrà che egli non deve essere necessariamente un'atleta) - a seguito di una valutazione del caso specifico che attesti l'esistenza di violazioni normative - si potrà fare ricorso ad una responsabilità di natura civilistica⁷⁶.

Questo significa che, colui il quale somministri od utilizzi sostanze dopanti con il preciso scopo di aumentare le prestazioni agonistiche di un atleta o di un animale (per esempio i cavalli impiegati all'interno delle competizioni organizzate dalla Federazione Italiana Sport Equestri) assume il ruolo di responsabile del danno eventualmente cagionato al promotore dell'evento (si pensi al danno all'immagine e la perdita di credibilità conseguente alla scoperta dell'uso massivo di sostanze). Parimenti, dalla condotta potrebbe subire danni diretti ed indiretti anche lo sponsor⁷⁷ dell'evento e lo stesso pubblico partecipante, illuso della regolarità della competizione e della parità di armi a disposizione di tutti gli atleti. Infine, non vanno dimenticati, quali soggetti lesi dalla condotta antisportiva di doping, gli stessi atleti "puliti" che hanno partecipato alla

⁷⁶ D. CHINDEMI - V. CARDILE, *Doping e tutela sanitaria dell'attività sportiva: profili di responsabilità*, in "Resp. civ. e prev.", 2006, pp. 182 ss.

⁷⁷ Lo sponsor – in linea con la definizione offerta da E. LUBRANO, L. MUSUMARA, *Diritto dello sport*, edizioni Discendo Agitur, Roma, 2017, pag. 404 - può essere descritto come "colui che, per ricavarne pubblicità, finanzia l'attività di singoli atleti o di una squadra, di singoli cantanti o artisti in generale, l'organizzazione di spettacoli pubblici e mostre d'arte, la diffusione di trasmissioni televisive e radiofoniche"

gara nel totale rispetto delle regole: sono proprio loro a subire più direttamente ed ingiustamente una sensibile diminuzione delle “*chances*” di trionfo, le quali, invece, aumentano esponenzialmente per quanti facciano uso di doping⁷⁸.

Si può ipotizzare che tutti questi soggetti lesi patrimonialmente possano chiedere ed ottenere un risarcimento del danno, non soltanto dimostrando la antiggiuridicità del comportamento dell’atleta, ma facendo anche leva sulla corresponsabilità dell’allenatore, dell’associazione sportiva e addirittura della Federazione con cui l’atleta ha rapporti⁷⁹. La possibilità di chiamare in giudizio soggetti diversi dall’atleta trova fondamento nell’articolo 2049 c.c., secondo il quale «*i padroni e i committenti sono responsabili per i danni arrecati dal fatto illecito dei loro domestici e commessi nell’esercizio delle incombenze a cui sono adibiti*»: sarà, quindi, chiamato in causa il datore di lavoro o chiunque rivesta il ruolo di organizzatore della competizione sportiva, per qualsiasi danno ingiusto patito da terzi anche se cagionato dal proprio dipendente o collaboratore (nel caso di specie l’atleta). Questa ipotesi di “*culpa in eligendo*” del datore di lavoro viene esclusa automaticamente qualora tra l’evento organizzato ed il fatto illecito non intercorra un rapporto di occasionalità necessaria⁸⁰.

Il terzo danneggiato dalla condotta di doping gode, quindi, di una tutela privilegiata in ambito civilistico, potendo ottenere il risarcimento del danno non solo dall’atleta, ma anche dalla società o federazione di appartenenza qualora esse siano corresponsabili⁸¹. Nel caso in cui, invece, sia l’atleta l’unico responsabile del danno, la società o la federazione costrette - in virtù della responsabilità oggettiva prevista ex art. 2049 c.c. - a risarcire il danno da questi cagionato a terzi, avranno il diritto di rivalsa totale sull’atleta che ha realizzato la condotta illecita.

⁷⁸ Per esempio, è dimostrato ampiamente che l’utilizzo di anabolizzanti determini un aumento della forza del 40% negli uomini ed oltre il 50% nelle donne, percentuali capaci non solo di condizionare ma escludere completamente dal podio i non assuntori. Per ulteriori informazioni a riguardo si leggano i diversi report di R. PACIFICI direttrice del Reparto di Farmacodipendenza, Tossicodipendenza e Doping all’Istituto Superiore di Sanità.

⁷⁹ C. CUPELLI, *Problemi e prospettive di una responsabilità da reato degli enti in materia di illeciti sportivi*, in “Le società”, 2013, pp. 833 ss

⁸⁰ Secondo il dizionario giuridico Treccani per “occasionalità necessaria” si intende la circostanza che tra la funzione ricoperta ed il comportamento posto in essere dal dipendente che ha causato il danno vi sia un nesso necessario, tale da ritenere che la condotta non avrebbe potuto essere attuata se il dipendente non avesse ricoperto tale funzione.

⁸¹ B. TASSONE, *La ripartizione di responsabilità nell’illecito civile. Analisi giuseconomica e comparata*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 2007, pag. 182.

La nascita di un contenzioso tra l'atleta e l'associazione, la società di cui faccia parte ed il proprio sponsor non è subordinato al solo caso di danno a terzi, potendo generarsi anche qualora il comportamento illecito dell'atleta abbia direttamente cagionato loro un danno ingiusto: si pensi al tennista dopato che, una volta scoperto, aldilà delle sanzioni penali e disciplinari comminatigli dalle autorità competenti, diverrebbe soggetto delle pretese risarcitorie sia della società di appartenenza che dello sponsor. La condotta dell'atleta potrebbe perfino giustificare, ad opera di tali soggetti la risoluzione del contratto di lavoro.

All'ipotesi, di rilevanza civilistica, di risoluzione del contratto tra atleta e società di appartenenza si somma, sul piano sportivo-disciplinare, anche quella di espulsione del giocatore per violazione del codice di condotta dell'ente. Infatti, il Codice civile riconosce la potestà degli enti associativi di diritto privato di dotarsi di una propria "autoregolamentazione". Questa forma giuridica, che prende spesso il nome di "statuto" o "regolamento", è in grado di definire un codice di condotta tra associato e associazione, purché esso sia conforme al dettato dell'ordinamento civilistico.

In aggiunta a quanto detto va segnalato che, seppur in presenza di un vincolo contrattuale tra l'atleta ed un soggetto fisico o giuridico terzo, l'atleta sarà comunque gravato dall'obbligo implicito di non servirsi di sostanze dopanti e di non modificare artificialmente l'esito della competizione. Quest'obbligo, seppur implicito, trae origine dagli articoli 1375 e 1147 c.c., i quali dimostrano che la carenza di correttezza e buona fede sono sufficienti per determinare la responsabilità contrattuale e, in alcuni casi, anche la risoluzione del contratto dello sportivo in favore della controparte.

Le ipotesi riportate finora sono in grado di configurare i presupposti per l'ottenimento del risarcimento del danno derivante dalle condotte di doping, anche quando esse non abbiano rilievo penale (e non diano luogo all'illecito ex art. 586-bis). Infatti, mentre il reato di doping, per essere considerato tale, necessita dell'accertamento della finalità dell'atleta di modificare l'esito della competizione (ovvero il dolo specifico), non essendo sufficienti in tal senso né il dolo generico né la colpa, nell'ordinamento civilistico i requisiti per l'ottenimento del risarcimento del danno sono ben diversi.

Invero, sia nelle ipotesi di responsabilità contrattuale (come quella dello sportivo e la società dove è registrato) che in quelle extracontrattuali (si pensi al rapporto che lega i diversi atleti nella competizione o questi e gli sponsor ed il pubblico), è incontestabile

che , «*in presenza del fatto lesivo costituito dall'assunzione della sostanza dopante e di un danno qualificabile in termini di ingiustizia ad esso legato da un vincolo di causalità adeguata, è sufficiente la colpa del soggetto agente perché scatti l'obbligo di risarcire il danno nonché, in ipotesi contrattuale, la possibilità per il creditore che ha subito l'altrui inadempimento (dell'obbligo di svolgere correttamente la sua prestazione), di chiedere la risoluzione del contratto*»⁸².

Le conseguenze di quanto appena detto non sono affatto di poco conto: l'indifferenza dell'ordinamento civile per l'accertamento dell'elemento soggettivo indispensabile al perfezionamento della fattispecie penale, rende possibile sanzionare, mediante il risarcimento del danno, le condotte di doping con maggior facilità e meno vincoli.

In conclusione, il meccanismo di responsabilità civilistica che abbiamo descritto potrebbe essere d'ausilio, quanto se non più rispetto alle attuali sanzioni penali e disciplinari-sportive, non soltanto ad atleti, associazioni, società, federazioni, organizzatori di eventi ma anche ad altri settori martoriati dal doping, poiché l'afflizione derivante da una pesante ablazione patrimoniale risulta di gran lunga più incisiva, sul versante preventivo, di qualsiasi tipo di squalifica o sanzione penale.

A giudizio di chi scrive, infatti, la responsabilità patrimoniale potrebbe fungere da fortissimo deterrente all'utilizzo del doping da parte degli atleti, ma ciò a condizione che i soggetti privati coinvolti nelle attività sportive, i legali e lo stesso apparato giudiziario utilizzino con maggiore frequenza e fiducia gli strumenti offerti dal diritto civile.

⁸² F.DI CIOMMO, *Il doping: profili di diritto civile*, in "Rivista Italiana di Medicina Legale", fascicolo I, 2014, pag. 195.

CAPITOLO IV

ACCENNI DI DIRITTO COMPARATO E CASE LAW

L'ultimo capitolo dell'elaborato persegue l'obiettivo di analizzare pragmaticamente e mediante un approccio casistico le tematiche delineate in precedenza: il tutto avverrà attraverso la chiave di lettura dei “*vulnera*” della disciplina internazionale antidoping. A tal fine l'attenzione verrà rivolta ad uno dei paesi europei che più di tutti ha sofferto l'arretratezza normativa in materia di doping: la Spagna. Tale nazione a lungo ha tentennato nell'istituire misure antidoping di effettivo valore preventivo, prevedendo, fino allo scoppio dello scandalo “Puertos” nel 2006, sanzioni solamente nei confronti dei somministratori delle sostanze, figurando gli sportivi come parte lesa dalla condotta.

A riprova dell'importanza di un sistema di repressione delle condotte illecite a “gittata” internazionale, questa operazione ha funto anche di stimolo per la NADO Italia (all'epoca dei fatti CONI-NADO) la quale, mediante un'astuta indagine portata avanti dalla PNA che ha coinvolto anche la WADA e alcune Federazioni internazionali, è riuscita a portare alla squalifica di atleti che altrimenti si sarebbero facilmente fatti scudo della farraginoso e lacunoso disciplina antidoping spagnola.

Si vedrà quindi come l'operazione “Puertos” ed il conseguente caso Valverde (tramutatosi poi in un caso più politico-diplomatico che sportivo) oltre a dimostrare la scarsa attenzione politica-legislativa per la tematica del doping, pongano l'accento sulla costante e continua necessità di implementare e rafforzare l'armonizzazione della normativa antidoping, che seppur in continuo sviluppo, deve essere comunque presidiata da ogni tipo di abuso ed elusione.

1. Il sistema antidoping spagnolo prima dell'operazione "Puerto"

Similmente all'Italia, anche in Spagna, negli anni precedenti al 1960, non sono rinvenibili esplicite ed armoniche disposizioni normative in materia antidoping rivolte alla tutela della salute degli atleti ed alla regolarità delle competizioni sportive. Né di certo, in caso di irregolare assunzione di sostanze ad opera dell'atleta, venivano invocati i giudici o i tribunali penali, a dimostrazione del disinteresse pressoché totale dell'intero ordinamento al fenomeno.

Neppur rilevano i timidi accenni del Consiglio d'Europa che nel lontano 1960 ammoniva riguardo la necessaria "stretta cooperazione" tra Governi ed organizzazioni sportive affinché fosse estirpata la "piaga" crescente del fenomeno doping. La non curanza delle istituzioni spagnole per gli ammonimenti del Consiglio d'Europa erano tuttavia giustificabili alla luce del perdurare, nell'intero territorio Iberico, della dittatura di Francisco Franco, terminata soltanto nel 1975.

Proprio in questo quadro sociopolitico, lontano dalla dimensione comunitaria, viene registrato il primo intervento normativo spagnolo riguardante il settore dello sport: la legge n. 77 del 1961, rubricata "Disposizioni in materia di educazione fisica".

Come facilmente intuibile, in un periodo di dittatura e propaganda imperante, la norma si proponeva lo scopo di avvicinare la pratica sportiva ad una dinamica di trascendenza divina, volta ad individuare nelle attività ginniche quelle virtù care alla dottrina cristiana, piuttosto che porre attenzione ai rischi derivanti dall'assunzioni di sostanze capaci di alterare le prestazioni degli atleti e l'esito delle competizioni. Quanto detto trova incontrovertibile conferma nella introduzione della citata norma secondo cui «[...] *Nello sport possono, in effetti, svilupparsi vere e solide Virtù Cristiane, che la Grazia di Dio rende più durature e stabili e fruttuose [...]*»¹. Non sorprende che, in un contesto così lontano dall'effettiva cogenza normativa, il ciclista Jaime Huelamo, trovato positivo ai test antidoping durante i giochi olimpici di Monaco del 1972, fu solamente squalificato dalla gara, senza alcuna altra ripercussione in termini di carriera².

¹ In lingua originale: "[...] en el deporte, pueden, en efecto, encontrar desarrollo las verdaderas y solidas virutdes cristianas, que la gracia de Dios hace mas tarde, estables y fructuosas[...]"

² www.rfec.com/wistas/noticias/cronica.aspx?id=3336

Una volta caduto il regime Franchista nella metà degli anni '70, i neonati governi democratici tentano di elaborare una prima ed embrionale normativa di contrasto alle pratiche illegali nello sport, allo scopo di allinearsi, almeno sul piano delle intenzioni, alle indicazioni formulate dal Consiglio d'Europa (Cfr. Cap I, par. 2.2).

In tal senso deve essere letta l'emanazione della legge 13 del 1980, con la quale vengono introdotti limiti stringenti ad ogni pratica illegale che alteri il rendimento dell'atleta. Nonostante le buone intenzioni, tuttavia, decisivo ostacolo all'operatività di tale norma viene rappresentato dai soggetti attuatori, risultando le federazioni sportive gli enti competenti a regolare e definire le pratiche illegali ed il connesso apparato sanzionatorio. L'esito di questo "arbitrio" in capo alle federazioni fu che alcune misure punitive irrogate ad atleti spagnoli vennero giudicate come blande ed insoddisfacenti ai fini repressivi: si pensi alla "*Vuelta Espana*" del 1982 nella quale il ciclista Angel Arroyo, nonostante la chiara correlazione fra utilizzo di sostanze dopanti e posizionamento sul podio al termine di una delle tappe del circuito, fu sanzionato con la sola aggiunta di dieci minuti nella classifica generale³.

Nonostante la presenza di limiti ed iniquità nel sistema repressivo derivato dalla legge n. 13 del 1980, proprio da tale norma deve desumersi l'inizio del concreto interesse del diritto dello sport spagnolo alla repressione del fenomeno del doping a livello nazionale ed internazionale⁴.

Fondamentali ulteriori tappe nel rafforzamento del diritto antidoping spagnolo sono prima i Giochi Olimpici di Seul del 1988, in cui emerge in tutta la sua drammaticità la tematica dell'uso di sostanze mediante lo scandalo generato dalla positiva dello *sprinter* Ben Jonhson e, successivamente, la partecipazione e successiva ratifica della Spagna della Convenzione di Strasburgo del 1989. Quest'ultima, in quanto primo strumento di diritto internazionale pubblico all'origine delle politiche nazionali antidoping e della cooperazione intergovernativa in materia, rappresenta una svolta per le politiche antidoping spagnole.

Nell'anno successivo alla Convenzione, infatti, viene approvata nella penisola iberica la legge n. 10 del 1990, mediante la quale viene istituita ufficialmente una Commissione Nazionale Antidoping (*Comisión Nacional Antidopaje*), la quale, però, ai

³ www.memoire-du-cyclisme.eu

⁴ P. COLITTI, *Il sistema antidoping. Elementi di comparazione*, in "Amministrativamente", pag. 8, 2011

fini della piena operatività, dovrà attendere che il Regio Decreto n. 1313/97 ne stabilisca struttura e poteri.

La norma in questione affronta con approccio sistematico il fenomeno del doping andando a prevedere nuovi casi e metodi di controllo, assicurando simmetricamente garanzie procedurali e trasparenza assoluta a tutela degli atleti testati, oltre che un aggiornato regime di condotte illecite e sanzioni connesse. Viene altresì redatta una lista di sostanze e farmaci proibiti e dichiarata proibita ogni assunzione di questi ultimi senza esplicite e dimostrabili finalità terapeutiche⁵.

L'enorme passo avanti derivante da tale norma è sicuramente avvertibile ma non risulta decisivo ai fini dell'allineamento della normativa antidoping spagnola agli standard degli altri paesi europei e ciò risulta tanto più evidente alla luce dello scandalo derivante dall'operazione "Puerto" che verrà ora analizzato.

1.1 L'operazione "Puerto": il crocevia del rinnovamento normativo spagnolo in materia antidoping

Nonostante il mondo del ciclismo sia, in virtù delle prestazioni continuative che richiede agli atleti⁶, il terreno "prediletto" per il consumo di sostanze dopanti in grado di alterare la resistenza e la forza degli atleti, esso, almeno nel passato recente, non è stato assoggettato ai controlli necessari a garantirne l'integrità delle competizioni.

Ciò era emerso con evidenza sin dallo scandalo Festina verificatosi durante il Tour de France 1998⁷, ma trova piena conferma otto anni dopo mediante l'operazione "Puerto" condotta dalla *Guardia Civil* spagnola (sezione antidoping), la quale ha indentificato una fitta rete di soggetti intenti a smerciare per finalità illecite ed antisportive sacche di sangue adulterate.

Queste ultime erano state prima prelevate ad atleti professionisti e poi arricchite artificialmente di sostanze in grado di alterare il grado di concentrazione di globuli rossi

⁵ IBIDEM, pag. 9

⁶ Si pensi alla durata media di una tappa delle principali competizioni ciclistiche professioniste (il Tour de France, il Giro d'Italia e la Vuelta a Españ) che oscilla tra i 150 ed i 250 chilometri.

⁷ B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186–208, 2011

nel sangue così da garantire un maggior afflusso di ossigeno nei muscoli dell'atleta al momento della iniezione pre-gara.

La trasfusione sanguigna, indipendentemente dall'essere eseguita durante o nel periodo successivo alla competizione, era stata dichiarata proibita dalla WADA sin dal 2004⁸.

Venendo alla concreta narrazione dei fatti e dei suoi protagonisti, la vicenda trae origine dalle dichiarazioni rilasciate dal ciclista Spagnolo Manzano, riguardanti l'uso capillare di sostanze dopanti nel circuito professionistico di ciclismo spagnolo⁹, successive all'esclusione dell'atleta dalla società sportiva "Kelme".

Furono tali dichiarazioni a mettere in moto una lunga e complessa investigazione di polizia che, dopo alcuni mesi, giunse a compimento con la scoperta di un laboratorio sotterraneo situato a Madrid all'interno dell'abitazione del medico sportivo Dott. Fuentes. All'interno dello stesso furono rinvenute centinaia di sacche di sangue custodite e conservate accuratamente, strumenti ed apparecchiature necessari ai prelievi e numerose sostanze ergogeniche¹⁰ da aggiungere come additivo al sangue prelevato.

Ogni sacca contenente sangue o plasma era corredata da documentazione che attestava il tipo di trattamento dopante subito ed il titolare dello stesso, che per evidenti motivi di segretezza era indicato facendo riferimento a numeri e nomi fittizi e di non univoca identificazione.

Il successo dell'operazione fu anche dettato dall'accorta opera di registrazione della *Guardia Civil* dei movimenti di accesso ed uscita al laboratorio oltre che dei tabulati telefonici del Dott. Fuentes: incrociando tali risultanze gli investigatori vennero anche a conoscenza di altri due laboratori nascosti a Madrid e Saragossa.

Non si dovette attendere molto perché venissero emessi i primi ordini di arresto: il 23 maggio furono infatti prelevati dalle loro abitazioni cinque soggetti, il Dott. Fuentes (ex medico di diverse squadre spagnole: Kelme, Once, ecc.), Saiz (allora direttore sportivo della squadra spagnola Liberty Seguros), Labarta (direttore sportivo associato della squadra Comunidad Valenciana), il Dott. Merinos (ematologo e direttore di un

⁸ J.P DE MONDENARD, *Les grandes premières du tour de France*, Hugo Sport, pag. 89, 2013

⁹ Già nel 2004 lo "Spanish Sports daily" aveva documentato, mediante cinque articoli consecutivi pubblicati dal 24 al 29 marzo, come fossero utilizzati massicciamente ormoni della crescita, eritropoietina e trasfusioni di sangue dentro e fuori competizione.

¹⁰ Può essere definito "ergogenico" qualunque fattore, fisico-meccanico, psichico, fisiologico, farmacologico o nutrizionale utilizzato con la finalità di favorire la produzione di energia.

laboratorio medico di Madrid) e, infine, Leon (atleta di mountain bike e collaboratore fidato del Dott. Fuentes). Paradossalmente gli unici del lotto ad essere trattenuti in custodia temporanea furono i due dottori, che nel giro di poche ore furono liberati previo il pagamento di una cauzione di 120,000 euro.

Altrettanto suscettibile di perplessità rimase il fatto che, all'indomani dell'inizio del processo nei confronti dei suddetti soggetti, furono pubblicati dal giornale *El Pais* (edizione del 25 giugno 2006), ben 58 nomi di ciclisti professionisti (tra cui gli italiani Basso e Scarponi e lo spagnolo Valverde, di cui parleremo diffusamente in seguito) che, a detta dell'articolo avrebbero fatto ricorso ai "servigi" del Dott. Fuentes.

La spiegazione più accreditata della pubblicazione precoce e non autorizzata dei nomi di tali atleti è da rinvenire nella "ingenua" trasmissione dei documenti di indagine della *Guardia Civil* non soltanto al Consiglio Superiore degli Sport (CSD)¹¹ ma anche alla Organizzazione Sportiva Amaury (proprietaria e organizzatrice del Tour de France) e all'UCI (Unione Ciclistica Internazionale)¹².

La fuga di notizie generò rapidamente una molteplicità di "effetti domino" nel mondo del ciclismo professionistico spagnolo: ad esempio svariati sponsor delle principali società sportive che includevano al loro interno atleti "Puertisti" cessarono di supportarle finanziariamente. È il caso della Liberty, una compagnia assicurativa americana, che giustificò la cessazione dei contributi alla società sostenendo che «*Le implicazioni della detenzione di Manolo Saiz sono molto allarmanti. Danneggiano il nostro nome e quello del ciclismo*». ¹³ Non mancarono neppure casi di sospensione degli atleti dal circuito professionista o l'inibizione per gli stessi alla partecipazione in alcuni eventi¹⁴. Non furono soltanto gli atleti a fare le spese dello scandalo, ma anche alcune società sportive, costrette allo scioglimento per gli insostenibili costi crescenti dettati dalla pubblicità negativa derivante dal caso "Puerto".

Tornando alla cronaca più spiccatamente giuridica si ricorda come il caso fu ufficialmente chiuso il 12 marzo 2007 dal giudice Serrano, il quale sosteneva che la

¹¹ Il CSD (o Consejo Superior de Deportes) è classificabile come un'amministrazione governativa che si occupa di gestione, promozione e tutela delle pratiche sportive e risponde al Ministero dello Sport spagnolo.

¹² B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186–208, 2011

¹³ AFP dispatch, AFP online, May 27, 2006: «the implications of Manolo Saiz's detention are highly alarming. They damage our name and cycling's name»

¹⁴ Si pensi al ciclista Italiano Ivan basso, a cui fu proibita la partecipazione al Tour de France del 2006.

condotta di somministrazione ed assunzione di sostanze dopanti non fosse punibile dato che, all'epoca della commissione dei fatti, non esisteva una norma che deponesse in tal senso (la quale, come vedremo successivamente, vedrà la luce con l'approvazione della legge n. 7/2006). Il giudice denunciava, inoltre, l'assenza di prove valide a dimostrare la pericolosità dei prodotti e dei metodi utilizzati, che rendeva di fatto impossibile la configurazione del reato di "pericolo per la salute pubblica" o "pericolo per la vita di altre persone" previsto nel Codice penale spagnolo.

Quanto appena detto, in aggiunta alla plenaria e concorde dichiarazione di innocenza dei dodici ciclisti interrogati durante il processo, portò, come facile desumere, al proscioglimento di tutti gli atleti "Peurtisti" e dei cinque arrestati del maggio 2006.

Nonostante ciò, nel marzo 2007, l'ufficio della Procura di Madrid, in rappresentanza del Consejo Superior de Deportes (CSD) e di comune accordo con la World Antidoping Agency (WADA), l'Unione Ciclistica Internazionale (UCI) e la Federazione Reale di Ciclismo Spagnola (RFEC), contestò la sentenza emessa, lamentando la erronea classificazione delle pratiche eseguite dal Dott. Fuentes come "innocue".

Si dovette aspettare febbraio dell'anno successivo affinché la questione fosse nuovamente oggetto di disputa in tribunale: la linea seguita dall'accusa fu quella di dimostrare che il mancato rispetto del Dott. Fuentes e dei suoi collaboratori delle norme in materia di prelievo, conservazione e trasporto dei prelievi di sangue potesse generare un serio e concreto rischio per la salute del soggetto sottoposto a tali pratiche. Emerge chiaramente il fatto che la condotta di doping, non avendo rilevanza legale, non era più classificabile come nucleo del dibattito.

Nel frattempo, continuavano le attività della *Guardia Civil* il cui lavoro, al termine del 2007, diede luogo alla formazione di un secondo fascicolo di indagine prossimo alle seimila pagine. In tale documento la lista degli sportivi che avevano ricevuto i trattamenti e le terapie del Dott. Fuentes aumentavano nel numero fino a raggiungere i 107 nomi e simmetricamente crescevano anche le prove volte ad attribuire la titolarità delle sacche di sangue ritrovate nei vari laboratori¹⁵.

¹⁵ Alcuni estratti di prove e testimonianze sono state pubblicate nella *Gazzetta dello sport* del 30 marzo 2007.

Il crescente malcontento generato dalla chiusura del caso in primo grado, sommato al risentimento emergente nei confronti di un sistema giudiziario ed Autorità spagnole sempre più esplicitamente incolpati di non aver in alcun modo ostacolato la punizione di condotte illecite ed antisportive, creò un enorme dibattito nazionale ed internazionale.

Infatti, come si vedrà più analiticamente nei seguenti paragrafi, venne coinvolto anche il Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI) che, nel 2008, mediante l'azione dell'allora CONI-NADO decise di iniziare una procedura giudiziaria alternativa.

Tornando al processo istauratosi in Spagna, nel settembre del 2008, il giudizio fu nuovamente archiviato per assenza di prove che ne consentissero la prosecuzione.

Questa volta, anziché iniziare un nuovo giudizio come in precedenza, l'ufficio della Procura di Madrid ed il CSD presentarono immediatamente appello e, nel gennaio del 2009, la Corte Provinciale di Madrid finalmente si pronunciò riguardo la sussistenza di un effettivo danno alla salute generato dalle pratiche del Dott. Fuentes e dei suoi collaboratori.

Negli anni si sono susseguiti diversi giudizi contrastanti ma per la vera conclusione di questa “telenovela” legale si dovrà attendere il 2016, anno della pronuncia “beffa” della Corte di Appello di Madrid che assolverà il medico dal contestato reato contro la salute in quanto il doping, all'epoca dei fatti, non era sanzionabile penalmente.

Dalla cronaca giudiziaria finora descritta è possibile trarre importanti spunti di riflessioni riguardanti le vaste lacune del sistema antidoping spagnolo.

In primo luogo, l'operazione “Puerto” ha preso piede mediante un'indagine di polizia ed un procedimento giudiziario, anziché trarre origine, come più spesso accade, dalla positività di un campione fornito dall'atleta alle autorità sportive. Ciò spinge, non solo lo studioso ma anche il cittadino, a dubitare della validità delle soluzioni giuridiche offerte dall'ordinamento giuridico in materia di doping¹⁶.

Inoltre, il sistema giuridico spagnolo non consente ad alcuna organizzazione sportiva di acquisire materiale probatorio processuale penale ai fini dell'irrogazione di sanzioni disciplinari sportive. Ciò rende a tutti gli effetti non comunicanti degli ordinamenti che, come anche l'esperienza italiana dimostra (Cfr. Cap. III, par. 1.1), se

¹⁶ J.C. BASSON, *Sport et ordre public [Sport and public policy]*, “La documentation française”, IHESI, pag. 23, 2001

opportunamente sincronizzati, possono velocizzare e massimizzare l'incidenza delle indagini antidoping e delle connesse conseguenti sanzioni.

Né può essere controbattuto che la mancata sanzione dei "Puertisti" sul piano giuridico ha trovato un'equa compensazione sul piano economico-patrimoniale: gran parte degli atleti coinvolti nello scandalo hanno trovato successivo impiego all'interno di squadre diverse o di leghe inferiori¹⁷.

La vicenda "Puerto" ha dimostrato la totale incapacità del sistema giuridico spagnolo di sanzionare gli atleti coinvolti nell'uso di sostanze dopanti, poiché all'epoca di commissione dei fatti non vi era una specifica norma che sanzionasse penalmente le condotte di assunzione e somministrazione di sostanze in grado di alterare le prestazioni. Ciò trova ulteriore conferma nel fatto che le stesse federazioni, incaricate di dettare ed applicare le sanzioni, risultano impossibilitate ad acquisire gli elementi per farlo (la non utilizzabilità della documentazione probatoria penale in ambito sportivo rende, infatti, impossibile la prova delle condotte illecite degli atleti)¹⁸.

Soltanto quattro corridori, fra quelli correlati allo scandalo "Puerto", furono realmente sanzionati e, chiaramente, da autorità diverse da quelle spagnole: parliamo di Ivan Basso, Michele Scarponi e Alejandro Valverde e Jörg Jaschke. Mentre i primi due furono sospesi dalla Federazione Ciclistica Italiana (FCI) dopo l'ammissione di responsabilità rilasciata al CONI-NADO, Valverde fu condannato nonostante la dichiarazione di innocenza ed invece Jaschke fu sanzionato direttamente dalla Federazione Ciclistica Austriaca.

Risulta interessante anche "stressare" il concetto del tardivo intervento del legislatore spagnolo, intervenuto soltanto con la legge n. 7 del 2006.

Nonostante l'introduzione con tale norma di previsioni che introducano sanzioni (non oltre i due anni di reclusione) a carico di chi produce, usa e distribuisce sostanze dopanti, essendo tale previsione normativa inapplicabile all'operazione "Puerto" in virtù del principio di irretroattività (si ricorda che l'indagine ha mosso i suoi primi passi nel 2004), i fatti e le attività attenzionate dalla *Guardia Civil* non possono essere puniti mediante l'applicazione di tale legge. Ne consegue l'impossibilità di iniziare una

¹⁷ Si pensi al caso del già citato Manolo Saiz, reintegrato al Tour de France 2010 nelle vesti di direttore sportivo nonostante il malumore dell'UCI.

¹⁸ B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186-208, 2011

procedura di identificazione dei titolari delle sacche di sangue mediante l'analisi del DNA ed in successione irrogare le sanzioni.

Non si deve comunque cadere nel fraintendimento che la Spagna sia l'unica Nazione, che al tempo dell'accadimento dei fatti, non prevedesse un adeguato sistema sanzionatorio in materia di doping. Si pensi alla Germania, che seppur sprovvista di specifiche sanzioni per le condotte di uso di sostanze illecite ravvisate nell'atleta tedesco Jan Ullrich (uno dei vari "pazienti" del Dott. Fuentes), era riuscita comunque a giungere ad un'ammissione di responsabilità dell'atleta facendo leva sui suoi impliciti ed espliciti doveri di correttezza e buona fede nei confronti del pubblico, degli sponsor e dei suoi compagni di squadra.

Un'ultima riflessione degna di essere estrinsecata dal caso in questione è legata alla "competizione" che rischia di istaurarsi fra le diverse cornici normative emergenti nel caso "Puerto". Infatti, la facoltà di riscontro delle violazioni, irrogazione delle sanzioni e proposizione degli arbitrati concessa a diversi attori tra cui l'UCI, le diverse federazioni, la WADA, il CAS e le autorità giudiziarie dei vari paesi rischia di generare incompatibilità di giudicati e soprattutto diminuire gli standard medi delle sanzioni¹⁹.

Un esempio pratico di tale "corto-circuito" istituzionale si è verificato nella stessa operazione "Puerto" nel momento in cui l'UCI pur lamentando la quasi totale assenza di collaborazione ad opera delle autorità giudiziarie spagnole, ha comunque rifiutato di consegnare i campioni di sangue in suo possesso per eseguire l'analisi del DNA poiché i regolamenti interni dell'UCI proibivano la trasmissione per un uso diverso dalla generica individuazione di sostanze dopanti.

In conclusione, nonostante la più evidente e grossolana lacuna normativa spagnola, emersa dopo il caso "Puerto", sia stata colmata mediante la legge n. 7 del 2006, il caso dimostra che la continua armonizzazione e snellimento degli oneri collaborativi tra le varie Autorità antidoping risultano le uniche strade percorribili per combattere efficacemente ogni forma ed utilizzo di sostanze in grado di alterare le prestazioni. Questo perché, come vedremo a breve nel caso Valverde, ci si trova anche in casi dove sono gli stessi Stati, per motivi ulteriori e spesso non coincidenti con l'ambito sportivo, i primi

¹⁹ B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186-208, 2011

attori disinteressati alla scoperta della verità ed a fare giustizia. Proprio alla luce di queste “scomode” realtà è necessario guardare con rispetto e lode i recenti e crescenti sforzi di molti paesi, tra cui l’Italia di dotarsi di un’autorità antidoping a tutti gli effetti indipendente dall’ambito politico-governativo, di rispettare le principali normative internazionalmente riconosciute ed assumere un atteggiamento collaborativo e trasparente con qualsiasi autorità ed istituzione intenta a fare giustizia.

1.2 Le conseguenze dell’operazione “Puerto”: il caso Valverde

Tra i vari atleti coinvolti nello scandalo “Puerto” figura anche Alejandro Valverde Belmonte, ciclista spagnolo che ha cessato la propria attività professionistica decennale nel 2022 al termine di una lunga carriera ricca di podi e piazzamenti in tutte le principali competizioni ciclistiche europee²⁰.

Una volta che l’operazione della *Guardia Civil* assunse una portata pubblica, mediante la pubblicazione da parte del quotidiano “*El Pais*” del 23 maggio 2006 dei nomi degli atleti coinvolti nello scandalo, i legami di Valverde con il Dott. Fuentes divennero subito oggetto di esame da parte degli inquirenti e della stessa opinione pubblica.

Tale legame non era solo frutto di congetture, ma di solidi indizi. In primo luogo, la carriera professionistica di Valverde, iniziata nel 2002, lo ha visto muovere i primi passi nella squadra sportiva Kelme-Casablanca, il cui team di professionisti in materia medica-fisioterapica era capeggiata proprio dal Dott. Fuentes.

In aggiunta a questo, prova ulteriore di un rapporto fra i due diverso da quello puramente “professionale” spesso invocato dal medico, fu il rinvenimento in un hotel di un’annotazione del Dott. Fuentes recante il nome “Valverde” proprio nel periodo di

²⁰ Oltre a vari piazzamenti sul podio dei mondiali di ciclismo in linea e il primato di aver vinto almeno una tappa nei tre principali giri d’Europa, Valverde vanta anche diversi titoli:
Vincitore della Vuelta a España nel 2009.
Vincitore della Liegi-Bastogne-Liegi per cinque volte, nel 2006, 2008, 2015, 2017 e 2018.
Vincitore della Freccia Vallone per sei volte, nel 2006, 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018.
Vincitore della Clásica de San Sebastián: ha vinto questa gara in Spagna per quattro volte, nel 2008, 2014, 2015 e 2018.

scoppio dello scandalo e senza che i due potessero dimostrare alcun rapporto di carattere lavorativo.

Si somma a quanto appena detto il ritrovamento da parte delle autorità di una sacca di sangue nello studio del Dott. Fuentes, recante un'etichetta con la scritta "Valv.Piti".

Non ci volle molto per gli inquirenti, data la mole di informazioni contenute nelle più di seimila pagine di fascicoli dell'operazione "Puerto", a scoprire che quella sacca di sangue provenisse da un prelievo effettuato a Valverde nel 2004 per un'emotrasfusione. Si ricorda che, già in quella data, la pratica dell'emotrasfusione era classificata come una pratica vietata dall'ordinamento sportivo spagnolo (in recezione delle normative WADA).

La continuazione degli accertamenti delle autorità spagnole ha inoltre consentito di far emergere le modalità con cui il Dott. Fuentes decideva di nominare le sacche di sangue in modo da non essere scoperto: solitamente si serviva di nomi ricavati da contesti privati del professionista a cui, per ovvie ragioni, quasi nessuno aveva accesso. Nella sacca di sangue ritrovata con il nome "Valv.piti", la seconda locuzione faceva esplicito rimando al nome dato al cane del ciclista²¹.

Tuttavia, come visto in precedenza, poiché all'epoca del rinvenimento delle sacche di sangue l'ordinamento spagnolo non riteneva il doping un reato penale ma una mera sanzione amministrativa, la *Guardia Civil* non potette procedere all'identificazione del titolare della sacca tramite comparazione del DNA²².

Date queste complicazioni, risale al 29 agosto 2007 l'istaurazione di quello che passerà alla storia come il "caso Valverde": è databile a quella data la richiesta formulata dall'UCI (Unione Ciclistica Internazionale) alla Federazione ciclistica spagnola, in base alle prove ottenute nell'operazione "Puerto", di avviare un'azione disciplinare che avesse come obiettivo la definizione univoca dei rapporti intercorrenti tra Valverde ed il Dott. Fuentes.

Nonostante la richiesta provenisse da un'organizzazione autorevole come l'UCI, nel settembre 2007 la Federazione ciclistica spagnola, per ragioni non del tutto chiare, decise di non iniziare alcun procedimento a carico del ciclista, determinandone la

²¹ Similmente anche nel caso "Ivan Basso" gli inquirenti riuscirono a collegare la sacca di sangue emersa nel laboratorio del Dott. Fuentes al ciclista servendosi del nome del cane dello sportivo: "Birillo".

²² B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186–208, 2011

possibilità di prendere parte al campionato mondiale di ciclismo su strada 2007. Quello che poteva sembrare il termine delle vicende giudiziarie a carico di Valverde fu, invece, solo l'inizio.

Nel febbraio 2009, infatti venne fatta esplicita richiesta di convocazione dell'atleta di fronte al CONI per chiarire il coinvolgimento dello stesso nell'operazione "Puerto". Il CONI vantava un elemento probatorio irreperibile, dati i limiti normativi, per ogni autorità spagnola: aveva, infatti, a disposizione un campione di sangue prelevato durante il giorno di riposo del Tour de France del 2008, che sarebbe stato possibile comparare con quelle della sacca di sangue nominata "Valv.Pit". Il campione a disposizione del CONI era conservato dalla NADO, che, durante la tappa del Tour de France 2008 svoltasi in territorio italiano, era riuscita a svolgere il controllo antidoping a Valverde presso la località di Prato Nevoso, in provincia di Cuneo. La stessa presenza dell'atleta in territorio italiano giustificava la delega attribuita dalla "testing authority" alla NADO per lo svolgimento del prelievo.

Contestualmente alla convocazione dell'atleta, la PNA decise di trasmettere alla Procura della Repubblica Italiana gli elementi probatori in suo possesso al fine di avviare un procedimento penale a carico di Valverde per il mancato rispetto della normativa antidoping (in particolare in violazione dell'art. 9 legge 376/2000)²³.

La corrispondenza delle tracce genetiche contenute nei due campioni prelevati all'atleta non lasciò spazio a dubbi riguardo il fatto che Valverde fosse uno degli assistiti del Dott. Fuentes, confermando incontrovertibilmente il ricorso alla auto-emotrasfusione.

Di fronte a tali mezzi probatori portati in campo dalla procura italiana il corridore sin da subito decise di rigettare ogni sorta di accusa, sostenendo di non conoscere né aver mai frequentato il Dott. Fuentes e negando in maniera assoluta la titolarità della sacca di sangue "Valv.Piti".

L'indagine proseguita dagli inquirenti italiani lasciò del tutto spiazzati i corrispondenti spagnoli che ignoravano il modo mediante il quale il CONI fosse entrato in possesso della sacca di sangue incriminante. Questo sbigottimento fu dettato dall'astuzia della procura italiana che, in corso di svolgimento dell'operazione "Puerto",

²³ È utile ricordare che non figura come una mera facoltà ma come un vero obbligo l'avviso della Procura della Repubblica ad opera dell'autorità antidoping. Infatti, l'art. 11.3.3.1 al secondo comma stabilisce esplicitamente che: "Laddove significative violazioni degli articoli 2.7 o 2.8 comportino contestualmente l'inosservanza di leggi e regolamenti di natura non sportivi, l'Organizzazione Antidoping è tenuta a darne comunicazione alle competenti autorità amministrative, professionali o giudiziarie."

fu l'unica autorità a cui fu consentito di entrare in possesso delle sacche di sangue sequestrate dalla *Guardia Civil*. Infatti, mentre le richieste della WADA e UCI non furono prese in considerazione data la loro natura di "organizzazione privata"²⁴, quelle italiane furono accolte perché presentate da una Procura e motivate dal fine di perseguire i due atleti italiani "Puertisti": Michele Scarponi²⁵ ed Ivan Basso²⁶.

La NADO (supportata dai NAS), al fine di ottenere di poter estrarre dei campioni dalle sacche di sangue incriminate dell'operazione "Puerto", dimostrò un encomiabile ingegno: per aggirare la ritrosia delle autorità spagnole nel condividere gli elementi probatori raccolti, fu fatta richiesta, tramite rogatoria internazionale²⁷, di ottenere la disponibilità delle sacche di sangue nell'esatto momento in cui il giudice Serrano era in ferie. Infatti, la PNA sperava di ottenere un assenso dal giudice delegato Ana Teresa Jimenez Valverde, che il 22 gennaio 2009 si pronunciò favorevolmente riguardo la richiesta di rogatoria internazionale.

Il prelievo dalla sacca "numero 18" (quella recante la scritta "Valv.Piti") venne eseguita pochi giorni dopo, il 30 gennaio, da esperti del CONI i cui nominativi erano stati comunicati prontamente sia al Ministero dell'interno che al Dipartimento di Pubblica Sicurezza e fu seguito in prima persona dal Dott. Jordi Segura, direttore del laboratorio antidoping di Barcellona.

Come prevedibile, il giudice Serrano, non appena tornato dal periodo feriale, decise di revocare, mediante procedura di urgenza, la rogatoria internazionale motivando tale atto con la inutilizzabilità nella giurisdizione sportiva spagnola delle prove ottenute

²⁴ B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186–208, 2011

²⁵ Michele scarponi fu colpito dalla squalifica, inflitta dalla Commissione disciplinare sportiva della FCI, di 18 mesi (la PNA aveva chiesto 24 mesi) nel luglio del 2007 per violazione dell'articolo 2.2 del Codice WADA.

²⁶ Ivan basso fu sanzionato con 24 mesi di squalifica il 15 giugno del 2007 da parte della Commissione disciplinare della FCI che addirittura aumentò la richiesta di squalifica di 21 mesi proposta dalla Procura Nazionale Antidoping. La ragione della squalifica è stata attestata nella violazione dell'art. 2.2 del Codice Wada ("uso o tentato uso di metodi proibiti"). Sulla scarsa collaborazione dell'atleta si espresse anche l'allora capo della PNA per cui il ciclista "Poteva dire di più su questa faccenda". Cfr. *Gazzetta dello sport* del 15 giugno 2007.

²⁷ Una rogatoria internazionale può essere definita come una richiesta formale e ufficiale fatta da un'autorità giudiziaria di uno Stato (solitamente il paese in cui è stato commesso il reato) ad un'altra autorità giudiziaria di un altro Stato per l'assistenza nelle indagini o nei procedimenti in corso.

Secondo la Convenzione di Shenghen sottoscritta dall'Italia nel novembre del 1990 la rogatoria non si limita ai soli ambiti civili e penali ma, secondo l'art. 49, del trattato di Shenghen, oltre all'assistenza finalizzata ad un procedimento penale la rogatoria può anche essere richiesta ai fini dell'accertamenti di fatti che, in base al diritto nazionale di una o entrambe le parti contraenti (nel caso in questione l'Italia) sono sanzionati a livello amministrativo.

in un procedimento penale²⁸. La stessa motivazione era stata resa nel processo legato all'operazione "Puerto" impedendo alle federazioni di acquisire le sacche di sangue degli atleti coinvolti nello scandalo al fine di eseguire un test di corrispondenza del DNA.

Per fortuna nessun effetto è stato generato dall'annullamento della rogatoria, poiché ormai la NADO era già entrata in possesso del campione che, seppur non utilizzabile in ambito penale, poteva essere liberamente utilizzato come elemento di prova nel procedimento sportivo.

Il 19 febbraio 2009 fu il giorno nel quale per la prima volta Valverde fu chiamato a dare spiegazione agli inquirenti della PNA: le stesse verterono interamente nel dimostrare l'incompetenza del CONI, essendo il ciclista di nazionalità spagnola e tesserato presso una squadra sportiva anch'essa spagnola. Per cui, a dire di Valverde e dei suoi difensori, veniva meno la giurisdizione italiana e la correlata "autorità giudicante".

L'allora Procuratore Capo dell'Ufficio di Procura Antidoping del CONI, Ettore Torri, ribadì la competenza dell'Italia in merito alla questione, pur lasciando all'atleta un termine entro il quale presentare memorie dimostrative della propria tesi. Apprezzabile e rispettabile la rigorosa postura assunta dal Procuratore Capo in occasione dell'audizione del ciclista dato che, nonostante i legali di Valverde sostenessero la sua totale estraneità dai fatti e la vaghezza ed indeterminatezza delle accuse, si impose nel ribadire che *«Quando c'è una convocazione vengono indicati gli articoli violati»* aggiungendo poi che *«[...] la procura ha anzi specificato alla difesa quali erano i documenti in suo possesso e chiarito che facevano riferimento all'indagine Operacion Puerto, ma loro non hanno inteso rispondere perché puntano unicamente sull'eccezione di giurisdizione»*²⁹.

Altrettanto puntuali furono le repliche della difesa di Valverde una volta riconosciuta la competenza del CONI ad aprire procedimenti disciplinari anche a carico di soggetti appartenenti a federazioni straniere: venne infatti sottolineato che tale potestà attribuita al CONI era frutto di una riforma introdotta nel 2007 che, essendo successiva alla data di scoperta delle sacche di sangue nel laboratorio del Dott. Fuentes (rinvenimento databile al 2004), non giustificava le pretese di competenza sul caso dell'Italia.

²⁸ M. HARDIE, *No va sobre la sangre. operación puerto y el fin de la modernidad*, "Nómadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas" n. 26, febbraio 2010, pag. 24

²⁹ Cfr. *Gazzetta dello sport* 19 febbraio 2009

Non ci volle molto, dato il coinvolgimento delle diverse autorità italiane e spagnole schierate nell'agone giudiziario ed una costante attenzione dei cittadini e della stessa WADA e UCI alla vicenda, affinché la controversia si trasformasse in un caso internazionale. Primo atto di questa "epopea" fu la decisione della federazione ciclistica spagnola di schierarsi al fianco del proprio atleta affinché il CONI fosse dichiarato incompetente.

Quest'ultimo, deciso ad insistere sulla propria linea, il 1° aprile 2009 decise di ufficializzare il deferimento di Valverde e così dare avvio al procedimento all'interno di un giudizio al quale presero parte anche la WADA e l'UCI, in linea con quanto previsto dalle Norme Sportive Antidoping dell'epoca.³⁰

Pochi mesi dopo, più precisamente l'11 maggio 2009 il TNA sentenziò la squalifica di Valverde per 24 mesi. Tale pronuncia inibiva all'atleta la partecipazione ad ogni competizione che venisse organizzata da una qualsiasi federazione riconosciuta dal CONI o che fosse più genericamente organizzata sul territorio italiano.

Questa sentenza, il cui merito è ascrivibile unicamente alla tenacia delle autorità italiane, fu la prima pronuncia giudiziaria rivolta nei confronti di un atleta spagnolo rientrante nella rosa dei "Puertisti", che ne accertasse la responsabilità disciplinare sportiva per utilizzo di sostanze o metodi proibiti.

Nonostante il successo determinato dalla sentenza di condanna, questa manifestava i suoi effetti soltanto all'interno del territorio nazionale necessitando, per dispiegare globalmente i propri effetti, di un riconoscimento esplicito da parte dell'UCI che nel frattempo rimaneva in attesa degli ulteriori previsti sviluppi della vicenda.

Nel frattempo, si allineava alle dichiarazioni rilasciate dal ciclista iberico di innocenza e disconoscimento della competenza delle autorità italiane anche il Segretario di Stato spagnolo per lo sport, dimostrando un sempre maggiore interesse politico del governo spagnolo alla conclusione della vicenda giudiziaria³¹.

³⁰ Infatti, come visto in precedenza (Cfr. Cap II, par. 3) fino al 2015 la Procura informava la Federazione Internazionale o Nazionale di appartenenza e la WADA affinché decidessero di prendere parte al giudizio di primo grado successivo al deferimento. Oggi tale onere informativo è stato eliminato poiché, secondo l'articolo 9.1 PGR: "Saranno considerati parti del giudizio di primo grado i seguenti soggetti: soggetto indagato e NADO Italia tramite la PNA."

³¹ B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, "Journal of Sport and Social Issues", 35(2), pag. 186-208, 2011

Alle opposte prese di posizione della federazione italiana e spagnola si aggiunse anche il riconoscimento della decisione del TNA da parte della federazione ciclistica danese che simmetricamente faceva pressioni allo scopo di giungere ad un suo riconoscimento da parte dell'UCI. Ciò avrebbe garantito l'estensione degli effetti della sentenza a livello globale.

Nonostante la posizione “delle pedine della scacchiera” indicasse che la linea difensiva del ciclista Valverde e delle autorità spagnole iniziava a vacillare, l'UCI rimaneva titubante nel riconoscere la decisione di squalifica emessa in Italia, generando il paradosso legale per cui l'atleta poteva soltanto gareggiare in competizioni che non prevedessero tappe o sconfinamenti nel territorio italiano. Ragion per cui Valverde, reduce dei controlli antidoping subiti dalla NADO a Prato Nevoso (Cn) durante il Tour de France 2008, si vide bene dal disputare l'edizione successiva di tale competizione, mentre non ebbe esitazione a partecipare alla “*Vuelta de la Comunidad de Madrid*” nella quale riuscì a conquistare il secondo posto nella classifica.

Nel frattempo, al fine di dimostrare la propria innocenza e l'incompetenza della Procura italiana sul caso, Valverde ed i suoi legali decisero di impugnare la decisione del TNA di fronte al CAS (Corte Arbitrale dello Sport). L'organismo giudiziario svizzero, mediante la sentenza 2007/a/1396 confermò la squalifica di 24 mesi per l'atleta, comportandone l'inibizione dalle competizioni fino al successivo 10 maggio 2011.

Incoraggiata dalla presa dalla anzidetta sentenza, la WADA decise anch'essa di rivolgersi al CAS per denunciare la decisione della federazione ciclistica spagnola (RFEC) di non avviare alcun tipo di procedimento nei confronti dell'atleta, chiedendo nuovamente che lo stesso si sottoponesse ad un prelievo ematico al fine di confrontarlo con il contenuto della sacca di sangue ritrovata agli albori dell'operazione “Puerto”³².

Tale giudizio istaurato dalla WADA si concluse con la sentenza del CAS 2007/A/1396 & 1402 (*Arbitration CAS 2007/A/1396 & 1402 World Anti-Doping Agency (WADA) and Union Cycliste Internationale (UCI) v. Alejandro Valverde & Real Federación Española de Ciclismo (RFEC)*), la quale determinò l'accettazione parziale delle richieste della WADA e di quelle, presentate mediante appello, dell'UCI.

³² M. HARDIE, *No va sobre la sangre. operación puerto y el fin de la modernidad*, “Nómadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas” n. 26, febbraio 2010, pag. 26

Al ciclista furono infatti revocati tutti i titoli conseguiti a partire dal gennaio 2010 (nonostante l'UCI chiedesse la più severa revoca dei titoli a partire al 2004) ed in aggiunta fu sospeso dal primo gennaio 2010 ai due anni successivi³³.

Il termine della intricata vicenda giudiziaria Valverde suscita svariate riflessioni meritevoli di approfondimento. Anzitutto il testo dell'ultima sentenza del CAS rende chiaro che la condanna del ciclista a 24 mesi di sospensione è legata unicamente alla violazione dell'articolo 2.2 del Codice WADA (*"Possession of a prohibited substance or a prohibited method"*) non venendo trattata l'imputazione a suo carico per violazione dell'articolo 2.1 (*"Presence of a prohibited substance or its metabolites or markers in an athlete's sample"*). Tale scelta risulta giustificabile alla luce della non necessarietà dell'analisi di tale ulteriore capo d'accusa al fine di squalificare l'atleta. Infatti, riportando le argomentazioni dei giudici: *«Potrebbe anche essere considerata una violazione dell'articolo 15.1 [del regolamento UCI]. Ma il Panel non ha bisogno di approfondire questo aspetto, poiché la violazione dell'articolo 15.2 - e dell'articolo 2.2 del Codice Mondiale Antidoping - è sufficiente per le sue ulteriori conclusioni»*³⁴.

Risulta, inoltre, interessante sottolineare la replica fornita dalla corte alla difesa di Valverde, ipotizzante una violazione del principio del *"ne bis in idem"*³⁵ derivante dal giudicato della precedente sentenza 2007/a/1396 favorevole al CONI.

Affinché si realizzi tale effetto *"contra legem"*, secondo il diritto svizzero e la giurisprudenza del CAS, nei due processi è richiesta la perfetta coincidenza delle parti, dei fatti e dell'oggetto della materia del contendere.

³³ Si riportano in nota le decisioni riassuntive del CAS emerse nella decisione:

The Court of Arbitration for Sport rules:

1. The appeals filed by the Union Cycliste Internationale and the World Antidoping Agency are partially upheld.
2. Alejandro Valverde is found guilty of an antidoping rule violation under Article 15.2 of the UCI Antidoping Rules (version 2004).
3. Alejandro Valverde is suspended for a period of two years, starting on 1 January 2010.
4. The requests of the UCI and WADA for disqualification of the competitive results obtained by Mr Valverde before 1 January 2010 are denied.
5. All other motions or prayers for relief are dismissed

³⁴ Si riportano per correttezza le argomentazioni in lingua originale: *«It might also be considered to be a violation of Article 15.1 [of UCI regulation]. But the Panel needs not go into this as the violation of article 15.2 – and of Article 2.2 of the World Anti-Doping Code – is sufficient for its further conclusions»*.

³⁵ Il brocardo latino *ne bis in idem* (letteralmente non due volte per la stessa cosa) esprime un principio di civiltà che garantisce che non possa esserci, per uno stesso fatto, un nuovo procedimento nei confronti di un imputato, prosciolto o condannato, già giudicato in via definitiva.

Non è stato, quindi, arduo per la corte sottolineare come, nonostante la medesimezza delle parti e dei fatti trattati, l'oggetto differisse sostanzialmente nei due giudizi dato che, nella prima pronuncia del CAS l'oggetto della disputa era l'impugnazione della squalifica irrogata dal CONI, mentre nella seconda veniva richiesta la squalifica del corridore a livello globale.

Il caso Valverde è stato in grado di coinvolgere, oltre che la sfera più prettamente giuridica, anche quelle politica, diplomatica e dell'opinione pubblica, facendo emergere limpidamente le complicazioni legate ad un'applicazione omogenea ed indifferenziata delle norme contenute nel Codice Mondiale Antidoping. Se, infatti, si fosse dovuto fare a meno degli organi e della normativa antidoping internazionale, probabilmente il caso in esame avrebbe portato alla limitata e iniqua squalifica del ciclista soltanto in Italia, indebolendo irrimediabilmente la credibilità dell'intero mondo dello sport e dei suoi valori.

Tale consapevolezza non può che portare, in conclusione, a ribadire con forza la necessità della collaborazione di tutti gli organismi nazionali ed internazionali antidoping che, oltre a restare guardinghi da ogni tipo di influenza estranea al mondo dello sport, devono concentrare i loro sforzi nello snellire ed armonizzare le proprie normative e procedure al fine di garantire giustizia.

1.3 Il diritto dello Sport spagnolo nel sistema attuale

Successivamente alle risultanze a dir poco preoccupanti dell'operazione "Puerto" e delle varie pronunce di condanna irrogate agli atleti in essa coinvolti, la Spagna fu costretta a rafforzare la normativa in materia antidoping. In tal senso va letta l'approvazione e successiva entrata in vigore, il 21 novembre 2006, della legge n. 7/2006 la quale generò uno stravolgimento normativo equiparabile a quello determinato in Italia dalla legge n. 376/2000.

Tale norma dettò delle previsioni volte non solo ad introdurre nuovi precetti e sanzioni ma anche ad istituire nuove autorità che si occupassero di prevenire e reprimere le condotte di assunzione di farmaci e sostanze proibite.

A riguardo di questo ultimo punto, infatti, venne istituita l'Agencia Statale Antidoping (AEA)³⁶, tutt'ora operante, allo scopo di proteggere la salute degli atleti e combattere il traffico di sostanze dopanti. Ciò veniva garantito dai poteri investigativi concessi all'agenzia. Nonostante l'enunciazione, al momento dell'approvazione, della legge e dei principi a cui si sarebbe ispirata l'AEA, una puntuale e cogente regolamentazione degli scopi e dei regolamenti della stessa si ebbe soltanto nel 2008 con l'approvazione del regio decreto n. 185/2008.

Inoltre, la legge n. 7/2006 determinò la scomparsa della Commissione per la Salute degli sportivi (l'organismo introdotto con la riforma della legge n. 10/1990), i cui poteri furono convogliati nella neo-nata Commissione per la salute e il controllo e monitoraggio del doping ³⁷(CCSSD), un ente a natura composita facente parte del Consiglio Superiore dello sport³⁸.

Ulteriore rilevante modifica fu l'attribuzione della potestà disciplinare in materia di irrogazione di sanzioni antidoping alle federazioni sportive spagnole³⁹ (in precedenza la competenza in tale ambito era statale). Tuttavia, tale potestà veniva meno qualora non fosse rispettato il termine massimo entro il quale la federazione si sarebbe dovuta pronunciare sul caso. Infatti, dopo due mesi dalla comunicazione alla federazione della irregolarità riscontrata nel test di laboratorio, la competenza disciplinare veniva attribuita alla Commissione per la salute e il controllo e monitoraggio del doping.

L'attribuzione di queste estese e rilevanti competenze alle federazioni sollevava comunque alcune perplessità dato che, seppur le competenze delle singole federazioni garantivano un elevato grado di preparazione in materia disciplinare, rischiavano di compromettere *«quell'idea di certezza giuridica, attese le molteplici applicazioni interpretative in materia di doping per tante quante sono le federazioni sportive coinvolte nel sistema di controllo»*.⁴⁰

La anzidetta legge si occupò anche di disciplinare in maniera più esaustiva la disciplina attinente alla possibilità di far ricorso, per comprovati scopi medici, a sostanze

³⁶ In lingua originale l'Agentia Estatal Antidopaje.

³⁷ In lingua originale Commission de Control y Seguimento de la Salud y el Dopaje.

³⁸ P. COLITTI, *Il sistema antidoping. Elementi di comparazione*, in "Amministrativamente", pag. 10, 2011

³⁹ Tale riforma è epocale considerando il decentramento della potestà disciplinare da un'unica entità statale alle cinquantacinque Federazioni Sportive spagnole.

⁴⁰ P. COLITTI, *Il sistema antidoping. Elementi di comparazione*, in "Amministrativamente", pag. 11, 2011

proibite. Venne designato, quale organo competente a rilasciare l'esenzione a fini terapeutici, il Comitato per l'Autorizzazione all'Uso terapeutico, ricompreso all'interno della CCSSD. In Italia, invece, la competenza in questo settore rimane di dominio dell'Agenzia antidoping nazionale per mezzo del Comitato per le Esenzioni a Fini Terapeutici (CEFT).

Passando ora al profilo sanzionatorio delineato dalla legge n. 7/2006, risultò decisivo il cambio di regime nei confronti degli atleti assuntori: se in precedenza essi erano considerati parti lese della condotta, con l'avvento della legge n. 7/2006 viene introdotta la possibilità di sanzionarli. Questa scelta normativa, di portata epocale, viene giustificata dalla sensibilizzazione e presa di coscienza del problema del doping determinatasi successivamente allo scandolo "Puerto".

Contrariamente a quanto si potesse pensare, pur diventando lo sportivo soggetto perseguibile, è proprio a difesa della sua salute che la norma in questione si schiera: la prevenzione determinata dal rischio di incriminazione, secondo il legislatore spagnolo, determinerebbe un presidio contro l'assunzione della sostanza, difendendo, perciò, la salute dell'atleta.

Sfortunatamente, nonostante il netto miglioramento rispetto al passato, lo sportivo potrà essere ritenuto passibile di responsabilità disciplinare nella sola ipotesi in cui intervenga direttamente, nelle vesti di autore o compartecipe, nella realizzazione dell'ipotesi esplicitamente previste dalla norma. La conseguenza di quanto appena affermato risulta essere che, qualora lo sportivo si dopi in autonomia, la condotta non è sanzionabile.

La riforma normativa del 2006 prevede, inoltre, la distinzione della violazione in due macrocategorie, quelle "grave" e quelle "muy grave", utili a mutuare la risposta dell'ordinamento al livello dell'infrazione.

Le differenti sanzioni emesse dalle federazioni spagnole sono impugnabili mediante giudizio arbitrale, anziché essere soggette all'ordinario ricorso dinnanzi al giudice amministrativo. Affinché vi sia un distinto organo che si occupi del giudizio arbitrale la legge n. 7/2006 ha anche previsto l'istituzione di una Sezione specializzata all'interno del Comitato Spagnolo di disciplina Sportiva.

Nonostante il pregio indiscutibile delle novità di cui si è finora parlato (sebbene le rimostranze che potrebbero essere mosse riguardo la non punibilità di condotte di auto

doping in ambito disciplinare), la vera “rivoluzione” in ambito normativo fu determinata dall’introduzione nel *Codigo Penal* di una specifica fattispecie in materia di doping. Infatti, l’articolo 361-bis c.p. statuisce che: «*chi senza giustificazione terapeutica prescriva dosi, dispensi, somministri, gestisca, offra o faciliti agli sportivi federati non agonistici, e sportivi non federati che praticano sport per divertimento o sportivi che partecipano a competizioni organizzate in Spagna per Enti sportivi, sostanze o gruppi farmacologici vietati, così come metodi non regolamentari, destinati ad aumentare le loro capacità fisiche, o a modificare i risultati delle competizioni, che per il suo contenuto, reiterazione della ingestione o altre circostanze concorrenti, mettano in pericolo la vita o la salute degli stessi, saranno puniti con pene da sei mesi a due anni di reclusione, multa da sei a diciotto mesi ed inabilitazione speciale per impiego o carica pubblica, professione o ufficio, da due a cinque anni. Le pene previste sono aumentate della metà se il reato è commesso concorrendo una delle seguenti circostanze: che la vittima sia minore degli anni diciotto, che vi sia stato inganno od intimidazione, che il responsabile abbia approfittato di un rapporto di superiorità professionale o gerarchica*»⁴¹.

La norma, una volta esaminata accuratamente, risulta elogiabile per l’elenco tassativo di condotte che prevede e per l’attenzione alla realtà sociale che intende normare (la previsione di una fattispecie aggravata a tutela del minore rispecchiava la necessità di tutelare i giovani dall’esposizione o utilizzo di farmaci o sostanze dopanti).

Anche la mancata previsione di una sanzione per la specifica condotta di diretto “utilizzo” di sostanze dopanti risulta coerente alla luce della scelta decennale del legislatore penale spagnolo di non punire il consumo di droghe (è proibito soltanto lo spaccio e l’incitazione al consumo).

Non è mancata tuttavia un’autorevole flangia della dottrina spagnola che riteneva superflua l’introduzione di una nuova fattispecie nel Codice penale, sostenendo che si sarebbe potuto giungere a garantire un elevato grado di tutela semplicemente mediante un’adeguata interpretazione della normativa all’epoca vigente⁴².

L’ultimo atto della “rivincita” della Spagna in materia di norme antidoping è rappresentato dall’approvazione, da parte del Governo, della legge n. 3/2013, approvata

⁴¹ Per completezza, si noti l’art. 361-bis del Codice Penal

⁴² A. MOURULLO, I. CLEMENTE, *Dos aspectos de Derecho Penal en el Deporte: el dopaje y las lesiones deportivas*, “Actualidad Jurídica”, Uria & Memnendez, n. 9/2004, pag. 13

il 20 luglio e rubricata *"sulla tutela della salute degli atleti e la lotta al doping nello sport"*⁴³. Pur non stravolgendo la precedente normativa questa legge istituisce il Tribunale Arbitrale dello Sport (in sostituzione del Comitato spagnolo di disciplina sportiva) e modifica la Agenzia spagnola antidoping (AEA) al fine di garantirne la completa indipendenza da ogni ingerenza statale⁴⁴.

In conclusione, sebbene la legge n.7/2006 vide la luce soltanto successivamente allo scandalo determinato dall'operazione "Puerto", l'istituzione di nuovi e più efficaci organi di lotta al doping e l'introduzione di una norma del Codice penale ben strutturata hanno permesso alla Spagna di "adeguarsi" agli standard italiani e delle principali nazioni europee. Tale "virtuoso" cammino ha trovato concreto completamento nel 2013, con l'affinamento delle qualifiche e dell'organigramma delle principali istituzioni spagnole antidoping, che dimostra il rinnovato interesse della Spagna al perfezionamento della propria normativa antidoping.

⁴³ La rubrica in lingua originale recita "de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva".

⁴⁴ Redazione ANSA dell'8 marzo 2013

CONCLUSIONE

Dalle analisi svolte nei capitoli che compongono l'elaborato assurge al ruolo di "costante" nella storia antidoping la frammentarietà ed insufficienza di qualsiasi strumento giuridico volto a contrastare il fenomeno. Ciò si deduce pensando semplicemente al "*l'aitmotiif*" che spinge a fare uso di sostanze dopanti: il desiderio di primeggiare e dare sfogo al lato più oscuro della competitività.

Dando per assodato questo semplice e banale assunto è possibile spiegare le ragioni dei continui fallimenti delle autorità e della normazione antidoping. Qualsiasi "falla" del sistema – che sia essa attinente all'intersezione delle "cornici" delle varie fonti internazionali antidoping o semplicemente la difficoltà di assicurare collaborazione e scambio di informazioni tra le indagini portate avanti dall'ordinamento sportivo e quelle delle altre giurisdizioni all'interno di uno stesso Stato – viene ingigantita ed alimentata dagli enormi interessi economici e più banalmente istintuali umani che orbitano attorno al mondo dello sport, sia professionistico che non.

Sembra quindi possibile ridurre la "*ratio*" delle infrazioni e la loro frequenza all'espressione folkloristica, invalsa da molto tempo nel territorio italiano, del "fatta la legge, trovato l'inganno", la quale esprime elegantemente il concetto della continua ricerca dell'essere umano di fuggire dagli schemi socio-normativi dominanti in una determinata epoca, a favore del raggiungimento del proprio egoistico scopo.

In tal senso devono essere esaminate le risultanze delle tormentate vicende giudiziarie relative all'operazione "Puerto" ed al caso "Valverde". Nonostante fossero chiare le lacune della normativa spagnola in materia antidoping, non si può trarre la conclusione che sia stata la sola carenza di controllo che ha determinato il più grande scandalo della storia in materia antidoping. Indizi di un'estensione della responsabilità ulteriore rispetto a quella dei soggetti direttamente coinvolti sono state le condotte di scarsa collaborazione delle autorità giudiziarie spagnole con quelle italiane ed internazionali (WADA ed UCI) ma, soprattutto, le continue prese di posizione delle autorità politiche-governative iberiche, incentrate maggiormente a sollevare eccezioni di natura procedimentale a favore del loro atleta che interessate alla determinazione del reale svolgimento degli eventi.

Questo atteggiamento di faziosa difesa dei propri atleti (che in altri termini “rappresentano” la nazione di cui sfoggiano la bandiera) ricorda gli scandali del “doping di Stato” registrati durante l’intero periodo della guerra fredda. Allo stesso modo la sospensione inflitta alla Russia per il mancato rispetto degli standards WADA da parte della propria autorità nazionale antidoping, costata la bandiera e l’inno alle ultime olimpiadi, pone un costante interrogativo sulle derive morali piuttosto che strettamente normative del mondo dello sport e non solo.

Sembrerebbe quindi, che all’aumentare dei livelli normativi e di controllo garantiti da testi di legge sempre più sofisticati (si pensi all’immenso passo avanti registrato in Italia grazie alla legge n. 376/2000) corrisponda una crescente spinta degli sportivi e degli atleti (che altro non sono che una parte dei consociati) ad eluderli e superarli. Una dimostrazione di ingegno che, come accennato in precedenza, prescinde ed esclude qualsivoglia rimando ad etica e sportività.

L’accorto lettore non dovrà però giungere alla conclusione affrettata della inutilità di un apparato normativo-istituzionale volto alla repressione del doping poiché, nonostante la presa di coscienza della “rincorsa” continua per arginare il fenomeno, le misure introdotte a livello nazionale e sovranazionale hanno dato i loro frutti. Infatti, sebbene il consumo di sostanze che alterino le prestazioni atletiche sia in costante aumento, chi consulta tali dati dovrebbe, prima di indicare come responsabili gli organi preposti alla lotta del fenomeno, chiedersi quali sarebbero state le conseguenze di una loro inattività o mancato disimpegno. In altre parole, se il fenomeno del doping si ancora agli aspetti di ingordigia, protagonismo ed egoismo quasi sempre presenti nell’individuo, questo non potrà essere tanto ingenuo da credere che sia una singola autorità o organizzazione a cambiare il “*plerumque accidit*”.

Una volta demolito il concetto, ormai diffuso, di “ordine” garantito da soggetti esterni all’ordine medesimo (e quindi le autorità), elevato a “mantra” per la deresponsabilizzazione collettiva, si potrà ragionare oggettivamente sulle debolezze e carenze dell’apparato normativo ed istituzionale antidoping.

È con questo metodo che si è proceduto alla rassegna delle carenze dell’impianto del processo sportivo nazionale (in cui spesso sono assenti le doverose tutele garantite dal c.p.p.) o della stessa normativa internazionale, spesso mal raccordata alle discipline nazionali nella definizione di alcune forme di controllo nei confronti degli atleti (si ricorda

in tal senso come la disciplina del “*whereabouts system*” sia in costante tensione con i principi insiti nelle fonti normative europee ed internazionali in materia di *privacy* e libertà di spostamento) per arrivare, infine, alle problematiche sollevate dal rapporto tra le procedure giudiziarie di alcuni paesi e la natura di diritto privato della Corte Arbitrale Sportiva di Losanna e della WADA (questione ampiamente trattata nell’operazione “Puerto”).

Nonostante gli errori di percorso, su cui è giusto riflettere per poter poi agire di conseguenza, è giusto e doveroso dar spazio alle belle ed efficaci iniziative antidoping promosse da alcune Autorità ed i rispettivi Governi e parlamenti.

Tra gli esempi virtuosi spicca l’Italia, sempre vigile, almeno sul piano delle intenzioni (si pensi alla “legge fantasma n. 1099 del 1971) nel contrasto delle condotte di doping. Anche quando è risultato carente l’impianto normativo, è stato encomiabile il tentativo della giurisprudenza di interpretare estensivamente le leggi esistenti al fine di punire condotte ritenute ricche di concreto disvalore (si fa riferimento all’esegesi giurisprudenziale della legge n. 401 del 1989).

La dimostrazione di costante impegno dell’Italia per arginare il fenomeno doping culmina con l’emanazione della legge n. 376/2000 che, in soli dieci articoli, riesce a portare ordine nel tormentato contesto normativo di lotta alle sostanze dopanti.

Non meno importante, anzi, parimenti degno di lode, è il lavoro portato avanti dalla PNA e dal TNA in seno al CONI-NADO (poi NADO Italia), che ha dimostrato come le doti investigative e la costante ricerca di giustizia sono in grado di superare anche ostacoli i cui confini travalicano di molto l’ambito sportivo.

In conclusione, la presa di coscienza del tormentato rapporto tra natura umana e doping deve far riflettere sull’efficacia delle future iniziative antidoping che, anziché concretizzarsi unicamente sul piano normativo-repressivo o nelle blande attività di sensibilizzazione ad oggi esistenti, dovrebbero coinvolgere sfere comunicative quali il marketing, i social media e i canali radiofonici affinché la battaglia dei pochi addetti ai lavori diventi di tutti o quasi.

In concerto con tale attività di divulgazione, sarà compito delle organizzazioni nazionali ed internazionali, degli Stati e di tutti gli organismi di natura privata coinvolti nella lotta al doping, cooperare al fine di armonizzare e snellire ogni processo che, in linea con quanto esaminato, risulti lacunoso e rafforzabile.

BIBLIOGRAFIA

- G. AIELLO, *Prime riflessioni sulla legge antidoping*, in “Riv. dir. sport.”, 2000, I-II, pp. 7-21
- A. ALBANESI, *Tutela sanitaria delle attività sportive*, “Rivista Diritto Sportivo” 1971, pag. 7.
- R. ANGELETTI, *Il processo indiziario: indizio, sospetto e congettura al vaglio della giurisprudenza di legittimità*, Giappichelli editore, Torino, 2021, pag. 4.
- E.J ARIENS, *General and Pharmacological aspects of doping*, in *Doping*, eds A. DE SCHAEPPDRYVER, HEBBELINCK M., Pergamon Press, Oxford, 1965
- G. ARIOLLI, V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano, Giuffrè, pp. 91-96
- C. BACCINI, F. BEZZI, M. CONTI, V. TAZZARI, “*Doping ed antidoping nello sport*”, su medicalsystem.it, Sezione editoria, “Caleidoscopio” n.195, 2005.
- J.C. BASSON, *Sport et ordre public [Sport and public policy]*, “La documentation française”, IHESI, pag. 23, 2001
- S. BONINI, *Doping e diritto penale prima e dopo la L. 376 /2000*, in S. CANESTRARI, G. FORNASARI, *Nuove esigenze di tutela nell’ambito dei reati contro la persona*, Bologna, CLUEB, 2001, p. 278
- S. BONINI, *Doping tra sanzione penale e giustizia sportiva: il ruolo discriminante del dolo specifico*, in “www.penalecontemporaneo.it”, aprile 2012, pag. 2.
- S. BONINI, *l’illegittimità costituzionale della previsione del dolo specifico nel commercio di sostanze dopanti (art. 586-bis, co. 7, c.p.): quando motivi ‘formali’ e argomenti sostanziali convergono*, Nota a Corte cost., sent. 9 marzo 2022 (dep. 22 aprile 2022), n. 105, Pres. Amato, Red. Amoroso, in “SistemaPenale”, 3/2022, pag. 13
- R. BORGOGNO, *ex art.1, legge 13 dicembre 1989 Sulla riconducibilità del doping al delitto di frode in competizioni sportive*, n. 401, in “Arch. Pen.”, 1992, IV, pag. 610-626.
- C. BRAY, *Eccesso di delega nell’attuazione del principio di ‘riserva di codice’: il commercio di sostanze dopanti torna punibile a prescindere dal fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti*, in “SistemaPenale”, 5/2022.
- U. BRECCIA, A. PIZZORUSSO, *Atti di disposizione del proprio corpo*, a cura di R. ROMBOLI, Plus editore, Pisa, 2007, pag. 132
- C. BRISSONNEAU, *Il doping nello sport professionale*, Routledge editore., pag.7, 2019.

M. CAIANIELLO, *Premesse per una teoria del pregiudizio effettivo nelle invalidità processuali*, Bononia University Press, 2012, p. 33 ss.

G. CANTELLI FORTI, *La farmacologia nello sport e il doping*, “Enciclopedia dello Sport”, treccani.it, 2003

R. CARMINA, *Appunti e considerazioni critiche sul doping nella sua duplice dimensione penalistica e disciplinare*, “Rivista diritto ed economia dello sport”, Vol. X, Fasc. 3, 2014 pag. 75

R. CARMINA, *Il passaporto biologico e il disallineamento tra il doping e l’antidoping*, “Ambiente diritto (Rivista Giuridica Telematica)”, 2014, pag. 1.

S. CHIAPPALUPI, *La prescrizione nel procedimento disciplinare per doping*, in “Altalex”, 18 aprile 2012

D. CHINDEMI - V. CARDILE, *Doping e tutela sanitaria dell’attività sportiva: profili di responsabilità*, in “Resp. civ. e prev.”, 2006, pp. 182 ss.

EG. CLARKE, *The doping of racehorses.*, in “Med Leg J”, vol. 30, 1962, pp. 180-95.

P. COLITTI, *Il sistema antidoping. Elementi di comparazione*, in “Amministrativamente”, pag. 8, 2011

M. COCCIA, *La lotta internazionale contro il doping*, in “Diritto internazionale dello sport”, Seconda Edizione (a cura di E. GREPPI E M. VELLANO), Torino, 2010, pp. 169-218.

L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, Giappichelli, 2004, pag. 61

E. CRIPPA, *I rapporti tra giustizia penale e giustizia sportiva in materia di doping*, su “SistemaPenale.it”, n. 9, pag. 2, 2021

C. CUPELLI, *Problemi e prospettive di una responsabilità da reato degli enti in materia di illeciti sportivi*, in “Le società”, 2013, pp. 833 ss

C.M. D’ARRIGO, *Integrità fisica*, voce dell’Enc. dir., Aggiornamento, 2000, vol. IV, cit., pag. 724.

F. D’URZO, *La dubbia legittimità del whereabouts system elaborato dal codice Wada*, “RDES”, Vol VIII, Fasc. 3, 2012, pag. 21.

F. D’URZO, *La giustizia sportiva internazionale nel mondo del ciclismo*, in *La giustizia sportiva*, a cura di G. CANDELA, S. CIVALE, M. COLUCCI, A. FRATTINI, Nocera Inferiore, “Sport Law and Policy Centre”, 2013, pp. 143-144.

J.P DE MONDENARD, *Les grandes premières du tour de France*, Hugo Sport, pag. 89, 2013

F. DI CIOMMO, *Il doping: profili di diritto civile*, in “Rivista Italiana di Medicina Legale”, fascicolo I, 2014, pag. 193

L. DI NELLA, *Manuale di diritto dello sport*, Edizioni scientifiche Italiane, Napoli, 2020 pag. 313

B. DI PIETRO, *Il Codice Mondiale Antidoping: aspetti sostanziali e principi procedurali*, “Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8”, 2008, pag. 5.

E. EMILIOZZI, M. ZAMPI, *Responsabilità derivante dall'utilizzo di metodi o sostanze dopanti*, in “Riv. dir. sport.”, 2018”, Vol 1, pp. 104-115.

E. FERIOLI, *La declinazione del fenomeno doping secondo i codici deontologici dell'unione europea: analisi comparativa*, in “Medicina e morale”, 2013, 4, pp. 739-766

L. FIORMONTE, *Doping e processo antidoping*, Rimini, Maggioli, pag. 47, 2010.

A. FOGGIA, *Corpi perfetti tra pillole e falsi traguardi*, in “Social News”, 2007, VII, pp. 26-27.

G. FONTANA, *La Commissione d'indagine sul doping e la necessità di trovare e punire tutti i corresponsabili del doping*, in “Riv. dir. Sport.”, 1994, II-III, p. 503.

O. FORLENZA, *Dubbia la sussistenza dell'illecito penale senza la tabella delle sostanze proibite*, in Guida dir., 2002, pag. 88.

E. FORTUNA, *Somministrazione di medicinali in modo pericoloso per la salute pubblica*, in “Enc. Dir.”, vol. XLII, Milano, Giuffrè, 1990, pag. 1284

T. FRIEDMANN, *Gene Doping and Sport*, in Science, 2010, 327, pp. 647-648.

R. GAGLIANO, S. CANDELA, *Tossicologia forense*, Milano 2001, pag. 89.

G. GENTILE, *L'armonizzazione della disciplina antidoping*, “Rivista di diritto ed economia dello sport”, vol. IV, fasc. 1, 2008, pag. 34 ss

E. GIACOBBE, *Diritti della personalità, diritti di libertà sterilizzazione volontaria*, in “Valore della persona e giustizia contrattuale”, Scritti in onore di Adriano De Cupis, Milano, 2005, pag. 123

A. GRECO, F. BOTRÈ, *Doping genetico*, in “Enciclopedia della Scienza e della Tecnica”, www.treccani.it., 2008

A. GIUFFRIDA, *Il diritto all'integrità fisica: art. 5 c.c.*, in “Le persone”, III, Diritti della personalità, Torino, 2000, pp. 71 ss; e G. RESTA, *Contratto e persona*, in “Trattato del contratto”, diretto da V. ROPPO, VI, Interferenze (a cura di V. Roppo), Milano, 2006, 1

E. GREPPI, M. VELLANO, *Diritto internazionale dello sport*, Giappichelli editore, Torino, 2008, pag. 180.

M. HARDIE, *No va sobre la sangre. operación puerto y el fin de la modernidad*, “Nómadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas” n. 26, febbraio 2010, pag. 24

A. J. HIGGINS, *From ancient Greece to modern Athens: 3000 years of doping*, in “Journal of Veterinary Pharmacology and Therapeutics”, 2006, Vol. 3, pp. 4-8.

D. HOLGADO, A. VADILLO, D. SANABRIA, *Brain-Doping, Is It a Real Threat?* in “Front. Physiol”, 2019, X, pag 483 ss

L.D. JOHNSTON, P.M. O’MALLEY, J.G. BACHMAN, *Drug trends in 1999 are mixed*. “University of Michigan News and Information Services”: ANN ARBOR, MI Dec. Press Release 1999.

G. LAGEARD, *Doping. Non è reato somministrare sostanze anabolizzanti senza fine di alterare la prestazione agonistica*, in “Dir. pen. proc.”, VIII, 2002, pp. 1004-1007.

G. LESTINI, *doping di stato*, “Il sito delle scienze motorie”, cit., 2018.

G. LIOTTA, L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè editore, Milano, pag. 249.

G. LIPPI, *Dalle frontiere della medicina al doping*, Istituto di Chimica e Microscopia Clinica, Università degli Studi di Verona, Verona, “Riv. Med. Lab” - JLM, Vol. 2, N.3

E. LUBRANO, L. MUSUMARA, *Diritto dello sport*, edizioni Discendo Agitur, Roma, 2017, pag. 376.

G.A. MARRA, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping*, 2863-2864; in R. NICOLAI, *La lotta al doping tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, a cura di C. BOTTARI, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2004, 77-78.

O. MAZZA, *Il pregiudizio effettivo tra legalità processuale e discrezionalità del giudice*, in “Giust. pen.”, 2015, III, c. 697 ss

P.P. MENNEA, *Il doping nello sport: normativa nazionale e comunitaria*, Editore Giuffrè, Milano, Ediz. 2009, p. 137.

A. MERONE, *Il tribunale arbitrale dello sport*, Giappichelli, Torino 2009, pag. 44.

A. MOURULLO, I. CLEMENTE, *Dos aspectos de Derecho Penal en el Deporte: el dopaje y las lesiones deportivas*, “Actualidad Jurídica”, Uria & Memnendez, n. 9/2004, pag. 13

M. MURGIA, T. FORZINI, Edito da Franco Angeli, *Migliorare le prestazioni sportive. Superare il doping con la psicologia*, Milano, Ediz. 2014, pag.22.

R. NICOLAI, *La lotta al doping tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in C. BOTTARI (a cura di), *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, Maggioli Editori, Santarcangelo di Romagna (RN), 2004, pag. 40.

R. ORLANDI, *Atti e informazioni della autorità amministrativa nel processo penale. Contributo allo studio delle prove extracostituite*, Giuffrè, Milano, 1992, pag. 161.

S. PAGLIARA, *La tutela della salute nelle attività sportive ed il divieto di doping*, in "Giust. pen.", 2004, V, pp. 263-264.

L. PICOTTI, *Il dolo specifico*, Giuffrè editore, Milano, 1993, cit., p. 547-548.

M. PITTALIS, *Sport e diritto. L'attività sportiva fra performance e vita quotidiana*, Cedam editore, Padova, pag. 734.

M. PROTTI, R. MANDRIOLI, L. MERCOLINI, *Perspectives and strategies for antidoping analysis*, in "Bioanalysis", 2019, Vol. 11, pp. 149-152.

D. PULITANÒ, *Diritto penale*, IV ed., Torino, Giappichelli, 2011, cit., pag. 63

P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Diritto delle attività motorie e sportive il sistema sportivo italiano verso la riforma*, Bologna University Press, pag. 37, 2019

P. RAIMONDO, L. ZAMBELLI, *Profili generali della lotta al doping. evoluzione normativa e connessione con gli aspetti farmacologici*, "Rivista online di Diritto dello Sport", vol.1, n. 2, 2020, pag. 15

Redazione Giurisprudenza Penale, sezione articoli, *Doping e dolo specifico di «alterare le prestazioni agonistiche degli atleti» (a seguito della riserva di codice): dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 586-bis c.7 c.p.*, 2022.

A. RIGOZZI, E. HASLER, *The CAS Procedural rules*, in M. ARROYO (a cura di), *Arbitration in Switzerland. The Practitioner's Guide*, vol. II, Olanda, Wolters Kluwer, 2018, p. 1419 ss.

R. ROMBOLI, *La "relatività" dei valori costituzionali per gli atti di disposizione del proprio corpo*, in "Pol. del dir.", 1991, cit., pag. 569

M.G RUBENNI, *Il doping definizione, aspetti normativi, classi di sostanze vietate*, "rivista SIMG", 2012 pag. 2

- B. SOULE AND L. LESTRELIN, *The Puerto Affair: Revealing the Difficulties of the Fight Against Doping*, “Journal of Sport and Social Issues”,35(2), pag. 186–208, 2011
- P. SANDULLI, *Il giudizio per la repressione del doping in Italia. Il sistema e le problematiche*, “Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport 6,7,8”, pag. 273, 2016
- M. STRUMIA, *Doping nel diritto penale*, in “DigPen”, Agg, II, 2004 p. 206-207.
- B. TASSONE, *La ripartizione di responsabilità nell’illecito civile. Analisi giuseconomica e comparata*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 2007, pag. 182.
- A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Giuffrè editore, Milano, 2001, cit., p. 114
- G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale, I, Principi generali*, Giuffrè editore, Milano, 2017, p. 94.
- M. VIGNA, *La caduta dell’Osaka Rule: il fine non giustifica i mezzi o “Summum ius, summa iniuria?”*, nota a Lodo TAS CAS 2011/O/2422 USOC v IOC, in “www.giustiziasportiva.it”, vol. 3, 2011, pag. 15.
- W. WILSON, E. DERSE, *Doping in Elite Sport: The Politics of Drugs in the Olympic Movement*, pag. 67.
- F. ZACCHÈ, *La prova documentale*, in “Trattato di procedura penale”, XIX, diretto da G. UBERTIS-G.P. VOENA, Giuffrè, 2012, pag. 117.
- M. ZERBINI, *Alle fonti del doping: fortuna e prospettive di un tema storico-religioso*, Roma, L’Erma di Bretschneider,2001, pag. 8.

GIURISPRUDENZA

- Cass. civ., sez. III, 23 agosto 2011, n. 17496 in Pluris
- Cass. pen., S.U., 11 maggio 2005, n. 17706
- Cass. pen., S.U., 25 gennaio 2006, n. 3087
- Cass. pen., sez. III, 2 dicembre 20014, n. 46764.
- Cass. pen., sez. III, ord. 20 marzo 2002 n. 11277.
- Cass. pen., sez. III, 3 settembre 2014, n. 36700, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it.

Cass. pen., sez. II, 15 novembre 2011, n. 43328 in “Riv. it. med. leg. dir. san.”, II, 2002, pp. 742-747.

Cass. pen., sez. II, 29 marzo 2011, n. 12750, in *Pluris*.

Cass., sez. III, 26 ottobre 2016, Pelini, in “C.E.D.”, n. 269299

Cass., sez. un., 29 gennaio 2015, Bianchi, in C.E.D., n. 262299.

Cass. pen., sez. III, 1/2/2002, n. 11277

Cass. pen., sez. II, 15/11/2011

Cass. pen. n. 36700, 2014.

Cassazione penale, Sez. II, 31 gennaio 1934, in *Foro it.*, 1934, II, c. 146

Coni, collegio di garanzia, sez. consultiva, parere n. 1 del 2016

Corte di Cassazione, Sez. II penale, sentenza 9 gennaio 2012 n. 843.

Corte costituzionale, sent. n. 105/2022

C. Giust. UE, grande sezione, 2 febbraio 2021, C-481/19, DB c. Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob).

Sez. VI pen., 26 marzo 1996 n. 3011, “Riv. Dir. Sport”., 2001, pag. 181 ss.

Sez. II pen., 29 marzo – 31 maggio 2007 sent. n. 21324.

TAS 2010/A/2178 Pietro Caucchioli c. CONI & UCI, consultabile in www.wada-ama.org/en/media-center/archives

Trib. Roma, sent. 21 febbraio 1992, n. 174. “Riv. Dir. Sport”., 1992, pag. 123-124

Trib. Brescia, Sez. I, 9 maggio 2018 n. 1642, in *Cass. pen.*, 2018, 9, pp. 3018 ss.

SITOGRAFIA

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2009/95/20230215/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2009-95-20230215-it-pdf-a.pdf>

<https://www.agi.it/sport/news/2020-12-17/doping-anni-squalifica-russia>.

https://www.ansa.it/sito/notizie/sport/altrisport/2022/05/12/doping-fabio-pigozzi-e-il-nuovo-presidente-di-nado-italia_d65a84e9-9286-4fed-aac8-f45d52c4bede.html

<https://www.nadoitalia.it/it/chi-siamo.html>

<https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/WADA-Revised-Statutes-4-July-2014-EN.pdf>

www.archivistorico.corriere.it (5 ottobre 2015).

www.sport.governo.it/media/1466/convenzione-di-strasburgo-contro-il-doping-1989_it.

www.memoire-du-cyclisme.eu

www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/2021_wada_code.pdf

www.ilmessaggero.it/sport/altrisport/1_antidoping_sempre_pi_indipendente_la_nado_it_alia_diventa_autonoma-1450005.html

www.veveri.it, *doping e comunità europea*, 2008.