

# > Il Codice Mondiale Antidoping: aspetti sostanziali e principi procedurali

**Bruno Di Pietro**

Federazione Medico Sportiva Italiana

dipietro.bruno@gmail.com

## Indice:

1. Introduzione; 2. La AMA-WADA; 3. il Codice Mondiale Antidoping; 4. Aspetti sostanziali: la violazione delle regole antidoping e casi equiparati; 5. Aspetti procedurali: l'impianto probatorio; 6. Principi probatori: *strict liability* e *comfortable satisfaction*; 7. Conclusioni.

## 1. Introduzione.

Lo scopo del presente articolo è quello di analizzare il modello antidoping disegnato dalla normativa mondiale antidoping e che trova la sua articolazione nel Codice Mondiale Antidoping della A.M.A.-W.A.D.A. (Agence Mondiale Antidopage – World AntiDoping Agency: la lingua ufficiale dell'Agenzia è il Francese ed è ammesso l'Inglese). A tal fine risulta necessario esaminare brevemente in una prospettiva storica il fenomeno del *doping*, tenendo in debito conto che tale fenomeno si è sviluppato come “problema” dello *sport* a livello mondiale solo in tempi recentissimi.

Un dato storico che sembra testimoniato dalle più disparate esperienze umane consiste nel fatto che gli uomini hanno sempre utilizzato numerose sostanze che rendessero loro possibile varcare la soglia della loro limitatezza naturale e, nelle esperienze più risalenti nel tempo, ma con incursioni anche nella più “profonda” modernità, soprattutto per scopi rituali-religiosi. Tale fenomeno riguarda anche e soprattutto tutte le azioni umane che, con scopi più o meno rituali o anche competitivi, sono relative alla attività fisica intesa in senso di “prestazione agonistica” con riferimento sia alla prestazione agonistica in quanto tale e sia alla prestazione agonistica resa in occasione della “guerra” (numerosi sociologi hanno confermato il legame strutturale

tra la prestazione agonistica resa “per gioco” e quella resa “per guerra”<sup>1</sup>: fin dagli stessi Greci (primi “atleti” nel senso specifico del termine) che erano soliti utilizzare delle pozioni fortificanti che permettevano loro delle eccezionali prestazioni “sportive”<sup>2</sup>.

Insomma, tali sostanze avevano il compito di permettere il superamento dei limiti naturali di resistenza e di capacità del corpo.

Parafrasando uno dei più famosi storici dello Sport, Carl Diem, il quale nella sua opera più famosa, sostenendo la naturalità dello Sport per l'essere umano, afferma che “ogni epoca crea il suo sport”<sup>3</sup>, possiamo dire che ogni epoca crea anche il suo doping. Ciò che muta in ogni epoca, naturalmente, è non solo il concetto di antropologia<sup>4</sup>, cioè la considerazione di cosa sia l'“uomo”, ma anche la considerazione di cosa sia il doping. Ciò che è doping dipende soprattutto dai risultati della ricerca medica e farmacologica, mentre la valutazione della ammissibilità di sostanze che permettono di fortificare una prestazione sportiva dipende dal livello di consapevolezza morale, sociale, giuridica circa l'utilizzo di tali sostanze che permettono di ottenere una prestazione artefatta a danno di altri competitori e quindi, in definitiva, da una “scelta antropologica”, da una scelta, cioè, circa il modello di uomo e di avversario che si intende affermare.

Nella epoca moderna, che è caratterizzata dalla più spinta ricerca genetica sulle funzionalità umane, il doping si caratterizza come una modifica della stessa genetica umana<sup>5</sup>.

A livello etimologico, il termine *doping* sembrerebbe derivare dal termine *dop* che, nelle colonie olandesi in Africa, indicava una bevanda alcolica fortificante che assumevano i guerrieri della etnia Zulu ai fini di affrontare, con il miglior rendimento personale, la battaglia<sup>6</sup>.

L'utilizzo di sostanze che permettessero dei rendimenti falsati in quanto superanti i limiti naturali del corpo umano furono, però, oggetto dei primi divieti solo intorno al

1 F. CARDINI, *Quell'antica festa crudele*, Mondadori Ed., 2000; P. DEL NEGRO e G. ORTALLI, a cura di, *Il gioco e la guerra nel secondo millennio*, Fondazione Benetton Studi Ricerche/Viella, 2009;

2 G. DEVOTO, *Dizionario etimologico, sub “sport”*, *Le Monnier*, 1968. Il termine *sport* è un termine moderno inglese che abbrevia *disport*, utilizzato nell'Inghilterra del XIV secolo e deriva dal francese medievale *desport* che riprende il latino *deportare*, con il senso di “uscire fuori dalla porta [delle mura della città]”, quindi con un significato analogo al concetto di “svago”, essendo la città medievale ricollegata, nella sua visione sia romana che proto-borghese, al concetto di luogo di lavoro. Tracce di questa origine etimologica sono rimaste nel termine spagnolo per indicare lo sport e cioè *deporte* e nell'italiano *diporto* per indicare il divertimento, lo svago;

3 C. DIEM, *Weltgeschichte des Sports und der Leibeserziehung*, Cotta'sche Buchhandlung, 1966, p.9;

4 G. LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'Ordinamento canonico*, Giuffrè, 1985, *il quale sostiene che “non v'è alcuna concezione fondamentale della società che non sbocchi o non prenda le mosse da una antropologia”*, p.9;

5 R. FREEZEL, *Sport, Play and Ethical Reflection*, University of Illinois Press, Urbana and Chicago (IL), 2006; A. MIAH, *Genetically modified athletes*, Routledge, 2004; V. MØLLER, *The ethics of doping and anti-doping*, Routledge, 2010.

6 Informazioni reperibili sul sito della AMA-WADA: [www.wada-ama.org](http://www.wada-ama.org);

1920. Da tale epoca, e progressivamente, il problema è divenuto di sempre più bruciante realtà, in corrispondenza dell'enorme rilievo che, nel mondo contemporaneo, ha assunto la "prestazione sportiva", singola e collettiva, sia per la spettacolarizzazione fine a sé stessa del rendimento e sia per la gran massa di interessi economici (leciti ed illeciti) che oggi gravitano intorno all'evento sportivo in quanto tale. In realtà, però, e nonostante una serie impressionante di morti sportive avvenute tra gli anni '40 e gli anni '70 del secolo scorso e riconducibili all'uso di sostanze fortificanti (o presuppunte tali), un organismo appositamente deputato alla ricerca scientifica e ai controlli finalizzati alla lotta al *doping* nel mondo sportivo, nasce solo all'interno della "prima conferenza mondiale sul *doping* nello sport" convocata dal C.I.O. nel 1999: la data di nascita della AMA-WADA (Agence Mondiale Antidopage - World Anti-Doping Agency) è, appunto, il 10 novembre 1999. Le ulteriori qualificazioni di sostegno e organizzazione per la WADA sono successive alla Tavola Rotonda dell'UNESCO tenuta a Parigi nel gennaio del 2003 e sono contenute a partire dalla Dichiarazione di impegno di Copenhagen sottoscritta a marzo del 2003.

In queste righe preme considerare e specificare quelli che sono gli aspetti fondativi giuridici ed alcuni aspetti circa la natura della "obbligatorietà" delle norme antidoping nonché alcuni aspetti e principi essenziali, di carattere sia sostanziale che procedurale delle norme fondamentali antidoping.

## **2. La AMA-WADA.**

Abbiamo detto sopra che nonostante il problema del *doping* all'interno del mondo sportivo fosse molto risalente nel tempo e che il problema del suo utilizzo si trasformò in una bruciante emergenza tra gli anni '40 e '70 del secolo scorso, i primi divieti di utilizzo di sostanze dopanti risalgono all'incirca al 1920. E' evidente che tali divieti già applicavano in senso autentico il principio fondamentale del Movimento Olimpico, per come codificato da Pierre de Frédy, Barone de Coubertin e riassunto nella sua nota affermazione secondo la quale, nella competizione sportiva, si richiedeva, come valore assoluto ed ineliminabile, la lealtà sportiva. Da tale punto di vista, il falsare la competizione sportiva mediante l'utilizzo di sostanze che potessero artificialmente aumentare la efficacia dello sforzo atletico naturale, prima di procurare un danno a sé stessi dal punto di vista medico-fisiologico (danno che poteva anche non essere presente), provocava anzitutto una grave lesione al principio della lealtà sportiva.

Eppure, una istituzione che avesse come compito specifico quello di monitorare la regolarità delle competizioni in relazione all'utilizzo di sostanze dopanti viene creata solo nel 1999, quando, con la Dichiarazione di Losanna del 10 ottobre 1999, viene fondata ufficialmente la Agence Mondiale Antidopage o World Anti-Doping Agency.

La natura, le funzioni ed il funzionamento della AMA-WADA sono contenuti nei 19 articoli del suo Statuto, che è stato modificato, da ultimo, l'11 Aprile 2016.

In particolare, la AMA-WADA è definita come una fondazione di diritto privato, retta dalle norme del codice civile elvetico, con sede a Losanna. Di fondamentale importanza per il nostro discorso è l'art. 4 dello Statuto. E' questo articolo, infatti, che definisce le finalità e la operatività della Agenzia. Questo articolo può essere idealmente diviso in due parti: nella prima parte, rappresentata dai primi due commi, stabilisce il fine principale generale della Agenzia che è quello di *"promuovere e coordinare a livello mondiale la lotta contro il doping nello sport in tutte le sue forme, attraverso test antidoping sia durante le competizioni che fuori competizione"* attraverso la *"collaborazione con gli enti intergovernativi, i governi, enti pubblici e privati che hanno come fine la lotta contro il doping, ed in particolare con il Comitato Internazionale Olimpico, con le Federazioni Sportive Internazionali, i Comitati Olimpici Nazionali e gli Atleti"* (art. 4, comma 1 Statuto); e indica i valori che si vogliono proteggere con tale attività e cioè *"sostenere a livello internazionale i principi etici per la pratica dello sport senza doping e di contribuire alla protezione della salute degli atleti"* (art. 4, comma 2 Statuto). Inoltre, sempre l'art. 4, nei successivi commi da 3 a 8, che possiamo considerare come la seconda parte, stabilisce nel concreto le modalità operative della AMA-WADA per la lotta al doping.

Ciò che ci interessa in questa sede, e a riconferma di quanto si diceva sopra, è il fatto che i valori protetti dalla attività antidoping della AMA-WADA sono quelli indicati al comma 2 dell'art. 4 dello Statuto e cioè: 1) sostenere a livello internazionale i principi etici per la pratica dello sport senza doping; e poi 2) contribuire alla protezione della salute degli atleti. Come si vede, in questa classificazione, che non appare come mera elencazione, ma sembra essere una indicazione di valore gerarchico in relazione alla importanza dei valori, viene prima di tutto la protezione dei principi etici per uno sport senza doping. E solo dopo viene la protezione della salute degli atleti. Ciò a conferma della perfetta sintonia con la volontà del Fondatore del Movimento Olimpico, de Coubertin, il quale aveva come scopo principale, la tutela e la diffusione della *lealtà sportiva*, intesa come onestà della prestazione sportiva e come rifiuto di qualunque pratica che potesse attentare, in maniera disonesta, la necessaria uguaglianza degli atleti. Ciò permette, quindi, di affermare che il valore sostanziale che viene protetto dalla AMA-WADA è in primo luogo la lealtà del comportamento sportivo, che può essere violata sia in competizione e sia fuori competizione, attraverso quei comportamenti degli atleti che sono contrari alle disposizioni antidoping della AMA-WADA.

Strutturalmente, la AMA-WADA è governata da un Consiglio di Fondazione composto da un minimo di 10 membri e fino ad un massimo di 40 che durano in carica per 3 anni e tra i quali devono essere compresi anche atleti. Questi componenti, nella loro massima consistenza, possono essere nominati fino a 18 dagli organi del Movimento Olimpico e tra questi ci devono essere almeno 4 atleti; fino a 18 possono essere indicati dalle Autorità pubbliche e cioè dagli altri organismi pubblici e privati che si occupano di lotta al doping; e gli altri 4 possono essere nominati dal Consiglio di

Fondazione, sulla base di un accordo tra Movimento Olimpico e Autorità pubbliche<sup>7</sup>.

Inoltre, la Agenzia si dota di un Comitato Esecutivo formato da 12 membri scelti tra i componenti del Consiglio di Fondazione e di cui le figure del Presidente e del vice-Presidente coincidono automaticamente. Tale comitato esecutivo di occupa della direzione e della gestione effettiva della Agenzia, nonché della amministrazione dei suoi beni<sup>8</sup>.

Importanti sono le norme preclusive: non si può essere nominati né in seno al Consiglio di Fondazione né in seno al Comitato Esecutivo se si appartiene ad un paese che non contribuisce alle dotazioni economiche della Agenzia né se si appartiene ad un paese che non ha aderito alla Convenzione internazionale contro il *doping* nello Sport emanata dall'UNESCO<sup>9</sup>.

### 3. Il Codice Mondiale Antidoping.

Le disposizioni antidoping della AMA-WADA sono contenute in un apposito Codice<sup>10</sup>.

Anzitutto, va notato come il fondamento “costituzionale”<sup>11</sup> delle norme antidoping, debba essere rinvenuto nell'art. 43 della Carta Olimpica che costituisce la norma fondamentale del Movimento Olimpico<sup>12</sup>.

L'art. 43 della Carta Olimpica, afferma, infatti, che “*le Code mondial antidopage est obligatoire pour l'ensemble du Mouvement olympique*”.

Inoltre, tali disposizioni sono integrate dal Codice medico del movimento olimpico (*Code médical du Mouvement olympique*), in vigore dal 31 marzo del 2016, il quale, al punto 4 del Preambolo stabilisce che tale documento “*intègre les principes du Code Mondiale Antidopage*”<sup>13</sup>.

Il Codice Mondiale Antidoping (per l'appresso indicato solo come “Codice”) è stato adottato per la prima volta nel 2003 ed è entrato in vigore nel 2004. E' composto

7 Statuts de l'Agence Mondial Antidopage, pubblicato dalla AMA-WADA, reperibile sul sito: [www.wada-ama.org](http://www.wada-ama.org), art. 10;

8 IBIDEM, art.11;

9 IBIDEM, art.10;

10 Code Mondial Antidopage, pubblicato dalla AMA-WADA, reperibile sul sito: [www.wada-ama.org](http://www.wada-ama.org);

11 Nell'articolo si utilizza il termine “costituzionale” nel senso in cui tale parola ha assunto rilievo nella terminologia tecnico-giuridica moderna e cioè come “norma fondamentale e fondante la legittimità di un sistema”. Per una veloce rassegna dei diversi significati del termine, cfr. sia R.BIN-G.PETRUZZELLA, *Diritto Pubblico*, Giappichelli Ed., Torino, 2015 e sia McILWAIN, *Costituzionalismo antico e moderno*, Il Mulino, 1990, con *Introduzione* di N. MATTEUCCI.

12 Charte Olimpique, édité par le Comité International Olympique, 2013, che può essere letta sul sito del CIO: [www.olympic.org](http://www.olympic.org);

13 Code Médical du Mouvement Olympique, pubblicato dalla AMA-WADA, reperibile sul sito: [www.wada-ama.org](http://www.wada-ama.org), *Préambule*, n.4;

complessivamente da 25 articoli disposti su quattro sezioni. La sua funzione è indicata nella introduzione dove si specifica che il Codice ed il programma mondiale antidoping hanno il compito di “*proteggere il diritto fondamentale degli sportivi di partecipare ad attività sportive esenti da doping, promuovere la salute e garantire agli sportivi di tutto il mondo l'equità e l'uguaglianza nello sport*”; inoltre, attraverso il codice si deve procedere alla “*armonizzazione, al coordinamento ed alla efficacia dei programmi antidoping*” a livello internazionale e a livello nazionale<sup>14</sup>.

Il Codice stabilisce che gli elementi essenziali che caratterizzano il Programma mondiale antidoping sono 3 e cioè: 1) lo stesso Codice; 2) gli *Standards* internazionali; e 3) i modelli di buone pratiche e le linee guida<sup>15</sup>.

Il Codice è il documento di valore fondamentale ed universale su cui si fonda e su cui riposa il Programma mondiale antidoping nello sport. Gli *Standards* internazionali sono intesi come disposizioni generali riguardanti gli aspetti tecnici ed operativi della lotta al *doping* e servono soprattutto a garantire una armonizzazione a livello nazionale ed internazionale delle tecniche e delle operazioni finalizzate alla lotta all'uso del *doping* nello sport. Questi costituiscono quelle informazioni tecniche ed operative necessarie per l'applicazione del Codice<sup>16</sup>.

I modelli di buone pratiche e le linee guida sono invece delle esemplificazioni di comportamenti ritenuti efficaci nella lotta contro il *doping* nello sport. In questo caso i soggetti attuatori possono o applicare integralmente modelli e linee guida indicate dal CIO, oppure possono apportarvi modifiche in relazione ai vari settori sportivi, ma sempre rispettando i fondamentali principi della lotta al *doping*, come contenuti nel Codice.

Il Codice Mondiale Antidoping illustra inizialmente i propri principi costitutivi. In particolare, tale documento si fonda sulla esigenza di preservare il valore intrinseco dello Sport, inteso come “*esprit sportif*” e che è definito come l'essenza dell'olimpismo, vale a dire il perseguimento della eccellenza umana attraverso il perfezionamento dei talenti naturali che ciascuno possiede. Tale concetto costituzionale dello spirito sportivo trova fondamento nel Codice il quale mira a tutelare essenzialmente i suoi corrispondenti valori fondativi, tra i quali “*l'etica, il gioco corretto e l'onestà*”, “*la salute*”, “*l'eccellenza nella performance*”, “*il divertimento e la gioia*”, “*il lavoro di squadra*”, “*il rispetto delle regole e delle leggi*”, “*il rispetto di sé stessi e degli altri partecipanti*”, “*il coraggio*”, “*lo spirito di gruppo e la solidarietà*”, concludendo che l'utilizzo del *doping* contravviene a tutto ciò e rendendo obbligatorie le disposizioni del Codice per ogni

14 Code Mondial Antidopage, *Object, portée et organization du programme mondial antidopage et du Code, AMA-WADA, 2016, p.11.*

15 IBIDEM, p.12;

16 IBIDEM, pp.11, 12 e 13;

appartenente al mondo sportivo<sup>17</sup>.

#### **4. Aspetti sostanziali: la violazioni delle regole antidoping e casi equiparati**

L'art. 1 del Codice definisce subito cosa deve intendersi per violazione delle norme antidoping ed è una definizione formale: è doping la violazione di una o più norme del Codice tra quelle contenute all'art. 2, dal comma 1 al comma 10.

In particolare, l'art. 2, comma 1, precisa che è considerata violazione delle regole antidoping la presenza di una sostanza proibita, oppure dei suoi metaboliti o dei marcatori, nel campione fornito da uno sportivo. E' ulteriormente precisato che la violazione si configura indipendentemente dalla intenzione, dall'errore, dalla negligenza o dall'uso cosciente della sostanza. Tale primo aspetto, permette di definire la cd. "responsabilità oggettiva" (di cui *infra*) dello sportivo che deve assicurarsi personalmente che nessuna sostanza tra quelle proibite penetri nel suo corpo, senza che abbia alcun valore la qualificazione dell'aspetto psicologico e cioè la prova della volontarietà o del caso fortuito o dell'errore. L'incidenza di tale responsabilità particolarmente gravosa, ai fini della configurazione di una violazione delle regole antidoping, è stata sempre confermata dalla costante giurisprudenza del TAS, senza che abbiano mai avuto rilievo le indagini a livello probatorio sulla carenza di responsabilità dello sportivo, intesa come assunzione volontaria della sostanza proibita. I soli casi in cui tale responsabilità può venir attenuata o ritardata sulla base di ulteriori accertamenti sono solo quelli definiti dallo stesso Codice e nello specifico: quando le regole antidoping richiedono una misura specifica di presenza della sostanza, la violazione della regola antidoping si concretizza solo al raggiungimento di tale misura; inoltre sono consentite delle specifiche indagini nei casi in cui una sostanza può essere prodotta in maniera endogena da un organismo, ai fini di determinare la sua natura endogena o esogena. In questi due casi, la responsabilità oggettiva viene attenuata dalla presenza di ulteriori indagini in merito agli aspetti segnalati, che devono confermare o il mancato raggiungimento della misura stabilità o devono confermare che la produzione della sostanza sia avvenuta in via endogena.

Da tale unto di vista, la responsabilità dello sportivo può essere definita tecnicamente come "oggettiva" non essendo rilevante una indagine in merito alla presenza di colpa o dolo oppure da errore o caso fortuito e l'art. 2, comma 2 del Codice estende tale responsabilità anche al caso di *tentativo* di utilizzo di una sostanza o di un metodo proibito. Insomma, queste regole stringenti prevedono che sia sufficiente la presenza di una sostanza proibita o il tentativo di assumere una sostanza proibita o di

<sup>17</sup> IBIDEM, p.14;

utilizzare un metodo proibito per far scattare la formalizzazione della violazione alle regole antidoping.

A tali aspetti, che ai fini della presenza di una violazione alle regole antidoping possono essere considerati principali, il Codice equipara altri casi, previsti sempre dall'art. 2, il quale stabilisce che si ha violazione anche nei casi in cui uno sportivo si sottragga al prelievo del campione biologico, oppure rifiuti di effettuare il prelievo; in caso di violazione degli obblighi di localizzazione; in caso di falsificazione o tentativo di falsificazione di ogni elemento di ciascuna singola fase del controllo antidoping; il semplice possesso di una sostanza o di un metodo proibiti; il traffico o il tentativo di traffico di una sostanza o di un metodo proibiti. Sono considerati parimenti violazioni delle regole antidoping la somministrazione o il tentativo di somministrazione ad uno sportivo, rispettivamente nei casi in cui sia rilevante l'essere in competizione o fuori competizione, di una sostanza o di un metodo interdetti; o qualunque forma di contatto o complicità *attiva* nel caso di violazione delle regole antidoping da parte di un'altra persona; oppure una qualunque forma di associazione, professionale o sportiva, tra uno sportivo o altra persona soggetta all'autorità di una organizzazione antidoping ed il personale dell'*entourage* o di supporto dello sportivo. In questo caso il Codice prevede una specifica procedura da seguire dettagliatamente descritta al comma 10 dell'art. 2.

Successivamente, l'art. 4 definisce alcuni aspetti in relazione alla redazione delle liste di sostanze e metodi proibiti. Tra queste norme, va segnalata, in particolare, quella che rappresenta la principale esimente da responsabilità e che è contenuta all'art. 4, comma 4. Abbiamo visto sopra che la responsabilità dello sportivo in relazione alla violazione di una norma antidoping è di tipo "oggettivo", nel senso che non si richiede una indagine sul dolo, sulla colpa o sul mero caso fortuito, con due attenuazioni: quando è rilevante non la presenza della sostanza proibita ma una determinata quantità di questa; oppure, nel caso in cui si possa dimostrare che una sostanza possa essere stata prodotta dall'organismo in via endogena. In questi due casi l'affermazione della responsabilità dell'atleta è subordinata ad ulteriori accertamenti che consistono nella esatta determinazione della misura della sostanza proibita o nella determinazione se, nel caso concreto, tale sostanza sia stata effettivamente prodotta in via endogena dall'organismo. L'art. 4, comma 4, invece, stabilisce non una attenuazione o una subordinazione della responsabilità ad ulteriori accertamenti, ma una vera e propria ipotesi di inesistenza di responsabilità, sorretta da una specifica autorizzazione all'utilizzo di una sostanza proibita. Infatti, secondo l'art. 4, comma 4, nel caso in cui si verifichi uno dei casi previsti dall'art. 2, che normalmente costituisce violazione delle regole antidoping, ma tale verifica è coperta da una autorizzazione a fini terapeutici disposta a favore dello sportivo che sia stata disposta secondo ben precise regole procedurali contenute negli *Standards* internazionali, allora non si ha violazione delle norme antidoping. Vale a dire che l'Autorizzazione a fini terapeutici costituisce

una autorizzazione preliminare all'utilizzo o al maneggio della sostanza proibita, senza che la relativa ipotesi possa costituire violazione del Codice, in quanto tale sostanza può essere utilizzata per piani terapeutici che lo sportivo deve affrontare.

## **5. Aspetti procedurali: l'impianto probatorio**

Stabilite quali siano le violazioni delle regole antidoping, stabiliti i casi in cui la responsabilità dello sportivo deve essere subordinata a determinati eventi (misurazione della quantità della sostanza vietata e/o verifica della sua possibile produzione in via endogena), e stabilito il caso in cui la sostanza può essere usata o maneggiata per fini terapeutici, che costituisce una scriminante totale per lo sportivo sottoposto a particolari cure terapeutiche, il Codice, all'art. 3, definisce altri aspetti che hanno una rilevanza procedurale e processuale.

Anzitutto, all'art. 3, comma 1, viene stabilito un principio generale secondo il quale l'onere della prova, nel caso in cui vi sia una presunzione di violazione delle norme antidoping, spetta a quella organizzazione antidoping che deve stabilire se violazione ci sia stata. A tal proposito nello stesso articolo viene dettato il principio secondo il quale il grado della prova deve essere più intenso di una semplice probabilità, ma meno intenso di una prova oltre ogni ragionevole dubbio, cioè di una prova certa.

Successivamente il medesimo art. 3 indica le specifiche prove che sono ritenute presuntivamente affidabili, ma di una presunzione *iuris tantum*, cioè relativa, in quanto possono essere smentite da una prova contraria: abbiamo, ad esempio, i metodi di analisi tecniche ammesse dall'Agenzia e approvate dalla comunità scientifica. In questo caso, coloro che sono interessati a contestare tale presunzione di validità, devono seguire un particolare procedimento indicato nell'art. 3, comma 2, punto 1. Oppure i laboratori accreditati dall'Agenzia beneficiano della presunzione di aver analizzato i campioni e di aver seguito i protocolli di rispetto della catena di sicurezza come stabiliti negli *Standards* internazionali. Anche in questo caso è prevista una contestazione specifica qualora uno sportivo possa portare prove che si sia verificato un fatto sopravvenuto che abbia potuto ragionevolmente modificare il risultato di un controllo, e questo comporta una inversione dell'onere della prova, in quanto, la necessità di dimostrare che, invece, le procedure ed i protocolli sono stati rispettati ritorna in capo alla organizzazione antidoping che ha interesse a dimostrare la violazione di una norma del Codice. In ogni caso, l'organizzazione antidoping, anche nel caso in cui vi sia stato un vizio procedurale o inerente altri aspetti stabiliti dagli *Standards* internazionali circa l'analisi di un campione, può sempre dimostrare che tale vizio non ha influito sulla produzione di un risultato che comporti l'addebito di una violazione delle norme antidoping.

## 6. Principi probatori: *strict liability e comfortable satisfaction*.

I due paragrafi precedenti avevano esclusivamente natura descrittiva: abbiamo, cioè, solo descritto gli aspetti sostanziali e procedurali delle previsioni del Codice Antidoping, contenute negli artt. 2 e 3.

Va ora fatto un rapido accenno ad alcuni aspetti che sembrano giuridicamente più interessanti, in quanto permettono di stabilire alcuni principi probatori in relazione alle violazioni di norme antidoping.

In particolare sembra utile richiamare alcune parti dei citati articoli. Abbiamo anzitutto visto che l'art. 1 del Codice stabilisce che *“le doping est défini comme une ou plusieurs violations des règles antidopage énoncées aux articles 2.1 a 2.10 du Code”*.

Successivamente, l'art. 2.1.1 stabilisce che incombe a ciascuno sportivo assicurarsi che nessuna sostanza proibita possa penetrare nel suo organismo e che gli sportivi sono responsabili di ogni sostanza proibita, o dei suoi metaboliti o marcatori, la presenza dei quali è riscontrata nel campione biologico. Seguendo con l'affermazione che *“il n'est pas nécessaire de faire la preuve de l'intention, de la faute, de la négligence ou de l'usage conscient de la part du sportif pour établir une violation des règles antidopage [...]”*: tale affermazione, lo abbiamo detto sopra, permette di definire la tipologia della responsabilità dello sportivo nel cui campione biologico viene rinvenuta una sostanza proibita. Tale responsabilità è chiaramente “oggettiva”, a nulla rilevando la effettiva volontà, l'errore o il caso fortuito. Stessa affermazione è ripetuta dal Codice all'art. 2.2.1, in relazione all'uso o al tentativo di uso di una sostanza proibita o di un metodo proibito.

Va ricordato che tale configurazione di una responsabilità oggettiva particolarmente rigida è stata ritenuta conforme dalla Corte Europea per i Diritti Umani al principio della presunzione di innocenza stabilita dall'art. 6, comma 2 della Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali, la quale stabilisce che *“ogni persona accusata di un reato è presunta innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata”*<sup>18</sup>.

In effetti, è vero che la sollevata presunta violazione del principio di presunzione di innocenza, inteso come diritto naturale, cioè come diritto fondamentale dell'uomo, fa riferimento soprattutto a principi di diritto penale oramai assunti nella coscienza di ciascuno e sanzionati a livello Europeo in quanto principi fondamentali dell'uomo. Ma è anche vero che la natura della obbligatorietà delle norme antidoping della AMA-WADA, seppur avvicinata al diritto penale, non può essere, e non è, di tipo “penale” cioè “pubblica”, con tutto ciò che questo comporta. Va infatti notato che anzitutto

18 Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, parte prima: Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, edita dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, rinvenibile sul sito [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), p.9;

vi è un problema di carattere soggettivo: le norme della AMA-WADA possono essere applicate solo nei confronti di coloro che partecipano al “mondo sportivo” nei vari ruoli (atleti, medici, allenatori, tecnici, ecc.). E ciò perché costoro si sono volontariamente sottoposti al rispetto delle norme antidoping nel momento in cui hanno deciso di appartenere al mondo sportivo, aderendo ad una Federazione o ad un Ente simile. Si tratta, quindi, di una responsabilità assunta volontariamente, cioè in maniera convenzionale, e dunque di natura “privata”. La obbligatorietà delle norme antidoping della AMA-WADA, dunque, partecipa della natura privata del soggetto che le ha emanate e il vincolo che generano nei confronti degli appartenenti in senso lato al mondo sportivo non è un vincolo di natura pubblico-penalistico, ma privato-convenzionale. Il principio della “responsabilità oggettiva” come delineato sopra corrisponde a quello che nell’ambiente anglosassone è chiamato *strict liability*<sup>19</sup> e deriva, come abbiamo detto, dall’accettazione volontaria di norme emanate da un soggetto privato, la AMA-WADA, cui tutti coloro che partecipano del mondo sportivo si sottomettono volontariamente: ciò giustifica la particolare responsabilità che ne deriva, senza che possa essere sollevato alcun contrasto con i principi del giusto processo, riconosciuti come diritti fondamentali dell’uomo.

Diverso è il principio che deriva, invece, dalla norma di cui all’art. 3.1, laddove il Codice pone i fondamentali temi dell’onere della prova. In questo caso il Codice stabilisce che il grado di prova deve essere “*plus important qu’une simple prépondérance des probabilités, mais moindre qu’une preuve au-delà du doute raisonnable*”, vale a dire attenua il valore della prova, dovendo essere superiore ad una mera probabilità, quindi richiedendo un impianto istruttorio completo, ma inferiore ad una prova certa, oltre ogni ragionevole dubbio. Tale assunto probatorio, tipico anch’esso del diritto anglosassone, viene definito come *comfortable satisfaction*<sup>20</sup>, e consente di poter ritenere attuata una violazione del Codice anche laddove non si raggiunga una piena prova.

Tali principi, naturalmente, consentono di estendere al massimo grado la possibilità di punizione nei casi in cui vi sia stata una presunta violazione delle norme antidoping, in quanto da un lato consentono di ritenere responsabile della violazione uno sportivo, senza che sia consentita una indagine circa l’*animus* che sostanzia la violazione in senso colposo, doloso o casuale. Dall’altro si consente che l’organizzazione antidoping che deve applicare la sanzione, possa provare la violazione della norma antidoping facendo ricorso fruttuoso ad una prova di grado attenuato, che sia superiore al mero grado probabilistico, ma che sia inferiore alla prova certa.

Ciò è consentito in quanto la valenza del bene tutelato è di particolare importanza,

19 A. BLANDINI, P. DEL VECCHIO, A. LEPORÉ, U. MAIELLO (a cura di), *Codice di giustizia sportiva F.I.G.C.*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016, p.544;

20 IDEM, p.546;

soprattutto in un ordinamento che ha come principio costituzionale quello del *franc jeu* o *fair play*, cioè l'onestà della prestazione sportiva<sup>21</sup>.

## 7. Conclusioni.

Carl Diem sosteneva, lo abbiamo visto sopra, che ogni epoca ha il suo sport. Noi, parafrasandolo, abbiamo notato che ogni epoca ha anche il suo *doping*. Muta, naturalmente, la coscienza sociale sul suo utilizzo.

Nella introduzione del Codice, viene chiarito che sia il Codice che il Programma mondiale antidoping hanno lo scopo di “*garantir aux sportifs du monde entiere l'équité et l'égalité dans le sport*”.

Valori importanti, quelli dell'equità e della uguaglianza, che permettono altre considerazioni. In effetti, parlare di equità e parlare di uguaglianza sembrerebbe pleonastico, essendo termini molto simili. Basta aprire un qualunque testo giuridico e si può verificare che l'equità è considerata come la “giustizia del caso singolo”<sup>22</sup>. L'uguaglianza, invece, richiama raffronti più generali, totali. Possiamo affermare che, dunque, l'equità riguarda il rapporto concreto, quel singolo rapporto, mentre l'uguaglianza riguarda il rapporto totale, cioè un rapporto modello che ha come parti non singole persone ma modelli di persone, di modo che può essere esteso all'infinito.

La competizione sportiva, anche quando mira al risultato individuale, è sempre competizione agonistica tra soggetti diversi: si compete sempre contro qualcuno, o per vincere la singola partita o per scavalcare qualcuno in una classifica o per ottenere un migliore risultato sportivo rispetto ad altri. Quindi, la competizione sportiva è sempre un “rapporto” esistenziale: nella competizione sportiva io incontro sempre l'altro o gli altri.

Ritornano in mente le parole illuminate di un filosofo del diritto italiano, Sergio Cotta, il quale sosteneva che nel rapporto giuridico, cioè in quel rapporto mediato dalla regola di diritto, occorre sempre tutelare due aspetti fondamentali ed alla tutela di questi due aspetti soprintende la regola di diritto, che è geneticamente omogenea a tali aspetti. Questi aspetti sono: la uguaglianza ontologica e la differenza esistenziale<sup>23</sup>. Infatti il rapporto giuridico, a differenza di altre tipologie di rapporti (politico, amicale, economico, amoroso, ecc.) è caratterizzato dal fatto che si svolge sempre tra soggetti che sono assolutamente “uguali” in quanto uomini, ma che al contempo sono assolutamente diversi, in quanto, a partire dalla forma fisica, ciascuno si trova a vivere la propria vita e la propria esperienza. La regola giuridica, secondo Cotta, essendo

21 P. SANDULLI-M SFERRAZZA, *Il giusto processo sportivo*, Giuffrè ed., 2013, p.315.

22 A solo titolo di esempio, F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato, Edizioni scientifiche italiane*, 2011;

23 S. COTTA, *Il diritto nell'esistenza – linee di ontofenomenologia giuridica*, Giuffrè ed., 1985

fondata sulla necessità di tutelare ciò che appare “giusto” in ogni rapporto, consente di salvaguardare le necessarie differenze esistenziali tra i soggetti di un rapporto, garantendo loro la assoluta uguaglianza: per questo il rapporto regolato dal diritto è un rapporto universale che può essere applicato alle più diverse situazione umane, indifferente alle questioni religiose, etiche, politiche, economiche, ecc.

Insomma, la giustizia “ontologica” permette di assicurare, all’interno del rapporto, la assoluta uguaglianza tra uomini “in quanto uomini”, rendendo “ingiuste” tutte le differenziazioni preliminari tra questi, i quali hanno le stesse esigenze giuridiche, gli stessi diritti e doveri; ma al contempo, la giustizia “esistenziale” fa sì che, da un rapporto umano, non vengano eliminate quelle differenze necessarie tra i diversi soggetti che permettono di de-finire un uomo come una specifica persona. Quindi la giustizia esistenziale consente che sia “giusta” la vittoria o la sconfitta, cioè il fatto che un soggetto riceva dei beni anche a scapito di un altro soggetto.

Se si osserva, i valori protetti dal Codice sono l’equità e l’uguaglianza. Ecco, possiamo equiparare l’equità alla “diversità esistenziale” e la uguaglianza alla “uguaglianza ontologica” ed applicare questi termini al mondo sportivo. Abbiamo già detto che la competizione è sempre un “rapporto umano”. E all’interno di tale rapporto va tutelata la differenza esistenziale che comporta il fatto che un atleta possa ottenere una vittoria su un altro atleta. La vittoria, cioè la differenza esistenziale tra chi vince e tra chi perde, non distrugge la uguaglianza ontologica in quanto anche nella sconfitta, l’atleta resta uomo. Ma la vittoria deve essere raggiunta garantendo la permanenza, dall’inizio alla fine del rapporto, della uguaglianza ontologica.

In questo senso, il *doping*, pre-determinando un risultato attraverso un artificioso potenziamento delle doti umane, permette di raggiungere una differenza esistenziale, la vittoria a fronte della sconfitta, ma in maniera “ingiusta”, poiché pre-determina il risultato a favore di colui che fa uso della sostanza dopante, a fronte di colui (o coloro) che non ne usano: quindi la differenza esistenziale (la vittoria di uno e la sconfitta dell’altro), raggiunta tramite una pre-determinazione disonesta o sleale del risultato, comporta la violazione della uguaglianza ontologica e di conseguenza qualifica come “ingiusta” quella differenza.

Ai fini di garantire la permanenza della uguaglianza ontologica anche a fronte della differenza esistenziale del singolo rapporto, il rapporto sportivo stesso si deve fare anche rapporto giuridico: cioè rapporto di diritto nello sport, che consente di garantire in forma universalmente vincolante ed obbligatoria determinati doveri. Il valore fondante, addirittura costituzionale –lo abbiamo visto sopra- dello Sport nella intenzione sia del Movimento Olimpico che del suo fondatore è la lealtà. La lealtà, generalmente, è termine di natura morale che dunque può essere tutelato non attraverso una sanzione giuridica ma attraverso altre forme di sanzione, quali, ad esempio, il discredito sociale. Ma se la lealtà, in quanto valore fondante un rapporto umano (quello sportivo), viene messo all’interno di un rapporto giuridico, cioè se

si rende giuridico quel rapporto umano, allora la lealtà diviene giuridicamente obbligatoria e la sua violazione comporta una sanzione giuridica.

Ecco, quindi, che, in conclusione, possiamo dire che il Codice Mondiale antidoping e il Programma mondiale antidoping immettono la lealtà sportiva all'interno di un rapporto giuridico, che, quindi, mira a garantire che la differenza esistenziale (la vittoria e/o la sconfitta) sia raggiunta in maniera "giusta", cioè senza violare la necessaria e preliminare uguaglianza ontologica. Il Doping, comportando una vittoria "sleale", può dunque essere sanzionato giuridicamente per ristabilire all'interno del rapporto giuridico-sportivo l'equilibrio turbato dalla violazione della uguaglianza ontologica o, che è lo stesso, dall'ottenimento di una vittoria "in-giusta" tecnicamente, cioè dal punto di vista giuridico, e quindi sanzionabile.

## Referencias

***La presente bibliografia indica sia le opere che sono state citate, sia quelle che sono state solo consultate.***

Le notizie e i documenti originali, in lingua francese, sono stati reperiti sui relativi siti dell'Agencia Mondiale Antidoping e del CIO, indicati di seguito:

[www.wada-ama.org](http://www.wada-ama.org);

[www.olympic.org](http://www.olympic.org);

- » C. BELFIORE, *La giustizia sportiva tra autonomia e diritto pubblico*, in Giur. Merito, 2005, 2449;
- » R. BERMEJO VERA, *El conflicto deportivo y la jurisdicción*, Doc. Administrativa, n. 220, 1989;
- » A. BLANDINI, P. DEL VECCHIO, A. LEPORE, U. MAIELLO (a cura di), *Codice di giustizia sportiva F.I.G.C.*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016;
- » R.BIN-G.PETRUZZELLA, *Diritto Pubblico*, Giappichelli Ed., Torino, 2015
- » F.CARDINI, *Quell'antica festa crudele*, Mondadori Ed., 2000;
- » F. CARNELUTTI, *Figura giuridica dell'arbitrato sportivo*, in Riv. Dir. Proc., 1953, 20;
- » S. COTTA, *Giustificazione e obbligatorietà delle norme*, Giuffrè ed., 1981;
- » S. COTTA, *Introduzione alla filosofia del diritto*, Giappichelli, 1984
- » S. COTTA, *Il diritto nell'esistenza – linee di ontofenomenologia giuridica*, Giuffrè ed., 1985;
- » S. COTTA, *Dalla guerra alla pace*, Rusconi ed., 1989;
- » F. D'AGOSTINO, 'The Ethos of Games', *Journal of the Philosophy of Sport*, 8: 7–18;
- » P. DAVID, *A guide to the world anti-doping code*, Cambridge university press, 2008;

- » P. DEL NEGRO e G. ORTALLI, a cura di, *Il gioco e la guerra nel secondo millennio*, Fondazione Benetton Studi Ricerche/Viella, 2009;
- » G. DEVOTO, *Dizionario etimologico*, sub "sport", Le Monnier, 1968;
- » C. DIEM, *Weltgeschichte des Sports und der Leibeserziehung*, Cotta'sche Buchhandlung, 1966;
- » E. FAZZALARI, *Istituzioni di Diritto Processuale*, Cedam, 1994;
- » V. FROSINI, *Lezioni di Teoria dell'interpretazione giuridica*, Bulzoni ed., 1989;
- » E. GAMERO CASADO, *Las sanciones deportivas*, Barcelona, 2003;
- » F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2011;
- » M. S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, Riv. Dir. sportivo, 1949, n.1-2.
- » E. ISIDORI, "Deconstructing Sport: When Philosophy and Education Meet in Derrida's Thought". *Physical Culture and Sport. Studies and Research*, 48. 15-20;
- » E. ISIDORI, M. MIGLIORATI et alii, *Philosophical Paradigms and Pedagogical Orientations of Italian Youth Football Coaches: A Pilot Study*. In *Education, Inclusion and Society*. Rezekne: Rezekne University, 212-219;
- » E. ISIDORI, H. REID, *La filosofia dello sport*. Milano, B. Mondadori, 2011;
- » G. LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'Ordinamento canonico*, Giuffrè, 1985
- » C. McILWAIN, *Costituzionalismo antico e moderno*, Il Mulino, 1990, con *Introduzione* di N. Matteucci;
- » M. McNAMEE, *Sporting Practices, Institutions, and Virtues: A Critique and Restatement*, in "Journal of the Philosophy of Sport";
- » A. MIAH, *Genetically modified athletes*, Routledge, 2004;
- » V. MØLLER, *The ethics of doping and anti-doping*, Routledge, 2010;
- » J. PARRY, "Sport and Olympism: Universals and Multiculturalism", *Journal of the Philosophy of Sport*, 2006;
- » D. PATTERSON, "On the Incoherence of Legal Positivism", *Philosophy of Law and Legal Theory: An Anthology*, Oxford, Blackwell, 2003, y *Notre Dame Law Review* 75, 2000;
- » M. Bertman, 2007 - *Filosofia dello sport. Norme e azione competitiva*, trad. it. Guaraldi, Rimini 2008;
- » H. L. REID, *The Philosophical Athlete*, Carolina Academic Press, Durham (NC);