

> Il doping, tra Giustizia Ordinaria e Giustizia Sportiva

Pasquale Colitti

II Università di Napoli

Abstract

Il contributo di seguito esposto non si pone, né lo ha fatto nelle intenzioni, in termini di completezza rispetto agli argomenti trattati. Volutamente l'autore lascia degli spazi di riflessione per il lettore, cercando solamente di offrire a questi dei momenti di riflessione, cercando altresì di non contaminare la scena con tendenziose argomentazioni, ma limitandosi ad offrire quelle nozioni necessarie e sufficienti per poter affrontare l'oggetto di studio. Il maggiore interesse è, infatti, quello di offrire dei parametri valutativi sull'attuale sistema della giustizia sportiva, per il tramite di un continuo parallelismo con gli strumenti e gli atteggiamenti che la giustizia ordinaria adotta nei confronti del fenomeno antisociale del doping.

Parole chiave:

Dolo specifico, valori etico-sociali, atteggiamento politico-sportivo, atteggiamento repressivo statale, plurioffensività della condotta dopante.

1. Introduzione

Il fenomeno del doping (G. MICHELETTA, 2001), divenuto noto anche a chi non segue i dinamismi delle realtà sportive agonistiche, è divenuto sempre più un evento ricorrente sulle pagine dei quotidiani: ciò che, nel tempo, è accaduto, è che non solo la stampa sportiva, ma le pagine di cronaca giudiziaria si vanno riempiendo di casi giudiziari che investono la giustizia ordinaria. Il doping, da mero momento di disvalore sportivo, si è sempre più mutuato in un fatto di reato e, per ciò stesso, è andato occupando e preoccupando gli addetti ai lavori delle aule giudiziarie. Questo fenomeno spiega il giusto interessamento da parte del legislatore che si è adoperato affinché

condotte cariche di un insito disvalore sociale, non venissero relegate solamente nelle aule delle commissioni disciplinari, ma salissero agli onori dei Tribunali, laddove in nome del Popolo Italiano e della Legge, si disciplinano le vicende della vita quotidiana che incidono, creando degli strappi, nel tessuto sociale.

IL DOPING NELLA GIUSTIZIA ORDINARIA

2. Attualità della Legge n. 376/2000

Le condotte ricadenti nell'alveo delle previsioni antidoping, ormai da lungo tempo, hanno subito una categorizzazione all'interno del fondamentale momento legislativo costituito dalla legge 376/2000 (L.376/2000, PLURIS, UTET). Possiamo da subito principiare con un elogio a tale quadro normativo, atteso che dopo ancora 15 anni rimane il vero e centrale riferimento della disciplina penalistica ed extra-penale nella lotta contro il doping. Sebbene oggetto di importanti interpretazioni ad opera della giurisprudenza, anche di merito, tale norma rimane ancora attuale e di valida efficacia, in primis, nell'identificare le condotte dopanti come tutte quelle che mirano ad alterare la competizione agonistica, migliorando il risultato della performance dell'atleta sottoposto ad un trattamento dopante. Se da un lato, infatti, l'art. 1 co.1 L. 376/2000 identifica la condotta illecita in quelle attività idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, dall'altro, lo stesso articolo, nel suo incipit, identifica quelle condotte nell'assunzione e somministrazione delle sostanze dopanti. Sin da subito, quindi, si nota la equiparazione di due condotte tra loro assai distinte, sia per soggetto agente che per la oggettiva natura che le connota. E' di emergente evidenza, infatti, che assumere una sostanza sia cosa ben diversa che somministrarla ad altri, nella misura in cui l'ipotetico disvalore etico-sociale attribuibile alla seconda delle descritte condotte sia certamente maggiore, specie se si pensa che la somministrazione viene quasi sempre operata da un camice bianco. A questo punto, dunque, già emergono i primi "difetti" di una normativa che ha certamente l'età giusta perché si possa pensare ad una sua rivisitazione.

Sempre da una lettura della disposizione in esame, poi, è chiaro evincere che la condotta penalmente sanzionabile sia caratterizzata dal c.d. dolo specifico. Infatti, solo quelle condotte aventi lo scopo di migliorare il risultato della prestazione agonistica ricadono nella zona di antigiuridicità prevista dalla norma (M. SALMISTRARO, 2004). Nel costruire la fattispecie a dolo specifico, dunque, già si delineano i primi momenti di divisione della materia penalistica con l'ambito disciplinare, nella misura in cui in quest'ultimo, la mera assunzione di sostanze proibite realizza quel sistema di disvalori sanzionato dalla giustizia sportiva. Se, infatti, il rilievo penalistico è attribuibile solo in presenza di una provata coscienza e volontà diretti al fine specificato di miglioramento della prestazione, nel distinto disciplinare sportivo, invece, i limiti di antigiuridicità sono

molto più dilatati. Sebbene possa sembrare un fattore di stupore, il dato è ex se spiegabile, laddove la giustizia sportiva sente maggiormente vicini quei valori da tutelare che fondano la stessa ragione d'essere dello sport, inteso come insieme di valori etici e sociali, all'interno dei quali la competizione si configura come un momento socializzante e di divulgazione di valori di salubrità e sanità. Differentemente, all'interno delle previsioni penalistiche, invece, si tutelano i medesimi valori, ma con un punto visuale che guarda alla concreta alterazione del risultato. Infatti, a giudizio dello scrivente, la disciplina penalistica risulta muoversi all'interno della fattispecie con atteggiamento più repressivo-statuale che politico-sportivo, e ciò, si consenta, è del tutto aspettato.

2. Tribunale di Torino, Sent. 3 Ottobre 2012: aspetti pratici della l. 376/2000

Sebbene quanto sin d'ora scritto, però, giova rilevare come una importante pronuncia del Tribunale di Torino, in Sent. del 3 Ottobre 2012 (PLURIS, UTET, BANCA DATI TELEMATICA), abbia dato un notevole contributo (dando un connotato marcatamente positivista, e distanziato rispetto alla disciplina giuridico-sportiva) all'atteggiamento dell'ordinamento penale rispetto agli eventi di doping, minimizzando l'area di intervento penale anche in casi simili (nel caso di specie era il medesimo) già giudicati negativamente dalla giustizia sportiva. E' il caso dell'atleta che, nel formulario antidoping, avendo dichiarato di aver assunto due farmaci proibiti, risultava poi positivo all'assunzione di un terzo farmaco pure proibito. Sebbene giustificando l'assunzione di tutti e tre i farmaci con esigenze terapeutiche, gli organi di giustizia sportiva lo avevano condannato, ma il Tribunale di Torino, richiamandosi al requisito del dolo specifico, ha circoscritto l'applicabilità della norma, limitandola alle ipotesi esclusive di assenza di qualsivoglia esigenza terapeutica. In altre parole, sebbene per la giustizia sportiva l'atleta andava condannato perché aveva assunto sostanze dopanti in previsione di una competizione sportiva, e sebbene non al precipuo fine di migliorare la propria prestazione, il Tribunale in parola ha ritenuto la sua condotta non costituente reato poiché sostenuta da esigenze terapeutiche: tutto ciò nonostante il soggetto agente, nell'assumere quelle sostanze per soli fini curativi, lo aveva fatto nella piena consapevolezza della idoneità delle stesse ad alterare, migliorandola, la prestazione sportiva.

L'ORDINAMENTO ANTIDOPING

3. Il rapporto tra il "doping penale" e "doping sportivo"

Il riferimento, seppur accennato, alla importante ed ormai nota sentenza emessa dal Tribunale di Torino, in questa sede è d'uopo nella misura in cui rende

immediatamente percepibile il rapporto intercorrente tra giustizia penale e giustizia sportiva nell'affrontare la problematica del doping. Appare chiaro come il divario tra le due aree disciplinari prenda forma, sebbene esso divario risulti paradossale, specie alla stregua della L. 376/2000. Infatti, nonostante i risultati pratici, la detta legge, ad una prima lettura sembra quasi inutilmente scritta, laddove, negli intenti enunciati, specie in relazione all'oggetto di tutela, appare come una ripetizione, sovrabbondante ed ultronea, di quegli stessi valori universalmente riconosciuti e tutelati nell'universo sportivo. Bene inteso, dichiarazione comunque necessaria al fine di raccogliere e tutelare anche nell'ordinamento giuridico il sistema di valori tal quale è quello tutelato e professato dall'universo sportivo.

Infatti, la legge 376/2000 esordisce immediatamente con una professione di fede, laddove pone in evidenza la dogmatica finalizzazione dell'attività sportiva "... *alla promozione della salute individuale e collettiva*", recependo integralmente quell'insieme di valori di cui si diceva sopra, che sono propri e genitrici del concetto stesso di sport. E, dunque, il riferimento ai principi etici ed ai valori educativi tipici dello sport, mette in evidenza la potenziale plurioffensività della condotta dopante che viola, contemporaneamente, la salute individuale dell'atleta e minaccia la correttezza delle manifestazioni sportive (G. MARRA, 2001). Ma detto questo, si viene ora a spiegare come l'impropria intitolazione di questo paragrafo, porti a delineare quasi due tipi di doping, ciascuno dei quali mette in rilievo degli aspetti specifici. Specialmente alla luce della nota pronuncia del Tribunale cisalpino, appare come l'interesse penalistico tenda a sbilanciarsi sul dato della salute, piuttosto che verso il raggiungimento della correttezza nelle manifestazioni sportive. In realtà ciò accade solo e limitatamente alla previsione del doping *ex se* considerato, poiché il corretto svolgimento della manifestazione sportiva riceve autonoma tutela penale dalla fattispecie espressamente prevista e sanzionata quale reato di frode in competizione sportiva (G. ARIOLLI, V. BELLINI, 2005).

4. Aspetti procedurali e processuali: (G. MICHELETTA, 2001)

Per quanto attiene, poi, alla rito del procedimento, penale e sportivo, deve dirsi che il secondo raccoglie pienamente i principi di garanzia e di contraddittorio insiti nell'ordinamento nazionale e si informa al c.d. sistema accusatorio (S. BONINI, 2001) (opposto a quello inquisitorio), attribuendo notevoli garanzie al c.d. incolpato (parallelismo con l'imputato). Infatti, nel procedimento disciplinare, il parallelo della notizia criminis, si ha nell'esito delle analisi antidoping e, in taluni casi più rari, secondo l'iniziativa di chiunque sia a conoscenza di una avvenuta pratica di doping. Si nota, già dai momenti iniziali dei due procedimenti, la notevole affinità. Infatti,

ottenuto il risultato c.d. “avverso”, vi è la possibilità per gli organi procedenti di chiedere provvedimenti cautelari quale la sospensione dell’atleta, avverso la quale è comunque proponibile impugnazione. In ogni caso, l’atleta, ovvero il CONI-NADO, hanno la facoltà di chiedere ed ottenere una controanalisi su un apposito campione preventivamente assunto dal laboratorio, nonché di assistere anche alla sua apertura. Chiaramente ci muoviamo in quello che, nel procedimento penale è noto come incidente probatorio.

Come nelle aule di giustizia ordinaria, anche in sede disciplinare la fase delle indagini può concludersi con un provvedimento di archiviazione, se ad esempio vi era una richiesta di esenzione a scopi terapeutici, ovvero con il provvedimento di rinvio a giudizio, prodromico a far aprire un vero e proprio dibattimento, all’interno del quale, in armonia con il principio accusatorio, si forma la prova.

All’esito del dibattimento, come avviene anche nel processo ordinario, anche gli organi di giustizia sportiva emettono una sentenza che, come la sua gemella figlia del processo ordinario, può essere impugnata. Infatti, anche all’interno della giustizia sportiva vi sono diversi gradi di giudizio, funzionali ad una rivalutazione delle emergenze investigative, da parte di organi impregiudicati rispetto alle fasi di grado inferiore (<http://www.coni.it/it/attivita-istituzionali/antidoping/2014-05-27-09-50-26/normativa.html>).

Come emerge, dunque, sia la fase procedimentale che quella processuale propri della giustizia ordinaria, sono ricalcate anche nella giustizia sportiva: detto ciò sembrerebbe potersi concludere con un integrale parallelismo dei due sistemi, quasi a derivare la inutilità della coesistenza, sebbene a diversi livelli, di due accertamenti uguali compiuti sul medesimo fatto storico. In realtà così non è, e non solo per la ovvia e palese ragione che vede le due procedure afferenti a due diversissimi sistemi che tutelano diverse esigenze, postulate da diverse posizioni: l’una statuale-collettiva, l’altra socio-sportiva. In realtà la cosa che maggiormente balza agli occhi di un qualunque giurista, è che nella giustizia sportiva, la massima ed unica Autorità Nazionale in ambito sportivo (CONI), coincide con la massima Autorità che disciplina, regola e gestisce le attività sportive sul territorio nazionale, ma è anche la massima Autorità cui è conferito l’obbligo di adottare le misure di prevenzione e repressione, su territorio nazionale, del fenomeno doping nell’ambito dell’ordinamento sportivo con la funzione di Organizzazione Nazionale Antidoping (NADO) (E. BERTAL, M. GINSANI, F. MARI, 2003). In buona sostanza, l’ente che istituzionalmente gestisce le manifestazioni sportive in Italia è lo stesso che dovrebbe smascherare e reprimere il doping, quale fenomeno o strumento di alterazione dei risultati sportivi. Al riguardo, infatti, il CONI-NADO è la massima autorità cui compete l’attuazione del Programma Mondiale Antidoping WADA, che consiste nel programmare il piano di controlli antidoping, la gestione dei risultati dei test antidoping e la conduzione delle indagini e dei dibattimenti (MARTONE,

2012). Ad avviso dello scrivente, e con soma franchezza, è opportuno rilevare che Il CONI, quale istituzionalmente generato e concepito per organizzare e gestire le manifestazioni sportive, potrebbe difficilmente non essere additato di parzialità nell'ambito delle funzioni NADO, e ciò non per una sorta di sfiducia congenita nei confronti dell'Istituzione, ma solamente perché in tal maniera si viene a formare un contesto che genera delle oggettive situazioni di conflitto tra interessi, ciò nella misura in cui il CONI ha, perché deve avere, l'obiettivo di migliorare il panorama sportivo nazionale, elevando gli standard qualitativi ed i risultati degli atleti, i medesimi che sempre il CONI, in funzione NADO, deve sottoporre ad accertamento antidoping.

Sinceramente, la inopportunità della scelta dei ruoli effettuata, non sembra essere sanata dal semplice fatto per cui il CONI stesso abbia adottato, tra gli altri, il codice WADA (elaborato dall'Organizzazione Mondiale Antidoping). Infatti, il coinvolgimento dei sistemi e di procedure riconosciute o raccomandate a livello internazionale non è, ad avviso dello scrivente, sufficiente ad esorcizzare i plausibili dubbi che il contesto conflittuale sopra indicato può generare. E' noto a tutti come, seppure in presenza di strumenti adeguati, il loro corretto utilizzo dovrebbe sempre e comunque essere assicurato.

5. Conclusioni

A questo punto della breve trattazione, emerge un rapporto di non indifferenza tra l'ambito disciplinare e quello giuridico sportivi: emerge però anche un incerto tratto comunicativo tra gli stessi settori. Infatti, non vi sono dubbi circa il contributo dato dalla giustizia sportiva a quella penale, sui valori etici che la realtà sportiva ha riversato nel testo della legge 376/2000 (S.BONINI, 2001). Ma tale contributo non deve essere inteso in senso unilaterale, perché se è vero che il legislatore ha "copiato" le intese etiche dell'universo sportivo, altrettanto vero è che lo stesso legislatore, con l'accettare quell'insieme di valori, ha elevato gli stessi ad un riconoscimento universalistico, adottando gli strumenti idonei a dare tutela a quel sistema di valori, normativizzandone il contenuto e prevedendo delle sanzioni perché il rispetto degli stessi potesse dirsi effettivo. In altre parole, ha reso meritevole di tutela giuridica, attribuendo efficacia coercitiva, a quel fine socializzante che è proprio dello sport (G. MARRA, 2001).

Di contro abbiamo visto, scorrendo i contenuti della Sentenza emessa da Tribunale di Torino del 3 Ottobre 2012, una certa autonomia decisionale tra gli organi disciplinari e quelli della giustizia ordinaria, nella misura in cui i primi riconoscono il disvalore di una qualsiasi condotta legata all'assunzione, somministrazione o commercio di sostanze dopanti, ciò a prescindere dal fine sotteso, che sia o meno

quello di migliorare la performance sportiva. Dal punto di vista giurisprudenziale, invece, la mera assunzione, ovvero le altre condotte ad essa collegate, non risultano tutte sanzionabili (ovvero illecite), ma per cadere nell'alveo della previsione normativa abbisognano di un *quid pluris*, costituito dalla coscienza e volontà di porre in essere le determinate condotte, al precipuo scopo di alterare, migliorandola, la prestazione dell'atleta. Resta inteso che quell'elemento in più richiesto dalla normativa statutale non è una mera riserva mentale, come ai più potrebbe apparire, ma quell'elemento soggettivo meglio noto come dolo specifico. A questo punto è doveroso domandarsi il perché di tale ulteriore elemento, di indagare sulla ragione per la quale il legislatore ha voluto inserire quello che per i più legati ai sentimenti dello sport potrebbe sembrare un ostacolo alla sanzionabilità di un comportamento anti-sportivo, che viola il fondamentale principio decoubertiano secondo cui *"l'importante non è vincere, ma partecipare"*. Abbiamo già detto di come l'ordinamento giuridico abbia trasfuso e raccolto in una sua legge i principi etici e morali legati allo svolgimento dell'attività sportiva, ma non abbiamo riflettuto abbastanza sul punto: se è vero che vi è stata una completa trasfusione di quei principi, è anche vero che l'applicazione e la legificazione degli stessi non poteva avvenire tal quale essa già esisteva nelle aree propriamente sportive. Risulta evidente, allora, che l'ordinamento riconosce quei valori, si incarica di farli rispettare, ma solo nei casi di maggiore gravità della condotta antisociale. Ciò perché l'ordinamento statutale ha un sistema di valori suo proprio, al quale si lega e dal quale non può prescindere. Infatti, la nota Sentenza chiarisce come i Tribunali decidono alla stregua della legge, non invece di una pretesa con divisibilità sociale del contenuto di una statuizione.

In conclusione possiamo dedurre che gli ambiti di giustizia sportiva ed ordinaria, sebbene sembrino ambedue univocamente mirati alla tutela di un unico bene giuridico, in realtà si allontanano vicendevolmente da un immaginato ed immaginabile parallelismo, in funzione delle reciproche e specifiche attribuzioni; gli effetti di tale divaricazione sono quelli di offrire due diverse letture (giudizi) di un medesimo fatto storico: ciò accade solamente in funzione del diverso obiettivo di tutela che essi ambiti si pongono. A giudizio di chi scrive, sebbene la minimizzazione dell'area di intervento penale possa sembrare un baluardo di sicurezza per coloro che cercano di sfuggire alle conseguenze delle condotte eticamente scorrette, di fatto sarebbe stato iniquo ed immaturo prevedere che per la commissione di uno stesso fatto, ontologicamente, sarebbero state corrisposte due pene, ciò in aperta violazione di una accezione sostanzialista del principio del *ne bis in idem* che, unitamente a molti altri, rendono il nostro ordinamento un ordinamento civile ed evoluto, non inutilmente repressivo, ma giustamente garantista.

Bibliografia

- » E. BERTAL, M. GINSANI, F. MARI, “LA LOTTA CONTRO IL DOPING IN EUROPA E LA POSIZIONE DELL’ITALIA TRA GIUSTIZIA SPORTIVA E GIUSTIZIA ORDINARIA, in *Jura Medica*, 16, 2003
- » G. ARIOLLI-V. BELLINI, 2005 - G. ARIOLLI, V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano, Giuffrè, 2005, pag.66: «*Accanto alla protezione del bene-salute si vuole tutelare anche beni di portata più ampia e di rilievo collettivo: la lealtà ed il regolare svolgimento delle competizioni sportive; l’interesse pubblico alla salvaguardia dei principi etici e dei valori educativi espressi dall’attività sportiva, cui è funzionale anche il corretto svolgimento dei controlli antidoping previsti in funzione preventiva-repressiva dalla normativa vigente*».
- » G. MARRA, 2001 - G. MARRA, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping. Profili penalistici*, in *Cass. pen.*, 2001, fasc. 10, pag. 2858: «*Nonostante i riferimenti ai principi etici contenuti nella disposizione di principio dell’art. 1 comma 1, la tutela penale rivolge la sua attenzione ad un interesse di maggior spessore: quello della salute dei partecipanti ad una attività sportiva, come ben dimostra anche la disposizione da ultima citata con i suoi molteplici riferimenti al pericolo per l’integrità psicofisica degli atleti ed alla tutela della salute*».
- » G. MICHELETTA, “I profili penalistici della normativa sul doping”, in l’indice penale, 2001, fascicolo 3, pag. 1320, “Il doping è un termine inglese, inizialmente usato per indicare il drogaggio dei cavalli. L’espressione compare per la prima volta verso la fine dell’800, riferita ad una mistura di oppio e narcotici usata per i cavalli”.
- » IL DOPING E IL DIRITTO PENALE:PROBLEMI E PROSPETTIVE DELLA LEGGE 14 DICEMBRE 2000, N.376- di Marina Salmistraro
- » L.376/2000, PLURIS, UTET – banca dati telematica
- » <http://www.coni.it/attivita-istituzionali/antidoping/2014-05-27-09-50-26/normativa.html>
- » S. BONINI, DOPING E DIRITTO PENALE DOPO LA L.376 /2000 , in *Nuove esigenze di tutela nell’ambito dei reati contro la persona* , a cura di S. CANESTRARI e G. FORNASARI, Bologna, 2001, pag. 303
- » MARTONE, IL DOPING DELL’ORDINAMENTO SPORTIVO, in http://www.rdes.it/TESI_Crocetti_Bernardi.pdf, 2012