

DIRITTO DELLO SPORT

Rivista trimestrale di informazione e approfondimento sul diritto, l'organizzazione
e la gestione dello sport e delle attività motorie



Rivista diretta da

Fabio Roversi-Monaco e Carlo Bottari

$\frac{1}{2}$ | Anno VIII | gennaio-giugno | 2014

Bononia University Press

DIRITTO DELLO SPORT

RIVISTA TRIMESTRALE DI INFORMAZIONE E APPROFONDIMENTO SUL DIRITTO, L'ORGANIZZAZIONE E LA GESTIONE DELLO SPORT E DELLE ATTIVITÀ MOTORIE

PROMOSSA DALLA FONDAZIONE CARLO RIZZOLI PER LE SCIENZE MOTORIE

CON IL CONTRIBUTO DI



Periodico trimestrale registrato al Tribunale di Bologna

(n. 7740 – 02/03/2007)

Anno VIII, n. 1/2 – gennaio-giugno 2014

ISSN: 2284-3361

ISBN: 978-88-6923-017-2

CONSIGLIO DIRETTIVO E SCIENTIFICO:

Ferruccio Auletta, Maurizio Benincasa, Carlo Bottari, Giorgio Cantelli Forti, Luigi Carbone, Roberto Chieppa, Fabio Cintioli, Antonio D'Atena, Pasquale de Lise, Claudio Franchini, Massimo Franzoni, Franco Frattini, Tommaso Edoardo Frosini, Giuseppe Morbidelli, Stefano Palazzi, Filippo Patroni Griffi, Angelo Piazza, Margherita Pittalis, Fabio Roversi-Monaco, Piero Sandulli, Gabriella Sandulli Palmieri, Mario Sanino, Michele Sesta, Luigi Stortoni, Massimo Zaccheo, Virginia Zambrano, Carlo Zoli

DIRETTORE SCIENTIFICO:

Fabio Roversi-Monaco

DIRETTORE EDITORIALE:

Carlo Bottari

DIRETTORE RESPONSABILE:

Carlo Bottari

COMITATO DI REDAZIONE:

Carlo Bottari, Riccardo Campione, Giuseppe Cappiello, Paco D'Onofrio, Massimiliano Iovino, Fabio Roversi-Monaco

© Fondazione Carlo Rizzoli per le Scienze Motorie

© Bononia University Press

Tutti i diritti riservati

DISTRIBUZIONE E SPEDIZIONE IN ABBONAMENTO:

Bononia University Press

via Farini 37 – 40124 Bologna

tel.: (+39) 051 232 882

fax.: (+39) 051 221 019

info@buponline.com

www.buponline.com

SOMMARIO



PARTE PRIMA ARTICOLI

- La normativa penalistica antidoping e lo sport amatoriale: il *vulnus* al diritto fondamentale alla salute 9
Roberto Carmina
- International doping 23
Luca Zambelli
- Le novità introdotte dalla legge di stabilità 2014: il compenso corrisposto dal club all'agente può costituire reddito in capo al calciatore professionista 49
Mario Tenore

a cura di *Paco D'Onofrio e Massimiliano Iovino*

Giurisprudenza di legittimità

Cassazione in materia civile

RESPONSABILITÀ CIVILE. Cose in custodia e responsabilità del gestore di un impianto sciistico – Responsabilità contrattuale ed extracontrattuale – Requisiti ed ipotesi di responsabilità in caso di scontro fra sciatori. (Cass. civ., Sez. III, 22 ottobre 2014, n. 22344) 57

RESPONSABILITÀ CIVILE. Animali in custodia – Responsabilità per i danni procurati da un cavallo nel corso di un concorso ippico ad un fantino. (Cass. civ., Sez. III, 4 novembre 2014, n. 23441) 64

Cassazione in materia penale

LESIONI COLPOSE. Taekwondo – Sport pericolosi – Posizione di garanzia dell'allenatore. (Cass. pen., Sez. IV, 14 febbraio 2014, n. 31734) 69

GIUOCO IN MATERIA PENALE. Legge 401/1989 – Divieto di accesso agli stadi e, in genere, ai luoghi di svolgimento di competizioni sportive – Sanzioni. (Cass. pen., Sez. III, 25 giugno 2014, n. 41354) 75

Giurisprudenza di merito

RESPONSABILITÀ CIVILE. Lesioni causate da un minore ad un altro minore nel corso di una partita di basket – Responsabilità della società sportiva. (Trib. Campobasso, 15 maggio 2014, n. 411) 79

RESPONSABILITÀ CIVILE. Lesioni causate da un calciatore in danno di un avversario – Scriminante sportiva – Limiti di operatività. (Trib. Bari, Sez. III, 3 giugno 2014) 83

RESPONSABILITÀ CIVILE. Responsabilità in capo al personale insegnante dell'Istituto scolastico per l'evento occorso alla minore, *ex art.* 2048 c.c. ed art. 1218 c.c. – Vigilanza degli allievi durante l'orario di educazione fisica, con diligenza idonea ad impedire il fatto.
(Trib. Firenze, Sez. II, 10 settembre 2014) 87

Giurisprudenza amministrativa

SPORT. Federazioni – Federazione Italiana Pallacanestro – Art. 11-*bis* del regolamento esecutivo settore professionistico della FIP – Finalità.
(Cons. Stato, Sez. VI, 17 giugno 2014, n. 3037) 93

SPORT. Competizioni sportive – Calcio – Europa League – Licenza di ammissione – Diniego della FIGC – Controversia – Giurisdizione Tribunale arbitrale dello sport di Losanna (TAs).
(Cons. Stato, Sez. V, 25 luglio 2014, n. 3958) 100

GIURISDIZIONE CIVILE. Giurisdizione ordinaria e amministrativa: determinazione e criteri – *Causa petendi e petitum* – Caratteristiche – Individuazione.
(TAR Lombardia, Sez. IV Milano, 18 marzo 2014, n. 691) 108

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA. Istruzione e prove – In genere – Contemperamento del principio dispositivo con metodo acquisito – Si giustifica solo in ragione della disponibilità degli elementi probatori in capo alla P.A.
(TAR Lazio, Sez. III Roma, 1 aprile 2014, n. 3550) 114

PARTE TERZA

CRONACHE NORMATIVE

a cura di *Massimiliano Iovino*

Codice della Giustizia Sportiva deliberato dal Consiglio Nazionale del CONI con delibera n. 1518 del 15 luglio 2014 121



PARTE PRIMA

ARTICOLI





ARTICOLI

LA NORMATIVA PENALISTICA ANTIDOPING E LO SPORT AMATORIALE: IL VULNUS AL DIRITTO FONDAMENTALE ALLA SALUTE

di Roberto Carmina

Avvocato del Foro di Palermo e Dottorando di ricerca presso l'Università degli studi di Palermo

SOMMARIO: 1. Un'introduzione sociologica e normativa della questione. – 2. Gli approcci dottrinali e giurisprudenziali alla problematica. – 3. Le possibili soluzioni ermeneutiche compatibili con i testi normativi e con l'ordinamento nel suo complesso. – 4. Ulteriori considerazioni critiche e spunti di riflessione. – 5. Osservazioni finali

I. UN'INTRODUZIONE SOCIOLOGICA E NORMATIVA DELLA QUESTIONE

La diffusione esponenziale negli ultimi anni e le rilevanti conseguenze sulla salute pubblica dell'utilizzo delle sostanze dopanti negli sport amatoriali conferisce un rilevante interesse al tema oggetto della presente trattazione.

Nel 2007, la Commissione per la vigilanza e il controllo sul doping del Ministero della Salute in una relazione evidenziò che *“in applicazione della legge 376, le Forze di polizia e le diverse Procure della Repubblica hanno realizzato numerose ed importanti indagini sulla diffusione del doping all'interno delle palestre e nello sport amatoriale, che hanno consentito di comprendere meglio le caratteristiche e la portata di questo fenomeno, solo in parte confrontabile con quello riguardante lo sport di alto livello e per il resto caratterizzato da un abuso di farmaci ancora più incontrollato e pericoloso [...] proprio i grandi numeri dei comuni praticanti e dei praticanti amatoriali, determinano l'estensione e il rischio criminale del mercato illecito dei farmaci abusati a scopo di doping”*. Inoltre nella relazione si afferma che *“la Commissione tiene conto dalla crescente tendenza al poliabuso di sostanze documentato dalle più recenti ricerche” per cui “per contrastare con efficacia un fenomeno così diffuso e composito, non ci si può limitare all'utilizzazione degli strumenti e dei metodi [...] che caratterizzano la lotta al doping nello sport di alto livello”*.¹

Invero, la maggior parte dei dati provenienti dagli Stati Uniti evidenziano che il

¹ Relazione del 2007 al Parlamento sullo stato di attuazione della legge 14 dicembre 2000, n. 376 nonché sull'attività svolta dalla Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive, consultabile *on line* in www.salute.gov.it.

10% degli studenti della scuola superiore ha fatto o fa uso di steroidi allo scopo di potenziare le masse muscolari e di migliorare il proprio aspetto. I dati italiani non sono maggiormente confortanti, infatti, risulta che tra gli iscritti alle palestre uno su dieci fa uso di sostanze dopanti.² Il fenomeno non riguarda solo il sesso maschile, ma in maniera crescente, anche il sesso femminile, dove l'uso di farmaci avviene spesso nell'ambito di diete ipocaloriche per mantenere il trofismo dei muscoli. È noto come queste sostanze, in particolare gli ormoni androgeni (probabilmente i più sfruttati), incrementano il rischio cardiovascolare e la possibilità di incorrere, a distanza di decenni, in gravi malattie cardiache.

Il Legislatore si è dimostrato particolarmente sensibile nei riguardi della grave problematica del doping che affligge il mondo dello sport, prevedendo, da ultimo, alla configurazione di specifiche fattispecie di reato correlate a tale fenomeno. In particolare la legge, 14 dicembre 2000, n. 376, prevede all'art. 9 tre figure di reato, di cui le prime due sono comunemente definite reato di doping,³ mentre la terza consiste propriamente nel reato di commercio illecito di sostanze dopanti.⁴ L'individuazione delle classi di farmaci, sostanze e pratiche vietate è affidata al Ministero della Sanità d'intesa con il Ministero 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, istituita presso il Ministero della Sanità, con le funzioni specificamente elencate all'art. 3 della stessa legge n. 376/2000.

Tuttavia il reato di doping, di cui all'art. 9, comma 1° e 2°, della legge n. 376/2000, prevede un dolo specifico collegato al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti o finalizzato a modificare i risultati dei controlli antidoping.

Com'è noto per dolo specifico si intende una finalità perseguita dall'agente, prevista espressamente dalla fattispecie incriminatrice, avente natura esclusivamente psicologica, il cui effettivo conseguimento non è necessario per la consumazione del reato.⁵

² Il dato risulta dal rapporto della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive del Ministero della Salute relativo al 2011, consultabile *on line* in www.salute.gov.it.

³ In particolare, al comma 1°, dell'articolo 9, della legge n. 376/2000 si punisce chi procura ad altri, somministra, assume o favorisce l'utilizzo di farmaci o di sostanze considerate dopanti, in quanto comprese nelle classi previste con decreto del Ministro della sanità, in assenza di reali esigenze terapeutiche, al fine di alterare le prestazioni agonistiche dell'atleta o a modificare l'esito dei controlli e al comma 2°, chi adotta o si sottopone a pratiche mediche, comprese nelle classi individuate con decreto del Ministro della sanità, non giustificate da condizioni patologiche e dirette agli stessi fini, previsti nella prima ipotesi di reato. Queste due ipotesi condividono la medesima formulazione distinguendosi soltanto per la natura del mezzo utilizzato per conseguire l'obiettivo: nel primo si parla di farmaci o sostanze biologicamente attive, mentre nel secondo il riferimento è a determinate pratiche mediche.

⁴ L'art. 9, comma 7°, della legge n. 376/2000 sancisce, in proposito, che *“chiunque commercia i farmaci e le sostanze farmacologicamente o biologicamente attive ricompresi nelle classi di cui all'art. 2, comma 1°, attraverso canali diversi dalle farmacie aperte al pubblico, dalle farmacie ospedaliere, dai dispensari aperti al pubblico e dalle altre strutture che detengono farmaci direttamente, destinati all'utilizzazione sul paziente, è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da lire 10 milioni a lire 150 milioni”*, consultabile *on line* in www.camera.it.

⁵ F. MANTOVANI, *Diritto penale – Parte generale*, Padova, CEDAM, 2011, p. 325.

2. GLI APPROCCI DOTTRINALI E GIURISPRUDENZIALI ALLA PROBLEMATICAZIONE

La questione controversa in dottrina e in giurisprudenza concerne la rilevanza penalistica dell'ipotesi in cui un soggetto utilizzi, somministri, procura ad altri, o favorisca l'utilizzo di sostanze dopanti o si sottoponga o adotti pratiche mediche vietate in un contesto sportivo amatoriale, visto il riferimento normativo alle prestazioni agonistiche degli atleti.

La suddetta problematica si riflette sul bilanciamento tra opposti interessi tutelati costituzionalmente e in particolare il punto da risolvere è se la libertà di autodeterminazione dell'individuo possa trovare un limite di fronte all'interesse collettivo alla sanità pubblica.

Secondo un primo orientamento assolutamente maggioritario non sono punibili penalmente le condotte di etero-doping e di auto-doping nello sport amatoriale in quanto non si configurerebbe in questo caso il reato di doping di cui ai commi 1° e 2° dell'articolo 9 della legge n. 376/2000.

Infatti, a detta della dottrina maggioritaria, la previsione del dolo specifico nel reato di doping e cioè del fine di alterare le prestazioni agonistiche o di modificare i risultati dei controlli antidoping impedirebbe di estendere l'ambito della fattispecie incriminatrice oltre i limiti delle competizioni sportive ufficiali, per punire l'assunzione di sostanze dopanti al di fuori del sistema sportivo istituzionalizzato.⁶ Inoltre, alcuni autori sostengono che *“in ambito privato, in assenza di qualsivoglia finalizzazione esterna della condotta, manca ogni potenzialità lesiva dell'interesse legato alla lealtà decoubertiana e, pertanto, la scelta restrittiva utilizzata dal Legislatore deve considerarsi consona rispetto alle ragioni che hanno motivato l'intervento penale”*. In più, si afferma che la precisa volontà limitativa del Legislatore discenderebbe *“dall'esame del Ddl proposto dal Consiglio dei ministri, nel quale, art. 7, era prevista la punibilità di chiunque sottopone a doping un atleta o chi partecipa abitualmente ad attività sportive organizzate”*. Pertanto l'inciso dimostrerebbe *“oltre alla predetta intentio legis, che la definizione di atleta si attaglia soltanto a chi pratica attività sportiva a livello agonistico”*.⁷ Seguendo questa linea di pensiero si è anche affermato che la limitazione della portata applicativa delle norme incriminatrici alle sole competizioni sportive svolgentesi in ambito professionistico risulterebbe avvalorata da un dato testuale: *“parlando di 'prestazione', il legislatore sembrerebbe alludere ad un'obbligazione di risultato e, dunque un'attività sportiva professionistica remunerata”*.⁸

⁶ P. FRATI, G. MONTANARI VERGALLO, N. M. DI LUCA, *I reati connessi al doping nella prospettiva del principio di tassatività e del diritto alla salute*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2003, p. 409; 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 (RN), Maggioli, 2004, pp. 77-78; G. ARIOLLI, V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 88 e 90.

⁷ G. MARRA, *Tutele della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping. Profili penalistici* in *Cassazione penale*, 2001, n. 10, p. 2851.

⁸ F. CRIMI, *Il doping autogeno (c.d. autodoping): delitto di adozione e sottoposizione a pratiche mediche dopanti*, in *Diritto dello sport. Profili penali*, a cura di A. GUARDAMAGNA, Torino, UTET, 2009, p. 241.

Le suddette conclusioni vengono confermate dalla giurisprudenza, tra l'altro, in relazione a una fattispecie di somministrazione di sostanze dopanti in ambito sportivo amatoriale.

Infatti, la Cassazione, pur ritenendo che la condotta di un medico che prescriveva farmaci a un atleta con lo scopo esclusivo del reintegro di quest'ultimo in squadra, non tenendo conto della sua salute, integri gli estremi di un illecito disciplinare ai sensi del codice deontologico dei medici, escludeva, tuttavia, la sussistenza del reato di doping, di cui ai commi 1° e 2° dell'art. 9, della legge n. 376/2000, mancando il collegamento della sua condotta con un evento di tipo agonistico.⁹

In relazione all'assunzione di sostanze dopanti di provenienza illecita in ambito sportivo amatoriale la Corte di Cassazione si è orientata ad escludere anche l'applicabilità del reato di ricettazione di cui all'art. 648 c.p.¹⁰

Difatti, a detta della Suprema Corte, laddove il fine perseguito dagli agenti non sia collegato alla partecipazione a manifestazioni agonistiche ma consista nella volontà di modificare il proprio aspetto estetico non si configurerebbe il reato di ricettazione ex art. 648 c.p. La Cassazione pur ammettendo che nella nozione di profitto rientri non solo il lucro, ma qualunque vantaggio anche esclusivamente morale, esclude che l'utilizzo del doping per finalità estetiche possa considerarsi un'utilità. La Cassazione, infatti, ritiene che nel caso di specie si possa parlare di utilità negativa, per cui ci si riferisce a ogni circostanza che, senza ledere diritti od interessi altrui, si risolva in una mera lesione della sfera soggettiva dell'agente, concetto che si deve escludere che possa rientrare nella nozione di profitto richiesta a titolo di dolo specifico nella ricettazione. Del resto, secondo la Cassazione, se così non fosse si vanificherebbe la previsione del dolo specifico. Inoltre, la Suprema Corte afferma anche che *“diversamente ragionando si arriverebbe al paradosso di considerare dettata dal fine di profitto l'azione di chi si procuri, attraverso un circuito illecito, dei barbiturici allo scopo di suicidarsi”*. Conseguentemente, per la Corte di Cassazione *“secondo le norme più elementari della logica [...] non può essere revocato in dubbio che il suicidio, o altri atti lesivi della propria integrità psico-fisica non possano essere ricondotti alla nozione di utilità, a meno che le lesioni alla propria integrità non siano strumentali ad altri fini”*.¹¹

⁹ Corte di Cassazione, Sezione III civile, 23 agosto 2011 n. 17496, in *Rassegna giuridica della sanità*, 2011, p. 331 ss. Lungo la stessa linea di pensiero si veda anche Corte di Cassazione, Sez. III, 1 Febbraio 2002, n. 11277, in *Foro Italiano*, 2002, p. 281.

¹⁰ Ai sensi dell'art. 648 c.p. sulle ricettazione *“fuori dei casi di concorso nel reato, chi, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto, acquista, riceve od occulta denaro o cose provenienti da un qualsiasi delitto, o comunque si intromette nel farle acquistare, ricevere od occultare, è punito con la reclusione da due ad otto anni e con la multa da cinquecentosedici euro a diecimilatrecentoventinove euro. La pena è della reclusione sino a sei anni e della multa sino a cinquecentosedici euro, se il fatto è di particolare tenuità. Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando l'autore del delitto, da cui il denaro o le cose provengono, non è imputabile o non è punibile ovvero quando manchi una condizione di procedibilità riferita a tale delitto”*.

¹¹ Corte di Cassazione, Sezione II penale, 19 dicembre 2012 n. 843, in *Rivista penale*, p. 677; in senso conforme Corte di Cassazione, Sezione II penale, 12 giugno 2013, n. 28410, in *Diritto e Giustizia online*, 2013, 2 luglio.

Per un secondo orientamento minoritario, le condotte di auto-doping ed etero-doping in ambito sportivo amatoriale configurano il reato di doping, di cui ai commi 1° e 2° dell'art. 9, della legge n. 376/2000.

Infatti, alcuni autori sostengono: “*se [...] al termine (attività agonistica) si assegna un significato più vasto, ricomprendendo in esso tutte le situazioni in cui l'agone possa anche essere integrato dalla competizione con se stessi e con i propri limiti psico-fisici [...], allora i disposti di legge potranno trovare realtà di applicazione [...] maggiormente aderente allo spirito complessivo che li ha ispirati, che è quello di essere utilizzati come promotori della salute*”. Inoltre, si afferma che “*d'altra parte, all'aggettivo 'agonistico', ed al termine 'agonismo', si possono attribuire significati differenti da quello di 'competitivo sportivo', che sembra più aderente al suo etimo (dal greco αγων αγωνος = competizione solenne di forza; dal latino agon-agonis = campo di lotta), come quelli di 'combattività', di 'spirito di emulazione', di 'grinta', di 'temperamento battagliero' che possono bene rappresentare anche situazioni in cui la competizione non sia necessariamente presente*”.¹² Pertanto “*sembra estraneo, alla logica preventiva e di tutela della salute, risultanti dall'impianto complessivo della legge 376/2000, il circoscrivere la disciplina del doping al solo ambito dell'attività sportiva agonistica, escludendone le altre pratiche sportive organizzate (non agonistiche ed amatoriali), oggetto di tutela istituzionale ispirata dai principi generali della ratificata Convenzione di Strasburgo*”.¹³ Coerentemente, altri autori ritengono che si debba dare rilievo alla *voluntas legis* volta a tutelare la salute di tutti coloro che praticano attività sportive così da ricomprendere nel concetto di prestazione agonistica ogni gesto sportivo compiuto da chiunque, al fine di compararlo con il gesto di un altro soggetto o con un proprio gesto precedente.¹⁴ Si è sostenuto anche che “*occorrerebbe [...] ritenere per prestazione agonistica qualunque prestazione sportiva competitiva, e anche quelle strumentali e/o finalizzate alla gara vere e propria*”¹⁵. In tale corrente di pensiero vi è anche chi ha ritenuto che il dolo specifico possa essere ricostruito come generico in modo da garantire il diritto alla salute.¹⁶ Queste conclusioni vengono avvalorate indirettamente dalla stessa Cassazione quando escludendo l'applicabilità del dolo specifico alla diversa fattispecie incriminatrice di cui all'art. 9, comma 7°, afferma che “*la 'ratio' della legge impone di prendere in considerazione*

¹² M. CINGOLANI, *Il doping secondo la Cassazione: qual è il bene giuridicamente tutelato dalla legge 14 dicembre 2000 n. 376?*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2003, p. 423.

¹³ D.S. FERRARA, *Doping-antidoping, contributi e ruolo delle scienze medico-legali*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2003, p. 279. In senso conforme vedi anche M. STRUMIA, *Doping nel diritto penale*, in *Digesto delle Discipline Penali*, Torino, UTET, 2004, p. 203.

¹⁴ Cfr. G. MICHELETTA, *I profili penalistici della normativa sul doping*, in *L'Indice penale*, 2001, p. 1339 e ss.; R. GRILLO, *Sport e diritto penale*, in *Temi di diritto sportivo*, a cura di L. SANTORO, Palermo, Edizioni Leopardi, 2006, p. 69, il quale sostiene “*si è discusso [...] se con l'espressione prestazioni agonistiche ci si debba riferire a competizioni sportive ufficiali ovvero più in generale a prestazioni sportive sganciate dalle gare ufficiali e prodromiche ad essa. Al fine di evitare pericolosi vuoti normativi ed in armonia con la ratio legis che è quella di garantire (oltre che la regolarità delle competizioni) soprattutto la salute degli atleti, sembra preferibile un'accezione in senso ampio*”.

¹⁵ I. TRICOMI, *Sanzioni penali. Il gioco si fa duro*, in *Guida al Diritto*, 2000, p. 34.

¹⁶ A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 116-117.

tutte le ipotesi in cui, anche nelle attività sportive svolte a livello amatoriale, la persona ricorre all'ausilio di sostanze vietate".¹⁷ Inoltre, in una recente sentenza della Corte di Cassazione in tema di tutela sanitaria degli atleti non professionisti si afferma che il carattere amatoriale della competizione non esclude l'aspetto agonistico in quanto "non può [...] non ritenersi agonistico un torneo sportivo fondato sulla gara e sulla competizione tra i partecipanti [...] tale da implicare un maggior impegno psicofisico ai fini del 'prevalere' di una squadra su un'altra. Ne consegue che pienamente applicabile sono le norme di cui al D.M. 18 febbraio 1982 in tema di tutela sanitaria dell'attività sportiva agonistica".¹⁸

A tali affermazioni si deve aggiungere che una parte minoritaria della giurisprudenza, pur negando la sussumibilità dell'assunzione di sostanze dopanti in ambito sportivo amatoriale nell'alveo della fattispecie incriminatrice di cui ai commi 1° e 2° dell'art. 9, della legge n. 376/2000, afferma, ciononostante, la rilevanza penale della condotta in esame, facendola rientrare nella previsione dell'art. 648 c.p. (ricettazione), quando vi sia l'ulteriore requisito della provenienza illecita.

Infatti, per la Corte d'appello di l'Aquila, l'assunzione di sostanze dopanti, provenienti da un circuito illegale, rientra nella previsione dell'art. 648 c.p. (ricettazione) in quanto, nei reati contro il patrimonio, il profitto "può essere anche non patrimoniale, potendo consistere in qualsiasi utilità o vantaggio, persino di ordine morale". Pertanto, il giudice di merito conclude che "rileva quindi quale evidente profitto perseguito anche la finalità di miglioramento delle proprie prestazioni o aspetto fisico e quindi anche la soddisfazione di un piacere narcisistico".¹⁹

3. LE POSSIBILI SOLUZIONI ERMENEUTICHE COMPATIBILI CON I TESTI NORMATIVI E CON L'ORDINAMENTO NEL SUO COMPLESSO

A nostro avviso, conformemente a quanto da ultimo riportato, procurare ad altri, somministrare, assumere o favorire l'utilizzo di sostanze dopanti o sottoporre o adottare pratiche mediche vietate in contesti amatoriali deve essere considerata una condotta penalmente rilevante.

In primis, riteniamo applicabile il reato di ricettazione alle ipotesi di auto-doping ed etero-doping in contesti amatoriali laddove le sostanze dopanti siano di provenienza illecita, in quanto, come accennato, l'utilità perseguita dalla condotta

¹⁷ Corte di Cassazione penale, sez. III, 18 aprile 2013, n. 32963, in *CED Cassazione penale*, 2013.

¹⁸ Corte di Cassazione civile, sez. III, 13 luglio 2011, n. 15394, in *Giustizia civile Massimario*, 2011, p. 1060. Nella specie la Suprema Corte ha rigettato il ricorso presentato da un'associazione sportiva, condannata in relazione al decesso di un atleta per malattia cardiaca già preesistente al momento dell'inizio della competizione, per non aver inserito nel regolamento di un torneo di calcio dilettantistico l'obbligo preventivo di visita medica.

¹⁹ Corte di appello di l'Aquila, Sezione penale, del 04 aprile 2012, consultabile *on line* in www.diritto24.ilssole24ore.com; di stesso avviso Tribunale per il riesame di Firenze, del 1 ottobre 2012, visio-nabile *on line* in www.diritto24.ilssole24ore.com.

incriminata non deve essere necessariamente patrimoniale ma può essere anche solo morale.²⁰

A ben vedere la Corte di Cassazione esclude la ricettazione in quanto ritiene che nella fattispecie di assunzione di sostanze dopanti in ambito sportivo amatoriale sussisterebbe solo un'utilità negativa consistente in una lesione della propria integrità psico-fisica assimilabile all'assunzione di barbiturici diretti allo scopo di suicidarsi. Tuttavia, l'utilità negativa a cui si fa riferimento è solo futura e legata ad un'assunzione protratta nel tempo, per cui ipotetica. Mentre un vantaggio, seppur provvisorio, è innegabile e immediato, in quanto si migliora l'immagine corporea nel senso di una maggiore resistenza alla stanchezza fisica, di una diminuzione del dolore, di una forza superiore e di una possibile (ma non certa) maggiore avvenenza fisica, che in una società in cui l'apparire è diventato più importante dell'essere, rappresenta, mio malgrado, un sicuro valore. Pertanto visto che la nozione di profitto della ricettazione comprende anche un'utilità morale momentanea²¹ non si può negare la configurabilità di tale fattispecie incriminatrice nel caso di specie.

Tali considerazioni vanno estese all'ipotesi di etero-doping che si realizza fuori dai circuiti sportivi ufficiali visto, tra l'altro, la maggiore pericolosità sociale della fattispecie in esame rispetto alla semplice assunzione. Infatti, nel caso di etero-doping la condotta illecita non pone in pericolo solo l'integrità psico-fisica individuale ma realizza un'istigazione o comunque un aiuto diretto, sovente nei confronti di plurimi soggetti, a porre in essere atti lesivi della propria persona. Pertanto la fattispecie in esame contrasta anche con l'interesse pubblico all'indisponibilità della salute collettiva. Inoltre, la formulazione letterale dell'art. 9, comma 1° e 2°, della legge n. 376/2000, fa riferimento a "chiunque", per cui il soggetto attivo delle condotte incriminate non dovrebbe essere necessariamente un individuo legato all'ambiente delle competizioni ufficiali.

A ben vedere in ipotesi di procacciamento, somministrazione, assunzione o favoreggiamento dell'utilizzo di farmaci dopanti o di sottoposizione o adozione di pratiche mediche vietate di provenienza illecita, in ambiti sportivi amatoriali, indipendentemente da ogni altra superiore considerazione, è da escludere che possa configurarsi il reato di doping in quanto il dato letterale della norma, di cui all'art. 9, commi 1° e 2°, L. 376/2000, sancisce la sua applicazione solo nel caso in cui non si rientri in un più grave reato, quale risulta essere la ricettazione.

²⁰ Si veda sulla questione Corte di Cassazione, Sezione II penale, 7 novembre 1981, n. 9997, consultabile *on line* in www.diritto24.ilssole24ore.com. Infatti, in tale sentenza si afferma che nel delitto di ricettazione il conseguimento del profitto non è elemento essenziale, in quanto oggetto della tutela penale è quello di punire il possesso di una cosa proveniente da delitto nella consapevolezza di tale sua origine e con lo scopo di trarne una qualsiasi utilità. Sul punto anche la dottrina ritiene che nel concetto di profitto dell'art. 648 c.p. sia ricompreso qualsiasi vantaggio, anche di natura non patrimoniale (*ex multis*, G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Codice Penale commentato*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 6556).

²¹ Si veda al riguardo *ex multis* S. FIORE, A. ABBAGNANO TRIONE, *I reati contro il patrimonio*, Torino, UTET, 2010, p. 806. Gli autori affermano che per profitto bisogna intendersi qualsiasi utilità o vantaggio anche non patrimoniale ed è sufficiente che esso sia momentaneo.

Una fattispecie di particolare interesse è rappresentata da quella di procacciamento, somministrazione, assunzione o favoreggiamento dell'utilizzo di sostanze dopanti, acquisite lecitamente nell'ambito dello sport amatoriale.

A nostro avviso, è applicabile il reato di doping, di cui all'art. 9, commi 1° e 2°, della legge n. 376/2000, anche nelle ipotesi di auto-doping ed etero-doping, utilizzato in competizioni amatoriali, in quanto non si fa espresso riferimento al professionismo o al dilettantismo o a una gara ufficiale. Pertanto, per i numerosi sport che presentano il requisito della "competitività necessaria", da intendersi quale contrapposizione leale tra opposti schieramenti o individui, il profilo agonistico è intrinseco, per cui si deve ritenere applicabile la previsione penalistica di cui all'art. 9, commi 1° e 2°, della legge n. 376/2000. Inoltre, tenendo a mente che la salute è un fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, riteniamo paradossale circoscrivere il rischio penale alle competizioni ufficiali. Del resto la delimitazione fondata sul dolo specifico è piuttosto vaga mentre nei disegni di legge si fa riferimento espresso anche allo sport amatoriale.²²

Rimarrebbe fuori dalla previsione penalistica del reato di doping il procacciamento, la somministrazione, l'assunzione o il favoreggiamento dell'utilizzo di sostanze dopanti e la sottoposizione e l'adozione di pratiche mediche vietate per finalità meramente estetiche, in relazione a quegli sport a "competitività non necessaria", non essendo presente in questi un'opposizione leale tra individui o schieramenti espressiva di agonismo. Tuttavia, a ben vedere, riteniamo, che per evitare illegittime discriminazioni tra sportivi nella tutela del diritto alla salute, anche nell'ipotesi di specie, sia auspicabile applicare il reato di doping in quanto si potrebbe ritenere la competitività elemento connaturale ad ogni sport, laddove la si intendesse come superamento dei propri limiti. Infatti, se così non fosse, la legge n. 376/2000 dovrebbe incorrere in un sindacato di illegittimità costituzionale visto che tutti gli sportivi hanno diritto a uno sport libero dal doping e a un uguale tutela della salute, pena la violazione dell'art. 3 della Costituzione. Infatti, il doping, anche nello sport amatoriale, lede il diritto degli sportivi alla sicurezza, alla sanità e alla lealtà sportiva.

Inoltre, essendo l'ordinamento sportivo, a nostro avviso, un sistema aperto, non coincidente esclusivamente con quello istituzionalizzato facente capo al CONI, bensì comprendente anche soggetti espressivi del principio di autonomia privata, è conseguente che optare per la non punibilità del reato di doping comporterebbe la legittimazione dell'uso di tali sostanze nell'ambito sportivo *lato sensu* in quanto non si configurerebbe né un reato né un illecito sportivo, non essendo l'autore di tale condotta tesserato.

In più, la dottrina sostiene che bisogna tenere a mente "l'assenza di una norma-

²² Cfr. a titolo esemplificativo, art. 7, d.d.l. Commissione permanente Igiene e Sanità del Senato della Repubblica, oppure l'art. 8 del d.d.l. n. 1637-1660-1714-1945 e 4102-B approvato dal Senato della Repubblica il 21 luglio 1999 che puniva "chiunque illecitamente fornisce, anche a titolo gratuito, ad atleti professionisti, dilettanti o amatoriali, i medicinali ovvero adotta i metodi di cui al comma 2 dell'articolo 1, individuati a norma dell'articolo 2, ovvero ne favorisce comunque l'utilizzo, è punito con la reclusione da tre mesi a tre anni o con la multa da lire 5 milioni a lire 100 milioni"; visionabili *on line* in www.senato.it.

tiva che preveda l'obbligo [...] per le palestre [...] di tutelare la salute [...] degli iscritti tramite, ad esempio controlli periodici ed obbligatori [...], tale scelta è infatti rimessa alla discrezionalità [...] delle singole associazioni".²³ Conseguentemente, la mancanza di tale obbligo assumendosi alla legittimazione penalistica del doping in campo sportivo amatoriale e alla sanzione sportiva condizionata dal formale riconoscimento di "soggettività sportiva", finirebbe per rendere le palestre dei "paradisi legali" in cui la tutela del diritto alla salute è oggetto di esenzione.

Oltre tutto, come accennato, si critica l'applicabilità del reato di doping all'assunzione delle sostanze dopanti in ambito amatoriale sulla base dell'irrelevanza penale degli atti autolesivi fini a se stessi. Infatti, gli atti autolesivi non sono considerati delitti contro la persona e l'applicabilità della sanzione penale è subordinata alla loro idoneità a ledere o mettere in pericolo altri beni giuridici.²⁴ Tuttavia tali considerazioni sono superate dalla previsione del dolo specifico collegato alle prestazioni sportive che realizza una tutela, oltre che della salute, anche della lealtà sportiva da intendersi come contrapposizione corretta tra opposti e rispetto dei propri limiti, senza la quale un'attività motoria non può considerarsi sport. Pertanto l'assunzione di sostanze dopanti in ambito sportivo amatoriale è una fattispecie incriminatrice che prevede una condotta lesiva di altri beni giuridici oltre l'integrità fisica, assimilabile a titolo esemplificativo al tentativo attraverso la mutilazione del proprio corpo, di conseguire il prezzo dell'assicurazione contro gli infortuni. In più la rilevanza della lealtà sportiva in ambito penalistico risulta anche dalla previsione del reato di frode in competizioni sportive, di cui alla legge n. 401/1989, che è diretto alla tutela di essa. Dunque il reato di doping è plurioffensivo, difatti, oltre a ledere la salute, è l'antitesi dello sport in quanto contrasta con i valori etici di lealtà sportiva che esso ha tradizionalmente rappresentato.²⁵ Come sostiene la giurisprudenza "*la lotta antidoping è intesa a preservare [...] lo spirito sportivo (la lealtà sportiva) senza il quale lo sport, praticato a qualunque livello, non è più sport*".²⁶

4. ULTERIORI CONSIDERAZIONI CRITICHE E SPUNTI DI RIFLESSIONE

Un ulteriore appunto che viene mosso alla punibilità della condotta di assunzione di sostanze dopanti in ambito sportivo amatoriale è che il consenso del titolare del diritto avrebbe ai sensi dell'art. 50 c.p. un'efficacia scriminante rispetto alle condotte

²³ G. AGRIFOGLIO, *La responsabilità del medico sportivo*, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 88-89.

²⁴ In questo senso S. BONINI, *Doping e diritto penale*, Padova, CEDAM, 2006, pp. 272 e ss.; A. PORPORATO, *Disciplina anti-doping e tutela del diritto alla salute in Ordinamento Sportivo e Calcio Professionistico: tra Diritto ed Economia*, a cura di R. LOMBARDI, S. RIZZELLO, F.G. SCOCA, M.R. SPASIANO, Milano, Giuffrè, 2009, p. 317.

²⁵ *Contra* S. BONINI, *Doping e diritto penale*, cit., pp. 272 e ss. Infatti l'autore citato ritiene che la salute e il patrimonio siano beni distintamente e monoffensivamente colpiti nelle rispettive ipotesi di somministrazione-favoreggiamento e di assunzione-autosottoposizione.

²⁶ Tribunale di Primo Grado CE, 30 Settembre 2004, causa T-313/02, *Meca Medina - Majcen/Commissione CE*, in *Raccolta*, 2004, p. II-3291.

di assunzione di sostanze dopanti che mettono in pericolo la salute, senza eccedere i limiti sanciti dall'art. 5 c.c. alla disponibilità dell'integrità fisica in quanto non riguardano diritti indisponibili.²⁷ Si parlerebbe, in tale ipotesi, di una circoscritta disponibilità del diritto all'integrità fisica, nel senso che si tratterebbe di un diritto disponibile, entro certi limiti, mediante il consenso del titolare del diritto.²⁸

Tuttavia, a nostro modo di vedere, nell'ipotesi presa in esame di assunzione di sostanze dopanti si rientra nell'ambito di atti capaci di avere ricadute sulla vita o che possono determinare una diminuzione permanente dell'integrità fisica,²⁹ per cui in questo caso il consenso non può giustificare il fatto di reato di doping trattandosi di diritti indisponibili. Come sostiene autorevole dottrina, la tutela della vita e dell'integrità personale non rientrano nella libera disponibilità del singolo e ciò si desume per la vita dall'incriminazione del omicidio del consenziente *ex art.* 579 c.p. e dall'istigazione o aiuto al suicidio *ex art.* 580 c.p., ma “*soprattutto per la vita e l'integrità personale, si ricava, oltre che dal principio generale espresso nell'art. 5 c.c., dal divieto di atti di disposizione del proprio corpo che cagionano una diminuzione permanente dell'integrità fisica, dalla Costituzione, dalla tensione solidaristica e comunitaria del suo personalismo (art. 2, e, in via specifica, dall'art. 32, che tutela la salute come diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività)*”.³⁰ Per non tacere che la lealtà sportiva, per sua natura, è un interesse pubblico e in quanto tale, al di fuori dell'area di disponibilità del privato.

Altra possibile obiezione alla punibilità dell'assuntore di sostanze dopanti, in questo caso però sia in competizioni ufficiali che in ambito amatoriale, è ravvisabile nella mancata corrispondenza di responsabilità penale tra l'assuntore di sostanze stupefacenti e l'utilizzatore di sostanze dopanti in quanto solo quest'ultimo è perseguibile. La dottrina sul punto chiarisce che il diverso trattamento penalistico delle due figure sovraindicate “è dovuto all'intervento referendario che ha liberalizzato l'uso personale di sostanze stupefacenti prima del 1993, espressamente vietato ai sensi dell'art. 73 del D.P.R. n. 309/1990”. Conseguentemente “tale liberalizzazione è il frutto di un'espressa scelta popolare [...] che non ha minimamente intaccato i principi già richiamati riguardo al bene vita e integrità psico-fisica, sottratta alla libera disponibilità del singolo individuo”.³¹ Tuttavia, a nostro modo di vedere, il raffronto tra l'assunzione di sostanze stupefacenti e l'adozione di pratiche dopanti è incongruo visto che queste ultime realizzano un effettivo miglioramento provvisorio del soggetto (salvo poi effetti

²⁷ P. FRATTI, G. MONTANARI VERGALLO, N.M. DI LUCA, *I reati connessi al doping nella prospettiva del principio di tassatività e del diritto alla salute*, cit., p. 421.

²⁸ A. DE CUPIS, *I diritti della personalità*, Milano, Giuffrè, 1982, p. 116 e ss.

²⁹ In relazioni agli effetti pregiudizievoli del doping sulla salute si veda tra l'altro R. GAGLIANO CANDELA, P. RIZZITELLI, L. STRADA, *Normativa antidoping, ordinamento sportivo e statale problematiche giuridiche e medico legali*, Roma-Bari, Laterza, 2001, p. 24 e ss.

³⁰ M. ROMANO, *Commentario sistematico del Codice penale*, Milano Giuffrè, 2004, p. 497 e ss.

³¹ M. JOVINO, *La repressione del doping: profili penali*, in *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, a cura di C. BOTTARI, Santarcangelo di Romagna (RN), Maggioli, 2004, pp. 191-192.

collaterali notevoli nel tempo) mentre le droghe debilitano *ab origine* mentalmente e fisicamente l'individuo, per cui la pericolosità del doping paradossalmente è superiore in quanto persuade e inganna l'utilizzatore con la promessa dell'invincibilità.³²

In aggiunta alle suddette argomentazioni è opportuno ricordare che la legge n. 376/2000 all'art. 1, comma 1°, chiarisce che le disposizioni in essa contenute sono dirette alla tutela della salute individuale e collettiva e dell'integrità etica che deve essere presente in ambito sportivo. Conseguentemente, il reato di doping, che viene predisposto proprio per salvaguardare tali valori, non può che avere la salute e i valori etici come beni giuridici oggetto di tutela.

Ritenere che l'art. 1, comma 1°, della legge n. 376/2000 sia superfluo e privo di un significato precettivo contrasta con il criterio interpretativo secondo il quale se il Legislatore ha utilizzato delle parole si deve ritenere che lo abbia fatto consapevolmente e attribuendogli un significato specifico e non per vuote affermazioni di principio. Pertanto, il dolo specifico che viene richiesto nel reato di doping deve essere ricostruito alla luce dei beni giuridici tutelati espressamente dalla legge n. 376/2000 e cioè per la salvaguardia della salute e della lealtà sportiva.³³

Laddove, come sostengono alcuni autori,³⁴ si dovesse ritenere che i beni giuridici tutelati dal reato di doping non siano solo la salute e la lealtà sportiva, ma anche il patrimonio, sarebbe comunque necessario, secondo quanto affermato da autorevole dottrina, individuare il bene giuridico prevalente.³⁵ Conseguentemente non si potrebbe non concludere che la salute prevalga sul patrimonio e sui valori etici in quanto diritto della personalità, così influenzando più degli altri la ricostruzione della nozione di dolo specifico.³⁶ Del resto la tutela del bene giuridico della salute è la

³² In senso conforme C. PESCE, *Aspetti psicologici della prevenzione del doping nei giovani*, in *Prevenire il doping fra gli studenti. Manuale per gli insegnanti*, a cura del Ministero della Pubblica Istruzione, Roma, 2001, p. 25, secondo il quale le sostanze dopanti “parallelamente ad una serie di effetti collaterali, tendono a produrre un aumento della capacità della prestazione” mentre gli stupefacenti sono sostanze “naturali o sintetiche che, anche a piccole dosi, agiscono modificando lo stato di coscienza e lo stato emotivo”.

³³ Si veda, tra l'altro, R. GALLI, *Appunti di diritto penale*, Padova, CEDAM, 2008, p. 128, il quale ritiene che i beni giuridici tutelati dal reato di doping siano la salute e la lealtà sportiva.

³⁴ S. BONINI, *Doping e diritto penale*, cit., p. 272 e ss.

³⁵ A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte generale*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 237 e p. 238.

³⁶ Coerentemente A. VALLINI, *Doping, Commento alla L. 14 dicembre 2000, n. 376, “Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping”*, Padova, CEDAM, 2007, p. 649 e ss. L'autore individua nella salute il bene giuridico tutelato, tanto da rappresentare la significatività di tale interesse la ragione legittimante il ricorso alla previsione di un reato rispetto a un fenomeno altrimenti affidabile alla normativa sportiva. *Contra* P. FRATI, G. MONTANARI VERGALLO, N. M. DI LUCA, *I reati connessi al doping nella prospettiva del principio di tassatività e del diritto alla salute*, cit., p. 409. Gli autori ritengono “tutt'altro che prevalente la tutela della salute come ratio ispiratrice dell'intervento del legislatore: l'art. 9, comma 3, lett. a), prevedendo un aumento di pena ‘se dal fatto deriva un danno per la salute’, individua nella lesione di questo bene giuridico la circostanza aggravante di un reato che non può sussistere senza la volontà di alterare la prestazione agonistica dell'atleta, e quindi di ottenere un ingiusto vantaggio sull'avversario”. Dunque, a detta di questi autori, “appare chiaro come l'esigenza di valorizzare il diritto alla salute rimanga frustrata da una struttura normativa che mette sullo stesso piano, essendo entrambi elementi costitutivi della fattispecie, sia il pericolo per la salute sia la volontà di alterare la prestazione”.

ratio principale della previsione penalistica, visto che la lealtà nello svolgimento delle competizioni sportive è tutelata anche dalla giustizia sportiva in termini di illecito disciplinare.³⁷ Pertanto il dolo specifico non può essere inteso come un limite alla tutela della salute degli sportivi amatoriali in quanto tale interpretazione sarebbe illogica oltre che anticostituzionale. Inoltre, secondo una parte della dottrina, ritenere che il reato di doping abbia anche come funzione la tutela del patrimonio significherebbe “*dilatare a dismisura l’ambito applicativo della fattispecie, comprendendovi anche eventuali pregiudizi che non sono conseguenza immediata e diretta della condotta illecita*”. Infatti “*dovrebbero considerarsi persone offese dal reato anche coloro che hanno scommesso sul risultato di gara, ovvero i soci di una società sportiva quotata in borsa rispetto all’andamento del titolo ovvero l’atleta che non venendo impiegato per far posto al compagno di squadra che ha assunto sostanze proibite vede diminuire i propri premi e ingaggi*”.³⁸ A ciò si deve aggiungere che nella formulazione della disposizione penale in esame non è presente alcun riferimento al fine del profitto o al danno avente contenuto patrimoniale (caratteristiche proprie dei reati contro il patrimonio).

Ulteriormente, lo sportivo amatoriale rispetto all’atleta che pratica uno sport rientrante nel sistema CONI è il vero soggetto debole in quanto non assistito da preparatori atletici, medici sportivi e in generale da quei sanitari che operano nell’ambito dello sport istituzionale, che condividono la scelta deplorabile dello sportivo di utilizzare sostanze dopanti. Infatti, questo personale sanitario cercherà comunque di salvaguardare, almeno in parte, la salute dell’atleta non amatoriale a cui vengono somministrate le sostanze dopanti. In altre parole è il cittadino, che sceglie di svolgere un’attività sportiva per *hobby*, il soggetto maggiormente esposto a rischi per la propria salute dato che non dispone di un’*équipe* sanitaria. Inoltre, lo sportivo amatoriale rispetto all’atleta professionista ha un organismo meno atletico e frequenta ambienti (quali le palestre) in cui spesso la norma è l’utilizzo di sostanze dopanti visto anche il regime di impunità che in questo momento storico è garantito dalle sentenze della Cassazione e dall’incertezza del dato normativo.

Oltretutto la legge n. 376/2000 dispone lo svolgimento di controlli non solo per le attività sportive ufficiali (che vengono effettuati dai laboratori accreditati dal CIO-WADA) ma anche per quelle amatoriali. Infatti, l’art. 4, comma 3°, e l’art. 5, dispongono che verifiche siano svolte da laboratori i cui requisiti sono stabiliti con Decreto del Ministero della Sanità con delega di funzioni alle Regioni, a cui è attribuito il compito, nell’ambito dei piani sanitari regionali, di programmare le attività di prevenzione e di tutela della salute nelle attività sportive, di individuare i servizi competenti, avvalendosi dei dipartimenti di prevenzione, e di coordinare le attività dei laboratori. Conseguentemente, se in ambito sportivo amatoriale fosse ammessa la più ampia libertà di utilizzare sostanze dopanti, non si comprenderebbe la *ratio*

³⁷ Cfr. T. IANNIELLO, *Frode sportiva e rapporti con il delitto di truffa previsto dal codice penale, in Diritto dello sport. Profili penali*, a cura di A. GUARDAMAGNA, Torino, UTET, 2009, p. 60.

³⁸ G. ARIOLLI, V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 66-67.

dei controlli sullo sport amatoriale, che in mancanza di una specifica risposta ordinamentale, avrebbero solo una funzione apparente.

Per non tacere che, a nostro avviso, ammettere la condotta di auto-doping in ambito amatoriale non realizza *latu sensu* una tutela della libertà di autodeterminazione ma bensì una sua compressione. In altre parole, garantire al singolo il diritto di doparsi corrisponde a una visione limitata di tutela della libertà di autodeterminazione in quanto l'individuo dopandosi falsifica il sistema del quale fanno parte tutti gli altri soggetti, per cui le "persone sane" si trovano a essere parte di un complesso alterato farmacologicamente nel quale non sono più competitive. Pertanto la decisione della collettività degli individui di autodeterminarsi quali "soggetti sani" è compressa dall'inadeguatezza e dall'inefficienza e conseguente miseria nella quale ricadrebbero. Conseguentemente un sistema falsato autoalimenta se stesso soffocando la libertà di scelte alternative al doping.

Questa linea di pensiero è confermata anche dalla difficoltà nell'individuare una precisa linea di demarcazione tra l'attività sportiva agonistica e non agonistica,³⁹ per cui si potrebbe aprire la strada per escludere i dilettanti dal novero dei soggetti attivi del reato di doping nonostante la distinzione con il professionismo sia solo formale. Inoltre facendo proprie le valutazioni della dottrina e della giurisprudenza maggioritaria secondo le quali l'attività amatoriale non rientrerebbe nella previsione penalistica si dovrebbe concludere che anche l'attività prodromica ad essa (quali gli allenamenti) non sarebbe soggetta alla disposizione penalistica in quanto non prettamente agonistica.

Inoltre, non riteniamo che l'estensione del reato di doping possa condurre a conseguenze paradossali, quali, a titolo esemplificativo, la punibilità di uno sportivo amatoriale che ha assunto dosi eccessive di caffeina, in quanto l'esclusione dal penalmente rilevante di tali ipotesi discenderebbe da un'interpretazione giudiziale del reato in esame in chiave di offensività.⁴⁰

5. OSSERVAZIONI FINALI

Alla luce delle pregresse considerazioni riteniamo che le condotte di auto-doping e di etero-doping, in contesti sportivi amatoriali, costituiscano comportamenti penalmente rilevante ai sensi dell'art. 648 c.p. nel caso di provenienza illecita delle sostanze dopanti e in tutte le altre ipotesi ex art. 9, commi 1° e 2°, della legge n. 376/2000. Tuttavia, reputiamo opportuno che venga emanata una legge che disciplini in modo organico la fattispecie ai fini di evitare contrasti giurisprudenziali e incertezze giuridiche.⁴¹ Inoltre, ampio spazio deve essere dato all'applicazione del principio di pre-

³⁹ I. MARANI TORO, A. MARANI TORO, *Gli ordinamenti sportivi*, Milano, Giuffrè, 1977, pp. 343 e ss.

⁴⁰ In senso contrario, G. MICHELETTA, *I profili penalistici della legge sul doping*, cit., p. 1345.

⁴¹ Sulla questione la Relazione per l'anno 2010, presentata il 26 Maggio 2011 (Atti parlamentari,

cauzione attraverso l'informazione da realizzarsi anche mediante una continua opera di sensibilizzazione nelle strutture scolastiche, diretta a prevenire e reprimere la diffusione nei centri sportivi di un'immagine omologata in negativo di super uomo che non trova un freno inibitore nella tutela della salute degli assuntori dei farmaci. Tale quadro di disarmante sottocultura generalizzata del "tutto e subito" trasformerebbe lo sport amatoriale con il suo messaggio educativo e salutista in un morbo sociale antieducativo e antisalutista.



XVI Legislatura, DOC. CXXXV, n. 4), pur discostandosi da quanto da noi sostenuto, propone che *“sotto il profilo soggettivo, la fattispecie sanzionatoria contemplata all’art. 9, dovrebbe essere rimodulata in termini di dolo generico e non più specifico. La finalità di ‘alterare le prestazioni agonistiche degli atleti’, che nell’attuale previsione rappresenta elemento costitutivo della fattispecie, potrebbe invece nella novella legislativa costituire una rilevante circostanza aggravante specifica e ad effetto speciale”*, consultabile on line in www.senato.it.