

IL DOPING E LO SPORT: IL CASO ANDREONI

di *Federica Ferrari**

ABSTRACT: The psychological aspect of the athlete's conduct has always played a marginal role in the jurisprudence of the National Anti-Doping Tribunal. Nevertheless, the Andreoni case brought us a ground breaking ruling in this field for two main reasons. Indeed, from one end, it has established that the athlete's mental state has relevance when the relevant rules are applied and interpreted and on the other end, the standard of proof shall be fully applied also by UPA. This ruling is a good step toward crime's evaluation more consistent with the wording of the criminal legislation.

* Federica Ferrari è avvocato iscritta presso l'Albo del Foro di Bergamo, specializzata in diritto dello Sport, nonché cotitolare, insieme all'Avvocato Cesare Di Cintio, dello Studio DCF LEGAL di Bergamo. E-mail: info@dcflegal.it. Ringrazio per la fattiva collaborazione prestata nella redazione di questo contributo l'Avv. Michela Chiarini del Foro di Brescia e la Dott.ssa Francesca Auci.

SOMMARIO: 1. La definizione prevalente di doping – 2. Brevi aspetti di medicina sportiva: le varie tipologie di doping, i farmaci più utilizzati, gli effetti e le conseguenze collaterali – 3. Quadro normativo: brevi cenni – 4. La normativa nazionale – 5. Brevi osservazioni sulle Norme sportive antidoping (NSA). Documento tecnico-attuativo del Codice Mondiale Antidoping WADA e dei relativi Standard internazionali (versione 2/2015) – 6. Il Codice Wada 2015. Alcuni aspetti peculiari – 7. Il caso ANDREONI: peculiarità ed analisi giuridica – Conclusioni

1. La definizione prevalente di doping

La realizzazione di comportamenti che hanno come conseguenza diretta un miglioramento artificioso delle prestazioni dell'atleta, la compromissione della sua salute ed altresì la modificazione del regolare svolgimento della prestazione sportiva, rappresentano una totale "alterazione" della natura stessa dell'attività sportiva. Il doping, pertanto, è sì un abuso farmacologico, ma, soprattutto, è la realizzazione preordinata e mascherata di un'attività che dovrebbe essere fondata, invece, sul talento sportivo, sui principi e sugli ideali che l'attività sportiva non solo deve custodire, ma anche diffondere ed applicare nel suo svolgimento. La suggestione del risultato facile o agevolato comporta per gli atleti di qualunque disciplina sportiva l'ingresso in una spirale spesso senza ritorno. Il fenomeno *de quo* ha avuto nel corso del tempo uno sviluppo "disarmante". Il conseguente rilievo mediatico ha posto all'attenzione dell'opinione pubblica, degli organi ed organismi competenti, internazionali e nazionali, una pratica illegale, pericolosa per la salute degli atleti e in continua evoluzione.

Nel merito, possiamo considerare il fenomeno del *doping come*: *"l'attività di somministrazione o di assunzione di farmaci o sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e nella sottoposizione a pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche o biologiche dell'organismo, le quali assumono rilevanza nella misura in cui sono idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'atleta e, al contempo, sono animate dalla finalità di alterare le sue prestazioni agonistiche"*.¹ Il Codice Wada, fonte primaria in materia, lo ha specificatamente inquadrato come: *"la somministrazione agli sportivi o uso da parte di questi ultimi di classi farmacologiche di agenti di doping o metodi di doping"*.² È d'uopo precisare, inoltre, come tale pratica sia anche finalizzata ad un maggior e più veloce recupero delle energie fisiche terminata una competizione sportiva ed in previsione di un nuovo incontro stante la vicinanza dei vari impegni o l'importanza degli stessi. Si ricorda, al riguardo, il fondamentale apporto evidenziato dall'articolo 2 della Convenzione di Strasburgo 1989 recepito dalla Legge 29 novembre 1995 n.522, non solo perché è stata ribadita la definizione di doping, ma altresì perché sono state specificate ulteriormente le classi farmacologiche costituenti doping e

¹ Si veda sul punto Legalità e sport: viaggio nella legge sul doping, Atti del Convegno, Modena 24 gennaio 2004, intervento di C. Mazzarella, riportato in www.sportpro.it

² Definizione di doping Codice Wada 2016.

approfondita la definizione di coloro che debbono essere qualificati come “sportivi”. Inoltre, è stata evidenziata nuovamente l’importanza di utilizzare i mezzi individuati nella convenzione stessa e la necessità di un sempre maggiore coordinamento a livello internazionale in modo da creare omogeneità e certezza dei mezzi di repressione da utilizzare in concreto.

2. *Brevi aspetti di medicina sportiva: le varie tipologie di doping, i farmaci più utilizzati, gli effetti e le conseguenze collaterali*

Esistono varie tipologie di doping ed altresì, vari momenti sportivi o fasi della stagione agonistica in cui il doping si materializza e sprigiona tutta la sua potenza. In quest’ultima ipotesi le cosiddette fasi della stagione agonistica possono essere così rappresentate: durante la preparazione stessa, nel periodo pre-gara, durante la gara e successivamente ad essa. Nel periodo di preparazione alla stagione agonistica, la finalità è chiara: la necessità per l’atleta è quella di aumentare la massa muscolare e la forza fisica; parimenti, nel periodo pre-gara, anche se probabilmente in forma più proporzionale e mirata nei tempi e nelle forme. Durante la prestazione sportiva, ovviamente è necessario ridurre il senso di fatica o, in taluni casi, ridurre il senso di ansia, dovuti all’intensità della prestazione e all’incertezza del conseguente risultato. Successivamente allo svolgimento dell’attività sportiva, è necessario recuperare nel minor tempo possibile tutte le energie, considerato che gli impegni si susseguono spesso a distanza di pochi giorni: vi sono, infatti, i campionati nazionali, le coppe nazionali, le coppe internazionali e i campionati europei o il campionato mondiale nei momenti a loro destinati. La nostra analisi si concentra sulle classi di farmaci più utilizzate e di conseguenza più rappresentate, nello specifico: gli steroidi anabolizzanti e le sostanze eccitanti. I primi derivano da ormoni sessuali maschili che portano ad un aumento della forza e della massa muscolare. Si è rilevato nel merito come, in realtà, i vantaggi non siano così eclatanti. Tutt’altro e di gran lunga più preoccupanti e problematici sono gli svantaggi e le controindicazioni. A titolo meramente esemplificativo si enucleano: negli adolescenti la riduzione di altezza, rischi per la fertilità e nelle donne la comparsa di caratteri sessuali maschili. Le seconde, invece, sono caratterizzate dall’aumento della capacità di concentrazione e della vigilanza e parimenti consentono una maggior ampiezza e profondità nell’atto respiratorio.

Altre, diverse sostanze sono le “*anime simpaticomimetiche*”. Queste ultime si caratterizzano per la capacità di fornire all’atleta una maggior forza e, di conseguenza, una maggiore prestazione atletica. Ma tale effetto è solo momentaneo, mentre le controindicazioni sono decisamente più gravi per la salute dell’atleta. Altre sostanze particolarmente utilizzate sono i “*betabloccanti*” il cui scopo specifico è quello di ridurre la paura del pubblico. Proseguendo nell’analisi appare fondamentale evocare i “*narcotici*”, che hanno la capacità di ridurre/annullare il senso di fatica derivante dall’attività sportiva. Tuttavia, le conseguenze negative sono assai pesanti: tremori, stati confusionali, forti aritmie cardiache ed,

in alcuni casi la morte. Infine si nota la diffusa “*pratica di emotrasfusione*”. All’atleta viene sottratta una certa quantità di sangue durante l’allenamento e questa poi viene reinserita nel suo corpo il giorno prima della gara. In questo modo si riesce a migliorare la capacità del sangue di trasportare ossigeno.

Esula dal concetto di doping, invece, il trattamento sanitario motivato da esigenze mediche concrete dell’atleta. Ciò avviene quando “*vi siano condizioni patologiche documentate e certificate dal medico con un trattamento attuato secondo le modalità indicate nel relativo e specifico decreto di registrazione europea con i dosaggi espressamente previsti per quella determinata esigenza terapeutica*”.³

3. *Quadro normativo: brevi cenni*

Uno dei momenti più tristi della storia dello sport furono, senza dubbio, le Olimpiadi di Seul a causa dei vari casi di doping scoperti. Successivamente, il CIO adottò le prime, misure per cercare di arginare il fenomeno del doping. In primis vennero predisposte sanzioni molto severe contro il traffico e il commercio di sostanze nocive e, poi, venne redatta una Carta Olimpica Internazionale contro tale fenomeno. Si capì immediatamente che era fondamentale creare una cooperazione tra i vari stati membri e tra i vari organismi sportivi. Le misure principali adottate furono l’armonizzazione delle norme, delle procedure, delle sanzioni con l’adozione annuale di un documento contenente la lista delle sostanze e dei metodi vietati elaborato dalla commissione medica del CIO. Di seguito vennero la Convenzione antidoping del Consiglio d’Europa Strasburgo 1989, il Codice Mondiale antidoping adottato dall’Agenzia Mondiale antidoping nel 2003 a Copenaghen e la Convenzione Internazionale contro il doping nello sport adottata a Parigi dalla III Conferenza Generale Unesco ottobre 2005.

4. *La normativa nazionale*

A livello nazionale, seguendo un ordine cronologico si evidenziano alcuni provvedimenti fondamentali.

La *legge n. 401 del 13.12.1989* all’art.1 ha introdotto il reato di frode nelle competizioni sportive. Colui che compie atti fraudolenti al fine di raggiungere un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, è imputabile di frode sportiva. La dottrina ritiene che vi possa rientrare anche il doping se il ricorso a tale pratica è coscientemente mirato ad alterare la competizione sportiva.

In Italia, la *Legge n. 522 del 1995* ha ratificato la Conferenza di Strasburgo del 1989. Questa ratifica è assolutamente rilevante perché, finalmente, ha introdotto nel sistema del diritto dello sport italiano una disciplina organica della materia in

³ Cfr. A. GUARDAMAGNA, *Diritto dello sport - Profili penali*, Utet Guridica, 154.

sostituzione dei vecchi interventi “spot e frammentati”. Pertanto, la lotta al fenomeno doping appare meno difficoltosa ed più adeguata, sia sotto un profilo medico sia giuridico. In primis è stata istituita una maggiore cooperazione tra tutti gli stati contraenti e tra le varie autorità interessate, entrambi coinvolti fortemente nella lotta al doping per evitare frammentazioni pericolose e potenzialmente contraddittorie. Ai vari stati e alle organizzazioni non governative è stato concesso di condizionare la concessione delle sovvenzioni pubbliche alle organizzazioni sportive in relazione all’applicazione concreta della normativa antidoping e, per converso, negare la concessione o toglierla in caso le normative non vengano rispettate. L’istituzione di laboratori scientifici per la verifica dell’uso di sostanze vietate, con considerevole aumento dei controlli ha ricevuto maggiore attenzione e impegni concreti. I vari stati coordinandosi hanno manifestato un maggior impegno nella realizzazione di campagne di sensibilizzazione rivolte in particolare ai giovani, nonché per rafforzare le proprie strutture e le norme repressive in tema di doping.

La Legge n.376/2000 è stato un altro passo fondamentale proprio perché ha reso ancor più organica ed ordinata la *“Tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping”*. Il punto di partenza è rappresentato dalla conferma di alcune norme essenziali quali l’art 1 comma 4, che conferma la finalizzazione dell’attività sportiva e la definizione di doping: *“il doping è tornato reato”*. Peculiari poi le altre novità introdotte tra cui si evidenzia *“l’istituzione della Commissione per la vigilanza e il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive”*. *“Alla medesima viene affidato il compito, tra l’altro di individuare i farmaci e le sostanze e le pratiche costituenti doping ed inserirle in apposite tabelle, da aggiornare periodicamente, che verranno approvate con decreto del Ministero della sanità d’intesa con il Ministro per le attività ed i beni culturali. Tra i compiti della Commissione, vi è pure quello essenziale, di affidare, mediante la stipula di una convenzione, a laboratori accreditati presso il CIO, o altro organismo internazionale riconosciuto, i controlli antidoping, nonché l’esecuzione di programmi di ricerca sui farmaci, sulle sostanze e sulle pratiche mediche suscettibili di impiego ai fini di doping”*.⁴ Di rilievo appare anche la previsione di sanzioni penali in materia di doping. Nello specifico emerge il disposto dell’art.9 afferente a *“chiunque procura ad altri, somministra, assume o favorisce comunque l’utilizzo di farmaci o sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, oppure chi adotta o si sottopone a pratiche mediche rientranti nelle classi previste con Decreto del Ministro della Sanità, che non siano giustificate da condizioni patologiche e siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell’organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero siano diretti a modificare i risultati dei controlli sull’uso dei farmaci o sul ricorso a tali pratiche”*. Il Decreto Ministeriale di riferimento è quello del 23 giugno 2014.

⁴ Cfr. SANNINO-VERDE, *“Il diritto sportivo”*, Quarta edizione, Wolters Kluwer- Cedam, 417.

Una breve analisi della norma poc' anzi citata permette di osservare come il termine *chiunque* possa riguardare qualsiasi soggetto, mentre la condotta sia caratterizzata dal *dolo* specifico “al fine di alterare” e/o “diretti a modificare”. La pena è aumentata se dal fatto deriva un grave danno alla salute e se il fatto è commesso nei confronti di un minore. Nel caso in cui l'autore del reato sia un membro o dipendente del CONI, di Federazioni Sportive, società, associazioni, enti riconosciuti dal CONI, è prevista l'interdizione temporanea dall'esercizio della professione qualora il fatto sia commesso da chi eserciti una professione sanitaria. Per il reato abusivo di sostanze dopanti, infine, è prevista dall'ultimo comma dell'articolo 9 una sanzione assai rigorosa e pesante rispetto allo stesso reato di doping. La norma incriminatrice di cui al comma 7 assume un ruolo ed una caratterizzazione “speciale” perché prevede una attività di intermediazione nella circolazione dei beni e, conseguentemente, comporta la realizzazione di una attività continuativa e caratterizzata da una seppur minima organizzazione. Pertanto, non richiede il dolo specifico e si qualifica come un reato di pericolo, diretto a prevenire il rischio derivante dalla messa in circolazione di tali farmaci, al di fuori delle prescrizioni imposte dalla legge, per la tutela sanitaria delle attività sportive”.

Infine, la *legge 26 novembre 2007 n.230*, ha ratificato la Convenzione internazionale contro il doping nello sport adottata a Parigi dalla III Conferenza generale UNESCO del 19 ottobre 2005.

5. *Brevi osservazioni sulle Norme Sportive Antidoping (NSA). Documento tecnico-attuativo del Codice Mondiale Antidoping WADA e dei relativi Standard internazionali (versione 2/2015)*

Le Norme Sportive Antidoping (NSA) sono strutturate in tre sezioni: Sono evidenziati nel titolo I i principi generali come: la definizione di doping, la violazione del codice Wada e altre violazioni delle Norme Sportive Antidoping. Tuttavia, ogni singola sezione, appare fondamentale e caratterizzata da aspetti peculiari e specifici in cui si cerca di ricondurre molteplici ipotesi proprio al fine di reprimere e prevenire il fenomeno nella sua globalità. Vengono esplicate, infatti, le modalità di esercizio dei controlli individuali e di squadra, le conseguenti sanzioni anche di carattere economico e i vari oneri processuali; coinvolgendo sia i soggetti in attività, sia i non tesserati, sia i soggetti ritirati da attività. Valore centrale è attribuito, inevitabilmente, alla lista delle sostanze e dei metodi proibiti, considerando come lo sviluppo della scienza è assai rapido in merito e, conseguentemente, si richiede rapidità di adattamento anche con riferimento ai metodi “repressivi”. Non di meno vengono valutati altri aspetti tecnici parimenti importanti quali: le investigazioni, l'esecuzione del controllo e le analisi di laboratorio e le varie fasi del procedimento disciplinare anche nei gradi successivi

6. Il Codice Wada 2015. Alcuni aspetti peculiari

Il Codice Mondiale Anti-Doping costituisce il punto focale per la lotta al doping a livello mondiale e serve ad armonizzare e a coordinare la lotta a tale fenomeno. Con l'edizione 2015 viene ripensata ed aggiornata la *Prohibited List* (art.4) ridefinendo la nozione di doping ed introducendo la distinzione per cui l'uso di certe sostanze è proibito in competizione e per altre, fuori competizione.

a) Le sanzioni standard per gli atleti

La sanzione base, per le violazioni intenzionali, è di 4 anni (art. 10.2.1), per le violazioni non intenzionali, invece, la sanzione base è di 2 anni di inibizione ed è prevista dall'art. 10.2.2; queste ultime si applicano a prescindere dalla sostanza vietata o dal metodo proibito utilizzato da parte dell'atleta. Lo stesso con gli strumenti probatori disponibili avrà la possibilità di dimostrare se la sostanza proibita sia specificata o meno.

b) Il criterio dell'intenzionalità e la definizione d'intenzionalità

Il criterio definito "dell'intent" e cioè "il criterio dell'intenzionalità" della condotta è fondamentale, appropriato e coerente per un eventuale inasprimento della sanzione; atteso che una violazione commessa con intenzionalità ha una intensità antiggiuridica maggiore rispetto ad un'altra effettuata per mera negligenza dell'atleta. Le conseguenti valutazioni di proporzionalità, quindi, portano ad ancorare la durata della sanzione al grado di colpa dell'atleta nel caso specifico. Si può osservare come la nuova normativa abbia ridotto la soglia dell'inasprimento della sanzione. Infatti, l'intenzionalità della violazione giustifica di per sé una sanzione maggiore dei due anni, nessun "range" all'interno del quale fissare la sanzione se vi è nel caso specifico intenzionalità. Applicabile solo la sanzione fissa dei 4 anni. Tale ragionamento impone di valutare con lo stesso procedimento logico la possibilità o meno di applicare al caso specifico eventuali circostanze attenuanti e quindi di valutare quale sia la base sanzionatoria.

c) La soglia della NSF

Dopo aver stabilito e determinato i doveri di diligenza oggettivi cui l'atleta avrebbe, o ha fatto riferimento, appare necessario verificare le misure adottate in concreto dallo stesso. E quindi se ci si trovi innanzi ad una negligenza significativa oppure no. In sostanza se sia possibile una riduzione della sanzione oppure no, quindi se la soglia NSF sia stata superata o meno. Per giurisprudenza TAS, in sostanza, la soglia NSF deve ritenersi raggiunta quando l'atleta "takes the clear and obvious precautions which any human being would take". Pertanto quanto più pericolosa possa essere una determinata situazione tanto più dovranno essere alte le cautele

adottate. Inoltre, è necessario rilevare come alcune sostanze siano considerate con un maggior disvalore rispetto ad altre. Tale circostanza non può mai essere tralasciata qualunque valutazione si realizzi sul tema in esame, così come è necessario valutare se vi siano circostanze estranee alla sfera di controllo dell'atleta oppure non adeguatamente specificate. Il caso concreto va analizzato in tutti i suoi aspetti nei minimi dettagli.

7. *Il caso ANDREONI: peculiarità ed analisi giuridica*

Pur prendendo atto del suddetto panorama normativo, stringente e rigoroso, segnato dalla tutela dei valori e dei principi più alti dello sport, recentemente è stata emessa una decisione che, per la sua peculiarità potrebbe offrire una interpretazione più attenta alla dimensione umana e rivolta in particolare più all'aspetto psicologico dell'agente che non alla mera condotta.

Trattasi della decisione assunta dal Tribunale Nazionale Antidoping – II Sezione del 28 gennaio 2016 distinta al numero 41/2015, con la quale veniva rideterminata la squalifica di 4 anni precedentemente inflitta dalla Prima sezione alla diversa quantificazione di due anni. Tale decisione veniva assunta sulla scorta dell'appello presentato dal sig. Cristian Andreoni, tesserato per la A.C. Reggiana 1919 s.p.a., società affiliata alla Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), avverso la decisione a suo carico adottata in data 19 ottobre 2015 dalla Prima Sezione del Tribunale Nazionale Antidoping, depositata con la motivazione il 17 novembre 2015.

Il fatto *de quo* prendeva avvio in data 17 maggio 2015, al termine della gara del campionato di calcio 2014/2015 di Lega Pro tra Ascoli e Reggiana giocata ad Ascoli Piceno, quando il sig. Cristian Andreoni veniva sottoposto ad un controllo antidoping. L'analisi del campione A, fornito dall'Atleta, veniva effettuata dal Laboratorio antidoping di Roma il 4 giugno 2015 e mostrava la presenza di Arimistane e Arimistane Metabolita, sostanze vietate e, rientranti nella classe S4.1 (modulatori ormonali e metabolici inibitori dell'aromatasi) della lista delle sostanze e dei metodi proibiti stabilita per il 2015 (la Lista 2015) dalla Agenzia Mondiale Antidoping (la WADA).

L'Ufficio Procura Antidoping (UPA), accertata l'assenza di una richiesta di esenzione per l'uso di Arimistane a scopi terapeutici a nome dell'Atleta, chiedeva il 9 giugno 2015 alla Prima Sezione del Tribunale Nazionale Antidoping la sospensione in via cautelare; richiesta che veniva immediatamente accolta. Successivamente, il 16 giugno 2015, aveva luogo l'analisi del campione B fornito dall'Atleta, a seguito di richiesta dello stesso formulata in data 12 giugno 2015. L'analisi di tale campione confermava il riscontro positivo evidenziato dalla precedente verifica e, pertanto, l'UPA contestava al sig. Andreoni la violazione contemplata dall'art. 2.1 del vigente Codice Sportivo Antidoping (CSA) e lo convocava in data 2 luglio 2015 per un'audizione in merito alla sua positività. In tale occasione, il medesimo confermava l'assunzione del farmaco, specificando però la non intenzionalità del suo comportamento e l'assoluta inconsapevolezza,

che, nello stesso, vi fosse la sostanza incriminata. Egli affermò che l'acquisto era avvenuto mediante internet e che il prodotto veniva pubblicizzato sui siti più noti della Lega Pro. Egli poi ribadì che la finalità non era quella del potenziamento agonistico, ma solo fisico, per coltivare la passione per il culturismo.

In data 13 luglio 2015, la difesa dell'Atleta depositava una memoria autorizzata, in cui si ribadiva, tra l'altro, la sua buona fede nell'aver assunto il prodotto Nolvadren XT, (sostenendo d'aver acquistato il farmaco online in data 9 aprile 2015 presso il sito Internet www.musclenutrition.com). Tale assunto era fondato anche sul presupposto per il quale il sig. Andreoni "*non poteva immaginare che il Nolvadren XI fosse contaminato da una sostanza proibita*" ed in particolare dalle sostanze rinvenute in esito al controllo antidoping. Si precisa per completezza nella ricostruzione fattuale, come in un momento antecedente all'acquisto, il calciatore aveva verificato presso la ditta produttrice se l'integratore in oggetto contenesse sostanze vietate e avendo ricevuto risposta negativa, egli avesse deciso di assumere il farmaco ritenendo che questo non potesse inficiare in alcun modo illecito il suo operato di atleta. Probante supporto a tale decisione è la circostanza per la quale se il prodotto avesse contenuto sostanze vietate la ditta produttrice lo avrebbe espressamente indicato sul proprio sito. Si precisa altresì che, trascorso un lasso di tempo assai breve, il sig. Andreoni, infortunatosi, non assunse più l'integratore poc'anzi citato.

In pari data, quindi, conseguentemente, il Presidente del Comitato disciplinare della Fédération Internationale de Football Association (FIFA), estendeva conseguentemente, a livello internazionale, gli effetti della sospensione cautelare imposta dalla Prima Sezione in data 10 giugno 2015.

7.1 Il Procedimento di Primo Grado

Con atto del 28 luglio 2015, l'UPA disponeva il deferimento dell'atleta per il riconoscimento della violazione contestata (art. 2.1. delle NSA) e la conseguente applicazione della squalifica per anni 4 (quattro) ai sensi degli artt. 4.2.1.2 e 4.2.3 del vigente CSA; atteso che, la violazione era da reputarsi "intenzionale". A sostegno di siffatta richiesta veniva assunto il fatto che la condotta dell'Atleta integrasse l'illecito disciplinare contestatogli (art. 2.1 CSA), e potesse essere sottoposta all'applicazione dell'art. 4.2.3 CSA, secondo il quale è da ritenersi "intenzionale" la condotta di un atleta che sia consapevole della sussistenza di un notevole rischio e che tale condotta possa costituire o determinare una violazione delle norme antidoping e abbia ignorato il rischio medesimo. A tale fine, l'UPA ribadiva la presenza della molecola vietata, che, di per sé, giustificava la richiesta del deferimento e, inoltre, rilevava che "*le sostanze vietate contenute nel Nolvadren non sono limitate all'Arimistane*". La stessa, dalla lettura dell'etichetta sosteneva, inoltre, la presenza anche di altre sostanze: "*7-Hydroxy 17B-Dihydro Dehydroepiandrosterone*" e il "*7-Hydroxy Dehydroepiandrosterone di cui alla categoria Si, lett. B) della Lista WADA 2015 (i.e. 7a.-hydroxy-DHEA;*

7 β -hydroxy-DHEA).” L’UPA ribadiva quindi che “La sostanza in questione deve considerarsi sostanza specificata ed è quindi, ad avviso dell’UPA, applicabile l’art. 4.2.3 CSA in quanto l’aver acquistato - sulla base di asserite e non dimostrate rassicurazioni telefoniche – un integratore su internet e senza chiedere alcun ausilio medico/specialistico, palesa come l’Atleta abbia consapevolmente accettato di correre il rischio di assumere un prodotto ‘a rischio’ rientrando quindi la condotta nel concetto di ‘internazionalità’ previsto dalla suddetta norma. ... Tentando di ipotizzare alcuni ‘indici di condotta’ per distinguere i ‘cheaters’ dagli atleti meramente inconsapevoli (e poi differenziare il grado di colpa in quest’ultima categoria), può ipotizzarsi come siano riconducibili alla massima onestà e trasparenza coloro che ammettano immediatamente l’uso di un integra/ore nel verbale di prelievo, così che si possa escludersi una tesi difensiva costruita. Ciò non avviene per il caso dell’Atleta. ...”.⁵ Ad avviso della UPA nel caso di specie, non risultava che l’Atleta potesse dimostrare debitamente di non aver lasciato “nulla di intentato” ed altresì, di aver raggiunto il ragionevole standard di condotta richiesto in fattispecie notoriamente a rischio come quelle inerenti l’uso di integratori, specie di provenienza straniera. Peraltro, veniva rimarcato nuovamente, come l’etichetta esprimesse chiaramente dei principi attivi che l’atleta aveva l’onere di controllare con riferimento alla Lista 2015. Non può infatti tralasciarsi la circostanza per cui: il rischio associato con l’assunzione di integratori, prodotti erboristici/galenici e simili è ampiamente noto agli addetti ai lavori. L’oggetto della presente analisi afferisce a prodotti che sono largamente utilizzati in ambito sportivo per diverse ragioni; essi possono abbreviare i tempi di recupero, aumentare la resistenza, migliorare l’apporto vitaminico; motivazioni che, in qualsivoglia ipotesi, sono legate alla prestazione sportiva. La giurisprudenza antidoping mostra ormai una vasta casistica di atleti risultati positivi per l’utilizzo di integratori e non è più possibile, nemmeno per atleti di categorie di livello meno elevato, invocare l’ignoranza del problema. Basti pensare che, una ricerca dell’HFL Sport Science laboratory del 2013 ha rilevato addirittura che il 10% degli integratori alimentari distribuiti in Europa sono contaminati con steroidi e anabolizzanti. Peraltro, qui non siamo dinanzi ad un integratore non contaminato, ma espressamente contenente sostanze dopanti.

Proseguendo nella valutazione *di specie* l’8 ottobre 2015 la difesa dell’Atleta depositava una memoria ex art 27, comma 3 NSA, con la quale chiedeva, in via principale: il proscioglimento dagli addebiti, ovvero, in subordine, il contenimento della sanzione nella sua misura minima. Il punto essenziale della tesi difensiva si focalizzava sul comportamento dell’atleta. Questo perché con ovvietà, non poteva ritenersi intenzionale, e, nemmeno poteva ravvisarsi una colpa o una negligenza significativa. Infatti, non risultava comprovato che la sostanza potesse incidere effettivamente sulle prestazioni sportive e che fossero rispettati entrambi i presupposti fondanti il principio ex art 4.2.1.2 C.S.A.. Il 19 ottobre 2015 aveva

⁵ Decisione N 41/2015, Tribunale Nazionale Antidoping II Sezione del 28 gennaio 2016 (Cristian Andreoni/UPA).

luogo l'udienza di fronte alla Prima Sezione, all'esito della quale veniva pronunciato il seguente dispositivo: *“Il Tribunale Nazionale Antidoping - Prima Sezione, nel procedimento disciplinare a carico dell'atleta Cristian Andreoni, (tesserato FIGC), visti gli artt. 2.1, 4.2.1.2 e 4.11.1 delle vigenti NSA, afferma la responsabilità dello stesso in ordine all'addebito ascrittogli e gli infligge la sanzione della squalifica per anni 4 (quattro), a decorrere dal 17 maggio 2015 con scadenza al 16 maggio 2019. Condanna l'atleta a pagamento delle spese del procedimento quantificate forfettariamente in euro 378,00 ...”*.

Già dalla mera lettura del dispositivo si evinceva che il Tribunale Nazionale Antidoping – Prima Sezione aveva operato una meccanica e asettica identificazione della condotta, poi sanzionata in modo automatico nella squalifica di 4 anni. Il meccanismo logico adottato era: assunzione prodotto ricompreso nella lista WADA equivale alla squalifica di 4 anni. Nello specifico, il Tribunale precisava che la presenza di una sola sostanza vietata nel campione biologico dell'Atleta costituisse una violazione della normativa antidoping. Dunque, la presenza di Arimistane e Arimistane Metabolita nel campione fornito dall'Atleta comportava per lo stesso automatica e piena responsabilità.

Nel merito della decisione, viene specificato che: *“Innanzitutto occorre verificare se la Procura Antidoping abbia fornito la prova dell'intenzionalità dell'assunzione della sostanza dopante (ossia se la condotta sia assistita da dolo diretto o da dolo eventuale) e, in caso positivo, deve applicare la sanzione della squalifica per un periodo di quattro anni. Se invece la Procura non fornisce tale prova, l'organo giudicante è tenuto a verificare se l'atleta, a sua volta, abbia provato la propria colpa lieve e, in caso positivo, graduare la sanzione, nel range che varia dalla nota di biasimo fino ai due anni di squalifica, in funzione del grado di colpa dell'atleta. Se anche tale prova manca, l'organo giudicante non può operare alcuna graduazione della sanzione, ma è tenuto ad applicare la sanzione della squalifica per un periodo di due anni”*. Il Tribunale, poi, arriva a sostenere che *“quanto alla fase in cui l'Atleta ha deciso di far uso di integratori alimentari, ritenute inverosimili le dichiarazioni rese dall'Atleta, sottolineava l'esistenza di 'più di un motivo' per ritenere che l'Atleta A) abbia consapevolmente deciso di assumere integratori alimentari di incerta provenienza..., ritenendoli più efficaci di quelli forniti dalla sua squadra; ... non si sia soltanto rappresentato che tali prodotti potessero contenere sostanze vietate o essere contaminati (circostanza questa compatibile anche con la colpa cosciente), ma abbia anche accettato il rischio connesso all'assunzione di tali sostanze (circostanza che induce a configurare il dolo eventuale), perché il suo scopo era riuscire a migliorare la sua prestazione sportiva attraverso l'uso di tali prodotti”*.

In conclusione il signor Andreoni è condannato, non già con “colpa cosciente” (ossia con la sola rappresentazione del rischio di assumere sostanze dopanti conseguente all'uso di un integratore di incerta provenienza e dall'incerto

contenuto, ma senza accettare tale rischio in quanto rassicurato dalla telefonata effettuata all'azienda produttrice prima di effettuare l'ordine), bensì con “dolo eventuale”, con la rappresentazione del rischio concreto di assumere sostanze dopanti facendo uso del prodotto e accettando tale rischio.

7.2 Procedimento di Secondo Grado

Alla luce della carenza motivazionale della sentenza di primo grado in merito all'elemento soggettivo/psicologico dell'agente, il Signor Andreoni decideva di interporre appello alla decisione chiedendo:

- previa riqualificazione dei fatti, con esclusione dell'applicazione dell'art 4.2.1.2 ridurre la sanzione inflitta nel minimo edittale;
- in via subordinata previa derubricazione del fatto illecito ridurre la sanzione inflitta e condannare il sig. Cristian Andreoni ad anni due di squalifica ex art. 4.2.2 delle NSA.

Di tutta evidenza come il percorso logico - argomentativo espresso dal TNA, Prima Sezione non era condivisibile sulla base della semplice circostanza per cui la pena non era stata graduata in base all'elemento soggettivo posto alla base della condotta del Signor Andreoni.

L'onere probatorio richiesto dalla normativa in vigore a carico dell'UPA non è stato soddisfatto. In concreto con prove indissolubili ed inconfutabili non appare “provata” l'intenzionalità della condotta. Infatti affinché una condotta possa essere considerata intenzionale è necessaria la “coscienza” e la “volontà” di assumere un prodotto vietato (dolo diretto) ovvero la consapevolezza di immettere nel proprio corpo una sostanza; con ciò accettando il rischio di violare la normativa antidoping (dolo eventuale).

L'UPA, invece, si era limitata a fornire la prova dell'assunzione della sostanza specificata, ma ciò non appare sufficiente per definire l'intenzionalità della condotta, non essendo possibile individuare nel comportamento dell'Atleta né dolo diretto né dolo eventuale. La sola prova dell'assunzione della sostanza non dimostra che questa sia stata assunta volontariamente. Infatti, l'indagine sull'elemento psicologico non può prescindere da un accertato esame degli atti; esame che deve essere preciso e puntuale e che, non può consistere in argomentazioni di natura deduttiva basate su personali convincimenti privi di riscontro; non sorregge la prova del dolo nell'assunzione di un prodotto di dubbia provenienza (circostanza che integrerebbe solo l'elemento della colpa). Il dolo eventuale può essere ravvisato solo nel caso in cui sia provato che l'agente fosse a conoscenza, prima dell'assunzione, che il prodotto, di dubbia provenienza, fosse dopante, e, nonostante ciò, abbia deciso di ingerirlo. Alla luce di ciò non può considerarsi “consapevole” la condotta di chi, superficialmente, acquista una sostanza via Internet nella convinzione che essa sia lecita e solo in un successivo momento scopre di essere caduto in un errore di valutazione. La Prima Sezione aveva invece ritenuto “inverosimile” le dichiarazioni dell'Atleta, fondando le proprie

convinzioni e richieste processuali sulla base di percorsi di natura deduttiva, omettendo ogni valutazione della fattispecie oggettiva, ma soprattutto soggettiva. Tutte le suddette circostanze venivano valutate dalla Prima sezione del TNA e dalla UPA in modo acritico e meccanico quando, invece potevano tutt'al più evidenziare, al massimo, un "coefficiente di colpa" più che di dolo eventuale.

Quest'ultimo, si sarebbe concretizzato solo in caso di conoscenza piena dell'effetto dopante della sostanza. Conoscenza che doveva essere esclusa a priori alla luce del fatto che il Signor Andreoni non poteva conoscere il nome chimico delle sostanze contenute nel prodotto, tanto più che non si era confrontato sul contenuto del prodotto con nessun esperto (medico del Club, medico personale, ...). Vieppiù, il riferimento nell'etichetta dell'effetto stimolante del prodotto sul testosterone non è significativo e sufficiente, poiché tale effetto è fornito anche da sostanze lecite (quale lo zinco) e neppure l'acquisto via Internet poteva costituire consapevolezza di assumere un rischio. Non ultimo, non può essere dimenticato che l'Atleta non aveva assunto il prodotto per migliorare le proprie prestazioni sportive.

Alla luce di tali considerazioni il Tribunale Nazionale Antidoping – seconda sezione, decideva di accogliere l'appello del Signor Andreoni e di rideterminare la sanzione osservando che la presenza, non contestata dall'Atleta, di Arimistane e Arimistane Metabolita nei campioni biologici da lui forniti costituisce sì, violazione della normativa antidoping, pertanto, il sig. Andreoni è responsabile dell'illecito contemplato dall'art. 2.1 CSA. Nel merito, viene specificato, qualora ve ne fosse nuovamente necessità che. *“il periodo di squalifica previsto dal CSA a fronte dell'accertata presenza di sostanze specificate (quali la Sostanza) in un campione biologico, è di quattro anni di squalifica, se l'UPA è in grado di provare che la violazione è intenzionale (art. 4.2.1.2 CSA), di due anni, in mancanza di siffatta prova (art. 4.2.2 CSA)”*.

È evidente che il discrimine in questo caso è il carattere intenzionale della condotta e a tale riguardo, la seconda Sezione sottolinea che: *“in base all'art. 40.1 CSA, il grado di prova richiesto è superiore alla semplice valutazione delle probabilità: ma inferiore all'esclusione di ogni ragionevole dubbio; e che secondo la definizione recata dall'art. 4.2.3 CSA, il termine 'intenzionale' si riferisce alla condotta dell'Atleta che abbia assunto consapevolmente una condotta che costituisce una violazione delle norme antidoping, ovvero fosse consapevole della sussistenza di un notevole rischio che tale condotta potesse costituire o determinare una violazione delle norme antidoping e abbia ignorato tale rischio. In altre parole, dunque, una squalifica di 4 anni, quale quella recata dalla Decisione, può essere inflitta all'Atleta solo se si ritiene che l'UPA abbia dimostrato, in grado superiore alla semplice preponderanza delle probabilità, che l'Atleta abbia tenuto consapevolmente una condotta che sapeva contraria alle norme antidoping, oppure che l'Atleta era consapevole della sussistenza di un notevole rischio che la sua condotta potesse costituire o determinare una violazione delle norme antidoping e ha*

ignorato tale rischio. Il punto di principio è peraltro non controverso tra le parti, le quali offrono unicamente letture tra loro divergenti circa il comportamento concretamente tenuto dal sig. Andreoni: mentre l'UPA ne afferma il carattere intenzionale (sotto il profilo della consapevolezza del notevole rischio di commissione dell'illecito), l'Atleta ammette al più una propria colpa (anche grave), ma esclude il dolo".

La seconda sezione, del TNA, infatti, ribadisce che il carattere intenzionale della violazione possa essere rinvenuto anche in una condotta che sia connotata da "dolo eventuale", purché atteso l'esplicito tenore letterale dell'art. 4.2.3 CSA, sia presente e sussista la consapevolezza di un "notevole" rischio di tale condotta, e, che, di conseguenza, si possa determinare una violazione delle norme antidoping con la conseguente consapevole decisione di ignorare "in toto" tale rischio; e, quindi con partecipazione attiva del soggetto agente. Siffatta consapevolezza può sussistere solo in presenza della conoscenza di un "segnale di allarme" della illiceità della condotta (non la mera conoscibilità di tale carattere) con conseguente decisione di non tenerne conto, in alcun modo, nonostante la concreta rappresentazione della illiceità della condotta. Risulta quindi, necessario, che vi sia una relazione tra volontà ed evento. L'Atleta può essere ritenuto responsabile di una condotta intenzionale, quando si è lucidamente rappresentato la concreta prospettiva della assai probabile (notevole rischio) verifica dell'evento quale effetto della propria condotta e ha mantenuto comunque la determinazione ad agire. In tal caso deve esserci obbligatoriamente un dolo diretto. Laddove oggettivamente sussistano elementi che possano aver fatto dubitare dell'illiceità della condotta o creato affidamenti ragionevoli in capo all'atleta sulla liceità della stessa, potrebbe essere ipotizzabile solo una condotta colposa, pur anche grave; ma mera condotta colposa graduabile nella sua sanzione. Posto tutto ciò, e, alla luce della difesa del Signor Andreoni la Sezione nota che *"la denominazione, l'origine, le modalità di acquisto e (soprattutto) le indicazioni recate dall'etichetta del Prodotto rappresentino assai concreti 'segnali di allarme', che l'Atleta era tenuto a valutare. Allo stesso tempo, peraltro, deve sottolinearsi come le indicazioni recate dall'etichetta non fossero completamente percepibili dall'Atleta, atteso il suo relativo grado di istruzione e il fatto che la Sostanza fosse descritta solo con il nome 'scientifico', e la circostanza che (come l'UPA non ha contestato nel procedimento di fronte a questa Sezione) l'Atleta abbia contattato il distributore, ricevendo l'assicurazione dell'assenza di sostanze vietate tra i componenti del Prodotto. Dunque, a questa Sezione pare non sia raggiunto nel caso concreto il grado di prova richiesto dalle norme applicabili, ed in particolare della consapevolezza in capo all'Atleta della sussistenza di un 'notevole' rischio che tale condotta potesse determinare una violazione delle norme antidoping. Dunque, contrariamente a quanto ritenuto dalla Prima Sezione pur con ragionamento apprezzabile, non pare a questa Sezione che all'Atleta possa essere irrogata la sanzione della squalifica per 4 anni".* Tale squalifica è stata pertanto rideterminata nella misura di 2 anni, ai sensi dell'art. 4.2.2 CSA.

Conclusioni

In considerazione delle argomentazioni logiche e giuridiche dell'atleta, sia in sede di impugnazione della decisione di primo grado, sia in secondo grado, appare utile evidenziare l'evoluzione interpretativa della decisione adottata dal Tribunale Nazionale Antidoping, allorquando si discosta da un'applicazione meccanica e ascetica delle norme, per privilegiare anche una diversa modalità di lettura del dettato normativo che valorizza l'elemento soggettivo dell'incolpato.

La richiesta di un grado di prova "aggravato" comprovante la consapevolezza in capo all'atleta della sussistenza di un "notevole" rischio che possa determinare una violazione delle norme antidoping, è a dir poco fondamentale.

La norma, in effetti, dopo le recenti modifiche, si palesava più stringente. Tuttavia tale nuova struttura normativa non consente uno stravolgimento totale dello stesso dettato normativo, anzi impone la valutazione sia di elementi oggettivi sia di quelli soggettivi.

Di conseguenza, con il caso sopra illustrato, è possibile ravvisare un'ulteriore prova dell'attenzione che deve essere necessariamente riservata all'aspetto soggettivo-psicologico nella valutazione di una condotta contraria alle norme antidoping.