

## **Sentenza n. 3087 del 29 novembre 2005 - depositata il 25 gennaio 2006**

*(Sezioni Unite Penali, Presidente N. Marvulli, Relatore A.Fiale)*

### FATTO E DIRITTO

Il Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di S. Maria Capua Vetere, con ordinanza del 4 giugno 2004:

a) applicava la misura della custodia cautelare in carcere a Mezzacapo Luigi (istruttore di body building e titolare di una palestra in Caserta) ed a Cori Massimo (istruttore e gestore di una palestra in Napoli), in relazione a reati di cui:

-- all'art. 648 cod. pen., ricettazione di specialità medicinali ad azione anabolizzante costituenti provento dei delitti di cui all'art. 9, comma 7, della legge 14.12.2000, n. 376 ed agli artt. 348 e 445 cod. pen.;

-- all'art. 9, comma 7, della legge 14.12.2000, n. 376, commercio, a soggetti non identificati praticanti attività sportiva di culturismo, di specialità medicinali ad azione anabolizzante attraverso canali diversi da farmacie e dispensari autorizzati;

b) applicava la misura cautelare degli arresti domiciliari, con il divieto di comunicare con persone diverse da quelle costituenti il nucleo familiare convivente, a Galotta Teodosio (rivenditore di svariate confezioni) e Ramo Ivan (istruttore di body building presso una palestra in Caserta) in relazione ad analoghi reati di ricettazione e commercio di specialità medicinali ad azione anabolizzante;

c) configurava, altresì, nei confronti degli anzidetti indagati, reati di cui:

-- all'art. 445 cod. pen., somministrazione di specialità medicinali in modo pericoloso per la salute, perché in totale difformità dalle indicazioni terapeutiche previste ed autorizzate per dette sostanze, essendo l'assunzione finalizzata agli effetti anabolizzanti del farmaco;

-- all'art. 348 cod. pen., esercizio – mediante le condotte precedenti – della professione di farmacista in assenza di qualsivoglia abilitazione;

-- all'art. 9, comma 1, della legge 14.12.2000, n. 376 (contestato al solo Ramo), per avere procurato e favorito l'assunzione, da parte di un atleta, di farmaci ad azione "dopante" in assenza di condizioni patologiche giustificative, al fine di alterarne le prestazioni sportive in prossimità di una gara ma – in relazione a dette violazioni – evidenziava la preclusione all'adozione di misure personali coercitive, ex art. 280, 1° comma, c.p.p., trattandosi di reati puniti con pena massima non superiore a tre anni di reclusione.

Il Tribunale del riesame di Napoli, con ordinanza del 24 giugno 2004:

-- annullava l'ordinanza del G.I.P., nei confronti degli anzidetti indagati, affermando l'insussistenza dei delitti di ricettazione (ma anche di quelli di abuso dell'esercizio della professione di farmacista e di somministrazione di farmaci in modo pericoloso per la salute);

-- annullava la medesima ordinanza, nei confronti di Ramo Ivan, e ne disponeva l'immediata liberazione;

-- sostituiva, nei confronti di Mezzacapo Luigi, alla misura della custodia cautelare in carcere, quella dell'obbligo di dimora nel Comune di residenza, imponendogli di non allontanarsi senza l'autorizzazione del giudice;

-- dichiarava la propria incompetenza per territorio: in favore del Tribunale di Napoli, per le contestazioni elevate a carico del Cori, ed il favore del Tribunale di Potenza, per le contestazioni ascritte al Galotta, disponendo la trasmissione degli atti ai giudici ritenuti competenti.

In particolare, quanto alla posizione del Ramo, rilevava il Tribunale che il reato di cui all'art. 9, 7° comma, della legge n. 376/2000 risulta a quegli contestato "in relazione a condotte accertate tra il luglio ed il novembre 2002".

La descrizione della fattispecie incriminatrice integrerebbe una ipotesi di "norma penale in bianco", il cui contenuto precettivo sarebbe stato specificato solo con il decreto adottato il 15 ottobre 2002 dal Ministro della salute, di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 278, suppl. ord. del 27 novembre 2002, così che, anteriormente alla data di entrata in vigore di detto decreto ministeriale (12 dicembre 2002), i fatti attribuiti al Ramo devono considerarsi privi di rilevanza penale.

Avverso tale decisione ha proposto ricorso per cassazione il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di S. Maria Capua Vetere, il quale ha eccepito:

a) erronea applicazione degli artt. 648, 348 e 445 cod. pen.

Tali delitti – secondo il P.M. ricorrente – ben possono autonomamente configurarsi e concorrere con il delitto di cui all'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000, stante la eterogeneità delle condotte incriminate;

b) violazione dell'art. 8, 1° comma, c.p.p., ai fini della dichiarazione di incompetenza territoriale, quanto agli illeciti contestati agli indagati Cori e Galotta;

c) erronea applicazione dell'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000, in relazione alla contestazione riferita al Ramo.

Il reato ivi previsto – secondo la prospettazione del P.M. ricorrente – esame può essere ravvisato anche in relazione a farmaci, sostanze e pratiche che, pur costituendo doping, non siano elencate nelle "classi" approvate con il decreto ministeriale adottato il 15 ottobre 2002. Ciò in riferimento alle disposizioni della Convenzione di Strasburgo, che è stata ratificata nel nostro Paese con la legge n. 522/1995. Nell'Appendice alla citata Convenzione erano già previste le classi di sostanze e metodi dopanti vietati e, con l'entrata in vigore della legge n. 376 del 2000, il legislatore si sarebbe riservato soltanto di procedere a cadenzati aggiornamenti delle classificazioni, legati all'evolversi delle conoscenze scientifiche e dello stesso fenomeno del doping.

Il Presidente della II Sezione penale di questa Corte Suprema, assegnataria del ricorso, ha rimesso il suo esame alle Sezioni Unite, ravvisando la necessità di valutare se le ipotesi di reato previste dall'art. 9 della legge 14.12.2000, n. 376, recante la "Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro

il doping" siano configurabili o meno anche per fatti commessi prima della emanazione del decreto 15.10.2002 del Ministro della salute.

Il Primo Presidente ha assegnato il ricorso alle Sezioni Unite penali, fissando per la trattazione l'odierna camera di consiglio.

\*\*\*\*\*

1. I delitti di ricettazione (art. 648 cod. pen.) sono stati contestati, nella specie, per avere gli indagati acquistato o comunque ricevuto farmaci e sostanze ad azione anabolizzante di illecita provenienza perché provento dei delitti di cui: all'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000 (commercio di sostanze dopanti attraverso canali diversi da farmacie e dispensari autorizzati); all'art. 348 cod. pen. (esercizio abusivo della professione di farmacista); all'art. 445 cod. pen. (somministrazione di medicinali in totale difformità dalle indicazioni terapeutiche previste ed autorizzate).

L'ordinanza impugnata afferma, in proposito, che l'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000 punisce chiunque "commerci" farmaci e sostanze dopanti attraverso canali diversi da quelli specificamente individuati come leciti e che tale previsione normativa è rivolta a vietare "la libera circolazione di sostanze che, se assunte al di fuori di ogni controllo, possono essere pericolose per la salute pubblica".

Dette previsioni introducono un'ipotesi di reato speciale, che assorbe quelli dell'abuso dell'esercizio della professione di farmacista e della somministrazione di farmaci in modo pericoloso per la salute.

Rileva altresì il Tribunale che "commerciare è termine che attiene alla condotta di chi acquista per rivendere", sicché è "illecita, perché espressamente vietata dalla norma indicata, la condotta di chi acquisti e rivenda le sostanze di cui si discute". Tale condotta, in quanto costitutiva del reato introdotto dalla legge del 2000, ... non può perciò essere allo stesso tempo elemento costitutivo della fattispecie prevista dall'art. 648 cod. pen., norma che punisce chi, fuori dei casi di concorso nel reato, acquisti beni di provenienza delittuosa".

Il P.M. ricorrente concorda nel senso che "tutte le conversazioni monitorate evidenziano come il commercio illecito delle sostanze dopanti sia preceduto da acquisti di dette sostanze di provenienza criminosa, perché pervenute ai singoli fornitori all'ingrosso e al dettaglio attraverso canali diversi dalle farmacie e dai dispensari autorizzati ed al di fuori delle indicazioni terapeutiche prescritte". Assume, però, che "il termine commerciare non attiene alla condotta di chi acquista per rivendere, come sostenuto dal Tribunale, bensì attiene alla condotta del vendere, consistendo nell'attività di scambio di merce con altra merce di valore equivalente o con denaro, risultando non presupposta l'attività dell'acquistare, che rappresenta, dunque, una condotta distinta e non rientrante nell'attività del commerciante".

Contesta, infine, il ritenuto assorbimento delle ipotesi di cui agli artt. 348 e 445 cod. pen.

A fronte di tali contrapposte prospettazioni, appare evidente che è astrattamente ammissibile il concorso delle condotte rispettivamente punite dall'art. 648 cod. pen. e dall'art. 9, comma 7, della legge 14.12.2000, n. 376.

Le fattispecie, invero, sono indiscutibilmente diverse dal punto di vista strutturale e non vi è identità né omogeneità del bene giuridico protetto, poiché la ricettazione

(secondo la dottrina e la giurisprudenza prevalenti) è posta a tutela di un interesse di natura patrimoniale, mentre il reato di cui all'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000 è finalizzato alla tutela della salute di coloro che partecipano alle manifestazioni sportive.

Non è generalmente ravvisabile il rapporto di specialità codificato dall'art. 15 del codice penale e la commissione di uno dei reati a confronto non comporta necessariamente anche la commissione dell'altro, stante la possibilità evidente di condotte acquisitive non ricollegabili ad un delitto.

La condotta di illecito commercio, infatti, può essere realizzata anche da chi, dopo essere lecitamente entrato in possesso del prodotto dopante, si induca poi a cederlo illecitamente ad altri.

Le fattispecie in esame, però, risultano correlate all'ipotesi accusatoria di una articolata e connessa condotta di acquisti e rivendite illecite di sostanze "dopanti" complessivamente integrante il delitto di cui all'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000: le sostanze in oggetto, nello specifico, provengono nella disponibilità di coloro che le rivendono in un medesimo contesto di commercializzazione vietata ed attraverso condotte omogenee.

L'attività dell'acquistare per rivendere non integra, ad evidenza, "una condotta distinta e non rientrante nell'attività del commerciante" e la nozione di "commercio" adottata dalla norma incriminatrice – diversa da quella di procacciamento delle sostanze dopanti, che integra il reato di cui al 1° comma del medesimo articolo 9 – non può non estendersi all'approvvigionamento finalizzato alla cessione a titolo oneroso.

Giova ricordare, al riguardo, che la VI Sezione di questa Corte Suprema – con condivisibile decisione (11 aprile 2003, n. 17322, ric. Frisinghelli) – ha rilevato che "il termine commercio non può che evocare concetti tipicamente civilistici ed essere inteso, dunque, nel senso di un'attività di intermediazione nella circolazione dei beni che, sia pure senza il rigore derivante dal recepimento della definizione mutuata dagli artt. 2082 e 2195 cod. civ., sia tuttavia connotata dal carattere della continuità, oltre che da una sia pur elementare organizzazione".

Esatta appare inoltre, nella specie, la configurazione di un rapporto di specialità tra il reato previsto dall'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000 e quelli di cui agli artt. 348 e 445 cod. pen., con conseguente corretta applicazione del più generale criterio dell'assorbimento.

Colui che, senza essere in possesso della prescritta abilitazione professionale, "commercia" farmaci e sostanze dopanti attraverso canali diversi da quelli specificamente indicati come leciti esercita abusivamente, attraverso la medesima condotta, la professione di farmacista e, qualora le sostanze medicinali vengano commerciate "in specie, qualità o quantità non corrispondente alle ordinazioni mediche" pone in essere il medesimo comportamento sanzionato dall'art. 445 cod. pen.

Infondata, pertanto, è la prima doglianza formulata dal P.M. ricorrente.

2. Il G.I.P. del Tribunale di S. Maria Capua Vetere, per gli indagati Cori e Galotta, aveva ritenuto la propria competenza territoriale affermando anzitutto di condividere il rilievo del P.M. secondo il quale non ricorrevano dati utili all'individuazione certa dei luoghi di consumazione dei delitti contestati, sicché non

poteva applicarsi il criterio principale di cui all'art. 8, comma 1, c.p.p. Non potendo fare ricorso al criterio suppletivo dettato dall'art. 9, 2° comma, c.p.p., essendo ascritti ad essi delitti in concorso con più indagati aventi residenze diverse, lo stesso G.I.P. aveva applicato quindi il residuale criterio sussidiario del luogo di prima iscrizione della notitia criminis – fissato dal 3° comma dell'art. 9 c.p.p. – coincidente appunto con il circondario di S. Maria Capua Vetere.

Il Tribunale di Napoli ha determinato, invece, la competenza territoriale "in ragione del luogo in cui l'attività di cessione, come forma di attività commerciale continuativa, veniva svolta".

Eccepisce, al riguardo, il P.M. ricorrente – con il secondo motivo di ricorso – che la individuazione effettuata da quel giudice sulla base dell'anzidetto criterio sia frutto di "mera presunzione", in quanto, per la maggioranza dei fatti in contestazione, non può essere determinato agevolmente e con certezza il luogo di consumazione (le intercettazioni telefoniche ed i sequestri di sostanze dopanti effettuati, infatti, non consentirebbero di stabilire dove siano avvenute le ricezioni delle stesse e dove si siano perfezionati gli accordi in cui sono consistite le successive commercializzazioni di esse), sicché non può essere applicato il criterio principale posto dall'art. 8, 1° comma, c.p.p.

Trattasi di censura priva di pregio, perché contrappone affermazioni generiche e problematiche ad un accertamento di fatto, motivato con argomentazioni logiche e razionali.

3. Il terzo motivo di ricorso introduce la questione controversa sottoposta all'esame delle Sezioni Unite, che consiste nello stabilire "se le ipotesi di reato previste dall'art. 9 della legge 14 dicembre 2000, n. 376, recante la disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping, siano configurabili anche per i fatti commessi prima della emanazione del decreto Ministro della salute, in data 15 ottobre 2002 (in Gazz. Uff. 27/11/2002), con il quale, in applicazione dell'art. 2 della stessa legge, è stata "approvata" la lista dei farmaci, delle sostanze biologicamente attive e delle pratiche mediche il cui impiego è considerato doping".

3.1 Per un corretto inquadramento di tale questione, appare opportuno ricordare che, in ambito europeo, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa ebbe a configurare – già con la risoluzione n. 12 del 29 giugno 1967 – la necessità di una riduzione e successiva eliminazione del "doping" nello sport ed altre risoluzioni erano seguite, in tale prospettiva, tra il 1970 ed il 1979.

Venne emanata, poi, la Carta europea contro il doping nello Sport (risoluzione n. 19/1984) ed approvata (a Reykiavik il 26 settembre 1989) la Convenzione Europea contro il doping nello sport, svoltasi ad Atene nel 1988.

Successivamente l'Assemblea del Consiglio d'Europa approvò, il 30 settembre 1992, la raccomandazione n. 1190, che tracciava quattro direttrici attraverso le quali regolamentare le devianze del mondo sportivo: violenza ed intemperanze, lotta al doping, Carta europea dello sport e codice di etica sportiva.

In sede internazionale, a fronte delle anzidette iniziative europee, va ricordata la Conferenza mondiale permanente sul doping nello sport, tenutasi ad Ottawa nel giugno 1988 su iniziativa del CIO (Comitato Olimpico Internazionale), da cui è derivata la Carta Olimpica Internazionale contro il doping nello sport, periodicamente aggiornata dallo stesso Comitato olimpico.

Deve ricordarsi, inoltre, il Codice Medico del CIO, contenente le classi di sostanze proibite ed i metodi proibiti, aggiornato annualmente, che viene recepito dal Comitato Olimpico Nazionale e trasfuso nei Regolamenti delle singole federazioni.

Si è giunti così alla Convenzione contro il doping, stipulata a Strasburgo il 16 novembre del 1989 dai rappresentanti degli Stati membri del Consiglio d'Europa.

Il 10 novembre 1999 è stata istituita a Losanna l'Agenzia mondiale antidoping (WADA - World Antidoping Agency), che ha elaborato un Codice unico antidoping, in vigore dal 1° gennaio 2004, che, con la firma della Dichiarazione di Copenaghen del 5 marzo 2003, gli Stati dell'Unione Europea si sono impegnati a recepire nelle loro legislazioni.

Il Codice prevede un nuovo ed unico elenco delle sostanze e dei metodi vietati, da aggiornare periodicamente mediante l'introduzione di nuove sostanze che rispondano ad almeno due delle seguenti caratteristiche: a) migliorino la prestazione; b) rappresentino un rischio anche potenziale per la salute; c) il loro uso sia contrario allo spirito sportivo descritto nel Codice; d) mascherino altre sostanze proibite.

Detta elencazione assume valenza anche per l'ordinamento statale italiano, in quanto la Commissione per la vigilanza e il controllo sul doping, ai sensi dell'art. 3, comma 1 - lett. b), della legge n. 376/2000, deve tenerne conto nel predisporre le classi delle sostanze vietate.

3.2 Nel nostro Paese, già la legge 16 febbraio 1942, n. 426 (relativa alla costituzione del C.O.N.I. - Comitato olimpico nazionale italiano) stabilì - con principio fissato all'interno dell'ordinamento sportivo e privo, comunque, di correlate sanzioni - che l'assunzione di sostanze farmacologiche e chimiche, per migliorare le potenzialità fisiche dell'atleta, era contraria alle regole di lealtà, correttezza e probità sportiva correlate alla necessità di intendere il perfezionamento atletico come connesso al miglioramento fisico e morale.

Seguì, a distanza di molti anni, la legge 26 ottobre 1971, n. 1099 (sulla tutela sanitaria delle attività sportive), i cui artt. 3 e 4 prevedevano una serie di ipotesi configuranti illecito penale e sanzionate con la sola pena dell'ammenda. Veniva prevista, in particolare, la punibilità sia degli atleti che impiegassero sostanze che potessero risultare nocive per la loro salute sia di coloro che queste sostanze somministrassero, considerando quali aggravanti la qualità di dirigenti o tecnici.

Tale legge prevedeva che, entro sei mesi, si sarebbe dovuto emanare un decreto contenente l'elenco delle sostanze proibite, le modalità tecniche per il prelievo dei campioni e i metodi di analisi, ma detto decreto venne pubblicato soltanto nel Supplemento alla Gazzetta Ufficiale n. 259 del 29 settembre 1975.

La normativa così fissata, in ogni caso, non produsse risultati soddisfacenti per la carente predisposizione delle necessarie strutture e per un'oggettiva inadeguatezza della disciplina medesima a fronte del progressivo affermarsi di nuove metodologie di doping, sempre più complesse e sofisticate ed idonee ad eludere i previsti controlli.

A seguito del processo di depenalizzazione, realizzatosi con la legge 24 novembre 1981, n. 689, le ipotesi contravvenzionali già previste dalla legge n. 1099/1971 divennero, inoltre, semplici illeciti amministrativi.

La legge 29 novembre 1995, n. 522 ha ratificato la Convenzione contro il doping, stipulata a Strasburgo il 16 novembre del 1989.

3.3 La legge 14 dicembre 2000, n. 376 ha apprestato, infine, la nuova Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping.

L'art. 1 di tale legge stabilisce:

-- al secondo comma, che "costituiscono doping la somministrazione o l'assunzione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e l'adozione o la sottoposizione a pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti";

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

L'art. 9 della stessa legge sanziona:

-- al primo comma, "chiunque procura ad altri, somministra, assume o favorisce comunque l'utilizzo di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, ricompresi nelle classi previste dall'art. 2, primo comma, che non siano giustificati da condizioni patologiche e siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero siano diretti a modificare i risultati dei controllo sull'uso di tali farmaci o sostanze";

-- al secondo comma, "chi adotta o si sottopone alle pratiche mediche ricomprese nelle classi previste dall'art. 2, primo comma, non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero dirette a modificare i risultati dei controllo sul ricorso a tali pratiche";

-- al settimo comma, "chiunque commercia i farmaci o 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".

Per quanto attiene alla delimitazione temporale della applicabilità della disciplina penale anzidetta, si rende pertanto necessaria l'analisi del citato art. 2, 1° comma, ove si prevede che «i farmaci, le sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e le pratiche mediche, il cui impiego è considerato doping a norma dell'art. 1, sono ripartiti, anche nel rispetto delle disposizioni della Convenzione di Strasburgo, ratificata ai sensi della legge 29 ottobre 1995 n. 522 e delle indicazioni del Comitato internazionale Olimpico (CIO) e degli organismi internazionali preposti al settore sportivo, in classi di farmaci, di sostanze o di pratiche mediche approvate con decreto del Ministro della Sanità [ora Ministro della salute] d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive di cui all'articolo 3».

L'organizzazione ed il funzionamento della prevista "Commissione per la vigilanza e il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive" sono stati disciplinati con il D.M. 31 ottobre 2001, n. 440 (in G.U. n. 295 del 20 dicembre 2001).

Con il D.M. 15 ottobre 2002 (in G.U., suppl. ord. n. 217 del 27 novembre 2002) è stata approvata la prima lista di farmaci, sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e pratiche mediche, "il cui impiego è considerato doping ai sensi della legge 14 dicembre 2000, n. 376". Successive modifiche sono state introdotte con i DD.MM. 30 dicembre 2002 (in G.U. n. 64 del 18 marzo 2003); 10 luglio 2003 (in G.U., suppl. ord. n. 154 del 24 settembre 2003); 16 gennaio 2004 (in G.U. n. 42 del 20 febbraio 2004); 13 aprile 2005 (in G.U., suppl. ord. n. 104 del 3 giugno 2005).

4. Nella giurisprudenza di questa Corte Suprema, la Sezione III, con la sentenza 2 dicembre 2004, n. 46764, P.M. in proc. Gillet, ha affermato che i reati di doping introdotti dalla legge n. 376 del 2000 sono configurabili anche se i relativi fatti sono stati commessi prima della emanazione del previsto decreto ministeriale di ripartizione in classi delle sostanze "dopanti", riconoscendo la immediata portata precettiva della norma di cui all'art. 9 della stessa legge - indipendentemente dall'emanazione del menzionato decreto ministeriale - purché riferita a sostanze già individuate ed espressamente indicate nell'elenco delle classi farmacologiche di sostanze e metodi dopanti allegato in appendice alla legge 29-11-1995 n. 522, di ratifica della Convenzione contro il doping adottata a Strasburgo il 16 novembre 1989: elenco che comprende "le classi di agenti di doping e di metodi di doping vietati dalle organizzazioni sportive internazionali" e che riproduce "le classi di sostanze di doping e dei metodi di doping adottati dal CIO nell'aprile del 1989".

Il decreto ministeriale non sarebbe pertanto necessario per integrare, quale fonte tecnica secondaria, il precetto penale e l'attività di ripartizione in classi, "sulla base delle caratteristiche chimico farmacologiche", delle sostanze dopanti, preventivamente individuate alla stregua della più volte richiamata legge di ratifica della Convenzione, avrebbe, in questa ottica, un carattere meramente ricognitivo e classificatorio.

Lo stesso D.M. 15 ottobre 2002, del resto, nell'enunciare i criteri di predisposizione e di aggiornamento della lista delle classi delle sostanze dopanti, ha espressamente richiamato ed applicato le disposizioni della ratificata Convenzione di Strasburgo, l'emendamento 14 agosto 2001 all'allegato della Convenzione e le indicazioni del CIO.

Secondo la sentenza Gillet, le conclusioni alle quali essa è pervenuta non intaccherebbero il principio della riserva di legge, poiché sussisterebbe comunque un ancoraggio a parametri normativi espressamente richiamati dalla legge n. 376/2000 (sicché al giudice non sarebbe attribuito alcun margine di discrezionalità per l'individuazione delle sostanze dopanti), né il principio di tassatività, perché il novum non potrebbe estendersi alla somministrazione o all'assunzione di sostanze diverse da quelle legalmente predeterminate.

Tale interpretazione è stata considerata, altresì, in linea con precedenti decisioni di questa Corte (Cass.: Sez. III, 20 marzo 2002, n. 11277, P.M. in proc. Gariazzo; Sez. VI, 20 febbraio 2003, Frisighelli), che, pur non trattando specificamente la questione, avrebbero dato per scontata la sussistenza dei reati di doping in assenza del decreto di ripartizione in classi delle sostanze dopanti.

4.1 La II Sezione – con ordinanza 29 dicembre 2004, n. 49949, Petrarca ed altri – ha ritenuto, con diffuse argomentazioni, di non poter condividere le affermazioni poste a base della decisione Gillet, considerando che l’oggetto della legge n. 376 del 2000 e quello della Convenzione di Strasburgo non possono dirsi coincidenti e sovrapponibili con riferimento alle specifiche finalità perseguite dalla stessa legge n. 376/2000, alla relativa “struttura” normativa, ai “modelli” cui essa si è ispirata ed all’oggetto giuridico delle fattispecie penali.

Qualora il legislatore del 2000 avesse inteso “recepire” immediatamente, agli effetti penali, l’elenco dei farmaci, delle sostanze e delle pratiche mediche considerate dopanti dalla Convenzione, lo avrebbe fatto con enunciazione espressa, affermando che sino alla emanazione dei decreti ministeriali, dovevano considerarsi iscritte nelle classi di cui all’art. 2, comma 1, della legge n. 376/2000 i farmaci, le sostanze e le pratiche mediche di cui all’appendice alla già citata Convenzione.

L’orientamento secondo il quale la configurabilità delle ipotesi di reato previste dall’art. 9 della legge n. 376/2000 andrebbe esclusa per i fatti commessi prima della emanazione del D.M. 15 ottobre 2002 – tenuto anche conto dei contributi della dottrina – si fonda sulle seguenti essenziali considerazioni:

a) L’integrazione dei precetti posti dall’art. 9 della legge n. 376/2000 con l’elenco recepito dalla legge n. 522/1995 non è possibile, in quanto si tratterebbe di fonti con diverse finalità e con diversi beni giuridici tutelati.

Gli obiettivi perseguiti dalla Convenzione di Strasburgo, pur non essendo estranei alla logica di prevenire rischi per la salute degli atleti, consisterebbero infatti, prevalentemente, nella tutela del principio del “fair play” delle manifestazioni sportive e, perciò, nella predisposizione di divieti finalizzati ad assicurare la regolarità delle prestazioni.

Del tutto diversa si presenterebbe, invece, la ratio della legge n. 376/2000, ove (come si ricava anche dai lavori parlamentari) le esigenze di tutela del bene della salute, presidiato dall’art. 32 Cost., costituiscono la ragion d’essere dell’intervento penale ed il nucleo essenziale dell’intero impianto normativo.

b) Le fattispecie penali incriminatrici di cui ai commi 1 e 7 dell’art. 9 della legge n. 376/2000 costituirebbero tipiche ipotesi di norme penali in bianco, nelle quali il legislatore ha rinviato alla fonte dell’esecutivo (decreto ministeriale su proposta della Commissione per la vigilanza e il controllo sul doping) la individuazione delle sostanze e delle pratiche mediche destinate a integrare, entro il quadro di tipicità legale, gli oggetti materiali delle fattispecie.

L’operazione di “ripartizione in classi”, che l’art. 2 della legge n. 376/2000 demanda ad un decreto ministeriale, non costituisce un mero riordino delle sostanze già contemplate dalla legge n. 552 del 1995, ma un’operazione del tutto nuova per la quale è prevista pure la costituzione di un’apposita Commissione. La norma prevede che tale ripartizione debba avvenire “anche” nel rispetto delle disposizioni della Convenzione di Strasburgo e della legge statale di ratifica, mentre, se il legislatore avesse voluto prevedere esclusivamente un’attività di semplice riordino, con valore meramente ricognitivo dell’esistente, avrebbe espressamente affidato alla Commissione ed al decreto ministeriale il compito di effettuare una ripartizione in classi delle sostanze già indicate dalla legge n. 552/1995.

Fra l'altro una delle finalità della legge n. 376/2000 – come si evince dalla Relazione di accompagnamento – è stata proprio quella di "adeguare le disposizioni sanzionatorie penali ai principi costituzionali di tassatività e determinatezza".

c) L'art. 3 della legge n. 376/2000, che disciplina il funzionamento e l'attività della Commissione per la vigilanza e il controllo sul doping, nel prescrivere che tale organo "predispone le classi di cui all'art. 2, comma 1, e procede alla revisione delle stesse, secondo le modalità di cui all'art. 2, comma 3", configurerebbe, in capo alla Commissione medesima, compiti caratterizzati da una peculiare complessità procedurale, razionalmente incompatibile con la pretesa natura soltanto classificatoria e ricognitiva dell'attività di sua competenza.

d) L'art. 6 della legge n. 376/2000 prevede che le Federazioni sportive nazionali, nell'ambito dell'autonomia riconosciuta loro dalla legge, possono stabilire sanzioni disciplinari per la somministrazione o l'assunzione di farmaci o di sostanze o per il ricorso a pratiche mediche rispondenti ai requisiti di cui alla definizione di doping "anche nel caso in cui questi non siano ripartiti nelle classi di cui all'art. 2, comma 1, a condizione che tali farmaci, sostanze o pratiche siano considerati dopanti nell'ambito dell'ordinamento internazionale vigente".

Tale previsione legislativa costituirebbe l'ulteriore riprova che l'individuazione ministeriale delle "classi" ha la funzione di porre un discrimine tra ciò che è penalmente rilevante e ciò che, invece, può rilevare unicamente in ambito disciplinare.

4.2 Tra i due opposti orientamenti giurisprudenziali di cui si è dato conto dianzi il primo va considerato più aderente al dato normativo.

Alla interpretazione temporalmente restrittiva si contrappongono, infatti, le seguenti obiezioni:

aa) Non può condividersi – ad evidenza – l'affermazione secondo la quale tra la Convenzione di Strasburgo e la legge n. 376 del 2000 perseguirebbero diverse finalità di tutela, in quanto la prima sarebbe rivolta a salvaguardare principalmente il principio del "fair play" nelle manifestazioni sportive.

La Convenzione si pone la finalità "della riduzione e della successiva eliminazione del doping nello sport" (art. 1) e, nel suo preambolo, fa espresso richiamo alla consapevolezza che "lo sport deve svolgere un ruolo importante per la protezione della salute" ed alla preoccupazione indotta "dall'impiego sempre più diffuso di prodotti e di metodi di doping tra gli sportivi nell'ambiente dello sport e dalle sue conseguenze per la salute di coloro che li praticano". Essa, più avanti nel preambolo, contiene un esplicito riferimento anche al "principio del "fair play" delle manifestazioni sportive ma si preoccupa di ribadire, nello stesso contesto, l'esigenza (già più volte enunciata) di "tutela della salute di coloro che partecipano a dette manifestazioni".

bb) L'individuazione di farmaci, sostanze e pratiche mediche "il cui impiego è considerato doping" è operata dall'art. 1, 2° comma, della legge n. 376/2000 (dianzi trascritto).

L'art. 2 della Convenzione europea di Strasburgo, ratificata dalla legge n. 522/1995, dispone:

-- alla lettera b) del paragrafo 1, che "Per classi farmacologiche di agenti di doping o di metodi di doping si intendono, sotto riserva del paragrafo 2 in appresso, le classi di agenti di doping e di metodi di doping vietati dalle Organizzazioni sportive internazionali competenti e che figurano su liste approvate dal Gruppo di vigilanza in virtù dell'articolo 11.1b";

-- al paragrafo 2, che "Fin quando una lista di classi farmacologiche vietate di agenti di doping e di metodi di doping non è stata approvata dal Gruppo di vigilanza in virtù dell'articolo 11.1b sarà applicabile la lista di riferimento contenuta nell'Annesso alla presente Convenzione".

L'art. 2, comma 1, della legge n. 376/2000 demanda al decreto ministeriale da esso previsto non già l'individuazione, bensì la ripartizione in classi di "farmaci, sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e pratiche mediche, il cui impiego è considerato doping a norma dell'articolo 1", anche nel rispetto delle disposizioni della Convenzione di Strasburgo e delle indicazioni del Comitato internazionale olimpico (CIO) e degli organismi internazionali preposti al settore sportivo.

Trattasi di disposizioni ed indicazioni che devono essere comunque rispettate e da ciò consegue che la ripartizione in classi non può escludere farmaci, sostanze e pratiche mediche vietate dalla Convenzione di Strasburgo e dalle Organizzazioni sportive internazionali competenti.

Appare utile rilevare, al riguardo, che già il D.M. 31 ottobre 2001, n. 440 (concernente l'organizzazione ed il funzionamento della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive), all'art. 8, lett. a), conferisce alla Commissione il compito di predisporre "le classi delle sostanze dopanti e delle pratiche mediche il cui impiego è considerato doping ai sensi dell'art. 1, 2° e 3° comma, legge 14 dicembre 2000, n. 376, in conformità alla regolamentazione della Convenzione di Strasburgo del 16 novembre 1989, del Comitato internazionale olimpico (CIO) e dell'Agenzia mondiale contro il doping o di altri organismi internazionali preposti al settore sportivo".

La lista di riferimento delle classi farmacologiche di sostanze dopanti e di metodi doping vietati, recepita dalla legge n. 522/1995, indica, per ciascuna classe, alcune sostanze ad essa appartenenti, specificando però che si tratta di una mera esemplificazione e ponendo un riferimento di chiusura con l'espressione "e sostanze affini" (con formulazione che riproduce quella già contenuta nella lista adottata dal CIO nell'aprile del 1989).

L'affinità delle sostanze è determinata dalla struttura chimica e/o dagli effetti farmacologici delle stesse e produce la conseguenza di rendere le "sostanze affini" vietate anche se non espressamente incluse nella ripartizione in classi.

Ne consegue che la ripartizione in classi operata dal decreto ministeriale previsto dall'art. 2 della legge n. 376/2000 non è e non può essere tassativa, perché un "elenco chiuso" di farmaci, sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e pratiche mediche, il cui impiego è considerato doping non rispetterebbe le disposizioni della Convenzione di Strasburgo e le indicazioni del Comitato internazionale olimpico - che consentono un'estensione in virtù della mera coincidenza degli effetti farmacologici e/o della composizione chimica - ed esorbiterebbe i limiti della delega conferita dal 1° comma dello stesso art. 2.

A riprova di ciò va rilevato che il riferimento alle "sostanze affini" è contenuto in tutti i decreti ministeriali di ripartizione in classi succedutisi nel tempo.

Né la situazione è cambiata con l'emanazione del D.M. 13 aprile 2005.

Esso, pur non utilizzando le medesime parole, evidenzia, nella premessa, "la necessità di armonizzare, entro il termine del 1° gennaio 2005, la lista dei farmaci, delle sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e delle pratiche mediche, il cui impiego è considerato doping, alla lista internazionale di riferimento, ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge 14 dicembre 2000, n. 376" e, a questo fine, inserisce nell'allegato I proprio la "lista adottata con l'emendamento all'appendice della Convenzione contro il doping nello sport ratificata con la legge 29 novembre 1995, n. 522, in vigore dal 1° gennaio 2005".

Nell'allegato II stabilisce, poi, che "ove previsto dalla lista internazionale di riferimento, devono intendersi comprese nelle varie classi tutte le sostanze con struttura chimica simile a quelle espressamente indicate e/o capaci di espletare attività farmacologica vietata per doping".

La lista internazionale di riferimento contiene appunto previsioni siffatte attraverso plurimi richiami ad "altre sostanze con una struttura chimica simile o simili effetti biologici" [other substances with a similar chemical structure or similar biological effect(s)].

Analoghe testuali espressioni si rinvencono nella più recente lista predisposta dall'Agenzia mondiale contro il doping (The 2006 prohibited list international standard).

cc) Nella prospettiva dianzi enunciata possono trarsi elementi di conferma dallo svolgimento dei lavori preparatori relativi alla legge n. 376/00.

Nel testo approvato dal Senato il 21 luglio 1992, infatti, l'art. 2, 1° comma, prevedeva che "i farmaci, le sostanze farmacologicamente attive e le pratiche terapeutiche, il cui impiego è considerato doping a norma dell'art. 1, sono individuati in conformità alle disposizioni della Convenzione di Strasburgo, ratificata ai sensi della citata legge 29 novembre 1995, n. 522, ed alle indicazioni del Comitato internazionale olimpico (CIO) e degli organismi internazionali preposti al settore sportivo, in tabelle approvate con decreto del Ministro della sanità, d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping di cui all'art. 3".

Successivamente, però, in data 19 luglio 2000, la Camera dei deputati modificò questo testo nei termini dettati dalla legge oggi in vigore, ove alla formula "sono individuati" è sostituita quella "sono ripartiti".

Il confronto tra il testo approvato dal Senato il 21 luglio 1999 e il testo modificato dalla Camera dei deputati il 19 luglio 2000 corrobora l'interpretazione secondo la quale l'intento del legislatore è stato quello di delegare al decreto ministeriale non l'individuazione dei farmaci, sostanze, pratiche mediche costituenti doping, bensì soltanto l'approvazione delle classi in cui siffatti farmaci, sostanze e pratiche mediche sono destinati a ripartirsi, il che costituisce un minus rispetto al precedente.

dd) Sotto questo profilo va riguardata la questione della integrazione della legge penale attraverso una normativa di carattere secondario e della sua compatibilità con i principi costituzionali della riserva di legge in materia penale e della determinatezza della fattispecie penale, poiché – alla stregua dell'esegesi dianzi

prospettata – ben può affermarsi che la legge n. 376/2000, tra i diversi modelli di integrazione possibili, appare avere scelto quello maggiormente in linea con i citati canoni costituzionali, in quanto demanda ad una fonte normativa secondaria la mera specificazione, sul piano tecnico, di elementi di fattispecie già essenzialmente delineati dalla legge.

Giova ricordare, in proposito, che la Corte Costituzionale – con la sentenza n. 282 del 1990 – ha affermato la illegittimità di una norma penale che demandi all'Amministrazione la determinazione di tutti i termini normativi rilevanti per la individuazione del fatto tipico, contraddicendo l'esigenza che sia la legge, e solo la legge dello Stato, a stabilire, con sufficiente precisione, gli estremi del fatto cui è riferita la sanzione penale.

ee) L'interpretazione alla quale si aderisce non viene smentita dalla previsione dell'art. 6 della legge n. 376/2000, secondo la quale le Federazioni sportive nazionali, nell'ambito dell'autonomia riconosciuta loro dalla legge, possono stabilire sanzioni disciplinari per la somministrazione o l'assunzione di farmaci o di sostanze o per il ricorso a pratiche mediche rispondenti ai requisiti di cui alla definizione di doping "anche nel caso in cui questi non siano ripartiti nelle classi di cui all'art. 2, comma 1, a condizione che tali farmaci, sostanze o pratiche siano considerati dopanti nell'ambito dell'ordinamento internazionale vigente".

Tale previsione legislativa, infatti, va evidentemente riferita a quelle c.d. "sostanze specifiche", che – pur considerate dopanti nell'ambito dell'ordinamento internazionale vigente, ove vengono definite "specified substances" – possono essere o meno incluse nei regolamenti nazionali. Trattasi, per lo più, di sostanze "che sono particolarmente suscettibili di violazioni non intenzionali delle norme antidoping, a causa della loro larga diffusione nei prodotti medicinali, o che sono meno suscettibili di essere utilizzate con successo come agenti dopanti ("substances which are particularly susceptible to unintentional anti-doping rule violations because of their general availability in medicinal products or which are less likely to be successfully abused as doping agents").

ff) Erronea appare la prospettazione secondo la quale la Convenzione di Strasburgo non si riferirebbe ad ogni tipo di attività sportiva, atteso che l'art. 2 della stessa stabilisce, alla lettera a), che per "doping nello sport" "si intende la somministrazione agli sportivi o l'uso da parte di questi ultimi di classi farmacologiche di agenti di doping o di metodi di doping", precisando poi, alla lettera b), che per "sportivi" si intendono "le persone di entrambi i sessi che partecipano abitualmente ad attività sportive organizzate".

Arbitrariamente da tali formulazioni testuali viene dedotto che obiettivo della Convenzione (e della seguente legge di ratifica) sarebbe stato quello di combattere il fenomeno doping esclusivamente nello sport praticato a livello professionale o quanto meno da parte di sportivi aderenti ad associazioni sportive ufficiali.

gg) Elementi determinati di segno contrario non possono trarsi, infine, dalla ritenuta "parziale indeterminatezza" della lista di riferimento contenuta nell'annesso alla Convenzione di Strasburgo, considerata compatibile solo in quanto funzionale al campo di operatività delle violazioni disciplinari, che non sono soggette al principio "nullum crimen, nulla poena sine lege".

La lista recepita dalla legge n. 522/1995 suddivideva le "sostanze doping" nelle seguenti classi: a) stimolanti, b) narcotici, c) agenti anabolizzanti, d) betabloccanti, e) diuretici, f) ormoni peptidici e affini. A tali sostanze (tutt'altro che indeterminate e

sempre indicate come tali nella successive determinazioni ministeriali) ed ai relativi principi attivi va riferita la possibilità di applicazione – anteriormente alla vigenza del D.M. 15.10.2002 – della disciplina penale introdotta dall'art. 9 della legge n. 376/2000 anteriormente all'emanazione del D.M. 15.10.2002.

Lo stesso vale per la individuazione dei "metodi di doping".

5. Va affermato, conseguentemente, il principio secondo il quale "le ipotesi di reato previste dall'art. 9 della legge 14 dicembre 2000, n. 376 (recante la disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping) sono configurabili anche per i fatti commessi prima della emanazione del decreto Ministro della salute, in data 15 ottobre 2002, con il quale, in applicazione dell'art. 2 della stessa legge, sono stati ripartiti in classi i farmaci, le sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e le pratiche mediche il cui impiego è considerato doping.

6. Alla stregua del principio dianzi enunciato, l'ordinanza impugnata deve essere annullata – nei confronti di Ramo Ivan e limitatamente all'esclusione del reato di cui all'art. 9, comma 7, legge n. 376/2000 – con rinvio, per nuovo esame, al Tribunale di Napoli.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte Suprema di Cassazione, a Sezioni Unite, visti gli artt. 127 e 311 c.p.p., annulla l'ordinanza impugnata nei confronti di Ramo Ivan e limitatamente all'esclusione del reato di cui all'art. 9, comma 7, legge n. 376/2000 e rinvia per nuovo esame al Tribunale di Napoli.

Rigetta il ricorso nel resto