

Penale Sent. Sez. 3 Num. 16437 Anno 2020

Presidente: LIBERATI GIOVANNI

Relatore: GAI EMANUELA

Data Udiienza: 21/01/2020

SENTENZA

sui ricorsi proposto da

Procuratore generale della Corte d'appello di Milano

e da:

Vergiani Antonio, nato a Vailate il 31/07/1955

Jaglinska Anna, nata in Polonia il 29/06/1970

avverso la sentenza del 13/05/2019 della Corte d'appello di Milano

visti gli atti, il provvedimento impugnato e i ricorsi;

udita la relazione svolta dal consigliere Emanuela Gai;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Pietro Molino, che ha concluso chiedendo l'inammissibilità dei ricorsi.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza in data 13 maggio 2019, la Corte d'appello di Milano, in parziale riforma della sentenza del Giudice dell'Udiienza preliminare del Tribunale di Milano, ha ridotto la pena inflitta, con il riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche, a Vergiani Antonio, nella misura di anni due e mesi otto di reclusione e € 22.000,00 di multa, e a Jaglinska Anna, a mesi dieci di reclusione e € 4.000,00 di multa, confermando la pronuncia di condanna, rispettivamente, di Vergiani Antonio per i reati di cui all'art. 9 comma 7 della legge 18 dicembre 2000, n. 376 (ora art. 586 *bis* cod.pen.) per avere commercializzato sostanze dopanti ricomprese nelle classi di cui all'art. 2 delle legge medesima (capo a), e art. 73



comma 5 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, per la detenzione a fini di cessione di n. 157 fiale di nandrolone (capo b), e di Jaglinska Anna per il reato di cui all'art. 9 comma 1 della legge 18 dicembre 2000, n. 376 (ora art. 586 *bis* cod.pen.), come derubricata l'originaria contestazione di violazione di cui all'art. 9 comma 7 della legge 18 dicembre 2000, n. 376, in relazione alla cessione di sostanze dopanti a favore di Arturo Bianco, Ermal Kokomani, Cristiano Pala e Domenico Milani (capo c). Accertati nel novembre 2014.

2. Avverso la sentenza hanno presentato ricorsi il Procuratore generale e gli imputati, a mezzo del difensore di fiducia.

2.1. Il Procuratore generale deduce, con un unico motivo di ricorso, il vizio di motivazione in relazione alla determinazione del trattamento sanzionatorio, con motivazione mancante, illogica e contraddittoria, per avere, la Corte d'appello, fatto un generico riferimento alla riduzione della pena per rapportarla "a più congrui criteri" in contraddizione con l'affermazione della "benevole" concessione delle circostanze attenuanti generiche e della qualificazione del reato di cui al capo b) nell'alveo dell'art. 73 comma 5 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. Chiede l'annullamento della sentenza.

2.2. I ricorsi degli imputati sono affidati a motivi, anche comuni, che possono qui essere sintetizzati.

- Vizio di motivazione (comune) in relazione alla mancanza di motivazione sulla natura delle sostanze sequestrate quali sostanze dopanti, in assenza di accertamenti tecnici.

- Vizio di motivazione (comune) in relazione all'illogicità della motivazione sull'affermazione della responsabilità penale, ~~in punto esclusione del reato~~^{pena} in presenza di condotte commesse in ambito sportivo amatoriale, da parte di frequentatori della palestra. La norma incriminatrice punisce le condotte ivi descritte al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, soggetto destinatario della tutela, essendo l'atleta colui che partecipa regolarmente ad attività sportive organizzate, situazione non sussistente nel caso in esame.

- Vizio di motivazione (comune) in relazione all'illogicità della motivazione sulla quantificazione della pena in misura eccessiva e immotivata.

- Violazione di legge e vizio di motivazione (ricorso Vergiani) in relazione alla qualificazione giuridica del fatto ai sensi dell'art. 9 comma 1 della legge 18 dicembre 2000, n. 376 (ora art. 586 *bis* cod.pen.), in luogo della ritenuta

violazione di cui all'art. 9 comma 7 della legge 18 dicembre 2000, n. 376, assenza della condotta di commercializzazione, non avendo assunto la condotta dell'imputato, il carattere organizzato e continuativo tipico dell'attività commerciale.

- Violazione di legge e vizio di motivazione (ricorso Vergiani) in relazione alla configurabilità dell'art. 73 comma 5 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 e illogicità della motivazione sulla finalità di cessione del nandrolone sequestrato

3. Il Procuratore Generale ha chiesto l'inammissibilità dei ricorsi.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso del Procuratore generale è inammissibile per difetto di specificità e manifesta infondatezza.

Esso è privo della necessaria e puntuale critica alla sentenza impugnata, limitandosi a dissentire alle argomentazioni della corte territoriale nella rideterminazione del trattamento sanzionatorio.

La corte territoriale, in accoglimento dell'appello degli imputati, ha ritenuto di ridurre la pena detentiva (solo quella) inflitta in primo grado per "essere rapportata a più congrui criteri", motivazione rispetto alla quale il ricorso contesta in via del tutto generica la adeguatezza della motivazione correlata alla ritenuta congruità della misura inflitta, da cui il dedotto vizio di motivazione per non avere dato conto dell'esercizio del potere discrezionale di determinazione della pena ex art. 132 cod.pen.

In ogni caso, ferma la genericità della censura, deve rammentarsi che nell'ambito del potere discrezionale di commisurazione della pena, il giudice deve valutare, ai fini del corretto esercizio, gli elementi che attengono alla gravità del fatto e alla capacità a delinquere e indicare tra questi quelli che ritiene rilevanti ai fini della determinazione concreta della pena da infliggere di cui deve fornire congrua motivazione. Il giudice ottempera all'obbligo motivazionale di cui all'art. 125, comma 3, cod.proc.pen., anche ove adoperi espressioni come "pena congrua", "pena equa", "congruo aumento", ovvero si richiami alla gravità del reato o alla personalità del reo (Sez. 3, n. 33773 del 29/05/2007 Ruggeri, Rv. 237402), principio a cui si è attenuta la Corte d'appello che è pervenuta ad irrogare una pena nella mediana.

Con riguardo alle riduzioni di pena, ferma la genericità del ricorso che si limita a dissentire dai giudici del merito, il ricorso è anche diretto a richiedere una diversa valutazione delle circostanze di fatto che hanno indotto i giudici del merito a giustificare il trattamento sanzionatorio.

5. I ricorsi degli imputati non sono fondati in forza delle seguenti ragioni.

Non è fondato il primo (comune) motivo di ricorso in relazione alla prova della natura della sostanza sequestrata non essendo stato disposto alcun accertamento tecnico circa la efficacia dopante. Osserva il Collegio che la sentenza impugnata, nel rispondere alla medesima censura difensiva devoluta, ha ritenuto dimostrata la natura dopante delle sostanze sequestrate sulla scorta della classificazione operata dai Vigili Urbani al momento del sequestro e sulla base delle stesse indicazioni provenienti dagli imputati. In particolare, dalle stesse dichiarazioni rese dal Viggiani che ammetteva il possesso di anabolizzanti (pag. 7 sentenza GUP) e delle dichiarazioni della Jaglinska che, trovata in possesso di n. 101 capsule, aveva dichiarato che contenevano efedrina (pag. 3), dichiarazioni utilizzabili in forza della richiesta di essere giudicati con le forme del giudizio abbreviato.

6. Non è fondato neppure il secondo (comune) motivo di ricorso.

Il Collegio non intende discostarsi dall'indirizzo giurisprudenziale secondo cui per la configurabilità del delitto di detenzione di sostanze farmacologicamente o biologicamente attive (cosiddetti anabolizzanti) - previsto dall'art. 9, legge 14 dicembre 2000, n. 376, in materia di lotta contro il "doping" (fattispecie ora inserita nell'art. 586 *bis* cod.pen.) - non è richiesto che l'attività sportiva sia svolta a livello professionistico o comunque agonistico (Sez. 3, n. 32963 del 18/04/2013, Grasso, Rv. 257263 - 01). Non può essere condivisa la tesi difensiva tesa a limitare la sfera dei possibili autori del reato a chi svolga una attività di "atleta". Come la Corte di cassazione ha avuto modo di chiarire in pronunce risalenti (Sez. 2, n. 43328 del 15/11/2011, Giorgini e altri, Rv. 251377 - 01), l'ipotesi di reato di cui all'art. 9 della legge 14 dicembre 2000, n. 376 costituisce fattispecie di pericolo e che ha la finalità di prevenire i rischi legati all'utilizzo e all'abuso di sostanze dopanti nelle attività sportive.

A tale principio deve aggiungersi che non solo non vi è alcun elemento rinvenibile dalla descrizione della fattispecie normativa, ora art. 586 *bis* cod.pen., che consenta di limitare le attività sportive rilevanti alle sole svolte a livello professionistico o comunque agonistico, ma dalla collocazione operata della fattispecie nel Titolo XII, - Delitti contro la persona- , Capo I, - Dei delitti contro la vita e l'incolumità individuale - si trae la conferma della "ratio legis" della tutela dell'individuo e della sua salute da cui discende che devono essere prese in considerazione tutte le ipotesi in cui, anche nelle attività sportive svolte a livello amatoriale, la persona ricorre all'ausilio di sostanze vietate.

In tale ambito, deve rilevarsi, per quanto qui di rilievo, che l'art. 586 *bis* cod.pen. (Utilizzo o somministrazione di farmaci o di altre sostanze al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti) punisce: «- Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da tre mesi a tre anni e con la multa da euro 2.582 a euro 51.645 chiunque procura ad altri, somministra, assume

o favorisce comunque l'utilizzo di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, ricompresi nelle classi previste dalla legge, 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 controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze.

La pena di cui al primo comma si applica, salvo che il fatto costituisca piu' grave reato, a chi adotta o si sottopone alle pratiche mediche ricomprese nelle classi previste dalla legge 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 controlli sul ricorso a tali pratiche.

La pena di cui al primo e secondo comma e' aumentata:

- a) se dal fatto deriva un danno per la salute;
- b) se il fatto è commesso nei confronti di un minorenni;
- c) se il fatto è commesso da un componente o da un dipendente del Comitato olimpico nazionale italiano ovvero di una federazione sportiva nazionale, di una società, di un'associazione o di un ente riconosciuti dal Comitato olimpico nazionale italiano.

Se il fatto e' commesso da chi esercita una professione sanitaria, alla condanna consegue l'interdizione temporanea dall'esercizio della professione.

Nel caso previsto dal terzo comma, lettera c), alla condanna consegue l'interdizione permanente dagli uffici direttivi del Comitato olimpico nazionale italiano, delle federazioni sportive nazionali, società, associazioni ed enti di promozione riconosciuti dal Comitato olimpico nazionale italiano.

Con la sentenza di condanna e' sempre ordinata la confisca dei farmaci, delle sostanze farmaceutiche e delle altre cose servite o destinate a commettere il reato. Chiunque commercia i farmaci e le sostanze farmacologicamente o biologicamente attive ricompresi nelle classi indicate dalla legge, che siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti ovvero idonei a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze, 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 alla utilizzazione sul paziente, e' punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 5.164 a euro 77.468».

Ne consegue che per la configurabilità delle condotte vietate dall'art. 586 *bis* cod.pen. (procura ad altri, somministra, assume o favorisce comunque l'utilizzo di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, nonché commercializza le medesime sostanze) non è richiesto che l'attività



sportiva sia svolta a livello professionistico o comunque agonistico, cosicché il commercio di tali sostanze da parte del Vergiani, titolare di una palestra, e la vendita da parte della Jaglinska, come rispettivamente accertato, integra la fattispecie in allora contestata e ora sussunta nell'art. 586 *bis* cod.pen. di cui vi è continuità normativa.

7. Quanto al terzo motivo di ricorso proposto dal solo Vergiani, esso appare diretto a sollecitare una rivalutazione del merito, non consentita in questa sede, laddove contesta la mancata derubricazione della fattispecie di commercio (art. 9 comma 7 cit.) in quella di cui al comma 1 del medesimo articolo.

Con accertamento di fatto insindacabile in questa sede, la sentenza impugnata in continuità con quella di primo grado, ha accertato che l'imputato aveva avviato un commercio in grande scala delle sostanze vietate, predisponendo un magazzino all'interno del quale era stata rinvenuta e sequestrata gran parte della merce. Alla quantità di sostanze vietate sequestrate si deve aggiungere il numero delle cessioni e, dunque, la vastità del commercio come attestato dalle intercettazioni telefoniche e dalle sommarie informazioni testimoniali. Egli stesso poi stimava in circa € 15/20.000,00 il valore della merce sequestrata.

Coerentemente con l'accertamento di fatto, le sentenze di merito hanno escluso la riconducibilità delle condotte a mere "cessioni" previste dal comma 1, dovendosi ritenere un vero e proprio commercio svolto in modo imprenditoriale e con fini di lucro (pag. 7 GUP), da cui la corretta qualificazione giuridica dei fatti (Sez. 3, n. 19198 del 28/02/2017, Forti, Rv. 269934 - 01).

Per completezza, va rilevato che il commercio posto in essere dal Vergiani, titolare di una palestra, era il punto di riferimento per moltissimi soggetti che ivi praticano competizioni sportive (sfilate di body building) si da integrare l'elemento di dolo specifico richiesto dalla norma (art. 586 *bis* comma 7 cod.pen.).

8. Manifestante infondato è il quarto motivo del Vergiani. L'imputato è stato tratto in arresto in flagranza del reato di detenzione a fini di cessione di n. 157 fiale di sostanza stupefacente tipo nandrolone, e nell'occasione aveva dichiarato che erano destinata anche ad altre persone (cfr. pag. 7 GUP).

La prova della finalità di cessione che ora il ricorrente contesta allegando l'uso personale, si infrange di fronte alla ammissione del fine predetto in sede di convalida dell'arresto.

9. Infine, non è fondato il motivo (comune) sul trattamento sanzionatorio ritenuto eccessivo. La sentenza impugnata ha argomentato la mitigazione del trattamento sanzionatorio inflitto in primo grado per rapportarla a "più congrui criteri".



Nell'ambito del potere discrezionale di commisurazione della pena, il giudice deve valutare, ai fini del corretto esercizio, gli elementi di cui all'art. 133 cod.pen. e indicare tra questi quelli che ritiene rilevanti ai fini della determinazione concreta della pena da infliggere di cui deve fornire congrua motivazione. Il giudice non ha l'obbligo di prendere in esame tutti gli elementi indicati nell'art. 133 cod. pen., potendo limitarsi ad indicare quelli da lui ritenuti prevalenti. L'imputato non può, in altri termini, dolersi della mancata e/o illogica motivazione in ordine alla determinazione della pena allorché - come nel caso di specie - il giudice abbia indicato gli elementi ritenuti rilevanti o determinanti, nell'ambito della complessiva dichiarata applicazione di tutti i criteri di cui al citato art. 133 cod.pen.

A tale proposito deve, ancora, ricordarsi che nel caso in cui, come quello in esame, la misura della pena irrogata è stata esplicitamente applicata in misura media, deve ritenersi adeguata la motivazione mediante richiamo ad espressioni del tipo "pena congrua", "pena equa" o "congruo aumento", come pure il richiamo alla gravità del reato o alla capacità a delinquere (Sez. 4, n. 46412 del 05/11/2015, Scaramozzino, Rv. 265283; Sez. 4, n. 21294 del 20/03/2013, Serratore, Rv 256197; Sez. 4, n. 27959 del 18/06/2013, Pasquali, Rv. 258356). Il provvedimento è, dunque, corretto sul piano del diritto e sorretto da congrua motivazione che non presenta profili di illogicità sindacabili in questa sede.

10. I ricorsi devono, pertanto, essere rigettati e i ricorrenti condannati al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta i ricorsi degli imputati, che condanna al pagamento delle spese processuali.
Dichiara inammissibile il ricorso del Pubblico Ministero.

Così deciso il 21/01/2020

Il Consigliere estensore

Emanuela Gai

Il Presidente

Giovanni Liberati

G. Liberati