

**TRIBUNALE DI BOLZANO****SEZIONE PENALE****- UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI -**

Il Giudice, dott. Walter Pelino, ha emesso la seguente

ORDINANZA CHE DISPONE L'ARCHIVIAZIONE

nel procedimento penale pendente nei confronti di

SCHWAZER Alex, nato il 26/12/1984 a Vipiteno, residente a Racines (BZ), Racines di Fuori, Calice n. 3/a, difeso di fiducia dall'Avv. Gerhard Brandstätter del Foro di Bolzano;

INDAGATO

per il reato di cui all'art. 9, co. 1, legge n. 376 del 14.12.2000 (ora art. 586-bis c.p.), per avere illecitamente fatto uso di sostanze dopanti (testosterone), al fine di migliorare le sue prestazioni atletiche;

In Racines (BZ), l'1.01.2016

PERSONE OFFESE

- **WADA (Agence Mondiale Antidopage - World Anti Doping Agency (WADA))** rappresentata dall'avv. Stefano Borella del Foro di Milano;
- **FIDAL (Federazione Italiana di Atletica Leggera)** rappresentata dall'Avv. Giorgio De Arcangelis del Foro di Roma;
- **IAAF (Associazione Internazionale delle Federazioni di atletica leggera)** rappresentata dall'Avv. Guido Carlo Alleva del Foro di Milano;

*

Il giudice, esaminate le richieste delle parti, esaminata la prima perizia, esaminata la perizia suppletiva, esaminati i documenti prodotti,

PREMESSO CHE

Con richiesta d.d. 26.11.2020 e depositata il 28.12.2020, allo spirare del termine per eventuali opposizioni delle persone offese, il Pubblico Ministero ha chiesto l'archiviazione nel procedimento a carico di Alex Schwazer per il presunto utilizzo di testosterone al fine di migliorare le sue prestazioni agonistiche ai sensi dell'art. 9, co. 1, L. 376/2000 (divenuto poi art. 586 bis c.p. in forza del disposto dell'art. 2, co. 1, lett. d), D.Lgs. n. 21/2018).

Nelle "richieste conclusive" (pag. 28 della richiesta di archiviazione) il Pubblico

Ministero constata “*come sia innegabile che l’intera vicenda sia connotata da elementi di <opacità>*” e cita a sostegno di questa considerazione i seguenti elementi:

- *La tracciabilità della provetta che viola il principio dell’anonimato;*
- *La presenza presso il laboratorio di Colonia di una quantità di urina superiore a quella dichiarata, che non costituirebbe prova ex se dell’interruzione della catena di custodia “mancando qualsiasi indizio di manomissione atteso che il relativo contenitore non è stato consegnato al perito il 07.02.2018”;*
- *“il dato “anomalo” della concentrazione di DNA” che “pone sicuramente alcuni interrogativi, che però rimangono irrisolti, soprattutto se si considera che nel novero delle ipotesi percorribili rimane l’astratta possibilità che l’assunzione di sostanza dopante possa incidere sulla concentrazione de qua, proprio in virtù della limitata letteratura sul punto”;*

La conclusione che il Pubblico Ministero trae è che la tesi difensiva della manipolazione delle provette non sia provata perché, “*anche se taluni dati singolarmente considerati appaiono più che plausibili, la valutazione unitaria della prospettazione si presenta meramente ipotetica e congetturale, in quanto non corroborata da riscontri concreti sul piano fattuale*”. Egli lascia tuttavia aperta una porta ad “*una possibile modifica qualitativa della valenza probatoria delle argomentazioni difensive*” che potrebbe venire da un parallelo procedimento in corso, in fase di indagini preliminari, che tuttavia è ostacolato dal fatto che “*molteplici European Investigation Orders inviati dalla scrivente Procura della Repubblica sono rimasti inevasi*”.

RILEVATO CHE

La valutazione degli elementi di prova non è affidata all’arbitrio del giudice ma a rigorosi criteri logici che, semplificando in estrema sintesi il concetto, muovono dalla valutazione dei singoli elementi per arrivare, poi, ad una valutazione complessiva degli stessi, come costantemente ribadito dalla Suprema Corte. Solo la rigorosa duplice valutazione, analitica e d’insieme, consente al giudice di accertare o di escludere la rilevanza di singoli elementi probatori e di valutarne la concatenazione logica complessiva¹.

¹ Cfr., *ex plurimis*, Cass. 20461/2016 del 12.04.2016: “*In tema di valutazione della prova indiziaria il giudice di merito non può limitarsi ad una valutazione atomistica e parcellizzata degli elementi di prova acquisiti né procedere ad una mera sommatoria degli stessi ma deve preliminarmente valutare i singoli indizi per verificarne la certezza (nel senso che deve trattarsi di fatti realmente esistenti e non solo verosimili o supposti) e l’intrinseca valenza dimostrativa che essi hanno e successivamente procedere ad un esame globale degli elementi certi per accertare se eventuali ambiguità di uno o più degli elementi, isolatamente considerato, possa in una visione unitaria risolversi, consentendo di attribuire il fatto come descritto all’imputato. Attraverso questa operazione si deve inoltre verificare se ipotesi alternative, pur astrattamente formulabili risultino prive di riscontro processuale ed estranee all’ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana. In altri termini la complessità della vicenda e la ricchezza dei dati disponibili impone un’attenta analisi ed accertamento dei fatti, da sottoporre poi alla prova di resistenza di eventuali ipotesi alternative che vanno valutate in sé e nel contesto della vicenda stessa; solo così gli elementi raccolti possono eventualmente andare a comporre un quadro di insieme che deve risultare affidabile nella sua tenuta logica e superare il ragionevole dubbio di una ricostruzione alternativa.*”

Così è del tutto scorretto selezionare a piacimento alcune circostanze o singoli elementi di prova e trascurarne altre/altri.

Inoltre, l'imparzialità del giudice, nella fase decisionale, si evidenzia non già nel rimanere equidistante dalle parti, ma appunto nel valutare correttamente le prove e nell'accertare, ove possibile, chi abbia ragione.

Questa breve premessa metodologica consente di evidenziare la debolezza intrinseca nella ricostruzione operata dal Pubblico Ministero nella propria richiesta di archiviazione.

Da un lato, infatti, egli cerca di rimanere equidistante tra la posizione della difesa Schwazer e quella, ad essa antitetica, di WADA e IAAF (FIDAL si è invece discostata da questa linea alla luce di quanto emerso dalla perizia).

Basti considerare che nell'ambito delle conclusioni (par. 8, pag. 15 e ss. della richiesta di archiviazione), nell'elencare "*gli elementi di prova certi*" (par. 8.1, pagg. 15 e 16) vengono indicati unicamente quegli elementi (positività al testosterone del prelievo 1.01.2016, assenza di DNA estranei e regolarità degli altri prelievi) che sono considerati pacifici fra le parti (cfr. letteralmente a pag. 16, a conclusione del paragrafo sugli elementi certi: "*Tutte e tre queste conclusioni sono condivise dalle parti, in quanto non contestate neanche dalla difesa dell'indagato*").

Dall'altro, come si dirà, in detta ricostruzione non sono stati adeguatamente valutati relevantissimi elementi di prova e manca, o è puramente atomistica, la delibazione complessiva degli elementi probatori acquisiti.

Si dimostrerà anche, tuttavia, come i dubbi che hanno fermato il Pubblico Ministero a metà del guado siano frutto della produzione di atti falsi e decettivi con cui i consulenti nominati da WADA a contraddittorio già chiuso (e in spregio all'art. 225 c.p.p.) hanno tentato di inficiare i dati emersi dalla perizia.

Come rilevato in premessa, nella vicenda afferente il prelievo di urina dell'1.01.2016 che ha portato all'accertamento della positività di Alex Schwazer, il Pubblico Ministero ha rilevato (solo) 3 motivi di "*opacità*", sintetizzati nel mancato rispetto dell'anonimato della provetta, nella presenza, presso il laboratorio di Colonia, di una quantità di urina superiore a quella dichiarata e nel "*dato "anomalo" della concentrazione di DNA*".

Di questi tre elementi, ben due non vengono adeguatamente valutati nella loro gravità:

In merito all'urina di Schwazer prelevata l'1.01.2016 il laboratorio di Colonia e la IAAF avevano, in più occasioni, dichiarato che l'originario campione B ne conteneva appena 6 ml, dichiarazione rivelatasi, come si illustrerà, gravemente mendace: alla luce di quanto constatato dal perito il 7.02.2018, infatti, l'urina presente, a quella data, in detto campione era il triplo (circa 18 ml).

La presenza di una quantità tripla nell'originario campione B rispetto a quella dichiarata non è frutto di una svista del laboratorio ma, come si vedrà, era precisamente finalizzata a supportare la richiesta di IAAF e WADA rivolta dapprima allo scrivente

GIP e poi, nell'ambito del procedimento per rogatoria per la consegna al perito dei campioni d'urina sequestrati, alla Corte d'Appello di Colonia, di non consegnare i campioni o di limitarne la consegna ad una ridottissima quantità del solo campione A e, in ultima analisi, a vanificare così la possibilità stessa di espletare una perizia e di confrontare i due campioni.

Aver reso dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria italiana prima ed a quella tedesca poi per ottenere la reiezione di una rogatoria internazionale configura una mera "opacità" o integra un reato?

Senza contare il fatto che WADA ha prodotto una lettera del laboratorio di Colonia che dovrebbe "spiegare" l'asserito "errore", adducendo che, essendo l'urina congelata, il tecnico si era sbagliato nel valutarne la quantità. Il perito ha rilevato, con argomenti che nessuna fra le parti ha potuto confutare, come una tale spiegazione sia del tutto inverosimile e, dunque, con ogni probabilità falsa: un tecnico di laboratorio (anche di livello molto più basso rispetto a quelli operanti presso il principale laboratorio mondiale cui si affida WADA, qual è quello di Colonia cui vengono ad esempio delegate le controanalisi dei campioni risultati positivi) non avrebbe mai potuto commettere un errore di tali proporzioni (parliamo, come detto, del triplo).

Anche questa giustificazione, ideologicamente falsa e neppure menzionata nella richiesta di archiviazione, costituisce una mera "opacità" o era finalizzata a coprire il reato in precedenza commesso e, dunque, integra a proprio volta un reato?

Quanto poi al terzo punto, concernente l'abnorme quantità di DNA che il perito ha riscontrato nel campione, il fatto stesso di aver usato le virgolette a proposito dell'aggettivo *anomalo* utilizzato dal perito ("*dato "anomalo" della concentrazione di DNA*" scrive il P.M.) denota una certa accondiscendenza alla tesi di WADA e IAAF che contestano il fatto che di anomalia si tratti.

Eppure si trattava di una concentrazione che, a seconda delle diverse aliquote, variava tra i 1000 e i 2500 pg/μl ed era perciò tra le 20 e le 50 volte superiore (cfr. prima perizia depositata il 4.09.2018 pag. 92) a quella mediamente riscontrata negli altri campioni, inclusi quelli dello stesso Schwazer e il dato è ancora più eclatante se si considera che quella concentrazione la si è rilevata a due anni e due mesi dal prelievo, quando tutti gli altri campioni acquisiti dal perito hanno mostrato, a due anni di distanza, un decadimento di oltre il 90 % della concentrazione di DNA.

L'indagine statistico predittiva contenuta nel secondo supplemento di perizia, depositato il 5.09.2020 dimostra come la concentrazione di dette aliquote il giorno del prelievo (1.01.2016) variasse fra i 3.245 e i 18.969 pg/μl cioè fosse tra le 65 e le 380 volte superiore alla media.

Sul fatto che la concentrazione di DNA riscontrata nel campione oggetto di perizia costituisca una anomalia non può esservi, come si illustrerà in seguito, discussione di sorta: è comprensibile che WADA e IAAF nel tentativo di "salvare la faccia" neghino anche l'evidenza scientifica.

Il fatto che anche il Pubblico Ministero, nel tentativo di rimanere equidistante, vi accondiscenda e metta le virgolette all'aggettivo "anomalo", come se si trattasse di una

qualunque affermazione di parte e non di un fatto acclarato è il frutto, come si dirà, dell'attività decettiva posta in essere dai consulenti nominati da WADA a contraddittorio chiuso.

Come si vedrà questo elemento di prova va letto sinotticamente con quello, già evidenziato, afferente alla quantità d'urina che era stata (falsamente) dichiarata presente nel campione B e, soprattutto, con quelli afferenti alla catena di custodia.

Se due su tre dei motivi di "opacità" rilevati dal P.M. appaiono notevolmente sottovalutati nella loro portata probatoria, non meno importanti sono gli elementi probatori del tutto trascurati o sottovalutati.

Uno di questi, la risibile giustificazione scritta del presunto "errore" sulla quantità, lo si è già evidenziato.

Un altro, non meno importante, è rappresentato dalla vicenda delle *e-mails* intercorse in data 20.02.2017 tra Thomas Capdeville, capo dell'ufficio *antidoping* della IAAF e il legale Ross Wenzel, neppure accennata tra i motivi di opacità perché il Pubblico Ministero ha aderito all'eccezione di IAAF, come si vedrà radicalmente infondata, giusta la quale si tratterebbe di prove inutilizzabili in quanto illecitamente acquisite.

Queste *e-mails* precedevano le dichiarazioni mendaci di cui si è detto sopra ed erano appunto finalizzate ad esercitare una pressione sul laboratorio di Colonia affinché resistesse alla richiesta di consegnare i campioni sequestrati.

Esse configurano una mera "opacità" o una illecita interferenza finalizzata ad influire sull'esito della rogatoria internazionale e dunque un reato?

Inoltre, alle pagine 4 e 5 della richiesta di archiviazione, il Pubblico Ministero ha riportato le conclusioni della perizia chimica, di cui, però, non pare tener conto nella sintesi conclusiva degli elementi probatori.

Infatti, nei citati elementi di "opacità" indicati nelle richieste conclusive, si tralascia di menzionare il fatto, che la perizia chimica e l'esame del c.d. "passaporto biologico dell'atleta", condotti dal Prof. Marco Vincenti, avessero portato il perito a ritenere "molto improbabile" l'ipotesi che l'indagato avesse fatto ricorso a qualunque forma di doping ematico nel periodo gennaio – giugno 2016, cioè quello immediatamente precedente le Olimpiadi di Rio de Janeiro, quando ancora l'indagato non aveva saputo di essere risultato positivo al controllo dell'1.01.2016.

Eppure si tratta di un dato relevantissimo, anzi determinante, visto che è pacifico ed indiscutibile il fatto che la singola assunzione di una microdose di testosterone esogeno, che è quella che emerge dall'unica positività dell'1.01.2016, non ha alcuna utilità agonistica ed è quindi priva di senso.

Quest'ultima, si badi, non è un'opinione dello scrivente giudice, ma un dato oggettivo confermato dalla stessa IAAF nella propria memoria d.d. 26.10.2020, che cita in nota autorevoli fonti scientifiche, tra cui una pubblicazione dell'Istituto Superiore di Sanità: "*Gli androgeni anabolizzanti, come il testosterone, per essere efficaci devono essere assunti per periodi prolungati insieme ad un rigido regime di allenamento. Gli atleti sfruttano la persistenza dell'effetto della sostanza sulla prestazione agonistica, che per-*

dura anche per settimane dopo l'interruzione dell'assunzione, assumendo cicli di testosterone in fase di allenamento".

Il fatto che tutti gli altri controlli (e sono frequentissimi, cfr. tabelle a pag. 9 della perizia Vincenti), precedenti e successivi, non abbiano riscontrato irregolarità di sorta è eloquente.

A ben vedere, anzi, visto che il Pubblico Ministero ha ritenuto “*meramente ipotetica e congetturale*” l'ipotesi della manipolazione, e ha ritenuto irrisolti gli interrogativi posti dal dato della concentrazione del DNA emerso dalla perizia genetica, ponendo tra virgolette persino l'aggettivo *anomalo*, è evidente come il principale elemento che lo spinge a chiedere l'archiviazione non possa che essere la considerazione della totale inutilità della singola assunzione di testosterone.

Manca, poi, ogni accenno al dato, parimenti evidenziato come “*eccessivo*” dal Prof. Vincenti, relativo ai ben 39 giorni intercorsi tra l'accertamento della (presunta) positività e la sua comunicazione all'atleta, avvenuta a pochi giorni dall'inizio dei giochi Olimpici, al punto da costringere la difesa a recarsi a Rio de Janeiro per perorare il proprio infruttuoso ricorso.

Appare, tuttavia, davvero eclatante il fatto che tra gli elementi di “*opacità*” si trascuri totalmente il dato, relevantissimo, della terza provetta non sigillata e già scongelata, che il responsabile del laboratorio di Colonia voleva rifilare al perito, asserendo che contenesse 6 ml di urina in precedenza prelevata dal campione B. Proprio questa provetta, del tutto al di fuori della catena di custodia ed asseritamente proveniente dal campione B, dimostra, infatti, la totale inconsistenza della catena di custodia, inclusa e prima fra tutte proprio quella concernente il campione B.

Nessun accenno, inoltre, al fatto che le provette in dotazione al laboratorio di Colonia, quand'anche sigillate, potessero essere aperte e richiuse a piacimento senza che di ciò rimanesse traccia (una perizia, peraltro, non è stata possibile perché la consegna dei contenitori non è stata autorizzata dalla Corte d'Appello di Colonia per l'opposizione proposta da IAAF, WADA e Istituto di Biochimica di Colonia). Con una provetta non anonima e la presenza di campioni d'urina non sigillati (anche il campione A non era sigillato), nonché con la possibilità di aprire e richiudere le stesse provette sigillate senza lasciare traccia si offriva in qualsiasi momento l'occasione di una manipolazione. Per non parlare della logistica dei campioni prima dell'arrivo a Colonia.

È quindi davvero sorprendente leggere nella richiesta di archiviazione che, non essendo emersa alcuna contraffazione della documentazione, a parte la violazione dell'anonimato, non vi sarebbero vizi della catena di custodia (cfr. pag. 22 della richiesta)!

Eppure il perito Lago aveva inequivocabilmente chiarito, sia nell'elaborato peritale che in tutte le udienze in cui ne ha esposto le risultanze, come la catena di custodia fosse regolare *solo sulla carta*, cioè solo in apparenza, ma non nella sostanza!

Quello che la documentazione *apparentemente* rappresentava si è inesorabilmente scontrato con la ben diversa realtà dei fatti.

Nessun accenno vi è, inoltre, ad alcuni fatti, che non solo sono rilevanti ma anche

molto indicativi sotto il profilo del metodo con cui WADA ha inteso operare in questo procedimento:

- a) All'udienza del 12.09.2019, cioè quando avrebbe dovuto concludersi l'incidente probatorio, WADA ha prodotto un'analisi condotta, in gran segreto (trasportando, fra l'altro, e sempre senza informarne il diretto interessato, il campione da Roma alla Svizzera), su un campione d'urina prelevata ad Alex Schwazer il 27.06.2016, da cui emerge che egli avrebbe avuto, al momento in cui il campione è stato analizzato a Losanna, cioè un anno e quattro mesi più tardi, data una concentrazione del DNA nell'ordine delle mille volte superiore a quello mediamente riscontrato nella popolazione e nello stesso Schwazer. Detto risultato si è poi rivelato del tutto evanescente, mancando persino la scala di riferimento del valore rilevato (ciò che dovrebbe costituire l'abc in un qualunque laboratorio, tanto più di quel livello) ed ha, peraltro, fatto emergere una serie di ulteriori gravi lacune della catena di custodia, ben evidenziate dal perito. Senza contare il fatto che questa analisi è stata condotta senza che il diretto interessato ne fosse stato in alcun modo informato benché fosse già stato ammesso l'incidente probatorio;
- b) Dopo quest'analisi, come detto condotta in segreto e (ancora una volta) in violazione dell'anonimato nonché senza il consenso dell'atleta interessato ed in patente violazione del contraddittorio, WADA e IAAF, hanno di fatto impedito, lo svolgimento dell'esperimento giudiziale atto a verificare l'ipotesi, del tutto teorica, se l'assunzione di testosterone possa incidere sulla concentrazione del DNA, adducendo (cosa del tutto inverosimile) di non poter disporre delle provette degli atleti senza il consenso degli stessi e (altrettanto inverosimilmente) che quelli risultati dopati con testosterone non erano più di 4 o 5 (cfr. verbale stenotipico dell'udienza del dicembre 2019), salvo successivamente riconoscere, in risposta alla memoria della difesa e ai documenti da essa allegati, che erano molti di più, ma adducendo che i campioni positivi vengono distrutti dopo brevissimo tempo.
- c) Ciò benché WADA si fosse anche formalmente impegnata, con lettera inviata allo scrivente all'inizio dell'incidente probatorio, ad offrire la massima collaborazione ove fossero emerse, come erano in effetti emerse, lacune nella catena di custodia.
- d) All'udienza di chiusura dell'incidente probatorio, svoltasi l'11.09.2020, WADA ha prodotto un ulteriore colpo a sorpresa, nominando solo in quella sede un nuovo consulente di parte, il Prof. Vincenzo PASCALI, e producendo una breve consulenza scritta del medesimo. Il fatto, di per sé, non sarebbe granché significativo se non fosse per l'ormai consueta violazione del principio del contraddittorio (oltre che della norma procedurale che vieta di nominare consulenti in numero superiore ai periti e WADA ne aveva già due, mai revocati) e, prima ancora, per la scelta del consulente, legata, come si illustrerà, ai motivi di rivalsa personale del prof. Pascali nei confronti del perito, come reso sin troppo evidente dal carattere diffamatorio della consulenza.
- e) Il prof. Pascali si affiancava poi, ad incidente probatorio chiuso, il prof. Tagliabracchi ed i due producevano un'ulteriore consulenza nella quale contrapponevano un'asserita letteratura scientifica, in realtà inesistente, ai dati sulla concentrazione

del DNA emersi dalla perizia, allegando persino una tabella con dati falsi o artatamente prospettati.

Il fatto che anche quest'operazione, come la precedente, sia miseramente fallita e si sia rivelata un vero e proprio autogol per WADA, nulla toglie alla gravità del fatto: altra mera "opacità" o, piuttosto, un disperato tentativo di gettare fango perché l'esito del procedimento non era quello da essa sperato?

Quanto, poi, alle ipotesi alternative alla manipolazione, nel valutare la circostanza della mancata analisi della concentrazione del DNA sull'urina degli atleti dopati, non è corretto concludere che "rimane l'astratta possibilità che l'assunzione di sostanza dopante possa incidere sulla concentrazione de qua, proprio in virtù della limitata letteratura sul punto" (cfr. richieste conclusive a pag. 28 della richiesta di archiviazione).

Ciò sia per ragioni di ordine giuridico che per ragioni di ordine logico.

Sotto il primo profilo, il fatto che siano state proprio WADA e IAAF ad impedire, di fatto, lo svolgimento di queste analisi, rifiutando, senza alcuna valida ragione, di consegnare le provette (peraltro ne era stata chiesta un'aliquota minima da consegnarsi in forma del tutto anonima, come era stato espressamente indicato, il che escludeva a priori che potessero sussistere le questioni di *privacy* da esse pretestuosamente addotte) non è privo di rilevanza giuridica.

Occorre preliminarmente notare che se l'ostacolo giuridico pretestuosamente opposto era quello della necessità del consenso degli atleti, esso non solo era superato dall'anonimato delle provette ma anche dal fatto che il diritto a prestare o a negare tale consenso non spettava né a WADA né a IAAF, ma semmai ai singoli atleti la cui urina fosse stata (peraltro anonimamente e in piccolissima parte) consegnata.

Senza contare che per acquisire le provette ed analizzarle a suo piacimento WADA, di fatto, non si è mai posta il problema del consenso, come proprio la vicenda della nuova analisi condotta in segreto sull'urina di Schwazer prelevata il 27.06.2016 dimostra eloquentemente. Inoltre la richiesta concerneva espressamente provette di atleti dopati che WADA e IAAF avrebbero dovuto fornire in maniera del tutto anonima (attribuendo una sigla numerica alla provetta), essendo le generalità e la provenienza degli atleti del tutto irrilevante ai fini dell'indagine.

Infine WADA è anche venuta *contra factum proprium*, avendo violato un preciso impegno da essa liberamente assunto, con nota del 16.01.2017 inviata allo scrivente ed agli atti del presente procedimento, di collaborare nell'indagine: poiché era stata inequivocabilmente provata una grave violazione della catena di custodia (il fatto che ci fosse una terza provetta, non sigillata del tutto al di fuori della catena di custodia), si era pienamente realizzata la condizione cui essa aveva subordinato questo impegno.

Impedire di fatto l'espletamento di una prova che si ha nella propria disponibilità e contravvenire ad un impegno espressamente assunto nei confronti del giudice e delle altre parti processuali non sono circostanze che rimangono giuridicamente irrilevanti o qualificabili come mere scorrettezze non sanzionabili.

Soprattutto se si ha la sfrontatezza di chiedere il rinvio a giudizio proprio prendendo


a pretesto il mancato espletamento di quella prova!

La Suprema Corte ha, infatti, più volte valorizzato un principio giuridico atto a risolvere proprio situazioni di questo tipo: quello della vicinanza della prova.

Il fatto che questo principio sia stato affermato in ambito civilistico non significa affatto che esso non debba valere, a più forte ragione, anche in ambito penalistico, ove sono in ballo beni quantomeno altrettanto primari e costituzionalmente garantiti.

Il principio di vicinanza della prova (cfr. *ex plurimis* Cass. Sez. Un. 13533/2001 del 6.04.2001) consente di porre la mancata prova di un fatto a carico di chi di quel mezzo di prova disponeva e non lo ha presentato. Ciò a più forte ragione se il non presentarlo è frutto, come nel caso di specie, di una precisa, ostruzionistica scelta processuale non supportata da alcuna giustificabile ragione.

Peraltro, va detto che questa analisi sulle provette dei dopati con testosterone era stata concepita, accanto ad altre, principalmente per una questione di completezza d'indagine, posto che non vi era alcun dato concreto che potesse far pensare che l'assunzione di testosterone potesse effettivamente comportare un maggiore decadimento cellulare: si volevano esplorare *tutte* le ipotesi, anche quelle che pur non basate su elementi concreti fossero astrattamente plausibili.

Che si tratti di un'ipotesi totalmente astratta, cioè non sorretta da alcun dato concreto, è peraltro eloquentemente ammesso dallo stesso neo-consulente di WADA, prof. PASCALI che, sia pur nell'intento di denigrare l'operato del perito, Colonnello PhD Giampietro LAGO, così si esprime sul punto: "*L'iniziativa inoltre non ha trovato un sufficiente razionale scientifico (non si capisce per quale meccanismo i dopati dovrebbero urinare più cellule)*", cfr. pag. 9 della consulenza d.d. 14.09.2020. 

Ovviamente il perito era perfettamente consapevole del fatto che dalla letteratura scientifica non emergesse alcun elemento a sostegno di una tale ipotesi (e ciò si può desumere sia dagli elaborati peritali che dai verbali stenotipici), ma non formularla avrebbe inevitabilmente significato prestare il fianco ad eccezioni di incompletezza dell'indagine o peggio all'obiezione di aver sposato unicamente l'ipotesi della manipolazione. Era quindi doveroso cercare di indagare a 360 °.

Dedurre, però, che dalla mancata verifica di detta ipotesi debba necessariamente concludersi che per spiegare l'anomala concentrazione di DNA riscontrata, essa sia da porre sullo stesso piano di quella della manipolazione (così il P.M.: "*il dato "anomalo" della concentrazione di DNA" che "pone sicuramente alcuni interrogativi, che però rimangono irrisolti, soprattutto se si considera che nel novero delle ipotesi percorribili rimane l'astratta possibilità che l'assunzione di sostanza dopante possa incidere sulla concentrazione de qua, proprio in virtù della limitata letteratura sul punto"*) è conclusione doppiamente erronea:

- a) Sotto il profilo strettamente giuridico perché il principio di vicinanza della prova impone di sanzionare il comportamento di chi abbia impedito l'assunzione della prova non considerando questa ipotesi in quanto nociva all'indagato: non si può invocare *contro* l'indagato una mera ipotesi astratta che si è a bella posta impedito di verificare; Sul piano della verità processuale questa congettura deve essere esclusa.

b) Sul piano logico, proprio perché - a differenza, come si dirà, dell'ipotesi della manipolazione - rimane ipotesi meramente astratta, in quanto non supportata da alcun elemento concreto ed anzi smentita da precise circostanze:

1. Non vi è la benché minima evidenza scientifica del fatto che l'assunzione di testosterone esogeno possa comportare un maggior decadimento cellulare e una maggior concentrazione di DNA nelle urine;
2. proprio questa è la ragione, ben espressa del resto dal consulente della stessa WADA, prof. Pascali ("*non si capisce per quale meccanismo i dopati dovrebbero urinare più cellule*", pag. 9 della consulenza d.d. 14.09.2020), che ha spinto WADA e IAAF ad impedire la verifica sperimentale di detto dato che avrebbe, con ogni probabilità, consentito di escludere definitivamente questa ipotesi;
3. Come inequivocabilmente emerso dalla perizia del Prof. Vincenti l'ipotizzata assunzione di testosterone esogeno sarebbe comunque limitata all'episodio accertato l'1.01.2016 posto che nulla è emerso dagli altri frequentissimi controlli, sia precedenti (l'ultimo il 10.12.2015) che successivi (il primo il 24.01.2016): è del tutto inverosimile che una singola assunzione di una microdose di testosterone (o un'assunzione tutt'al più di brevissima durata) abbia immediatamente comportato un decadimento cellulare tale da incidere così significativamente sulla concentrazione di DNA nelle urine;
4. L'assunzione di una singola dose di testosterone o di poche dosi, come documentato dalla stessa IAAF nella memoria da ultimo depositata, è del tutto insensato perché non porta ad alcun miglioramento delle prestazioni atletiche.

La concretezza di un'ipotesi va valutata innanzitutto in sé, alla luce di tutti gli elementi probatori di cui disponiamo, e solo poi sarà possibile confrontarne il peso specifico con quello delle altre ipotesi in campo per una valutazione complessiva.

Naturalmente questo tipo di valutazione non competeva al perito, che doverosamente, anche a specifica domanda dello scrivente, si è astenuto dall'effettuare una valutazione di questo tipo.

Il giudice, invece, non può sottrarsi e deve soppesare in concreto le singole ipotesi prima di addivenire ad una valutazione complessiva.

Limitarsi a dire che "*nel novero delle ipotesi percorribili rimane l'astratta possibilità che l'assunzione di sostanza dopante possa incidere sulla concentrazione de qua*", senza alcuna verifica in concreto del peso specifico delle singole ipotesi, ossia senza aver verificato quali prove supportino l'una o l'altra, significa aver rinunciato a priori a compiere quel ragionamento giuridico che, come si è evidenziato all'inizio, costituisce l'essenza stessa del giudicare.

Doverosamente escluso, contrariamente a quanto dedotto dal P.M., che l'anomala concentrazione di DNA riscontrata nell'urina di Schwazer prelevata l'1.01.2016, sia dipesa dall'assunzione di testosterone esogeno ed escluso, grazie alla sperimentazione condotta con la collaborazione degli atleti reperiti dalla FIDAL, che ciò costituisse l'effetto del notevole sforzo fisico che discipline come la marcia comportano, le ipotesi ragionevoli che rimangono in campo e di cui occorre, perciò, soppesare la tenuta logica

sono, in realtà, solo due:

1. Che l'anomala concentrazione di DNA sia stata determinata da una qualche patologia che affliggeva l'indagato al momento del prelievo;
2. Che l'urina in questione abbia subito un processo di concentrazione, voluto o fortuito che sia;

Sotto il primo profilo si potrebbe, infatti, supporre che patologie, quale, a titolo meramente esemplificativo, una severa infiammazione delle vie urinarie, possano produrre un decadimento cellulare e quindi una maggiore presenza di DNA nelle urine.

Contro questa eventualità depongono però diverse circostanze.

Innanzitutto occorre osservare che, normalmente, chi si accorge di avere sintomi di una qualche patologia si allarma, va dal medico a farsi visitare e si sottopone a tutti gli accertamenti del caso. È una massima di comune esperienza e ciò vale, a più forte ragione, per gli atleti, i quali, proprio in quanto tali, hanno la necessità di avere un fisico integro per allenarsi con la necessaria intensità e costanza.

Venendo al caso concreto, è del tutto impensabile che un atleta, abituato ad allenamenti quotidiani estremi, potesse trascurare, a pochi mesi dalle olimpiadi di Rio, che rappresentavano per lui un'occasione di riscatto, probabilmente, in quel momento, l'occasione più importante della sua carriera sportiva, di sottoporsi ai dovuti accertamenti sanitari nel caso avesse avuto un qualche sintomo, fosse anche solo un po' di debolezza.

La Difesa dell'indagato ha dichiarato in udienza che il giorno del prelievo urinario (1.01.2016) egli ha marciato per quaranta chilometri e l'affermazione non è stata né smentita, né messa in dubbio da alcuno, perché è del tutto normale che chi ambisca a vincere una medaglia olimpica nella marcia si alleni e intensamente tutti i giorni.

Dovremmo quindi pensare ad una patologia non solo completamente asintomatica ma anche non particolarmente incidente sulla sua condizione atletica, visto che non gli impediva di marciare quotidianamente e per giunta per percorsi così lunghi.

Nel corso dell'incidente probatorio, peraltro, l'indagato si è sottoposto a numerosi prelievi di urina e in nessuno di essi la concentrazione di DNA è risultata al di sopra della media della popolazione.

Dovrebbe quindi trattarsi anche di una patologia del tutto transeunte.

Il dato dirimente è, peraltro, rappresentato dal fatto che Alex Schwazer si sottoponeva a continui e accurati accertamenti sanitari (pare imposti dal suo allenatore Sandro Donati) presso un ospedale di Roma, la cui cospicua documentazione è agli atti del presente procedimento. Da tale documentazione non emerge alcunché.

Dovremmo quindi conclusivamente ipotizzare una patologia del tutto asintomatica, che non riduceva la capacità dell'atleta di allenarsi pesantemente e che è sfuggita ad ogni accertamento sanitario per poi sparire del tutto.

Trattasi, all'evidenza, di un'ipotesi che, ad una valutazione analitica, si rivela, per quanto esposto, del tutto priva di qualsiasi concretezza e che non è suffragata da alcun

elemento probatorio.

L'assenza di patologie è un dato pacifico, tanto che lo stesso patrocinatore della IAAF ne dà atto, sia pure per escludere un uso terapeutico di testosterone e chiedere il rinvio a giudizio di Schwazer in forza della positività riscontrata. Ciò emerge testualmente a pag. 9 della memoria depositata il 26.10.2020 “... *il dato ormai pacifico dell'assenza di patologie note all'atleta non è mai stato contestato dalla difesa dell'indagato che, al contrario, l'ha più volte confermato*” (ove si citano, in nota, le trascrizioni relative alle udienze del 12.09.2019, alla pagina 103 e quelle dell'udienza del 14.09.2020 alle pagine 36, 37 e 87).

Esclusa, dunque, anche questa ipotesi è evidente che l'unica spiegazione possibile è che l'urina prelevata ad Alex Schwazer l'1.01.2016, per raggiungere una così elevata concentrazione di DNA, abbia subito un processo di concentrazione.

Che questo sia avvenuto per cause naturali è ipotesi del tutto inverosimile visto che l'urina era conservata in *freezer* a bassa temperatura e che, a quanto consta, il campione B, proprio quello che presenta la maggiore concentrazione di DNA, è stato scongelato unicamente per le controanalisi avvenute il 5.07.2016 ed in occasione della formazione delle aliquote per la presente perizia il 7.02.2018.

Com'era prevedibile e come la perizia ha definitivamente dimostrato, il congelamento dell'urina, per quanto avvenga in laboratorio e a temperatura costante e controllata, comporta ineluttabilmente un progressivo massiccio decadimento del DNA presente che è già notevole nel breve periodo.

Questo dato, confermato, peraltro, anche dalla (scarna) letteratura scientifica esistente sull'argomento, è assolutamente pacifico, come confermano gli stessi consulenti postumi di WADA, Prof. Vincenzo Pascali e Prof. Adriano Tagliabracci, in una nota (intitolata “*ulteriori e sistematiche note sulle tre perizie ...*”) allegata alla memoria depositata da WADA il 30.10.2020: “*la diminuzione della concentrazione di DNA al passare del tempo è una legge immanente e non ammette eccezioni (nemmeno una: è qualcosa come un principio di entropia)*”.

Che l'anomala concentrazione di DNA sia frutto di un qualche processo naturale è perciò escluso (e si consideri che anche al momento in cui il campione d'urina in questione fu prelevato, il primo gennaio 2016, le condizioni climatiche non possono certo averne provocato alcuna evaporazione): all'opposto ne ha comportato un progressivo decadimento, tanto che è stato necessario un supplemento di perizia per determinare, su solidissime basi statistiche, quale dovesse essere la concentrazione originaria.

La realtà ineludibile è che, allo stato, l'unica spiegazione della concentrazione riscontrata rimane quella che l'urina abbia subito un processo artificiale di concentrazione e tra le possibili modalità in cui ciò può essere avvenuto, quella più plausibile appare quella del riscaldamento che ha provocato, per evaporazione, una progressiva concentrazione di tutte le sostanze contenute.

Nell'ambito degli esami di laboratorio effettuati, nessuno richiedeva o giustificava il riscaldamento dell'urina e, come detto, la concentrazione maggiore è presente proprio nel campione B che, come confermato dalla stessa IAAF, è riservato esclusivamente alla

controanalisi in contraddittorio con l'atleta (cfr. memoria depositata il 26.10.2020, pag. 3, ove, riferendosi al campione B, scrive: *"Il campione in questione funge da garanzia per l'atleta, in quanto funzionale alle eventuali controanalisi da svolgersi in sua presenza"*).

Come si spiega allora che tutta l'urina analizzata, anche e prima di tutto quella relativa al campione B, presenti livelli così elevati di concentrazione del DNA?

Il supplemento di perizia ha, infatti, accertato che la notevole concentrazione riscontrata nell'urina, pur a due anni e due mesi dal suo congelamento, dovesse attestarsi originariamente tra i 3.245 ed i 18.969 pg/ μ l, il che, come chiarito dal perito Lago, è del tutto anomalo.

Il perito, infatti, analizzando l'urina fornita da oltre 100 volontari, ha accertato come la concentrazione del DNA (che mediamente si attesta intorno alle poche decine di picogrammi per millilitro) si distribuisca lungo una curva di distribuzione simile alla c.d. gaussiana e come tutti i prelievi da lui effettuati allo stesso Schwazer si collochino proprio nella media, cioè nella parte apicale della curva di distribuzione che rappresenta l'intorno della media.

Viceversa i predetti valori dell'urina prelevata l'1.01.2016 si collocano significativamente al di fuori dei margini estremi della curva di distribuzione, sì da non poter in alcun modo apparire normali.

La conclusione inevitabile è che quell'urina dell'1.01.2016 sia stata esposta ad un processo di concentrazione (riscaldamento/evaporazione per esempio) e non essendo plausibile che un tanto possa essere avvenuto accidentalmente, ciò offre, come si dirà, notevole concretezza all'ipotesi della manipolazione.

Quantità minime di testosterone esogeno possono essere presenti naturalmente nell'urina per effetto dei cibi che si sono ingeriti, ma è, tuttavia, estremamente improbabile che per tale via si possa giungere, accidentalmente, ad una positività (salvo che l'urina subisca poi un processo di concentrazione).

In astratto, vi sono diversi modi per far risultare una positività.

In via di mera ipotesi, anche con poche gocce aggiunte ad una borraccia (senza dunque alterare il sapore), si potrebbe arrivare ad una positività, ma in tale eventualità non dovremmo trovare alcun significativo aumento della concentrazione del DNA (a meno di non ipotizzare che il presunto manipolatore abbia poi anche concentrato l'urina per essere più sicuro del risultato).

Un modo agevole per dopare l'urina già raccolta è, invece, quello di addizionarvi altra urina dopata, per esempio urina contenente testosterone esogeno.

Questo, però, comporta una diluizione perché l'urina dopata si mescola a quella non dopata, sicché la sostanza dopante, presente solo nell'urina addizionale, potrebbe non bastare a far risultare positivo il campione.

In questa ipotesi il manipolatore si troverebbe quindi nella necessità di dover concentrare la sostanza dopante presente nell'urina per riportarla sopra la soglia di positivi-

tà.

Il modo più agevole per concentrare l'urina è quello di riscaldarla e far evaporare parte dell'acqua in essa contenuta.

Altro metodo (più complesso ed improbabile) è quello di formare un precipitato, eliminare il surnatante e poi risospendere il tutto in una quantità di liquido minore.

Il risultato di questa procedura sarà, in ogni caso, quello di concentrare i metaboliti del testosterone, ma anche tutto il resto, incluso il DNA, che è proprio quanto riscontrato dal perito nei campioni di Alex Schwazer prelevati l'1.01.2016.

Il fatto che ciò fosse possibile persino all'interno del prestigioso laboratorio di Colonia, primo laboratorio di riferimento della WADA, è emerso incontrovertibilmente proprio nel corso del presente procedimento. Il perito ha, infatti, potuto constatare l'esistenza di una terza provetta non sigillata e già scongelata e, dunque, totalmente al di fuori della catena di custodia: quella che il dott. Geyer ha cercato di consegnargli in luogo di quella contenuta nell'originale campione B (e che, guarda caso, conteneva 6 ml come la quantità dichiarata per il campione B).

Quale fosse l'effettiva provenienza di quell'urina non ha alcuna importanza, perché il fatto stesso che essa fosse lì non sigillata, vanificava *in toto* la catena di custodia.

Disponendo di campioni d'urina non sigillati, infatti, è senz'altro possibile aggiungere altre provette.

Inoltre, disponendo verosimilmente di varie provette dello stesso atleta, via via raccolte nel corso del tempo, è possibile che ve ne fosse almeno una, anche risalente (proprio nel caso di Schwazer si è, peraltro, dimostrato che i campioni vengono spesso conservati per anni, persino se negativi, come avvenuto per il campione prelevato il 27.06.2016), che presentasse tracce, anche sotto soglia, di testosterone esogeno (e naturalmente più era bassa la quantità più si sarebbe dovuto concentrare l'urina per superare la soglia di positività).

Utilizzare altra urina dello stesso atleta è senz'altro il modo più semplice per realizzare la manipolazione del campione, ma non è certo l'unico.

Si può ottenere lo stesso risultato anche con urina di altro atleta previamente ripulita del DNA.

Il perito ha, infatti, chiarito, all'udienza del 14.09.2020 (e nessuna obiezione / confutazione è intervenuta sul punto), come sia sufficiente esporre un campione d'urina ai raggi ultravioletti, apparecchiatura presente, per ragioni di disinfezione, in qualunque laboratorio, per distruggere totalmente il DNA in esso contenuto. Il risultato sarà, comunque, quello di un'urina che presenta solo il DNA della provetta non esposta al predetto trattamento (cioè quella che, per ipotesi, si vuole manipolare).

Come inequivocabilmente chiarito dal perito, dunque, la circostanza che nell'urina dell'1.01.2016 non sia stato trovato DNA diverso da quello di Alex Schwazer *non* consente affatto di escludere che la stessa sia stata manipolata con l'aggiunta di altra di un soggetto dopato, previamente reso agevolmente del tutto irrintracciabile nel modo, rapi-

do e non invasivo, che si è testé esaminato.

Come detto, l'aggiunta comporta, però, una diluizione (l'urina non dopata si mischia, nell'ipotesi che stiamo esaminando, a quella dopata sicché la concentrazione del testosterone presente in quest'ultima si diluisce nella prima) che rischia di riportare sotto soglia la sostanza dopante. Si rende perciò necessario un processo di concentrazione, per esempio tramite riscaldamento / evaporazione.

Trattasi, ovviamente, di ipotesi, ma tutte hanno in comune un dato: la concentrazione dell'urina.

In ogni caso l'effetto di tale procedura finalizzata a concentrare la sostanza dopante, per esempio tramite il riscaldamento dell'urina e l'evaporazione di parte dell'acqua in essa contenuta, è una progressiva concentrazione di tutte le sostanze in essa contenute che sfuggono all'evaporazione.

Ciò comporta, dunque, non solo la concentrazione del testosterone esogeno, voluta dall'ipotizzato manipolatore, ma anche di tutto il resto, incluso il DNA e ciò che la perizia ha definitivamente accertato è proprio una concentrazione del tutto anomala, innaturale, del DNA.

Il diavolo – come si dice – fa le pentole ma non i coperchi.

Noi non abbiamo una prova diretta della manipolazione (tra l'altro non ci è stato consentito di esaminare il contenitore, come pure era stato espressamente richiesto in sede di rogatoria, per la strenua opposizione di WADA e IAAF, che come detto e documentato hanno cercato di impedire persino la consegna del contenuto del campione B, non esitando neppure a servirsi di dichiarazioni false sulla quantità di urina ivi presente e fornendo poi ulteriore dichiarazione, anch'essa ideologicamente falsa, per spiegare il presunto errore) ma abbiamo un dato, quello appunto relativo alla concentrazione del DNA, che trova, allo stato, adeguata ed unica spiegazione proprio nell'ipotesi della manipolazione.

L'assenza di una prova diretta, della "pistola fumante", pacificamente evidenziata nel contraddittorio anche dal perito, è indubbia, ma certo tale circostanza non consente di considerare irrilevante o addirittura insussistente, come asserisce la difesa WADA, il quadro di contesto che ha prodotto numerosi, gravi e convergenti elementi indiziari che tale ipotesi sostengono in modo coerente e notevolmente significativo.

Nel lungo e articolato contraddittorio non sono emerse ipotesi alternative, pur ampiamente esplorate, che anche solo parzialmente, fornissero coerenza e logicità, anche solo debole e/o parziale al quadro indiziario emerso.

In altre parole **non solo l'ipotesi manipolazione consente di spiegare come e perché sia avvenuta quella anomala concentrazione del DNA, ma questa costituisce, allo stato, anche l'unica spiegazione convincente.**

La possibilità che essa possa essere connessa al super allenamento cui gli atleti si sottopongono è stata, infatti, sperimentalmente esclusa dal perito: nessuno dei numerosi atleti esaminati e tra questi, cosa non da poco, lo stesso Schwazer, si è discostato dalla media della popolazione.

La possibilità che essa sia dovuta ad una qualche patologia transeunte e asintomatica si è rilevata sfornita di qualsiasi appiglio concreto ed è smentita dai continui accertamenti medici cui l'indagato si sottoponeva.

L'ipotesi che tale così elevata concentrazione derivi proprio dal *doping* è del tutto inverosimile, come ampiamente illustrato, e tale è ritenuta dallo stesso consulente della WADA (*“non si capisce per quale meccanismo i dopati dovrebbero urinare più cellule”*) e ciò vale a più forte ragione per chi abbia assunto testosterone per un brevissimo periodo), tanto che WADA e IAAF hanno impedito la realizzazione di una verifica sperimentale, ben sapendo quale ne sarebbe stato l'esito.

Rimane quindi la manipolazione che, come si è visto, è di gran lunga l'ipotesi più concreta, convincente e coerente con le evidenze.

Tra esse non ultime le enormi lacune della catena di custodia (sul punto si tornerà) che l'hanno resa possibile in qualsiasi momento. Si tratta, certo, di una prova logica, ma proprio in quanto fondata su un dato concreto, altrimenti non spiegabile, corredato, peraltro, da una serie impressionante di indizi gravi, precisi e concordanti, essa è non meno solida di una prova documentale.

In proposito, alla luce di quanto sin qui esposto, l'affermazione conclusiva del Pubblico Ministero nella richiesta di archiviazione, giusta la quale *“anche se taluni dati singolarmente considerati appaiono più che plausibili, la valutazione unitaria della prospettazione si presenta meramente ipotetica e congetturale, in quanto non corroborata da riscontri concreti sul piano fattuale”*, appare perciò incomprensibile, se non alla luce dell'attività decettiva posta in essere dai “consulenti” di WADA, a contraddittorio concluso e quando si sperava che più nessuno controllasse, per inficiare quanto univocamente emerso dall'ampio contraddittorio peritale, come si illustrerà in dettaglio.

Se con questa sibillina formulazione si intende affermare che dalla richiamata *“valutazione unitaria”* degli elementi probatori acquisiti emerge una mera congettura non suffragata da elementi univoci e concreti, essa appare smentita da quanto sin qui esposto.

Se, invece, si intende solo che non vi è il filmato o la prova documentale della manipolazione, questo è pacifico, ma dire che essa rimane una mera congettura, pur di fronte al fatto che essa sola spiega - ed in maniera convincente - l'eclatante anomalia della quantità di DNA riscontrata, è, sul piano logico, del tutto erroneo: questo è un dato concreto ed accertato, non una congettura e come detto la prova logica ha altrettanta dignità di quella documentale!

Se, infine, detta conclusione nasce dalla volontà di rimanere equidistante dalle parti e di non prendere posizione, allora essa è comunque erronea per quanto osservato all'inizio.

Del resto, ove non vi fossero indizi gravi, precisi e concordanti del fatto che una manipolazione vi è stata, avrebbero senz'altro ragione WADA e IAAF a insistere per l'esercizio dell'azione penale.

La realtà è però che non solo nessun elemento è riuscito a smentire o anche solo a rendere inverosimile l'ipotesi della manipolazione, ma, al contrario, tutto, ogni singolo

elemento di questa vicenda giudiziaria, conduce proprio in quella direzione.

Il Pubblico Ministero si limita a parlare di opacità, ma l'opacità è una categoria della visione, non una categoria giuridica.

Si tratta, evidentemente, di una metafora, ma come si è in precedenza illustrato, la richiesta di archiviazione evidenzia solo (e parzialmente) alcuni elementi, mentre non considera circostanze rilevantissime e non indica neppure quali considerazioni abbiano condotto a quella laconica “*valutazione unitaria della prospettazione*” ritenuta “*ipotetica e congetturale*”, che di fatto, invece, manca del tutto.

Così doverosamente reimpostata l'analisi giuridica delle questioni, possiamo ora approfondire singoli aspetti in precedenza solo sommariamente accennati e procedere poi ad esaminare le critiche che WADA e IAAF e i rispettivi consulenti hanno rivolto ai dati emersi dalla perizia nel (vano) tentativo di inficiarne le risultanze.

*

1. LE QUESTIONI DELLE MAIL, DELLA QUANTITÀ DI URINA PRESENTE NEL CAMPIONE B E DELLA PROVETTA CHE IL LABORATORIO DI COLONIA VOLEVA CONSEGNARE AL PERITO.

Nella richiesta di archiviazione (pag. 27) il Pubblico Ministero ha recepito l'eccezione di WADA circa l'asserita inutilizzabilità, in quanto illecitamente acquisite, delle *mail* intercorse il pomeriggio del 20.02.2017, fra Thomas Capdeville, capo dell'antidoping di IAAF e Ross Wenzel, legale IAAF a Losanna, e tra questi e Hans Geyer (il direttore del laboratorio di Colonia) aventi come oggetto “*Italian criminal proceedings- Alex Scwazer*”.

Egli richiama da un lato l'art. 615 bis c.p. che punisce l'illecita interferenza nella vita privata ed una sentenza della Cassazione.

Innanzitutto, è curioso osservare come a sollevare l'eccezione non sia la diretta interessata IAAF, che ha subito la sottrazione dei dati, ma WADA e come a pretendere l'esclusione di materiale probatorio “scottante” non sia, come solitamente avviene, l'indagato ma, all'opposto, le presunte (è proprio il caso di dirlo) persone offese.

Naturalmente il fatto che non si possa utilizzare *contro* un imputato una prova illecitamente acquisita è un principio di diritto sacrosanto e indiscutibile, ma che non la si possa utilizzare *a favore*, è tutt'altra questione.

Quale giudice al mondo si sognerebbe di condannare un imputato, ignorando una prova che lo scagiona? Ciò, a più forte ragione, quanto meno nell'ipotesi in cui la prova sia stata, come nel caso di specie, illecitamente acquisita *da terzi*, senza alcuna complicità dell'indagato.

Nella sentenza citata dal Pubblico Ministero (Cass. 35681 del 30.05.2014), la Cassazione aveva, in poche righe, rigettato il ricorso contro una sentenza del giudice di pace di Senorbì proposto da un marito condannato per diffamazione nei confronti della propria ex moglie. L'unico motivo di ricorso era rappresentato dal fatto che il giudice di pace non avrebbe tenuto conto del fatto che detto marito aveva agito in stato d'ira dopo

aver scoperto il tradimento della moglie, tradimento provato da una registrazione da lui stesso illecitamente effettuata.

Si trattava quindi di vicenda bagatellare, trattata in poche righe dalla Cassazione, in cui la sussistenza del fatto era pacifica e si discuteva unicamente dell'esimente della provocazione.

È, dunque, più che evidente la diversità della *ratio decidendi* rispetto al caso in oggetto, ove, fra l'altro, la captazione illecita delle *mail* non è avvenuta ad opera dell'indagato, ma da un gruppo, denominato "*Fancy Bear*", di fantomatici *hackers* russi (a pochi mesi di distanza dalla vicenda che ha visto squalificare per *doping* di stato oltre 1.100 atleti russi, come provato dal rapporto McLaren pubblicato pochi mesi prima, nel dicembre 2016).

Visto che il reato certamente non era stato commesso da Alex Schwazer ma dai sedicenti *hackers* russi, non vi è ragione alcuna, non fosse altro che per il fondamentale principio del *favor rei* che impronta tutti gli ordinamenti giuridici democratici, per cui detta prova non debba essere presa in considerazione: si trattava di *mail* già pubblicate sui giornali e divenute di pubblico dominio.

La stessa Suprema Corte si è, peraltro, già pronunciata sul punto chiarendo definitivamente come le prove in questione siano inutilizzabili solo *contra reum* ma siano, viceversa, pienamente utilizzabili a suo favore (cfr. Cass. Sez. III n. 19496 del 24.09.2015).

Nella specie è, quindi, evidente come l'eccezione di inutilizzabilità sia giuridicamente infondata e pretestuosa.

Come lo scrivente aveva già evidenziato nella propria ordinanza del 16.10.2019, queste *mail*, sulla cui autenticità (contrariamente a quanto apoditticamente asserito dal Pubblico Ministero) non possono sussistere dubbi di sorta, sono importanti non tanto per il fatto che in esse si parli apertamente di complotto ("*plot*") ai danni di Alex Schwazer, perché di questo dato può darsi una lettura ambivalente (ammissione dell'esistenza di un complotto ai danni di Schwazer o, all'opposto, riferimento alla tesi difensiva di questi e alla necessità di difendersi da quelle infamanti accuse), quanto perché costituiscono la prova di un altro e diverso reato, ossia delle illecite pressioni esercitate da IAAF sul laboratorio di Colonia, affinché impedisse la consegna dei campioni d'urina all'autorità giudiziaria italiana.

Queste *mail* hanno, infatti, sortito l'immediato effetto di una strenua difesa da parte dell'Istituto di Biochimica (cioè del laboratorio) di Colonia nei confronti della rogatoria internazionale promossa dallo scrivente, concretizzatasi anche e soprattutto attraverso dichiarazioni false.

Chiarita la piena utilizzabilità delle *mail* è bene quindi tornare su entrambi gli aspetti appena accennati: quello della loro autenticità e genuinità e quello del loro contenuto e delle implicazioni nel presente giudizio.

Il tenore dei messaggi, riportati nel loro ordine cronologico, è il seguente (la traduzione dall'inglese è a cura dello scrivente Gip):

Messaggio inviato alle 15:37 del 20.02.2017

DA: WENZEL ROSS

A: HANS GEYER

Caro Hans,

ho appena provato a chiamare. Hai qualche minuto questo pomeriggio in relazione alla bozza del Dott. Sartorius?

Best,

Ross

Messaggio inviato alle 15:40 del 20.02.2017

DA: WENZEL ROSS

A: THOMAS CAPDEVIELLE

Thomas,

Sembra che il laboratorio sia abbastanza restio nel sostenere l'importanza che i campioni restino nei laboratori WADA, ecc.

A questo proposito, hanno affermato che il campione non era stato nemmeno messo da parte per la conservazione a lungo termine. È giusto?

Sarebbe facile richiedere la conservazione a lungo termine.

Penso che la realtà sia che il laboratorio stia cercando di essere il più neutrale possibile (ovvero, seguiamo semplicemente gli ordini della IAAF), ma sarebbe di aiuto se fossero disposti a sostenere la nostra posizione in una certa misura.

Hans non risponde al telefono, ecco perché il mio messaggio a lui di chiamarmi.

R

Messaggio inviato alle 15:49 del 20.02.2017

DA: THOMAS CAPDEVIELLE

A: WENZEL ROSS

Ciao Ross,

si rendono conto di essere parte del complotto contro A.S. e delle potenziali conseguenze per loro? Hans probabilmente ha bisogno di più informazioni sui retroscena.

No, non abbiamo chiesto espressamente che questo campione fosse conservato in un

impianto di conservazione a lungo termine, ma possiamo chiederlo se necessario.

Messaggio inviato il 20.02.2017 alle ore 16:26

DA: WENZEL ROSS

A: THOMAS CAPDEVIELLE

Penso di essere riuscito a convincerli. Ho detto che dovrebbero considerare che il campione dovrebbe essere conservato a lungo termine.

Sono contenti di istruzioni verbali in tal senso.

R.

messaggio inviato il 20.02.2017 alle 16:27

DA: THOMAS CAPDEVIELLE

A: WENZEL ROSS

OK, fantastico!!

Il primo messaggio è indirizzato dal legale di IAAF a Losanna, Wenzel, al direttore del laboratorio di Colonia, Geyer. In esso Wenzel chiede a Geyer se ha tempo di discutere quello stesso pomeriggio (il messaggio è delle 15:37 del 20.02.2017) della bozza di Sartorius, che è il legale dell'Istituto di Biochimica di cui il laboratorio fa parte.

Sartorius depositerà appena due giorni dopo (22.02.2017), per conto del laboratorio di Colonia, l'opposizione alla rogatoria dello scrivente Gip, che chiedeva la consegna dei campioni d'urina in giudiziale sequestro, inclusi i relativi contenitori.

Tre minuti più tardi (15:40) lo stesso Wenzel scrive al capo dell'*antidoping* della IAAF, Capdevielle, fornendo precise indicazioni sulla posizione del laboratorio di Colonia e precisando che Hans (cioè il dott. Hans Geyer cui aveva indirizzato tre minuti prima la precedente mail) non rispondeva al telefono.

È, quindi, evidente il fatto che le informazioni che l'avv. Wenzel riferiva a Capdevielle sulla posizione neutrale che il laboratorio intendeva assumere (*"Penso che la realtà sia che il laboratorio stia cercando di essere il più neutrale possibile (ovvero, seguiamo semplicemente gli ordini della IAAF), ma sarebbe di aiuto se fossero disposti a sostenere la nostra posizione in una certa misura"*) emergessero direttamente dalla bozza predisposta dall'avv. Sartorius, di cui Wenzel, come si è visto dal primo messaggio, voleva discutere urgentemente con Geyer.

Wenzel aveva espresso, all'inizio del messaggio, quale fosse la sua preoccupazione: che il laboratorio non volesse sostenere la tesi di IAAF sull'importanza che i campioni

d'urina rimanessero *in loco* o, comunque, almeno in un laboratorio accreditato WADA (*"Sembra che il laboratorio sia abbastanza restio nel sostenere l'importanza che i campioni restino nei laboratori WADA"*) e riferiva anche la motivazione di una tale ritrosia: *"A questo proposito, hanno affermato che il campione non era stato nemmeno messo da parte per la conservazione a lungo termine"*.

Qui c'è una duplice informazione che solo i diretti interessati (IAAF quale proprietaria delle provette ed i tecnici del laboratorio potevano conoscere). La prima è esplicita: il fatto che i campioni non fossero stati inseriti tra quelli per i quali era prevista la conservazione a lungo termine. Questo neppure Wenzel lo sapeva, tant'è che ne chiede conferma a Capdevielle (*"È giusto?"*) e che Capdevielle gli fornisce precisa conferma: *"No, non abbiamo chiesto espressamente che questo campione fosse conservato in una struttura di deposito a lungo termine, ma possiamo chiederlo se necessario"*.

Questa informazione esplicita ne implica evidentemente un'altra: il fatto che la difesa della posizione di IAAF si incentrasse proprio sulla necessità di conservare a lungo termine i campioni biologici in vista di eventuali future cause, come emerge *per tabulas* dall'opposizione deposita da IAAF alcuni giorni prima (15.02.2017).

In altre parole, l'obiezione del laboratorio in relazione a questa tesi era questa: come possiamo sostenere che i campioni debbano rimanere lì dove sono (o, tutt'al più, presso un altro laboratorio accreditato WADA) in vista di future cause se non né è stata neppure disposta la loro dislocazione in una struttura a ciò finalizzata (stoccaggio a lungo termine)?

Come si vede, **si tratta di informazioni di cui solo i più diretti interessati potevano essere a conoscenza** (neppure il legale Wenzel lo sapeva, tant'è che ha ne ha chiesto conferma a Capdevielle), il che depone certamente per l'autenticità del documento.

Wenzel a questo punto sottolineava a Capdevielle l'importanza del fatto che la difesa dell'Istituto di Biochimica appoggiasse questa posizione - cosa che in effetti avverrà due giorni dopo - e gli chiedeva sostanzialmente di intercedere con Hans (cioè con Hans Geyer, direttore del laboratorio): *"... sarebbe di aiuto se fossero disposti a sostenere la nostra posizione in una certa misura. Hans non risponde al telefono, ecco perché il mio messaggio a lui di chiamarmi. R"*.

La risposta di Capdevielle, nel messaggio delle 15:49, è eloquente: *"si rendono conto di essere parte del complotto contro A.S. e delle potenziali conseguenze per loro? Hans probabilmente ha bisogno di più informazioni sui retroscena"*.

Che il *"complotto contro A.S."* sia da intendersi proprio come *"complotto contro Alex Schwazer"* è reso evidente dal fatto che l'oggetto di tutti i messaggi è *"Procedimento penale italiano - Alex Schwazer"*.

Trentasette minuti più tardi (16:26) Wenzel scriveva nuovamente a Capdevielle dicendo di ritenere di essere riuscito a convincerli, nonché di aver detto loro di mettere il campione nel deposito a lungo termine e del fatto che si fossero accontentati di una semplice richiesta verbale in tal senso: *"Penso di essere riuscito a convincerli. Ho detto che dovrebbero considerare che il campione dovrebbe essere conservato a lungo termine. Sono contenti di istruzioni verbali in tal senso. R"*.

Evidentemente in quei trentasette minuti Hans Geyer aveva richiamato Wenzel (o viceversa) e si era lasciato convincere.

Fatto è che appena due giorni dopo tale scambio di *mail*, il 22.02.2017, anche l'Istituto di Biochimica, cioè il laboratorio di Colonia, ha effettivamente presentato opposizione alla richiesta di assistenza giudiziaria internazionale, allineandosi così alle opposizioni proposte da IAAF e WADA, segno del fatto che le pressioni esercitate sul direttore del laboratorio, dott. Geyer, e sul legale dell'Istituto, avv. Sartorius, avevano pienamente raggiunto lo scopo.

Infatti detta opposizione sposava *in toto* la tesi sostenuta da IAAF una settimana prima (opposizione del 15.02.2017) e caldeggiata dal legale di questa, Ross Wenzel.

Tutto depone, dunque, sotto il profilo dei contenuti, *in primis* delle informazioni riservate in esse contenute, della coerenza intrinseca e di quanto effettivamente accaduto subito dopo, per un'autenticità delle *mail*.

Il fatto che si tratti di *mail* autentiche è, peraltro, implicitamente confermato dalla stessa IAAF, che, il 3.04.2017, aveva denunciato, in un comunicato stampa in lingua inglese e francese, l'attacco informatico subito da *Fancy Bear*, riferendo anche che questo era stato scoperto il 21.02.2017, cioè proprio il giorno dopo l'invio delle *mail* in questione. Un ulteriore comunicato stampa veniva poi effettuato da IAAF il 6.07.2017. Anche WADA in data 13.09.2017 e 14.09.2017 ha effettuato due comunicati stampa per denunciare l'attacco informatico di *Fancy Bear*.

Nemmeno l'ingenuità più piena o la fantasia più fertile darebbero credito alla tesi per cui importanti organizzazioni internazionali, in più occasioni e tempi del tutto coerenti, avrebbero denunciato il furto di dati (*mail* nella fattispecie) che non esistono.

Lo scrivente GIP ha potuto personalmente esaminare detti comunicati, presenti nei rispettivi siti *internet* di IAAF e WADA.

A fronte di ciò, non si comprende perché il Pubblico Ministero adduca "*logici ed evidenti dubbi sulla genuinità del carteggio epistolare elettronico, presupposto imprescindibile nell'ambito del procedimento penale*".

La logica, l'evidenza e tutte le circostanze sopra esaminate depongono, infatti, univocamente per l'autenticità, ma certo affermare aprioristicamente, senza aver neppure esaminato il documento (né, evidentemente, le considerazioni già svolte dallo scrivente nell'ordinanza del 16.10.2019) proprio perché lo si è (erroneamente) considerato inammissibile, è molto comodo perché consente di evitare di prendere posizione sul suo contenuto:

1. è un fatto che sia IAAF che WADA avessero ammesso, in ben 4 comunicati ufficiali, pubblicati sui rispettivi siti istituzionali, di aver subito la captazione di messaggi di posta elettronica;
2. è un fatto che questi messaggi fossero divenuti di pubblico dominio in quanto pubblicati sui giornali;
3. è un fatto che il 20.02.2017 (o in data anteriore), il legale di IAAF, avv. Ross Wenzel, avesse ricevuto dal legale dell'Istituto di Biochimica, avv. Sartorius, la

bozza dell'atto predisposto per la Corte d'Appello di Colonia in adempimento alla richiesta di rogatoria internazionale formulata dallo scrivente giudice e che volesse discuterne con il direttore del laboratorio Hans Geyer: ciò emerge documentalmente dal messaggio delle 15:37 inviato allo stesso Geyer:

“Hai qualche minuto questo pomeriggio in relazione alla bozza del Dott. Sartorius?”;

4. è un fatto che essi contenessero informazioni riservate, di cui solo gli addetti ai lavori potevano disporre, quale lo stoccaggio dei campioni d'urina sequestrati per la sola conservazione a breve termine che contraddiceva in partenza la tesi di IAAF, ideologicamente falsa, che essi dovessero essere conservati *in loco* in vista di eventuali future cause civili (cfr. opposizione di IAAF del 15.02.2017);
5. è un fatto che proprio sulla base del predetto elemento (cioè dell'evidente contraddittorietà di detta affermazione rispetto al fatto del mancato stoccaggio per la conservazione a lungo termine) l'avv. Sartorius nella sua bozza iniziale avesse inteso assumere una posizione *“il più neutrale possibile”*:

“Sembra che il laboratorio sia abbastanza restio nel sostenere l'importanza che i campioni restino nei laboratori WADA, ecc.

A questo proposito, hanno affermato che il campione non era stato nemmeno messo da parte per la conservazione a lungo termine. È giusto?

Sarebbe facile richiedere la conservazione a lungo termine.

Penso che la realtà sia che il laboratorio stia cercando di essere il più neutrale possibile (ovvero, eseguiamo semplicemente gli ordini della IAAF), ma sarebbe di aiuto se fossero disposti a sostenere la nostra posizione in una certa misura” (cfr. messaggio di Wenzel a Capdevielle delle ore 15:40).

6. È un fatto che questa neutralità avesse molto allarmato il legale di IAAF: per quale ragione egli voleva parlare urgentemente con Geyer (al quale, prima di chiedergli per iscritto di contattarlo quello stesso pomeriggio per discutere della bozza di Sartorius aveva anche cercato di telefonare: *“Hans non risponde al telefono, ecco perché il mio messaggio a lui di chiamarmi. R”*) della bozza di Sartorius, se non per spingerlo a far modificare questa neutralità, allineandosi con IAAF?
7. È un fatto che l'allarme di Wenzel si fosse esteso subito al suo interlocutore Capdevielle, cui non era sfuggita l'importanza della richiesta:

“Ciao Ross,

si rendono conto di essere parte del complotto contro A.S. e delle potenziali conseguenze per loro? Hans probabilmente ha bisogno di più informazioni sui retroscena.

No, non abbiamo chiesto espressamente che questo campione fosse conservato in un impianto di conservazione a lungo termine, ma possiamo chiederlo se necessario”.

8. è un fatto che questi messaggi si riferissero espressamente alla necessità che il laboratorio di Colonia si adeguasse a quanto veniva espressamente richiesto da

IAAF (ricollocazione dei campioni sequestrati in luogo di stoccaggio a lungo termine onde poter sostenere che non potevano essere consegnati all'autorità giudiziaria italiana perché dovevano essere conservati in loco in vista di future eventuali cause civili) e facesse con essa fronte comune:

“Penso di essere riuscito a convincerli. Ho detto che dovrebbero considerare che il campione dovrebbe essere conservato a lungo termine.

Sono contenti di istruzioni verbali in tal senso.

R.”

9. è un fatto che quanto richiesto nelle predette *mail* si sia poi effettivamente concretizzato, appena due giorni più tardi (22.02.2017), in una durissima opposizione da parte dell'Istituto di Biochimica (laboratorio di Colonia) che ricalcava punto per punto la posizione di IAAF, ribaltando radicalmente l'iniziale posizione di neutralità.
10. È un fatto che in dette opposizioni si indicasse falsamente alla Corte d'Appello di Colonia che la quantità di urina presente nell'originario campione B era di appena 6 ml, oltre a 6 ml presenti in altra provetta, e che detta indicazione fosse palesemente funzionale a far rigettare la richiesta di consegnare i campioni sequestrati o quanto meno quella di consegnare un'aliquota del campione B (cfr. l'istanza allo scrivente del legale di IAAF del 27.01.2017, in cui *non* vi è ancora menzione dell'altra provetta non sigillata da 6 ml, ove, dopo aver dichiarato che nel campione B vi erano appena 6 ml, testualmente si affermava che *“solo dal campione “A” è possibile estrarre la quantità minima di liquido biologico necessaria per svolgere il test del DNA, ovvero 10 ml”* e si citava poi letteratura scientifica);
11. E' un fatto che questa falsificazione abbia sortito l'effetto di ottenere che in relazione al predetto campione B la Corte d'Appello di Colonia autorizzasse la consegna al perito di appena 6 ml d'urina, quantità che la letteratura scientifica esistente, peraltro citata dalle stesse resistenti, reputava insufficiente per l'analisi del DNA, e che poi il dott. Hans Geyer abbia tentato di consegnare l'altra provetta, già scongelata e contenente, guarda caso, 6 ml, in luogo dell'urina contenuta nel campione originale;
12. È un fatto che una volta emersa la predetta falsità, perché la reale quantità presente nel campione B (circa 18 ml) non è sfuggita al perito (che ha agevolmente constatato che versati i 6 ml concessi ne rimanevano circa il doppio nel campione originario), si sia cercato di correre ai ripari con un'altra dichiarazione palesemente non credibile: quella per cui tecnici del più alto livello, quali quelli operanti presso il laboratorio di Colonia, non si sarebbero accorti del quantitativo reale in quanto l'urina era congelata e si sarebbero sbagliati così clamorosamente e grossolanamente su un dato la cui definizione era stata esplicita a specifica richiesta della Corte di Appello di Colonia. Non, quindi, una informazione marginale o accessoria che potesse dar adito a disattenzioni, ma l'oggetto principale della richiesta dell'autorità giudiziaria che proprio sulla base di questo dato era chiamata a decidere!

È evidente che l'aver deciso di non considerare la vicenda delle mail (salvo asserire apoditticamente la sussistenza di evidenti dubbi sulla genuinità che un'analisi in concreto consente invece agevolmente di fugare) ha impedito al Pubblico Ministero di constatare le circostanze di cui ai punti da 1 a 9 che costituiscono i fatti preparatori che hanno condotto poi a quelli di cui ai punti da 10 a 12.

Eppure lo scrivente aveva suggerito già con l'ordinanza del 16.10.2019 di approfondire la vicenda (*"lo scrivente ritiene che sia comunque utile acquisire informazioni dalla Corte d'Appello di Colonia sul fatto se, sul documento in questione, depositato alla predetta Corte con memoria della Difesa Schwazer in data 31.05.2017, costituendo esso notizia di reato, sia stata o meno avviata un'indagine e, in caso affermativo, con quali esiti"*), ma dagli atti non risulta che siano state effettuate indagini in questa direzione.

Nella sua richiesta di archiviazione il Pubblico Ministero ha indicato unicamente la circostanza della quantità discordante (punto 10), senza coglierne, peraltro, la gravità e cioè il fatto che non si trattasse di un mero errore, ma di una dichiarazione falsa finalizzata a far sì che la Corte d'Appello di Colonia, come espressamente richiesto da IAAF, WADA e Istituto di Biochimica (laboratorio di Colonia), non autorizzasse la consegna del campione B o, in subordine, autorizzasse il prelievo di un'aliquota così esigua da rendere non percorribile e, pertanto, vanificare l'accertamento peritale. Infatti, gli articoli scientifici esistenti a quel momento e richiamati dalla stessa IAAF indicavano in 10 ml d'urina la quantità minima per l'effettuazione dell'accertamento del DNA!

In forza di tali dati della letteratura scientifica i 18 ml realmente presenti nel campione B erano senz'altro sufficienti, ma dichiarandone solo 6 ml era evidente che essi non sarebbero bastati. La dichiarazione sulla quantità (6 ml) era dunque funzionale a far rigettare la richiesta di consegnare il campione B o, in subordine, a consegnare *l'altra provetta* che conteneva proprio (questa sì) 6 ml d'urina (in altre parole si indicavano 6 ml per l'originale campione B proprio per poi rifilare in luogo di questo l'altra provetta, da esso asseritamente proveniente, contenente 6 ml).

Già questo dato dimostra, da solo, come la ricostruzione dei fatti presupposta dalla richiesta di archiviazione sia lacunosa.

Vero è che, se gli elementi evidenziati nei precedenti punti da 1 a 12 di per sé non provano la manipolazione, perché dell'esplicito riferimento ad un complotto ai danni di Alex Schwazer nelle predette *mail* può darsi una lettura ambivalente (confessione vs. riferimento alla tesi difensiva cui occorre resistere), essi forniscono tuttavia un quadro a tinte fosche: il legale di IAAF, Ross Wenzel ha, infatti, esercitato evidenti pressioni sul direttore del laboratorio di Colonia e sul legale dell'Istituto di Biochimica da cui detto laboratorio dipende affinché, abbandonando l'iniziale posizione prudente assunta nella bozza predisposta dall'avv. Sartorius, si schierassero al fianco di IAAF, resistendo alla consegna dei campioni.

Nell'opposizione avverso la rogatoria internazionale per il rilascio dei campioni sequestrati l'Istituto di Biochimica eccepiva l'inammissibilità e l'infondatezza della richiesta di assistenza giudiziaria e ne evidenziava la lesività verso i diritti della IAAF, sottolineando in particolar modo come il trasferimento in Italia dei campioni biologici

avrebbe potuto comportare una interruzione della catena di custodia (pag. 9), chiedendo che l'analisi genetica e chimica si svolgessero in Germania presso un partner accreditato dell'Istituto di Biochimica (pag. 10) e richiamando in proposito il paragrafo 10, comma 1, capoverso della legge antidoping tedesca che prescrive che l'effettuazione delle analisi debba avvenire tramite laboratori accreditati WADA.

Esso rimarcava, altresì, come 10 ml del solo campione A fossero sufficienti per l'effettuazione dell'analisi nel contemperamento degli interessi delle parti (pag. 14). A supporto di tale richiesta si rappresentava il fatto che nel laboratorio di Colonia vi fossero circa 22 ml dell'aliquota A e (solo) 12 ml dell'aliquota B, di cui 6 nella provetta originale ancora sigillata (cfr. pag. 14: „*In der im Institut verwahrten A-Probe befinden sich derzeit ca. 22 ml. Urin. Von der B-Probe existieren noch insgesamt 12 ml., wovon 6 ml. in der Originalflasche versiegelt sind. Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit wäre daher insbesondere ein "Splitten" der A-Probe ein geeignetes und milderer Mittel, um sämtliche Interessenlagen - einschließlich der Interessen des Athleten - zu wahren*“).

Come si vede, quindi, dall'originaria neutralità di cui parlava Wenzel nella prima mail a Capdevielle, l'avv. Sartorius è passato totalmente dalla parte di IAAF, arrivando persino a confermare il dato falso circa la presenza di appena 6 ml di urina nell'originario campione B (come constatato personalmente dal perito ve ne erano almeno 18 ml, cioè il triplo).

È evidente come un tale radicale mutamento di posizione fosse il frutto delle pressioni esercitate dal legale di IAAF, Ross Wenzel, sul direttore del laboratorio, dott. Hans Geyer e sullo stesso legale dell'Istituto di Biochimica, avv. Sartorius.

Questo tipo di pressioni, esercitate nei confronti di un organo che istituzionalmente dovrebbe essere terzo e neutrale qual è il laboratorio di Colonia / Istituto di Biochimica, primo laboratorio al mondo per gli accertamenti sul doping, **configura senza dubbio un comportamento gravemente illecito da parte del legale di IAAF**, avv. Ross Wenzel, e anche sotto questo profilo le mail in questione non solo possono, ma debbono essere prese in considerazione, in quanto costituiscono corpo di reato.

A più forte ragione, commettere un falso nell'ambito di un procedimento penale, per giunta nell'ambito di una rogatoria internazionale, non è una cosa da poco che possa essere fatta passare sotto traccia e **qui le dichiarazioni false sono ben tre**: quella per cui i campioni dovessero rimanere a Colonia in vista di future eventuali cause civili, quella per cui nell'originario campione B vi erano solo 6 ml d'urina e quella per cui questa indicazione sarebbe stata frutto di un mero errore nella stima, dovuto al fatto che il campione era congelato. Trattasi di dichiarazioni rese dalla persona offesa, non dall'indagato (che nel nostro ordinamento non è obbligato a dire la verità e quindi può mentire).

L'esperienza giudiziaria insegna, inoltre, come un falso sia solitamente commesso in vista di uno scopo. Nella specie lo scopo è espressamente dichiarato: basta leggere le opposizioni alla rogatoria per rendersi conto del fatto che si voleva impedire la consegna del campione B o limitarla ad un'aliquota irrisoria e insufficiente per la perizia.

Viene, però, da chiedersi se non vi fosse anche uno scopo ulteriore: **perché non si voleva consegnare il campione B, quello che secondo la stessa IAAF (cfr. ultima memoria depositata) è conservato proprio a garanzia dell'atleta, cioè a tutela dei suoi diritti?**

Quali erano i retroscena ("Hans probabilmente ha bisogno di più informazioni sui retroscena") di cui, secondo Thomas Capdevielle, occorreva informare urgentemente il dott. Hans Geyer?

La circostanza va letta anche in correlazione con il tentativo di consegnare al perito, in luogo dei 6 ml del campione B, come stabilito dalla Corte d'Appello di Colonia, la ormai famosa "provetta fantasma", cioè una provetta non sigillata e del tutto al di fuori della catena di custodia, contenente urina già scongelata: **perché il dott. Hans Geyer, il 7.02.2018, ha tentato di non consegnare al perito nominato dall'autorità giudiziaria italiana i 6 ml (che poi si è appreso essere circa il triplo) del campione B, in violazione di quanto statuito dalla Corte d'Appello di Colonia?**

Solo il deciso rifiuto di ricevere la predetta provetta opposto dal perito e la telefonata dello stesso allo scrivente giudice, che ha personalmente ammonito, in lingua tedesca, il dott. Geyer del fatto che la consegna di una provetta diversa da quella indicata costituiva una violazione gravissima di quanto disposto dalla Corte d'Appello di Colonia e che questa sarebbe stata prontamente informata del fatto, hanno consentito di convincere il dott. Geyer a consegnare quanto era stato stabilito e anche queste non sono circostanze di poco conto.

Beninteso, è possibile che questa provetta fosse un residuo delle controanalisi eseguite sull'urina del campione B, ma ciò nulla toglie alla gravità del fatto, perché quella provetta che conteneva *guarda caso* 6 ml di urina, era, come detto, fuori dalla catena di custodia in quanto non sigillata e già scongelata prima dell'arrivo del perito.

Il fatto che contenesse proprio 6 ml di urina fa però sospettare che l'intenzione di consegnare questa, in luogo del campione B, non fosse stata un'iniziativa estemporanea assunta dal dott. Geyer la mattina del 7.02.2018, ma fosse, per così dire, premeditata: **un modo per aggirare quanto disposto dalla Corte di Colonia (sulla base delle precedenti dichiarazioni false sulla quantità) e per non consegnare il campione B.**

Questo sospetto trova esplicita conferma scritta proprio nel già richiamato passaggio a pag. 14 dell'opposizione predisposta dall'avv. Sartorius per l'istituto di Biochimica ove appunto si affermava (falsamente) che del campione B sarebbero residuati solo 12 ml di cui 6 nel contenitore originario: gli altri 6, dunque, sembrerebbero proprio quelli della provetta che il dott. Geyer voleva consegnare al perito Lago. Il punto però è questo: se il laboratorio aveva due provette del campione B, entrambe ovviamente congelate ed entrambe asseritamente contenenti 6 ml di urina, come può poi affermare di aver sbagliato nella quantificazione di quella contenuta nel flacone originario?

Il perito ha illustrato chiaramente, e sul punto non sono emerse obiezioni di sorta nel contraddittorio tra le parti, come un tecnico possa errare nella quantificazione di 1, 2 ml al massimo e come un errore di 12 ml, pari ai due terzi dell'effettivo contenuto della provetta (circa 18 ml), sia del tutto inverosimile.

Con una dichiarazione scritta del laboratorio di Colonia si è (assurdamente) cercato di sostenere che la stima era errata perché il campione era congelato. Ma questa è una caratteristica di tutti i campioni d'urina che vengono congelati per conservarli nel tempo. Anche la seconda provetta, asseritamente proveniente dal campione B era stata necessariamente congelata e conteneva effettivamente 6 ml, come lo era parimenti il campione A che conteneva effettivamente 22 ml: **com'è possibile che il campione A ed il contenuto della seconda provetta, pur anch'essi congelati, fossero stati stimati con assoluta precisione, mentre quello dell'originario campione B con un errore del 300 %?**

È perciò sin troppo evidente che l'errore era voluto e finalizzato a dire che essendovi due provette di identico contenuto (6 ml del campione B) poteva essere consegnata la seconda, in spregio a tutte le garanzie, *in primis* quella per cui proprio il campione B – e si intende ovviamente quello originario e risigillato – serve a garanzia dell'atleta.

Errore voluto significa dichiarazione ideologicamente falsa, come ideologicamente falsa è la dichiarazione resa per cercare di giustificare l'errore.

D'altronde questa dichiarazione sul contenuto delle due provette non faceva che ribadire quanto già in precedenza (falsamente) dichiarato dalla stessa IAAF prima allo scrivente giudice e poi alla Corte d'Appello di Colonia: il laboratorio di Colonia, dopo le pressioni ricevute dall'avv. Wenzel, si allineava in tutto e per tutto a IAAF, incurante della falsità della dichiarazione resa.

Infatti, già con istanza del 27.01.2017 l'avv. Spagnolo, allora legale di IAAF, premetteva che *“il campione che si trova presso il laboratorio di Colonia – suddiviso in due provette, la provetta “A” contenente 22 ml di urine e la provetta “B” contenente 6 ml di urina”* (pag. 2, ribadito poi a pag. 9: *“presso il laboratorio di Colonia sono conservati 28 ml di urine (22 ml nella provetta A, 6 ml nella provetta B)”*) ed evidenziava di aver ricevuto, in data 26.01.2017, comunicazione dal laboratorio di Colonia in relazione al fatto che *“la provetta “A” non è munita di sigillo idoneo al trasporto a Parma”* e che *“solo dalla provetta “A” è possibile estrarre il volume di urina sufficiente per estrarre il DNA che secondo la conforme letteratura scientifica è pari a 10 ml”*, citando in proposito uno studio tedesco ed uno svedese.

Sulla scorta di tali considerazioni chiedeva che le operazioni peritali iniziassero presso il laboratorio di Colonia e che il campione d'urina da consegnare al perito venisse limitato appunto a 10 ml, laddove era sottinteso che detti 10 ml dovessero essere prelevati dal solo campione A (che è poi quanto la IAAF chiederà anche alla Corte d'Appello di Colonia, opponendosi alla rogatoria dello scrivente Gip).

Alla richiesta veniva allegato un parere *pro veritate* del proprio consulente di parte, prof. Giardina, nel quale oltre a riportare i medesimi dati sul numero delle aliquote conservate a Colonia e sulle quantità di urina in esse contenute (*“Il campione biologico avente il codice identificativo 3959325 riferito al marciatore Alex Schwazer consta di due provette di urina, conservate presso il laboratorio di Colonia secondo procedure WADA: 1) Una provetta denominata “A” di circa 22 ml regolarmente chiusa; Una provetta denominata “B” di circa 6 ml dotata di sigillo”*) sottolineava la necessità di trava-

sare la provetta non sigillata in una idonea al trasporto e di iniziare perciò le operazioni peritali a Colonia in contraddittorio fra le parti, pena l'interruzione della catena di custodia. Nessun accenno vi era, invece, nel parere del consulente di parte, alla limitazione del prelievo a 10 ml del solo campione A, segno evidente del fatto che l'*input* di detta richiesta del legale proveniva direttamente dalla mandante IAAF.

Evidentemente sia l'avv. Spagnolo che il prof. Giardina avevano ricevuto una comunicazione di IAAF che indicava quel contenuto.

Il dato interessante, però, è che il campione A, a differenza del campione B, fosse stato stimato con esattezza assoluta (22 ml), senza margini d'incertezza, e che della seconda provetta proveniente dal campione B non si facesse ancora alcuna menzione: la pesante sottostima del campione B era finalizzata a convincere lo scrivente a limitare la richiesta ad un'aliquota del solo campione A.

Fallito il tentativo, dopo l'ordinanza d.d. 30.01.2017 IAAF ha rinnovato il tentativo presso la Corte d'Appello di Colonia, destinataria della rogatoria internazionale.

L'altra provetta, d'altronde, proprio in quanto non sigillata e pre-scongelata, non poteva, come detto, fornire alcuna garanzia: essa violava le regole della catena di custodia!

Lo stesso consulente di IAAF, prof. Emiliano Giardina, ha apertamente riconosciuto in udienza, e di questa correttezza va dato doverosamente atto, che la provetta che il dott. Geyer voleva consegnare era irricevibile e che lui stesso, in quella situazione, avrebbe rifiutato di riceverla.

Sorprendente, dunque, che la vicenda della provetta neppure compaia tra gli elementi di "*opacità*" indicati nella richiesta di archiviazione.

Come detto, il rifiuto opposto dal perito e la telefonata tra lo scrivente ed il dott. Geyer hanno consentito di sbloccare la situazione e la sensibilità della strumentazione in dotazione al laboratorio del RIS di Parma ha poi consentito il positivo svolgimento della perizia nonostante la ridottissima quantità concessa, vanificando così lo sforzo profuso dall'avv. Wenzel, per conto di IAAF, e dall'avv. Sartorius (dopo le pressioni subite dal primo), per conto dell'Istituto di Biochimica (laboratorio di Colonia) per impedire che ciò avvenisse.

Il fatto che IAAF ed il laboratorio di Colonia non abbiano esitato a commettere dei reati dapprima per non consegnare il campione B e poi per cercare di giustificare la propria dichiarazione mendace, coprendo con un altro falso il primo falso, la dice lunga su quanto alta dovesse essere la posta in gioco.

*

2. L'ABNORME CONCENTRAZIONE DI DNA RISCONTRATA NELLE ALIQUOTE CONSEGNATE AL PERITO DAL LABORATORIO DI COLONIA.

Il dato centrale di questo processo è un dato emerso incidentalmente in corso di perizia: l'urina prelevata l'1.01.2016 ad Alex Schwazer ed oggetto di sequestro (*rectius* quella parte di essa che è stata consegnata al perito) presentava una concentrazione che,

nelle diverse aliquote, era dalle venti alle cinquanta volte superiore a quella normalmente riscontrata negli altri prelievi effettuati sullo stesso Schwazer e a quella riscontrata in media su oltre cento persone, dato questo statisticamente molto significativo.

Il fatto apparve subito ancor più singolare perché si trattava di urina congelata da due anni e due mesi ed era quindi naturale attendersi che il DNA ivi presente avesse subito un progressivo e notevole decadimento sicché tutto faceva presumere che l'1.01.2016 la concentrazione del DNA potesse essere stata elevatissima.

Semmai quindi vi fosse stata deviazione rispetto alla media era ragionevole attendersela in difetto per le urine più “vecchie”. Al contrario la deviazione che si è rilevata, era quantitativamente molto importante e riguardava, per eccesso, proprio le urine più “vecchie”.

Ciò evidenziava una potenziale anomalia perché tra le cause ipotizzabili di una tale concentrazione vi era, in prima fila, proprio il riscaldamento dei campioni finalizzato a concentrare (per evaporazione di parte del liquido) il testosterone ed i suoi metaboliti, cioè proprio l'ipotesi della manipolazione sostenuta sin dal principio dall'indagato Schwazer.

Si è, quindi, svolto un supplemento di perizia finalizzato, fra l'altro, a stimare, attraverso un accertamento rigorosamente statistico, quale potesse essere la concentrazione di DNA in detti campioni al momento in cui furono prelevati, cioè all'1.01.2016 ed a verificare se il congelamento dei campioni ed il decorso del tempo comportassero effettivamente un decadimento della concentrazione di DNA e in che proporzioni.

*

2.1 Decadimento del DNA nell'urina congelata per effetto del decorso del tempo.

In effetti, la sperimentazione condotta dal perito, Col. PhD Giampietro Lago, ha mostrato come già a 6 mesi di distanza i campioni mostrino mediamente (media pesata) un decadimento dell'ordine del 70 % del DNA in essi presente, decadimento che diviene più cospicuo, dell'ordine dell'87 %, a 12 mesi (cfr. supplemento di perizia depositato il 3.09.2019, pag. 43).

Il successivo supplemento di perizia, depositato il 5.09.2020 ha dimostrato l'andamento asintotico di questo progressivo decadimento, laddove la curva che esprime graficamente la diminuzione, molto pronunciata nei primi 6 mesi, continua nel tempo divenendo via via più lieve più ci si avvicina a zero (pag. 30).

Questo decadimento è, nel complesso, talmente significativo che gli stessi consulenti postumi di WADA, professori PASCALI e TAGLIABRACCI, hanno dichiarato che *“la diminuzione della concentrazione di DNA al passare del tempo è una legge immanente e non ammette eccezioni (nemmeno una; è qualcosa come un principio di entropia)”*.

Naturalmente lo scopo di questa dichiarazione, così lapidaria, non era quello di elogiare la perizia ma, all'opposto, quella di evidenziarne un'asserita debolezza, perché le nuove analisi di alcuni dei campioni d'urina forniti dai volontari sottopostisi alla sperimentazione avevano rilevato una concentrazione leggermente maggiore delle precedenti.

ti.

Questo si spiega agevolmente perché in tutti i casi in cui si è riscontrato l'apparente aumento si trattava di campioni in cui il processo di degradazione del DNA era quasi integralmente compiuto, sicché la strumentazione che registra e quantifica il DNA residuo è spinta al massimo della sensibilità ed è giocoforza che, nella scala dell'infinitamente piccolo, possa commettere piccoli errori, come un'immagine che man mano che viene ingrandita tende a sgranarsi sempre di più.

Lo scrivente giudice aveva, peraltro, già avuto modo di confutare queste osservazioni, formulate in origine dal consulente di IAAF, prof. Giardina, nella propria ordinanza del 16.10.2019 che qui si riporta *in parte qua*:

“Il degrado del DNA dovuto al tempo trascorso ed allo stress termico segue una linea che tende in maniera asintotica allo zero: più ci si approssima allo zero e più ci si avvicina al limite di sensibilità dello strumento.

L'unità di misura di riferimento è, già di per sé, estremamente piccola: 1 picogrammo (pg) = 0,000000000001 g, cioè 10^{-12} grammi, cioè un milionesimo di milionesimo di grammo.

È chiaro, quindi, che, in termini di rilevabilità/misurabilità da parte della strumentazione, rilevare 1.000 picogrammi è assai più agevole che rilevarne, per esempio, 5 ed in quest'ultimo caso l'oscillazione percentuale dovuta alla tecnologia di misurazione potrà essere anche sensibilmente più elevata.

Più si scende verso lo zero lungo la curva asintotica e più ci si spinge al limite di capacità dello strumento e quindi è agevole capire che se, ad esempio, in una misurazione emerge il valore 45 pg/ul e in quella successiva quello di 51 pg/ul non è, com'è ovvio, perché il DNA presente sia realmente aumentato ma perché è come se stessimo guardando con una lente d'ingrandimento estrema ove l'immagine si sfoca via via sempre di più, mano a mano che tentiamo di ingrandire ulteriormente.

Sul piano metodologico poi il perito ha provveduto ad illustrare i dati ed il metodo di interpretazione degli stessi attraverso la definizione di un modello di regressione. Il consulente di parte, diversamente, si è limitato ad evidenziare alcuni dati effettivamente non sovrapposti alla linea di regressione, fatto di palese evidenza se non ovvio, concludendo, per riprendere la discussione avvenuta in udienza, che lui (il CT di parte WADA) avrebbe interpretato i dati in modo diverso. Una posizione certo legittima ma apodittica ed in quanto tale, a priori, scientificamente inconsistente. In altri termini il metodo non è stato criticato con argomenti ma “semplicemente” soggettivamente giudicato inadeguato tout court. Sul punto non è irrilevante osservare, altresì, che le parti, inclusa WADA, non hanno prodotto alcun documento tecnico né dati di sperimentazione differenti e neppure alcun modello di interpretazione dei dati in perizia o qualsivoglia altro atto.

Nel merito, al di là della riserva metodologica sopra evidenziata, le osservazioni ed obiezioni da parte della difesa WADA alla interpretazione statistica illustrata dal perito sono, dunque, da ritenere pertinenti ma inconsistenti le prime e infondate le seconde.

Il dato certo è che, applicando il modello di regressione elaborato su base statisti-

ca per stabilire quanto possa essersi deteriorato il DNA contenuto nell'urina prelevata l'1.01.2016, si arriva alla chiara conclusione che il valore di concentrazione del DNA in tale data doveva porsi necessariamente fuori dalla gaussiana e, dunque, non è riconducibile ad una spiegazione fisiologica e deve considerarsi anomalo”.

Concludendo sul punto, è fuori discussione il fatto che il decorso del tempo produca un progressivo notevole decadimento del DNA contenuto nell'urina congelata e le presunte eccezioni riscontrate non siano in realtà tali, ma siano legate unicamente al limite estremo di sensibilità dello strumento di misurazione.

Tutto ciò è di palmare evidenza e lo è, a più forte ragione, per gli esperti della materia: è perciò del tutto gratuita e scientificamente inconsistente l'affermazione dei due neo-consulenti di WADA, Pascali e Tagliabracci, giusta la quale “*questo risultato paradossale inficia, da solo, l'esperimento*”.

Il fatto stesso che i legali di WADA, abbiano inteso incaricare due consulenti ad incidente probatorio ormai concluso (la nomina del Prof. Pascali è avvenuta, fra l'altro, in violazione dell'art. 225, co. 1, c.p.p., quando lo scrivente si accingeva a dichiarare chiuso l'incidente probatorio e quella del Prof. Tagliabracci ad incidente probatorio concluso), violando ancora una volta il fondamentale principio del contraddittorio, proprio per impedire che il perito e la controparte potessero esprimersi sulle loro affermazioni, la dice lunga sulla fragilità degli argomenti addotti che, come l'osservazione appena evidenziata dimostra eloquentemente, di scientifico hanno ben poco. I requisiti basilari di uno studio scientifico - metodo, trasparenza, confronto, documentazione di quanto si afferma - mancano del tutto in questa consulenza postuma e sono sostituiti unicamente dal richiamo al proprio rango accademico.

Il ricorso ad argomenti manifestamente infondati (e nella specie anche già confutati) per attaccare, a posteriori e fuori dal contraddittorio, i risultati della perizia, finisce in realtà per rafforzarli perché è l'indice più evidente dell'assoluta assenza di argomenti più seri.

L'effetto è anche involontariamente comico, un po' come il bambino che, non contento del risultato della partita, vuole andarsene con la palla.

D'altronde, se si sceglie un consulente solo perché nutre personali motivi di risentimento nei confronti del perito incaricato dal giudice, ed è il caso, come si illustrerà, del prof. Pascali, non può attendersi nulla di diverso.

Tornando all'argomento di cui sopra, il fatto che misurazioni eseguite al limite di operatività dell'apparecchiatura, allorché occorre pesare quantità minimali di DNA, nell'ordine di pochi picogrammi (si opera, come detto, ad una scala di 10^{-12} grammi), abbiano presentato, in alcuni casi, stime che si sono dimostrate erranee per difetto (perché una misurazione successiva ha fornito una quantificazione leggermente maggiore), non implica, evidentemente, che le misurazioni eseguite ad una scala molto superiore siano anch'esse passibili del medesimo errore e ciò proprio perché pesare una quantità di migliaia di picogrammi, come quelli presenti nel campione dell'1.01.2016, è cosa ben diversa che pesarne una di poche unità o di poche decine.

Il fatto poi che questi microerrori siano tutti per difetto, perché più si scende di sca-

la e più è possibile che quantità minimali possano sfuggire, vanifica ulteriormente la forza dell'eccezione: non solo su scala maggiore non vi è alcuna evidenza di errori, ma se anche vi fossero sarebbero comunque per difetto sicché la concentrazione sarebbe ancora più elevata.

L'osservazione, dunque, non solo non toglie alcuna forza al dato dell'anomalia della concentrazione di DNA riscontrato nel campione prelevato l'1.01.2016 ma semmai lo rafforza.

*

2.2 La stima della concentrazione di DNA nell'urina dell'1.01.2016.

Tutti i campioni di riferimento, come previsto, hanno mostrato, a due anni di distanza, un decadimento di oltre il 90 % e, dunque, una quantità minimale di DNA, ad eccezione dell'urina prelevata ad Alex Schwazer l'1.01.2016 che a distanza di due anni e due mesi, a seconda delle aliquote, variava ancora tra i 1000 e i 2500 pg/μl ed era perciò tra le 20 e le 50 volte superiore a quella normalmente presente nell'urina appena prelevata ed è centinaia di volte superiore a quella congelata da due anni.

Una cosa che ci si deve attendere diminuita del 90% e quindi ampiamente sotto la media si rivela essere tra le 20 e le 50 volte superiore alla media!

Il dato è ancor più eclatante se si considera che questi campioni dell'1.01.2016 in quanto già più volte scongelati e ricongelati presso il laboratorio di Colonia (in sede di analisi, controanalisi e consegna al perito) hanno subito un maggiore *stress* termico, rispetto a tutti gli altri campioni acquisiti in corso di perizia (scongelati e ricongelati un numero minore di volte) ed è evidente che lo *stress* termico costituisca per tutti i campioni un'ulteriore causa di decadimento del DNA presente.

Inoltre il supplemento di perizia depositato il 5.09.2020 ha dimostrato come la concentrazione di DNA sia mediamente maggiore nei soggetti più maturi, laddove, invece, la quantità di DNA presente in tutti i campioni d'urina prelevati ad Alex Schwazer in corso di perizia (a differenza di quello dell'1.01.2016) si allinea con quella mediamente riscontrata nei soggetti più giovani.

Il campione prelevato l'1.01.2016, presenta, rispetto a tutti gli altri campioni, nessuno escluso, una concentrazione del tutto fuori scala, che è tanto più singolare se si considerano il maggiore *stress* termico cui è stato sottoposto, il maggior tempo di congelamento (2 anni e 2 mesi vs. 2 anni), la differenza di età (il 26.12.2015, cioè appena 5 giorni prima, Schwazer aveva compiuto 31 anni, laddove gli ulteriori prelievi in corso di perizia sono avvenuti oltre due anni dopo), l'attività sportiva praticata (che come la perizia ha dimostrato non incide negativamente sulla concentrazione di DNA ma semmai il contrario).

Già il primo supplemento di perizia aveva dimostrato:

- a) che la concentrazione di DNA riscontrato nell'urina si distribuisce lungo una curva simile alla c.d. gaussiana, cioè con quello schema "a campana" che deve il suo nome al famoso matematico tedesco Friedrich Gauss;
- b) che la concentrazione riscontrata in tutte le aliquote provenienti dal campione

prelevato ad Alex Schwazer l'1.01.2016 si poneva al di fuori di detta curva e, dunque, non poteva essere fisiologica;

Questi dati, è bene ricordarlo, oltre che dal perito (il comandante del RIS di Parma, Colonnello Giampietro Lago, biologo con un dottorato di ricerca), sono stati anche autonomamente elaborati e validati da un docente di statistica e dalla sua allieva e precisamente dal Prof. Fabio Corradi, professore ordinario presso il Dipartimento di Statistica, Informatica, Applicazioni "G. Parenti" dell'Università di Firenze, e dalla sua allieva, dott.ssa Cecilia Viscardi, dottoranda di ricerca presso la stessa Università (cfr. nota 41 a pag. 43 della prima perizia suppletiva).

Quando si parla di dati biometrici relativi ad un campione statisticamente significativo della popolazione (e un gruppo di oltre 100 persone indubbiamente lo è) i dati statistici che da esso possiamo ricavare possono essere estesi, secondo le regole che la Scienza delle Probabilità impone, all'intera popolazione: se, a titolo meramente esemplificativo, si riscontra che l'altezza degli esseri umani adulti di sesso maschile si attesta in media intorno ai 170 cm con estremi che vanno da 65 cm (nanismo estremo) a 251 cm (gigantismo estremo), può senz'altro dedursi, come fisiologicamente impossibile, con assoluta sicurezza scientifica, un'altezza di 300 cm.

Infatti, nell'esempio appena fatto, l'intera popolazione andrà a distribuirsi interamente all'interno dei due estremi che rappresentano peraltro anche i casi più rari e, per ciò stesso improbabili: nell'ipotetica gaussiana sull'altezza delle persone adulte la maggiore distribuzione si risconterà intorno al valore mediano (c'è da attendersi che la grandissima parte dell'intera popolazione adulta rientri in un *range* di $\pm 30\%$ dal valore medio) che costituisce il picco della gaussiana ed andrà a ridursi sempre più sensibilmente mano a mano che ci si avvicina agli estremi.

Analogo ragionamento statistico può condursi sul peso, sulla frequenza cardiaca, sulle dimensioni dei piedi o su qualsiasi altro dato biometrico.

Anche il dato della concentrazione del DNA delle urine, provocato dal decadimento cellulare, non fa eccezione a questa logica: se riscontro un dato che si colloca del tutto al di fuori degli estremi della gaussiana, quel dato è indiscutibilmente anomalo.

Le ragioni e quindi le spiegazioni di tale anomalia possono essere, in astratto, le più svariate ma questo non rileva sul dato di fatto della sussistenza dell'anomalia stessa.

Se gli estremi della gaussiana rappresentano, di per sé, l'ipotesi più rara ed improbabile, dati che si discostino dalla gaussiana rappresentano indiscutibilmente un'anomalia.

Nella specie già i dati di concentrazione riscontrati nel campione dell'1.01.2016 si ponevano verso il limite estremo della gaussiana, cioè nell'ipotesi più rara ed improbabile, ma si trattava di dati tra loro non omogenei proprio perché quel campione era congelato da oltre due anni e doveva avere nel frattempo necessariamente subito un notevole decadimento della concentrazione.

In effetti se la concentrazione di DNA presente in quell'urina vecchia di due anni e due mesi variava tra i 1000 e i 2500 pg/ μ l, negli oltre 100 campioni analizzati solo in tre casi si sono riscontrati valori superiori (progressivi #172, #72 e #75), con 5190, 5147 e,

rispettivamente 8762 pg/ μ l mentre in alcuni altri casi si sono riscontrati valori rientranti nel medesimo *range* di variazione.

Gran parte dei campioni presentavano, invece, valori sensibilmente inferiori e in alcuni casi enormemente inferiori. Analoghe considerazioni valgono per i campioni prelevati a Schwazer in corso di perizia che si collocano pienamente nella media e dunque tra le 20 e le 50 volte inferiori a quelli dell'urina 1.01.2016.

La cosa colpisce perché:

1. il dato non è omogeneo, trattandosi di urina congelata da 2 anni e 2 mesi confrontata con urina appena prelevata e quindi ancora integra;
2. i tre casi che presentano valori superiori sono relativi a soggetti sensibilmente più anziani, rispettivamente di 56, 51 e 41 anni a fronte dei 31 di Alex Schwazer all'1.01.2016. Parliamo, quindi, di soggetti di venticinque, venti e, rispettivamente, 10 anni più anziani – e non è differenza da poco - e tutti accomunati anche dal fatto di non praticare (il primo) o di praticare poca attività sportiva.
3. La media della popolazione e gli stessi prelievi effettuati su Alex Schwazer (pur nel frattempo invecchiato di oltre due anni) hanno riscontrato valori di concentrazione del DNA tra i 20 e le 50 volte inferiori a quelli riscontrati nelle aliquote relative all'urina dell'1.01.2016, nonostante il lunghissimo periodo di congelamento di questa.

Proprio per chiarire questi aspetti si è svolto un ulteriore supplemento di perizia (che il legale di WADA, bontà sua, ritiene del tutto inutile) che ha consentito di stimare quale fosse il decadimento della concentrazione del DNA nell'urina a due anni dal suo congelamento e stabilire così quale dovesse essere la concentrazione originaria dell'urina dell'1.01.2016.

Come detto tutti i campioni congelati dal perito e più volte rianalizzati nel tempo hanno presentato un massiccio decadimento nei primi 6 mesi (mediamente del 70 %) che diviene dell'87 % a 12 mesi (cfr. supplemento di perizia depositato il 3.09.2019, pag. 43) e che supera il 90 % a due anni. Questi sono dati reali, concretamente riscontrati.

L'analisi dei dati reali sul decadimento effettivamente riscontrato nei campioni per effetto del progressivo decorso del tempo ha consentito di elaborare un modello predittivo, di indubbio rigore nel metodo scientifico adottato e ben illustrato in perizia sia in senso metodologico (oggettivamente complesso per non statistici) che in senso pragmatico (esempi di applicazione di facile verificabilità ed altrettanto semplice comprensione). "Dettaglio" quest'ultimo che pur diffusamente illustrato nell'elaborato peritale ed in grado di fornire in modo immediato anche ad un non tecnico il senso pratico dell'evidenza fornita dall'algorithm, pare essere sfuggito in particolare ai consulenti delle parti offese.

Prima di arrivare ad applicare il modello predittivo all'urina prelevata l'1.01.2016, infatti, lo stesso è stato testato e validato sul campo, confrontando per tutti i campioni il dato realmente accertato, supponendolo ignoto, con quello previ-

sto dal modello.

A maggior ragione trattandosi in molte occasioni di quantità molto piccole, il perito ha, inoltre, proceduto a ripetere tre volte ogni misurazione e a fare la media il che riduce moltissimo il rischio di errori di misurazione.

Si è così potuto confrontare una previsione su base statistica con il dato reale e verificare in concreto se ogni singola previsione fosse esatta o presentasse margini di errore.

Ciò che si è potuto accertare, con tale rigorosa metodica, è che i valori previsti dal modello statistico coincidevano con quelli reali nel 90 % dei casi mentre erano errati per difetto, cioè sottostimavano il dato reale, nel restante 10 %.

Ciò significa che il valore previsto per il campione prelevato l'1.01.2016 è esatto con 9 probabilità su 10 o è, tutt'al più, stimato per difetto (1 probabilità su 10).

Il valore stimato è quindi, in ogni caso, \leq (minore o uguale) rispetto al dato reale.

L'indagine statistico predittiva contenuta nel secondo supplemento di perizia, depositato il 5.09.2020, dimostra quindi, con rigore scientifico, che la concentrazione di DNA nell'urina prelevata l'1.01.2016 (*rectius* in quella parte che è stata consegnata all'autorità giudiziaria italiana) il giorno del prelievo **dovesse essere compresa fra i 3.245 e i 18.969 pg/ μ l** ed essere perciò tra le 65 e le 380 volte superiore alla media.

Tre aliquote su quattro presentano valori superiori ai 10.000 pg/ μ l (precisamente le aliquote 2, 3 e 4 con, rispettivamente, una stima al tempo 0, cioè all'1.01.2016 di 10.290, 11.164 e 18.969 picogrammi per microlitro di DNA), laddove, come detto, nel gruppo di tutti gli altri (oltre 100) soggetti di riferimento su cui si è svolta la sperimentazione, gruppo che include lo stesso Schwazer, solo due individui presentavano valori oltre i 5.000 picogrammi e solo 1 oltre gli 8.000, e trattavasi di tre soggetti non sportivi e significativamente più anziani di Schwazer.

La media dei valori di concentrazione stimati nelle quattro aliquote di Schwazer relative al prelievo dell'1.01.2016 si pone, dunque, ben al di sopra di qualsiasi altro dato rilevato, attestandosi a quasi 11.000 picogrammi per microlitro (10.917 per la precisione), oltre 2.000 picogrammi in più della misura più alta riscontrata nelle analisi (diverse centinaia) effettuate nel corso del triennio.

Come detto si tratta di una stima che presenta un margine di errore per difetto del 10 %, ciò significa che **la concentrazione effettiva del DNA all'1.01.2016 poteva essere uguale o superiore a questi valori, ma mai inferiore.**

Ciò significa, indiscutibilmente, che il valore di concentrazione del DNA risultato presente nell'urina prelevata ad Alex Schwazer l'1.01.2016 era sensibilmente al di sopra (di almeno 2.155 picogrammi per microlitro) al valore estremo riscontrato, dunque ben al di fuori della curva di distribuzione tracciata.

Come detto tale curva ci fornisce una distribuzione probabilistica della popolazione e più ci si avvicina agli estremi più si riduce la probabilità di trovare rilevazioni che si

collocano in quell'area.

Come esemplificato dal dato relativo all'altezza degli individui di persone alte 2,51 m ce n'è una sola al mondo: è l'estremo superiore della gaussiana.

In relazione alla concentrazione del DNA l'estremo superiore della gaussiana si colloca ad 8762 pg/μl, laddove la concentrazione media delle 4 aliquote di Schwazer dell'1.01.2016 si attesta a 10.917 pg/μl: **quindi un valore ben superiore (quasi il 25 % in più) rispetto al dato più elevato.**

Ecco perché è scientificamente rigoroso parlare di anomalia ed è inaccettabile che il Pubblico Ministero, evidentemente accondiscendendo alle obiezioni (come si vedrà del tutto infondate) dei consulenti di WADA e IAAF, nessuno dei quali, a quanto risulta, è laureato in statistica, ponga questo termine fra virgolette, ma ciò, come si vedrà, ben si spiega per gli artifici posti in essere da WADA e dai suoi consulenti nel tentare di screditare quei dati.

Prima di esaminare nel dettaglio queste obiezioni e di saggiare quindi la resistenza di questo dato, occorre fare un'ultima osservazione: il dato estremo riscontrato (8762 pg/μl) si discosta notevolmente da tutti gli altri, incluse le due rilevazioni sopra i 5.000 picogrammi per microlitro, che rappresentano anch'esse un valore più che doppio (cioè oltre il 100 % in più) rispetto alla più alta delle altre rilevazioni.

La più alta di queste due misurazioni raggiungeva i 5.190 pg/μl rispetto ai quali 8762 pg/μl rappresenta un incremento del 69 % circa.

È probabile quindi che già i due valori sopra i 5.000 rappresentino una concentrazione non più fisiologica ma patologica, cioè frutto, con buona probabilità, di uno stato infiammatorio che ha comportato un forte decadimento cellulare all'interno delle vie urinarie e questo vale, a più forte ragione, per il valore più alto.

In termini diversi potremmo dire che probabilmente i valori rilevati più alti e devianti rispetto alla media rappresentano essi stessi anomalie che trovano spiegazione in stati patologici.

Non diversamente gli estremi della curva di distribuzione relativa alle altezze degli individui, che abbiamo utilizzato come mero esempio di riferimento, non rappresentano situazioni fisiologiche, ma peculiarità genetiche (nanismo e gigantismo) che hanno comportato una crescita ridottissima o, all'opposto, abnorme.

Pretendere, perciò, di riferirsi ai valori estremi della gaussiana, come fa il consulente di IAAF, come se si trattasse di valori medi è, perciò, metodologicamente scorretto.

*

3. LA MANCATA SPERIMENTAZIONE SUGLI EFFETTI DEL DOPING

Nella memoria WADA del 14.02.2020 (pag. 21 e ss.), come già nella nota di Julien Sieveking del 10.12.2019, si affermava l'impossibilità di WADA di consegnare al perito provette (anonime) relative ad atleti risultati positivi al testosterone perché WADA non sarebbe titolare di campioni, di proprietà di enti terzi (i laboratori accreditati WADA), perché i campioni positivi vengono distrutti in tempi rapidi a differenza di quelli negati-

vi e perché consegnandoli essa violerebbe la *privacy* degli atleti che hanno prestato il loro consenso al trattamento dei campioni solo per finalità antidoping e non di ricerca.

Di segno analogo le considerazioni di IAAF.

La questione ha una rilevanza piuttosto marginale, visto che vi è una serie di circostanze concrete, precise e concordanti che fanno ritenere improbabile il fatto che Schwazer avesse fatto ricorso ad una singola dose di testosterone o a più microdosi per un brevissimo lasso temporale e ancor più improbabile il fatto che una tale ipotetica, così limitata assunzione, potesse aver provocato come effetto collaterale la notevole concentrazione di DNA riscontrata nei campioni dell'1.01.2016.

Si è visto come lo stesso "consulente" di WADA, prof. Pascali, non creda affatto a questa ipotesi ed anzi approfitti dell'assenza di qualsiasi evidenza logica in tal senso per definire del tutto illogica la sperimentazione affidata al perito (cfr. pag. 9 della prima "consulenza").

L'assenza di qualsivoglia prova scientifica a sostegno di questa ipotesi, che dunque è puramente astratta e le conclusioni sul punto dello stesso consulente di WADA (cfr. pag. 9 della consulenza prodotta all'udienza del 14.09.2020: "*L'iniziativa inoltre non ha un sufficiente razionale scientifico (non si capisce per quale meccanismo i dopati dovrebbero urinare più cellule)*") fanno dunque pensare che il reale motivo del rifiuto di WADA e IAAF di collaborare fornendo, in forma del tutto anonima (come richiesto), le provette in questione, fosse in realtà motivata dalla piena consapevolezza che l'esito della sperimentazione sarebbe stato negativo ed avrebbe, con ogni probabilità, indotto a scartare in modo definitivo tale ipotesi.

A prescindere da questo, qui preme unicamente mettere in luce che i tre motivi addotti per non consegnare le provette sono solo apparenti e finalizzati a poter tenere in piedi quest'ipotesi, ancorché puramente astratta in quanto non basata su alcun elemento concreto (ed anzi smentita per quanto si è testé indicato sul brevissimo periodo – 11.12.2015 – 23.01.2016, in cui l'indagato avrebbe potuto teoricamente assumere le microdosi), come alternativa alla manipolazione.

Si rimanda in proposito alle considerazioni già ampiamente esposte nel corso di questa ordinanza.

Escluso in concreto che l'ipotetica assunzione di testosterone possa spiegare l'elevatissima concentrazione del DNA presente nell'urina prelevata all'indagato l'1.01.2016 pur a due anni e due mesi dal suo congelamento, la residua rilevanza dell'argomento è unicamente in relazione al fatto che WADA e IAAF, pur perfettamente consapevoli del fatto di aver esse stesse impedito di provare la non incidenza del testosterone sulla concentrazione del DNA avendo rifiutato di fornire aliquote anonime con una quantità anche minimale di urina di soggetti dopati, hanno invocato, proprio sulla base della mancata sperimentazione sul punto, il rinvio a giudizio dell'indagato.

Esaminiamo, quindi, brevemente la questione.

Il primo argomento di WADA è che la proprietà dei campioni sarebbe dei singoli laboratori accreditati WADA: la tesi è singolare visto che ai laboratori i tamponi vengono inviati unicamente per l'effettuazione delle analisi antidoping e per la conservazione

degli stessi e non certo per una questione di proprietà. La tesi è peraltro in contrasto con quanto affermato da IAAF, che in sede di opposizione innanzi alla Corte d'Appello di Colonia aveva sostenuto di esserne la proprietaria e che essi dovessero rimanere presso il laboratorio in vista di eventuali future cause civili, il che appare anche in netto contrasto con l'asserita celere distruzione dei campioni positivi.

Lo scrivente aveva chiesto la consegna ad entrambe, sicché se la proprietà è di IAAF come da essa stessa affermato nel corso del presente giudizio, nulla ostava alla consegna degli stessi se non la volontà di non consegnarli.

D'altronde proprio la presente vicenda ha eloquentemente dimostrato come WADA e IAAF disponessero liberamente dei campioni prelevati all'imputato, positivi o negativi che fossero, inviandoli da un laboratorio ad un altro (senza che nessuno facesse questione sulla proprietà degli stessi) anche per analisi diverse da quelle strettamente tossicologiche *antipoding*, come i campioni (negativi) di Schwazer inviati per ordine di WADA dal laboratorio di Roma a quello di Losanna per analisi genetiche, per giunta infischandosene totalmente della tanto sbandierata *privacy* di cui ora (apparentemente) si fa paladina, visto che l'indicazione della provenienza, "Racines", rendeva il campione immediatamente e inequivocabilmente riferibile ad Alex Schwazer e infischandosene persino del fatto che vi fosse un incidente probatorio già in corso, salvo poi pretendere che i dati emersi in quell'analisi, pur mai adeguatamente documentati, venissero acquisiti nel presente giudizio per cercare di smentire l'anomalia del valore della concentrazione del DNA emersa dalla perizia.

Anche la circostanza di non poter più disporre dei campioni perché distrutti a breve termine fa un po' sorridere: basti ricordare le pressioni dell'avv. Ross Wenzel di IAAF sul laboratorio di Colonia, il primo di riferimento di WADA anche per le controanalisi di campioni risultati positivi al doping in altri continenti, affinché i campioni di Schwazer ed in particolare il campione B non venissero consegnati al perito (al punto di indicare falsamente che conteneva appena 6 ml e di tentare poi, fino all'ultimo, di consegnare una provetta diversa benché si trattasse proprio del campione che, per espressa ammissione della stessa IAAF è posto a garanzia dell'atleta):

Messaggio inviato alle 15:40 del 20.02.2017

DA: WENZEL ROSS

A: THOMAS CAPDEVIELLE

"Thomas,

Sembra che il laboratorio sia abbastanza restio nel sostenere l'importanza che i campioni restino nei laboratori WADA, ecc.

A questo proposito, hanno affermato che il campione non era stato nemmeno messo da parte per la conservazione a lungo termine. È giusto?

Sarebbe facile richiedere la conservazione a lungo termine".

Messaggio inviato alle 15:49 del 20.02.2017

DA: THOMAS CAPDEVIELLE
A: WENZEL ROSS

“Ciao Ross,

si rendono conto di essere parte del complotto contro A.S. e delle potenziali conseguenze per loro? Hans probabilmente ha bisogno di più informazioni sui retroscena.

No, non abbiamo chiesto espressamente che questo campione fosse conservato in un impianto di conservazione a lungo termine, ma possiamo chiederlo se necessario”.

Quindi il responsabile antidoping di IAAF (senza alcuno scrupolo morale) ha confermato al legale Ross Wenzel che all’occorrenza bastava chiedere e il laboratorio avrebbe fatto quanto ordinato.

In effetti, poi, è bastata poi una semplice telefonata a Hans Geyer del Laboratorio di Colonia per ottenere subito la conservazione a lungo termine:

Messaggio inviato il 20.02.2017 alle ore 16:26
DA: WENZEL ROSS
A: THOMAS CAPDEVIELLE

“Penso di essere riuscito a convincerli. Ho detto che dovrebbero considerare che il campione dovrebbe essere conservato a lungo termine. Sono contenti di istruzioni verbali in tal senso. R”.

Queste *mail*, la cui utilizzabilità e la cui piena autenticità è stata sopra dimostrata, comprovano inequivocabilmente come IAAF disponesse a piacimento dei campioni di cui oggi vorrebbe farci credere di non poter disporre: bastava una semplice telefonata del legale Ross Wenzel!

Ancor più risibile l’argomento della tutela della *privacy*. Si è già visto innanzitutto che in relazione ad entrambi i campioni dell’indagato di cui si è discusso nel presente procedimento (quello positivo dell’1.01.2016 e quello negativo del 27.06.2016), cioè nel 100 % dei casi che si sono potuti verificare nel presente procedimento, il trasporto al laboratorio o da un laboratorio ad un altro è avvenuta in patente violazione della *privacy* perché la riferibilità dei campioni a Schwazer era resa immediata dall’indicazione della provenienza, mentre il diretto interessato era lasciato all’oscuro di tutto.

Inoltre la stessa WADA dichiara che l’atleta sottoscrive una liberatoria in cui autorizza il trattamento dei campioni di urina per finalità *antidoping*.

Se così è non si vede davvero perché una piccola aliquota di questi campioni non possa essere utilizzata in un processo penale che ha esattamente lo scopo di accertare se Alex Schwazer si fosse dopato oppure o se la sua urina, come da lui sostenuto, fosse stata manipolata.

Oltretutto le aliquote sono state richieste in forma del tutto anonima, munite unicamente di un codice, sicché parlare di *privacy* è talmente incoerente con il comportamento che in concreto si è potuto constatare da apparire semplicemente ridicolo.

La cosa più paradossale di questa asserzione è però il fatto che WADA e IAAF si ergano a tutori della *privacy* altrui: il diritto a dolersi di una del tutto ipotetica lesione della propria *privacy*, come detto esclusa a priori dall'anonimato dei campioni, spetta eventualmente agli atleti ed esclusivamente ad essi non certo ad enti terzi.

Si tratta, quindi, di un argomento palesemente pretestuoso che disvela ulteriormente e definitivamente la realtà dei fatti: la precisa volontà di IAAF e WADA di non collaborare nell'indagine che contraddice un non meno preciso impegno scritto assunto per conto di WADA dal suo direttore affari legali, Julien SIEVEKING.

Esso configura quindi, al tempo stesso, anche un venire *contra factum proprium*.

Anche se fosse vero che i campioni d'urina di soggetti positivi al testorone non ancora distrutti sono pochissimi, cosa che appare smentita dalle liste ufficiali fornite dalla difesa Schwazer, aver fornito anche quei pochi campioni, peraltro in forma anonima e in quantità esigua, sarebbe stato un indubbio segnale di collaborazione.

Se non si è inteso consegnare neppure i 6 campioni, che asseritamente sarebbero gli unici non ancora distrutti (in questo caso non vi è stata telefonata di Ross Wenzel o di Capdevielle per una custodia a lungo termine perché l'etica e il rispetto della *privacy* glielo impedivano) è il segno più evidente del fatto che sapendo bene che, parafrasando il consulente di WADA, i dopati non urinano più cellule, si voleva impedire l'espletamento di questa prova perché l'ipotesi potesse rimanere in campo ed essere sbandierata come spiegazione alternativa alla manomissione.

Si è già visto che le circostanze concrete impediscono comunque una tale deduzione.

Come già osservato, la mancata collaborazione di WADA e IAAF e la violazione dell'impegno espressamente assunto da WADA non sono giuridicamente irrilevanti.

Per il principio di vicinanza della prova la mancata assunzione di questa prova deve rimanere a loro carico nel senso che esse non possono giovarsene: è cioè fatto divieto a chi ha impedito l'acquisizione di una prova invocare *contra reum* la mancata acquisizione della prova stessa.

In altre parole se sotto il profilo della verità sostanziale è estremamente improbabile che l'ipotetica assunzione di una o di pochissime microdosi abbiano determinato un così drastico aumento della concentrazione del DNA, sul piano della verità processuale questa ipotesi, per il principio di vicinanza della prova, non può neppure essere considerata in danno dell'indagato cui le controparti, con il proprio comportamento ostruzionistico, hanno impedito di fornire quella prova.

*

4. LE OBIEZIONI MOSSE DAI CONSULENTI DI PARTE

4.1 I TENTATIVI DI NEGARE L'ANOMALIA DELLA CONCENTRAZIONE

Il dato della notevole concentrazione del DNA presente nell'urina prelevata all'indagato l'1.01.2016, come detto emerso incidentalmente in corso di perizia, è stato subito colto come punto focale, vero e proprio centro di gravità dell'intero procedimento dagli stessi legali e dai consulenti delle persone offese non meno che da quelli dell'indagato.

La ragione di ciò è evidente e la si è già illustrata: una così elevata concentrazione può spiegarsi agevolmente come la conseguenza di una manipolazione della provetta, finalizzata a far concentrare il testosterone e a far risultare la positività dell'atleta.

È proprio la portata deduttiva che deriva da questo dato che spinge le parti ad enfatizzarlo (la Difesa) o a cercare di demolirlo (legali e consulenti di IAAF e WADA).

È quindi necessario esaminare partitamente le singole osservazioni pretesamente "demolitorie".

L'unico che ha portato argomenti degni di nota e nel rispetto del contraddittorio è il Prof. Emiliano Giardina, consulente di IAAF sin dal principio, che (a differenza dei consulenti nominati a posteriori da WADA per sparare a zero fuori dal contraddittorio), pur riconoscendo il rigore scientifico della perizia, ha cercato di ridimensionare questo dato, da lui ritenuto più elevato degli altri riscontrati durante la sperimentazione ma non anomalo: *"La sperimentazione del Col. Lago che ribadisco è stata condotta con rigore scientifico e professionalità dimostra che la quantità di DNA rilevata nell'urina di Alex Schwazer poteva essere superiore al momento del prelievo ma che debba ritenersi un valore riscontrabile nella popolazione umana (di fatto riscontrato dallo stesso perito) e documentata dalla letteratura scientifica"*.

Diverso invece il giudizio dei consulenti "postumi", proff. Pascali e Tagliabracci, che definiscono "solido" e "affidabile", nonché di "straordinaria importanza" solo quella parte della perizia che torna favorevole alla tesi di WADA, cioè quella afferente al rinvenimento del solo DNA dell'indagato, mentre denigrano (con valutazioni che, come si vedrà, nulla hanno di scientifico) tutte le altre parti della perizia in quanto sfavorevoli a detta tesi.

Il ragionamento del Prof. Giardina si incentra sul fatto che all'estremo superiore della famosa curva di distribuzione simile ad una gaussiana troviamo un valore di 8762 pg/μl che egli postula essere comparabile con quello medio dei campioni di Schwazer dell'1.01.2016.

Si è già osservato però come, statisticamente, le posizioni all'estremo della gaussiana siano quelle in assoluto più rare ed improbabili, proprio come più rari sono i nani ed i giganti nell'esempio relativo all'altezza della popolazione.

Già questo dato, quindi, evidenzia di per sé la debolezza dell'osservazione del Prof. Giardina, visto che in tutte le altre rilevazioni effettuate dal perito, l'urina di Alex Schwazer presentava valori di poche decine di picogrammi per microlitro perfettamente in