

ORIENTAMENTI

VICO VALENTINI

Egemonia e fisionomia della colpa penale in ambito sportivo

L'articolo propone una ricognizione della casistica in punto di cd. violenza sportiva, evidenziando come, dietro la scriminante atipica del "rischio consentito", si celi una speciale declinazione della colpa penale nel settore degli sport di contatto e altamente pericolosi: un – desiderabile e legittimo – ampliamento dell'area del rischio lecito, questo, raggiunto attraverso l'amputazione ermeneutica di certe forme/gradati della colpa radicalmente incompatibili col dato esperienziale.

The features of criminal negligence in the violent sports field.

The paper emphasizes that the case-law on violent sports, under the label of a 'justification', develops a special concept of criminal negligence, and limits the liability of athletes in a way consistent with experiential data.

SOMMARIO: 1. Atleti irruenti e regole del gioco: il (vero) punto problematico. – 2. Uno sguardo alla violenza sportiva *in action* con la lente della colpa penale. – 3. Un travestimento malriuscito. – 4. *It-could-work!*

1. *Atleti irruenti e regole del gioco: il (vero) punto problematico.* Fra gli attori della competizione sportiva¹, che poi sono pure (quasi) tutti debitori di sicurezza dello sport (o gestori del rischio penale-sportivo, o garanti in senso lato)², spicca l'atleta, e non solo per il suo contributo esistenziale all'agone: a differenza di comparse e ausiliari³, infatti, il protagonista – salvo puntiformi eccezioni⁴, e salvo casi di lampante intenzionalità lesiva⁵ – ha sempre incontra-

¹ Intendendosi per tali non solo i competitori, ma tutti coloro che stazionano «al centro o ai limiti del campo di gara» per disimpegnare compiti funzionali alla sfida (arbitri, guardalinee, guardiaporte, commissari di percorso, addetti alla *safety cars*, medici, allenatori etc.): per questa nozione lata, v. ad. es. Cass. civ., Sez. III, 4 ottobre 2005, n. 20908.

² Nell'accezione proposta, in ambito punitivo-prevenzionistico, da Cass., Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343.

³ Sulla tendenza della giurisprudenza (non solo) penale ad iper-responsabilizzare gestori di impianti, organizzatori, medici sportivi e medici federali, chiamati a rispondere degli eventi lesivi cagionati da condotte colpose degli atleti, FLAMINI, *Diritto penale dello sport*, Milano, 2020, 161 ss.; NOTARO, *Le insidie della colpa nella gestione delle attività pericolose lecite. La predisposizione delle attività ludico-sportive*, in *Criminalia*, 2020, 587 ss.

⁴ Cfr. ad es., emblematicamente, Cass., Sez. V, 4 luglio 2008, n. 44306, secondo cui restano punibili *ex art. 590 c.p.* le lesioni prodotte da un fallo involontario commesso durante un'azione nitidamente orientata a finalità ludico-sportive.

⁵ Ci riferiamo ai casi – che si verificano soprattutto nell'ambito dei cd. sport eventualmente violenti quali

to la benevolenza del giudice⁶, da decenni impegnato a scovare percorsi sistematici utili a sostenerne l'irresponsabilità nonostante l'attivazione di un rischio (ordinariamente, generalmente) illecito⁷.

La storia giudiziaria della "violenza sportiva", insomma, è la storia della continua ricerca di trucchi ermeneutici finalizzati a sottrarre alla punizione fatti che, in base ai comuni parametri imputativi, andrebbero considerati rilevanti *ex art. 43, co. 3 c.p., 2043 c.c.*⁸; non stupisce quindi che interpreti pragmatici e assuefatti ai dogmi della normatività e dell'unitarietà della colpa in generale⁹, e della colpa penale in particolare,¹⁰ siano stati indotti a tracciare itinerari d'impunità sul (più) confortevole piano dell'antigiuridicità, mettendo in cam-

calcio, basket, hockey o rugby etc. - di violazione volontaria delle regole del gioco animata da finalità lesive o, peggio, di aggressione deliberata dell'avversario del tutto avulsa dalle dinamiche della gara: violenze gratuite, cioè, esercitate a gioco fermo o in zona lontana dal gioco attivo o, comunque, distoniche rispetto a logiche tattico-competitive. In simili scenari, dunque, è corretto affermare che la competizione degrada a mero pretesto per percuotere o ledere l'avversario: in tema, fra le molte, Cass., Sez. V, 6 marzo 1992, in *Cass. pen.*, 1995, 595 (calcio sferrato a gioco fermo); Cass., Sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910 (pugno al volto durante un'azione di gioco); Cass., Sez. V, 21 settembre 2005, n. 45210 (gomitata a gioco fermo); Cass., Sez. V, 9 luglio 2007, n. 36079 (pugno alla schiena durante un'azione di gioco); Cass., Sez. V, 2 dicembre 2010, n. 10138 (pugno al volto sferrato a gioco fermo); Cass., Sez. V, 4 luglio 2011, n. 42114, in *Riv. dir. sport.*, 2011, 177 ss. (pugno inferto in zona lontana dal gioco attivo); Cass., Sez. V, 24 giugno 2015, n. 39805, in *Dir. giust.*, 2015, 35, 7 (spallata ritorsiva in allenamento); Cass., Sez. V, 28 marzo 2017, n. 33275 (ginocchiata inferta a gioco fermo); Cass., Sez. V, 19 novembre 2018, n. 3144 (testata a gioco fermo); Cass., Sez. V, 12 maggio 2020, in *Dejure* (pugno sferrato durante il posizionamento prodromico a un calcio di punizione); Cass., Sez. V, 15 dicembre 2022, n. 11225 (testata a gioco fermo); Trib. Udine, 14 dicembre 2007, in *Giur. mer.*, 2008, 1716 (colpo ai genitali durante un'azione di gioco); Trib. Trento, 15 ottobre 2014, n. 851 (gomitata a gioco fermo); Trib. Milano, Sez. VII, 9 ottobre 2017, n. 9572 (testata a gioco fermo).

⁶ Penale e, di riflesso, civile: sulla ricezione dell'elaborazione penalistica in punto di (limiti alla) responsabilità degli atleti da parte del giudice civile, v. FRAU, *La responsabilità sportiva civile nel calcio: collegamento funzionale all'azione di gioco, tipologia di gara e qualità dei partecipanti*, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 2253 ss.; sull'approccio storicamente indulgente della magistratura nelle ipotesi di infortunio occorso durante attività sportive, v. SIMONE, *Il delitto sportivo tra etica e diritto*, in *Arch. pen. web*, 2021, 2, 1 ss.

⁷ In tema, anche per condivisibili perplessità circa l'operatività della clausola liberatoria *ex art. 45 c.p.* (caso fortuito) nell'ambito di attività - come quella sportiva - ad altissimo tasso di prevedibilità di eventi lesivi, già MILITELLO, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988, spec. 169 ss.

⁸ Così, correttamente, DELLACASA, *Attività sportiva e criteri di selezione della condotta illecita tra colpevolezza e antigiuridicità*, in *Danno resp.*, 2003, 5, 529.

⁹ Sulle distanze (funzionali, strutturali, assiologiche e di statuto costituzionale) fra colpa civile e colpa penale, cfr. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, 2009, 462 ss.

¹⁰ Sulla necessità di diversificare, in un'ottica di doverosa concretizzazione, la morfologia della colpa penale nell'ambito delle diverse attività rischiose (professioni sanitarie, circolazione stradale, produzione alimentare, etc.), v. ancora CASTRONUOVO, voce *Colpa penale*, in *Reato colposo*, a cura di Donini, tematici *Enc. dir.*, 2021, vol. II, 200 ss., spec. 202, 205 s.

po scriminanti codificate o, più spesso, costruendone apposite in via analogica.

Valuteremo di seguito se tali manovre creative, al netto dei profili di formale legittimità¹¹, siano state implementate col dovuto rigore analitico e, soprattutto, se siano davvero necessarie; qui e ora, invece, è opportuno far chiarezza su alcuni aspetti che riteniamo fuori discussione.

Il primo.

La violenza sportiva (anche) colposa è concetto trasversale, estensibile al di là degli sport da contatto e delle competizioni che implicano l'utilizzo di mezzi o attrezzi altamente pericolosi: anche sciatori¹², maratoneti¹³, giavellottisti¹⁴ e giocatori di squash¹⁵ – ma la conta potrebbe continuare a lungo – possono offendere l'integrità fisica di avversari, partecipanti o terzi con manovre imperite e gesti imprudenti¹⁶. D'altronde, esistono discipline a violenza necessaria (ad es. l'*armwrestling*) che solo eccezionalmente registrano eventi lesivi colpevolmente inferti¹⁷: il che conferma la limitata attitudine euristica della distinzione fra sport violenti e pratiche che non implicano/ammettono contatti fisici¹⁸.

Secondo aspetto.

¹¹ Sottolinea le tensioni coi principi di determinatezza-prevedibilità e separazione dei poteri che implica il ricorso all'analogia *in bonam partem*, fra gli altri, CONSULICH, *Lo statuto penale delle scriminanti*, Torino, 2018, 448 ss.

¹² Cass. civ., Sez. III, 4 ottobre 2005, n. 20908, cit., concernente uno sciatore agonista che, male interpretando il tracciato di gara, aveva perso il controllo degli sci travolgendo un guardiaporte.

¹³ Ad es. invadendo la corsia di percorrenza dell'avversario e provocandone la caduta: FRATTAROLO, *La responsabilità civile per le attività sportive*, Milano, 1984, 25.

¹⁴ Ad es. scagliando il giavellotto prima del via libera e colpendo il giudice intento a misurare il lancio precedente: FLAMINI, *Diritto penale dello sport*, cit., 108.

¹⁵ Trib. civ. Brescia, 3 settembre 2020, n. 1699, a proposito di un colpo inferto – con la racchetta – all'avversario durante una partita di squash, ritenuto lecito giacché conseguente a un movimento di apertura conforme al regolamento federale (*non excessive swing*) e finalizzato ad obiettivi ludico-agonistici.

¹⁶ Così anche MOLINELLI-ZACHEO-PALA-VENTURA, *La lesione sportiva e il diritto penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2003, 603 ss.

¹⁷ A quanto ci consta, l'unico precedente in materia – peraltro riguardante un infortunio verificatosi durante una contesa amicale casalinga – è rappresentato da Cass. civ., Sez. III, 28 settembre 2004, n. 20597, che rigettò l'istanza risarcitoria affermando che l'evento (frattura scomposta del braccio e paralisi nel nervo radiale) era stato prodotto da una condotta regolare connaturale a quella tipologia di attività («azione sul braccio di forze muscolari contrapposte»).

¹⁸ Sulla relatività della partizione fra sport necessariamente violenti (es. boxe), sport da contatto eventualmente violenti (es. calcio), sport implicanti l'uso di mezzi pericolosi (es. motociclismo) e sport non violenti (es. golf), e sulla sua conseguente valenza (essenzialmente) descrittiva, v. ad es. BONINI, voce *Colpa sportiva*, in *Reato colposo*, cit., 268 s.

Moltissime regole di fonte sportiva cristallizzano validi ed efficaci precetti cautelari e, più spesso, cautelativo-modali¹⁹: nell'uno come nell'altro caso capaci di etero-integrare il tipo colposo²⁰, nell'uno come nell'altro caso incapaci di *performances* preventive totali²¹. Volendo, anzi, potremmo affermare che, nell'ambito degli sport con contatto fisico (dalle MMA al basket, passando per hockey, rugby e calcio fiorentino), così come nelle gare ad alto coefficiente di pericolo (anche per gli altri: es. motociclismo e offshore), non esistono regole cautelari "proprie"²², sempre residuando un margine più e meno ampio di rischio di - prevedibilissime ma inevitabili - conseguenze lesive²³.

Certo, non tutte le norme comportamentali ospitate dai regolamenti sportivi intendono proteggere l'incolumità di atleti, partecipanti alla competizione e spettatori²⁴; ed è pure vero che determinate specificità contestuali possono imporre accorgimenti prudenziali ulteriori rispetto alla formale osservanza delle discipline di gara²⁵ - o, per chi preferisce appellarsi a scriminanti, atti-

¹⁹ Intendendosi per tali quelle che non vietano *tout court* azioni pericolose, ma le consentono a certe condizioni modali, così lasciando residuare un *quantum* di rischio lecito; sul tema, v. per tutti GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993, 188 ss.

²⁰ GIARDA, "Colpa per assunzione", per i piloti di rallies e responsabilità commessa del direttore di gara, in *Corr. mer.*, 2006, 3, 340.

²¹ Il tutto, anche volendo prescindere dal valore giuridico-normativo - senz'altro da ribadire - delle discipline regolamentari partorite dall'ordinamento sportivo: PARISI, *Manuale di diritto dello sport*, Torino, 2021, 31 ss.

²² Per riprendere la nota bipartizione di VENEZIANI, *Regole cautelari "proprie" e "improprie"*, Padova, 2003, 15 ss., 46 ss. Così anche Cass., Sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20695, secondo cui «può affermarsi che, nelle attività pericolose, ad un più elevato grado di prevedibilità di eventi dannosi corrisponde anche un minor grado di prevenibilità dei medesimi, mentre l'osservanza delle regole cautelari non può che tendere ad una riduzione del pericolo che però non può, di norma, essere eliminato; le relative regole cautelari sono quindi regole cautelari "improprie" (che, a differenza di quelle "proprie", sono idonee a ridurre il margine di rischio ma non ad eliminarlo)»

²³ In questo senso, peraltro con riferimento a tutte le attività (socialmente utili ma) pericolose, BRUSCO, *Rischio e pericolo, rischio consentito e principio di precauzione. La cd. "flessibilizzazione delle categorie del reato"*, in *Criminalia*, 2013, 383 ss.

²⁴ Esistono cioè norme sportive meramente regolamentari-disciplinari, come ad es. quelle che vietano di sospingere la palla al di fuori del perimetro di gioco o d'invadere il campo altrui: AGRIFOGLIO, *Pugilato e sport da combattimento. Divieto di disporre del proprio corpo o libertà di scegliere il proprio modo di vivere?* in *Europa dir. priv.*, 2018, 2, 753 ss.; MARZANO, *L'attività sportiva: tra illecito disciplinare e attività penalmente rilevante*, in *Cass. pen.*, 2007, 3988 ss.

²⁵ Esigendo dall'atleta, cioè, una misura di prudenza ulteriore là dove emerga un rischio residuo non fronteggiabile con l'osservanza delle regole del gioco a contenuto cautelativo; si ripropone qui, dunque, il consueto rapporto sinergico-scalare fra colpa specifica e colpa generica: in argomento, v. ad es. la sintesi di FORTI, *Colpa (dir. pen.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da Cassese, Milano, 2006, vol. II, 945 ss., 954 s.

varne i limiti interni²⁶ - esigendo contatti fisici più contenuti e proporzionati, gesti più calibrati, manovre meno avventate, etc.²⁷.

Ci pare però peccare per eccesso l'opinione secondo cui regole sportive e regole cautelari penalmente rilevanti - e quindi rischio sportivo e rischio penale - apparterrebbero a universi paralleli e mai sovrapponibili²⁸ o, comunque, a livelli che s'intersecano solo casualmente²⁹. Tale posizione, nel (pur) sacrosanto intento di scongiurare l'appiattimento della responsabilità penale su quella sportiva, finisce per negare l'evidenza, essendo le regolazioni federali piene zeppe di prescrizioni preventive³⁰; e, soprattutto, finisce per compro-

²⁶ Per un collaudo pratico dei cd. limiti interni (proporzionalità, necessità, indispensabilità) di diritti e doveri scriminanti cfr., volendo, VALENTINI, *Dovere di soccorrere o diritto di speronare? Qualche spunto (quasi) a caldo sul caso Sea Watch 3*, in *Criminalia*, 2019, 787 ss., 800 ss.

²⁷ Come nel caso emblematico del karateka cintura nera che aveva colpito con un violento calcio circolare l'avversario cintura bianca, procurandogli una grave frattura facciale: Cass., Sez. IV, 12 novembre 1999, n. 2286, in *Guida dir.*, 2000, 18, 79; e come nelle ipotesi di allenamenti, esibizioni, pseudo-competizioni folkloristiche, gare amichevoli e partite dilettantistiche o amatoriali, magari fra fanciulli e/o giocate su terreni poco idonei (dissestati, costellati di insidie etc.): Cass., Sez. IV, 10 maggio 2006, n. 33577 (intervento scomposto durante una partita amichevole); Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2011, n. 7768 (intervento rude durante una gara amatoriale); Cass., Sez. V, 12 aprile 2016, n. 15170 (violenze gratuite durante la cd. partita di mezzanotte eugubina); Trib. civ. Salerno, Sez. II, 3 luglio 2023, in *Dejure* (violenta pallonata al volto subita durante un gioco improvvisato a scuola). In argomento, MACRÌ, *I limiti all'esercizio dell'attività sportiva in allenamento in caso di sport a violenza necessaria o eventuale*, in *Resp. civ. prev.*, 2001, 133 ss.; VARTOLO, *Le scriminanti non codificate. L'esercizio dell'attività sportiva*, in *Riv. pen.*, 2013, 258 ss.

²⁸ Cass., Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 8609, secondo cui «[l]e regole sportive e le norme penali e/o civili (da cui discendono regole cautelari giuridicamente rilevanti) hanno struttura e funzioni diverse, *in nes-sun modo sovrapponibili* [...] Si vengono così a delineare *due diverse aree*, quella sportiva e quella penale, coperte da regole diverse, *perché dirette a gestire "rischi" diversi*: quelli sportivi, conosciuti e accettati dagli atleti, i quali in tale ambito sono consapevoli della potenziale lesività di determinate azioni di gioco, quale conseguenza possibile della pratica sportiva svolta; quelli penali, quale conseguenza dannosa di azioni che esorbitano dall'ordinario sviluppo del gioco o della pratica sportiva interessata, aventi cioè un "quid pluris" che le rende perseguibili penalmente in quanto caratterizzate da dolo ovvero da colpa» [corsivi aggiunti]; meno categorica, quanto meno nelle premesse, Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2021, n. 3284, secondo cui una responsabilità penale è pensabile a prescindere dall'osservanza/inosservanza delle regole sportive, giacché alcune norme regolamentari perseguono «un fine diverso da quello di evitare l'evento dannoso».

²⁹ Parla di occasionale mimetizzazione di cautele preventive dentro le regole del gioco CONSULICH, *L'analogia dai mille volti: tramonto dell'agente modello e alba del dovere di lealtà sportiva*, in *Cass. pen.*, 2023, 2764 ss.

³⁰ *Per gli sport cd. a violenza eventuale*, v. ad es. i precetti 4.1 («i giocatori non indosseranno nulla che possa costituire un pericolo per gli altri giocatori»), 9.2 («i giocatori non possono sollevare il bastone sopra la testa degli altri giocatori»), 9.8 («i giocatori non possono giocare la palla volontariamente ed in maniera violenta contro il bastone, i piedi e le mani di un avversario con il relativo rischio di infortunio quando il giocatore è in una posizione fissa o stazionaria») e 9.14 («è interdetto «il gioco deliberatamente imprudente, come tackles in scivolata e altri contatti eccessivamente fisici») del regolamento FIH in-

mettere istanze di ragionevole prevedibilità della risposta punitiva, giacché, nei fatti, apre a fenomeni di de-tipizzazione dell'illecito penale sportivo³¹: il

door, nonché il divieto di *pushing off* di cui al punto 33.1 («il giocatore attaccante non può allargare le gambe o le braccia fuori dal proprio cilindro e causare un contatto illegale con il giocatore difensore al fine di ottenere uno spazio più ampio») e le prescrizioni 33.6 («un avversario non può spostarsi lungo la traiettoria di un giocatore dopo che quest'ultimo abbia saltato»), 34.1.1 («un giocatore non deve trattenere, bloccare, spingere, caricare, sgambettare o impedire l'avanzamento di un avversario, distendendo la mano, il braccio, il gomito, la spalla, il fianco, la gamba, il ginocchio o il piede, oppure piegando il proprio corpo in una posizione "non naturale" - fuori dal suo cilindro») e 37 (divieto di contatti duri, eccessivi e non necessari) del Regolamento Tecnico della Pallacanestro - versione 2023/2024. *Nell'ambito degli sport che implicano l'uso di mezzi altamente pericolosi*, v. ad es. le regole 24.1 («i concorrenti hanno l'obbligo, pena l'esclusione, di sottoporre i loro kart alle verifiche tecniche disposte dai commissari sportivi sia nel corso della manifestazione che a fine gara»), 31g («non compiere, per nessun motivo, anche per breve tratto, il percorso in senso opposto a quello di corsa, sia durante la gara, sia durante le prove ufficiali»), 31h («agevolare, per quanto possibile, i sorpassi, tenendo conto che gli stessi possono avvenire da entrambi i lati [...] eventualmente anche rallentando l'andatura»), 31i («mantenere la propria traiettoria, dopo aver superato un altro kart, per un tratto sufficiente a non interferire con la marcia del veicolo superato»), 31j («mantenere la propria traiettoria, evitando manovre scorrette che ostacolano la traiettoria del veicolo che segue ed il conseguente tentativo di sorpasso»), 31o («spostare subito il kart, nel caso di arresto lungo il percorso, fuori dalla pista quanto più possibile o sul margine della pista stessa, collocandolo lontano dalle curve ed in modo visibile per gli altri Conduuttori, e chiedendo comunque l'intervento degli Ufficiali di Gara») e 33 P-U (mancato rispetto delle bandiere di segnalazione) del Regolamento di Settore Karting - versione 2023. *Per gli sport cd. a violenza necessaria*, v. ad es. il ventaglio di regole e divieti previsti dal capitolo II, punto 2, del Regolamento Settore Kickboxing, versione 2024: «le seguenti parti del corpo possono essere attaccate usando tecniche di combattimento consentite - testa: parte frontale, laterale; tronco: parte frontale e laterale; piede: altezza del malleolo (zona caviglia) per la spazzata»; «è vietato: attaccare la gola, il basso addome, le reni, le gambe, la schiena, l'inguine e la nuca; colpire al di sotto della cintura; eseguire tecniche di Back Fist o Spinning Backfist; usare tecniche di gomito, di ginocchio, colpire con il taglio della mano, colpire con la testa, con le spalle e con le dita; usare tecniche di spazzate sopra la caviglia; girare la schiena all'avversario, scappare, buttarsi a terra, trattenere intenzionalmente, usare tecniche cieche, tecniche di lotta o afferrare l'avversario al di sotto della cintura; attaccare l'avversario intrappolato tra le corde; attaccare l'avversario che è caduto al suolo o che è ancora al suolo; continuare a colpire dopo il comando "stop" o "break" o quando il segnale di fine round è stato dato; cospargersi di olio, vaselina e/o altre sostanze, faccia e corpo». *Nel settore degli sport cd. senza contatto o innocui*, infine, v. ad es. le prescrizioni 8.9 («un ragionevole movimento equivale a fare un'apertura ragionevole, colpire la palla ed eseguire un movimento ragionevole di chiusura. L'apertura e la chiusura sono ragionevoli quando non si estendono oltre al necessario») e 15.6 (secondo cui un comportamento va considerato «inaccettabile», fra l'altro, nei casi di «contatto fisico non necessario, come lo spingere l'avversario», e di «gioco pericoloso, compreso l'eccessivo movimento della racchetta») del regolamento FIGS - incontri di singolo.

³¹ Non necessariamente ridondanti in senso colpevolista: cfr. ad es., a proposito di un sinistro occorso durante una gara automobilistica - a circuito chiuso - eziologicamente riconducibile alla violazione di una regola sportiva a contenuto indubbiamente cautelativo, Cass., Sez. IV, 23 giugno 2022, n. 1073; nonché Cass., Sez. IV, 21 aprile 2023, n. 21452, relativa a una grave lesione personale inferta violando regole di gara con funzione preventiva (colpo con gomito a squadra sulla mandibola di un'avversaria a terra) durante una partita di rugby femminile. In entrambi i casi, in effetti, la S.C. non s'è appagata della (acclarata) violazione di quei precetti di fonte sportiva, esigendo l'individuazione di una diversa, ulteriore e predata «regola cautelare che assuma rilievo a fini penali».

quale, appunto, verrà integralmente consegnato all'estro del giudice-creatore (di regole cautelari), oppure tenderà a rimbalzare fra la padella (polarizzandosi sul puro disvalore d'intenzione..) e la brace (..o sulla sola entità delle conseguenze lesive occorse)³².

Scenari del genere, del tutto simili a quelli generati dall'ab-uso giudiziale dell'agente modello³³, emergono sistematicamente dalla casistica civile: che, partendo dalla teorizzazione di un rischio (tollerato, consentito, assentito) di "fallo" e, di qui, sorvolando su (la violazione de) le regole del gioco³⁴, sbilancia l'illecito aquiliano atletico sulla "prevalente finalità" - lesiva anziché agonistica - del competitore³⁵, oppure, adottando un'antitetica prospettiva *ex post*, sull'entità dei danni arrecati: i quali, se di particolare gravità, ricadrebbero al di fuori della "violenza base" connaturale a determinate pratiche³⁶. Nell'uno come nell'altro caso, all'evidenza, si tratta di costrutti che poco hanno a che spartire con la giustizia penale (governata da logiche oggettivistiche e dal principio di tipicità)³⁷ e con i rela-

³² Perplexità analoghe in FLORIO, *La Cassazione alle prese con le lesioni in ambito sportivo: l'eclissi della scriminante del rischio consentito?*, in *www.sistemapenale.it*, 15 marzo 2022; ID., *Rischio sportivo e rischio penale nuovamente all'esame della Cassazione*, in *Giur. pen. web*, 2022, 10, 1 ss.

³³ Per una feroce e per molti versi condivisibile critica a tale figura-parametro, v. GIUNTA, *Il reato colposo nel sistema delle fonti*, in *Giur. pen.*, 2012, II, 577 ss.

³⁴ Fra le più recenti Cass. civ., Sez. III, ord. 10 aprile 2019, n. 9983.

³⁵ Che, appunto, sarà sanzionabile quand'anche non abbia violato le regole (cautelative) della competizione, là dove l'azione violenta non sia funzionalmente connessa al gioco e, perciò, denoti una (prevalente) finalità lesiva dell'incolumità dell'avversario; FRAU, *La responsabilità civile nel gioco del calcio torna davanti al giudice di merito*, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 1141 ss.; SFERRAZZA, *La scriminante sportiva nel gioco del calcio*, in *Riv. dir. econ. sport*, 2008, 3, 49 ss.; LONGO, *Illecito sportivo, illecito civile e collegamento funzionale tra gioco ed evento lesivo: un'occasione sprecata*, in *Danno resp.*, 2018, 5, 598 ss.; TRAVAN, *Sport e responsabilità dell'atleta: una questione di antigiuridicità o di colpevolezza?*, in *Giur. it.*, 2022, 1571 ss. Per un approccio simile sul versante penalistico, v. RONCO, *Scritti patavini*, Torino, 2017, vol. I, 852 ss.

³⁶ Ne dà criticamente atto anche PONTEPRINO, *"Violenza sportiva" e responsabilità penale. Dalla scriminante tacita del "rischio consentito" ad un più rigoroso riscontro della "colpa"*, in *www.laegislazionepenale.eu*, 8 novembre 2023, 1 ss., 7.

³⁷ Coglie quindi nel segno Cass., Sez. V, 13 gennaio 2009, n. 17923, secondo cui «il criterio del nesso funzionale tra gioco ed evento lesivo, proposto dalla giurisprudenza civile» - in base al quale «la responsabilità per i danni conseguenti ad infortunio sportivo va affermata ove l'atto sia stato compiuto allo scopo di ledere, anche ove non integri violazione di regole sportive; e va, invece, esclusa in ipotesi di atto posto in essere senza volontà lesiva e senza la violazione anzidetta ed anche quando, pur in presenza di violazione di regole che disciplinano l'attività sportiva, sia a questa funzionalmente connesso» - è parametro «eccessivamente elastico» che, se può apparire coerente con la «atipicità dell'illecito civile, non è appagante in sede penale». Per una posizione replicante l'approccio civilistico, invece, v. ad es. Cass., Sez. V, 29 gennaio 2018, n. 21120, secondo cui la condotta violenta va considerata illecita, fra l'altro, «quando la finalità lesiva costituisce prevalente spinta all'azione, anche ove non consti [...] alcuna violazione delle regole dell'attività»; sulla stessa linea Cass., Sez. V, 12 maggio 2020, n. 14685; e Cass., Sez. V, 15 dicembre 2022, n. 11225, cit.

tivi criteri d'imputazione (specie) colposa: che, come noto, si appuntano su test diagnostici - preesistenza della regola di condotta, riconoscibilità del rischio, prevedibilità dell'evento - rigorosamente *ex ante*.

La tesi secondo cui regole sportive e regole cautelari penalmente rilevanti mirano a contenere rischi diversi, insomma, vale solo per la disciplina sportiva che non esibisce - neppure in parte³⁸ - funzioni preventive: esiste dunque un'area comune, *un rischio penale-sportivo*, la cui cattiva gestione innesca la reazione di entrambi i sistemi sanzionatori.

Terzo e ultimo aspetto.

Una volta che si ammetta un trattamento punitivo differenziato in ambito sportivo, quale che sia il piano sistematico (tipicità-colpa *speciale*, illiceità-scriminante *non codificata* oppure colpevolezza-inesigibilità *da foga agonistica*)³⁹ prescelto per sviluppare il discorso, ragioni di matrice valoriale conducono a includervi pure gli incontri amatoriali, amicali e storico-rievocativi⁴⁰.

Il che non significa, torniamo a ribadire, che le pretese cautelative non possano essere adattate - o, nel lessico dell'antigiuridicità, che il margine operativo delle scriminanti non possa conoscere variazioni - in ragione del contesto (professionistico, ufficiale, amatoriale, folkloristico, etc.), della tipologia degli atleti (adulti, minori, diversamente abili etc.) e degli sport (a violenza necessaria/eventuale oppure senza contatto, implicantanti o meno l'uso di mezzi pericolosi etc.), delle condizioni del campo di gara (dissestato, illuminato, scivoloso etc.) e della presenza-assenza di elementi agonistici (competizioni oppure

³⁸ Sulla polifunzionalità delle regole del gioco, spesso finalizzate non solo a garantire gli equilibri competitivi, ma anche, al contempo, a prevenire conseguenze lesive per partecipanti e terzi, v. FRAU, *Responsabilità civile sportiva nel «calcio a sette» e collegamento funzionale all'azione di gioco*, in *Resp. civ. prev.*, 2014, 1335 ss.

³⁹ *Infra*, par. 2.

⁴⁰ Così, fra le molte, Cass., Sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20595, secondo cui anche le attività sportive amatoriali e le gare non ufficiali sono «di apprezzabile, e riconosciuta, rilevanza sociale», disimpegnando lo sport a qualsiasi livello una «funzione altamente educativa [...] sotto forma non solo di cultura fisica, ma di educazione del giovane praticante al rispetto delle norme ed all'acquisizione della regola di vita secondo cui il conseguimento di determinati obiettivi [...] è possibile solo attraverso l'applicazione, il sacrificio e l'allenamento», con «evidente ricaduta nella sfera di previsione dell'art. 2 della Carta Costituzionale»: conf. Cass, Sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910; Cass., Sez. V, 20 gennaio 2005, n. 19473; Cass., Sez. IV, 26 novembre 2015, n. 9559; Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2021, n. 3284, cit., § 5; Cass. civ., Sez. VI, ord. 19 novembre 2021, n. 35602; Trib. Rieti, 12 gennaio 2001, in *Giur. Mer.*, 2001, 409; Trib. civ. Brescia, 3 settembre 2020, n. 1699, cit.; Trib. civ. Palermo, Sez. V, 4 luglio 2022, n. 2923.

esami, allenamenti, esibizioni etc.)⁴¹.

Ebbene, è proprio la finalità limpidamente preventiva di molti schemi comportamentali descritti dai regolamenti sportivi, la presenza, cioè, di regole cautelative - spesso rigide o rigidissime - di fonte sportiva, a spiegare la fortuna della scriminante non codificata del cd. rischio consentito (o, con altre etichette: “sportiva”, della “attività sportiva”, della “violenza sportiva”: *infra*, par. 2) e, al contempo, ad illuminare l'autentico punto problematico di questo segmento del diritto penale dello sport: che non sta tanto nella *punizione* dell'atleta nonostante il *rispetto* di quelle regole scritte - epilogo, peraltro, che una parte della giurisprudenza esclude⁴² - quanto nella sua *impunità* nonostante la relativa *trasgressione*.

2. *Uno sguardo alla violenza sportiva in action con la lente della colpa penale.*

Se volessimo spiegare la casistica in punto di (impunità della) violenza sportiva mantenendoci sul piano del fatto tipico, dovremmo prendere atto della scomparsa di buona parte delle tipologie di colpa conosciute e praticate, per un verso, e, per altro verso, della (contro-)tendenza della colpa a mangiare spazi di regola occupati dal dolo: dovremmo constatare, insomma, l'egemonia e il minimalismo della colpa penale sportiva⁴³.

E così, nell'ambito di contesti agonistico-competitivi⁴⁴, il rispetto delle regole del gioco esaurirebbe i doveri cautelativi dell'atleta⁴⁵: a cui, perciò, non po-

⁴¹ Tali variazioni-collaudi, come già anticipato *retro* nt. 27, ricorrono sistematicamente nella casistica in materia; si segnala tuttavia un recente arresto in controtendenza della Cassazione civile, che ha ritenuto non eccedente le regole di comune prudenza un violento colpo inferto sul triangolo genitale - vietato per scopi evidentemente preventivi dal regolamento - durante un allenamento di MMA: Cass. civ., Sez. III, 15 febbraio 2023, n. 4707; per un icastico commento critico all'arresto, v. IZZO, *La Cassazione e le otto regole di Tyler Durden*, in *Danno resp.*, 2023, 6, 725 ss.

⁴² Lo segnalano anche D'AMBROSIO, *La responsabilità per le lesioni cagionate durante l'attività sportiva*, in *Cass. pen.*, 2000, 3016 ss.; e MARRA, *La Cassazione precisa i limiti della scriminante sportiva*, *ivi*, 2010, 938 ss.

⁴³ Aveva evidenziato - ancorché in chiave critica - una «nozione “riduzionista” della colpa nel settore delle lesioni sportive» già CASTRONUOVO, *L'evoluzione teorica della colpa penale tra dottrina e giurisprudenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 1594 ss., 1610 ss.

⁴⁴ Con esclusione, cioè, dei casi di esibizione, allenamento, prove d'esame etc., rispetto ai quali continuerebbe a trovar spazio la colpa generica: Cass., Sez. IV, 12 novembre 1999, n. 2286, cit.; Cass., Sez. IV, 14 luglio 2016, in *Cass. pen.*, 2017, 670.

⁴⁵ Cfr., oltre agli arresti della S.C. chiosati da SICA, *Lesioni cagionate in attività sportive e sistema della responsabilità*, in *Corr. mer.*, 2000, 6, 737 ss., Cass., Sez. V, 13 gennaio 2009, n. 17923, cit., secondo

trebbero essere imposti limiti prudenziali ulteriori generati da fluttuanti parametri-fonte (es. “atleti-modello”, “principio di lealtà sportiva”)⁴⁶.

Fuori la colpa generica, dunque.

E fuori anche la colpa incosciente e per assunzione: giacché pure qualora il competitore trasgredisca regole sportive a contenuto preventivo, ma si tratti di violazione involontaria⁴⁷ – per tale intendendosi quella dovuta a concitazione agonistica o ansia da risultato⁴⁸, stanchezza⁴⁹, scarsa coordinazione⁵⁰, erroneo calcolo delle tempistiche⁵¹, scivolosità del terreno di gara⁵² – alla sanzione sportiva non si sommerebbe la responsabilità penale per l’evento dannoso.

Tutti scenari, questi, che in ambiti extra-sportivi parimenti e forse più “pericolosi” (ad es. circolazione stradale) denoterebbero censurabili errori cognitivo-esecutivi⁵³ – o, se si preferisce, non impatterebbero sull’esigibilità della condotta osservante⁵⁴ – o, comunque,

cui i regolamenti sportivi indicano i «canoni comportamentali che devono governare lo svolgimento di un’attività agonistica [...] per impedire, quanto più possibile, che sia posta a rischio l’integrità fisica dei partecipanti [...]. Il rispetto delle regole anzidette segna, allora, i contorni dell’area di impunità, nel senso che qualsiasi pregiudizio alla persona, sia alla sua integrità fisica che persino alla sua esistenza in vita, ove avvenga in costanza di condotta agonistica pienamente rispettosa delle relative misure cautelari, si sottrae alla responsabilità penale. Tale area di esenzione coincide con quella comunemente detta del rischio consentito»; conf. Cass., Sez. V, 12 maggio 1993, in *Riv. dir. sport.*, 1993, 321; Cass., Sez. IV, 16 marzo 2011, n. 28772; Trib. Rovereto, 4 novembre 2016, n. 125; Trib. Arezzo, 17 aprile 2018, n. 433.

⁴⁶ Sulle ambiguità del parametro della “lealtà sportiva”, essenzialmente omologo a quello – parimenti muto – dello “agente modello”, v. anche CONSULICH, *L’analogia dai mille volti*, cit., 2774 ss.

⁴⁷ O, per riprendere la definizione di Trib. Milano, Sez. VII, 9 ottobre 2017, n. 9572, cit., «atecnicamente “colposa”».

⁴⁸ Cass., Sez. V, 23 maggio 2005, n. 19743; Cass., Sez. IV, 26 novembre 2015, n. 9559; Cass., Sez. V, 20 gennaio 2020, n. 17354, cit.

⁴⁹ Cass., Sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910, cit.

⁵⁰ Cass., Sez. V, 4 luglio 2011, n. 42114.

⁵¹ Cass., Sez. IV, 26 novembre 2015, n. 9559, cit.

⁵² Trib. civ. Pistoia, 30 giugno 2011, n. 199, ivi con ampi richiami alla casistica penale.

⁵³ In questo specifico settore, anzi, si tratterà pressoché sempre di errori (solo) esecutivi non abbinati a/mediati da errori cognitivi, essendo viceversa rarissimi i casi di mancata percezione di – riconoscibili – situazione rischiose e/o di colpevole ignoranza (o cattiva interpretazione) di regole cautelative doverose; solo eccezionalmente, dunque, si potrà discorrere di autentica colpa incosciente: in argomento, v. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., spec. 365 ss., 369 ss., 591 ss.

⁵⁴ Così anche BENDONI, *L’«elusione» del giudizio di tipicità in materia di lesioni sportive*, in *Cass. pen.*, 2011, 4327 ss., il quale segnala l’inconsueta valorizzazione giurisprudenziale – quali fattori di esclusione della colpevolezza colposa – di sfuggenti stati emotivi e contingenti condizioni psicofisiche (stanchezza, ardore agonistico, foga competitiva, ansia da risultato, *et sim.*) che, a differenza di situazioni di reale e incolpevole turbamento (es. improvvisa perdita di capacità funzionali, stordimento, spavento), non paiono essere idonei ad escludere «l’appartenenza del contegno alla sfera di signoria dell’agente». In effetti, nell’ambito di altre attività lecite ma rischiose come ad es. la circolazione stradale, è pacifico che

imporrebbero all'agente di non intraprendere (o d'immediatamente sospendere) l'attività rischiosa⁵⁵.

Non solo.

Stando alla giurisprudenza maggioritaria⁵⁶, quando le dinamiche fattuali orientino verso l'esclusione del dolo intenzionale, e si tratti di un gesto sì energico, ma non eccessivamente rude (non "abnorme", non "sproporzionato", non "esorbitante")⁵⁷, il fatto lesivo dovrebbe ricadere al di fuori dell'area della penalità ancorché sia apprezzabile una violazione volontaria delle regole preventive di fonte sportiva: anche condotte di gara *deliberatamente sleali*⁵⁸ - falli tattici, falli antisportivi, falli "da ultimo uomo" etc. - dunque, non oltrepasserebbero la soglia dell'illiceità disciplinare là dove l'atto atletico, per il livello-

il conducente che si pone alla guida nonostante versi in condizioni di stanchezza (o che non desiste dalla guida là dove avverta segnali di stanchezza), oppure che si concede manovre spericolate nonostante la scarsa esperienza o la carreggiata sdruciolevole, debba essere considerato (anche) penalmente responsabile per l'evento occorso: *ex multis* Cass., Sez. IV, 19 novembre 2001, n. 41097; Cass., Sez. IV, 18 maggio 2012, n. 19170. Del resto, anche chi sembra accordare attitudine scusante (o attenuante) allo "ardore agonistico", ha cura di precisare che la valorizzazione dell'effettivo potere dell'agente concreto di mantenersi nell'area del rischio consentito, o di eseguire correttamente l'attività intrapresa, incontra «il limite operativo [...] della colpa per assunzione»: CASTRONUOVO, *La colpa "penale". Misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1723 ss.

⁵⁵ L'inesperienza e/o le scarse attitudini tecnico-performative, in effetti, dovrebbero indurre l'aspirante atleta a non cimentarsi nell'attività pericolosa, essendo altrimenti rimproverabile a titolo di colpa per assunzione: sulla categoria, collaudata nel settore punitivo-prevenzionistico, v. PISANI, *La "colpa per assunzione" nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2012, *passim*.

⁵⁶ *Contra*, fra le altre, Cass., Sez. IV, 27.3.2001, n. 24942, in *Riv. pen.*, 2001, 727; Cass., Sez. V, 23 maggio 2005, n. 19743, cit.; Cass., Sez. V, 6 giugno 2006, n. 38143, secondo cui «[q]uando [...] la violazione delle regole sia volontaria [...] il reato sarà colposo se la volontaria violazione delle regole sia avvenuta nel corso di una ordinaria azione di gioco e non sia stata finalizzata ad arrecare pregiudizi fisici all'avversario, mentre sarà doloso se detta volontaria violazione sia avvenuta per ragioni estranee al gioco [...]»; sulla stessa linea Trib. Aosta, 21 maggio 1997, in *Resp. civ. prev.*, 1997, 1208; Trib. Trento, 2 gennaio 2001, in *Riv. pen.*, 2001, 395.

⁵⁷ O, per mutuare dalla giurisprudenza civile, sia stato impiegato un «grado di violenza o di irruenza incompatibile con le caratteristiche dello sport praticato»: v. ad es. Cass. civ., Sez. III, 8 agosto 2002, n. 12012; Cass. civ., Sez. III, 28 settembre 2004, n. 20597, cit.; Cass. civ., Sez. III, 27 ottobre 2005, n. 20908; Cass. civ., Sez. VI, ord. 31 marzo 2017, n. 8553.

⁵⁸ Come indubbiamente sono quelle che implicano la violazione volontaria delle regole del gioco: conf. Cass., Sez. V, 2 dicembre 1999, n. 1951, in *Foro it.*, 2000, II, 120; Cass., Sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910, cit., secondo cui, quando l'atleta trasgredisce intenzionalmente la disciplina di gara, «disattende i doveri di lealtà verso l'avversario, che, invece, dovrebbero costituire la caratteristica essenziale di ogni sportivo»; sulla stessa linea Trib. civ. Trento, 15 ottobre 2014, n. 851; CRIMI, voce *Diritto penale dello sport*, in *Dig. disc. pen.*, 2016, IX (agg.), 308 ss., § 5; DE MARZO, *Responsabilità sportiva e rischio consentito*, in *Danno resp.*, 2000, 7, 713 ss.; RUSSO, *Lesioni sportive: tra illecito sportivo e responsabilità penale*, in *Foro it.*, 2000, II, 320.

intensità di forza impiegata, non inneschi un serio pericolo di lesione⁵⁹.

Fuori dai radar, quindi, anche la colpa cosciente (della violazione): che, nell'ambito degli sport con contatto fisico, significa al contempo colpa lieve, trattandosi di (sotto-)settore ad altissimo tasso di prevedibilità lesiva, e nel quale il grado-gravità della colpa dipende essenzialmente dalla *magnitudo* di energia fisica esercitata⁶⁰.

Il che val quanto dire che, essendo negli sport violenti pressoché sempre (altamente) prevedibili effetti pregiudizievoli⁶¹, solo a fronte di gesti (scientemente inosservanti e) *eccessivamente* irruenti si stagliano eventi lesivi di cui sia ragionevolmente predicabile la *effettiva previsione*.

Ma - e qui si chiude il cerchio - sempre e solo, al più, una previsione *ex art.* 61, co. 1 n. 3 c.p.: *mai* pregiudizi voluti obliquamente o direttamente⁶².

Breve: al netto, ripetiamo, di ipotesi di marchiana intenzionalità lesiva⁶³, una disincantata analisi della casistica mostra come, negli sport di contatto, spadroneggi la colpa con previsione (dell'evento): che, appunto, è al contempo una colpa grave.

In questo specifico sottosettore, dunque, *tipi* (qualità) e *gradi* (quantità) della colpa tendono ad intersecarsi e sovrapporsi: la colpa cosciente (di fatto inoperante) raccoglie condotte deliberatamente inosservanti connotate da una forza contenuta nei limiti di quanto

⁵⁹ In questo senso, emblematicamente, Cass., Sez. V, 13 gennaio 2009, n. 17923, cit., secondo cui la condotta violenta assume rilevanza penale al ricorrere di «due presupposti: volontarietà dell'infrazione e abnormità della condotta»; conf. già Cass., 30 aprile 1992, n. 9627, ove si puntualizza che l'atleta risponde penalmente qualora il fallo (volontario) «sia di tale durezza da comportare la prevedibilità di un pericolo serio di lesione a carico dell'avversario»; in tema, v. CARBONE, *Rischio sportivo come scriminante non codificata*, in *Danno resp.*, 2002, 12, 1251 ss.

⁶⁰ Mentre invece, appunto e di regola, non assumerà rilievo il grado di riconoscibilità del rischio-prevedibilità dell'evento: sost. conf. Cass. civ., Sez. III, 15 febbraio 2023, n. 4707, cit.

⁶¹ Sost. conf. Cass., Sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20695, cit., ove si valorizza correttamente la diversità fra gli sport caratterizzati da una «connaturale contrapposizione fisica» e le altre attività pericolose consentite. In altri termini, in simili pratiche la gravità della colpa si misura avendo riguardo alla (sola) divergenza del gesto atletico dalla regola cautelativa doverosa, e tale divergenza, a sua volta, andrà calcolata in base al *quantum* di forza fisica «eccedente» quella che sarebbe stata (necessaria e) sufficiente a contrastare l'avversario.

⁶² E ciò nonostante condotte atletiche sproporzionatamente-inutilmente violente generino concreti pericoli di lesione, ossia situazioni fattuali da cui sarebbe ragionevole evincere che l'agente si sia prefigurato l'alta probabilità di verificazione dell'evento, finendo per aderire-volere tale risultato: riconduce tale scenario oggettivo-soggettivo al dolo diretto, fra le altre, Cass., Sez. un., 14 febbraio 1996, n. 3571.

⁶³ *Supra*, nt. 5.

è strettamente necessario alla performance; la (vitalissima) colpa con previsione, invece, aggancia gesti inutilmente-abnormemente violenti, sottraendoli alle maglie del dolo diretto e del dolo eventuale. Sempre in panchina, infine, restano pure colpa incosciente e colpa per assunzione.

La declinazione riduzionistica della colpa, peraltro, oltrepassa gli sport (fisicamente) violenti per approdare alle attività competitive *ex se* rischiose o implicanti l'utilizzo di mezzi intrinsecamente pericolosi, e, talvolta, persino agli sport non rischiosi⁶⁴ ed a quelli “normalmente innocui”⁶⁵.

Dalle gare automobilistiche alle racchette, fino agli sport (strettamente) individuali, la tendenza resta infatti quella di circoscrivere la responsabilità del competitore alle ipotesi di imperizia e imprudenza gravi: partendo dal presupposto che «anche i migliori [...] del mondo» possono incorrere in errori esecutivi⁶⁶, infatti, il diritto giurisprudenziale espelle dal perimetro sanzionatorio manovre (di piloti) *non gravemente* imperite, colpe per assunzione *non macroscopiche* e sorpassi *non manifestamente* imprudenti⁶⁷; sbandamenti (di slalomisti) *fisiologici*⁶⁸; sbracciate (di tennisti) *non eccessive*⁶⁹, etc.

Questo, dunque, il quadro che restituisce uno screening della giurisprudenza con le lenti della colpa penale: un ritaglio dell'area del rischio *altrove* non consentito – o tipicamente colposo⁷⁰ – ottenuto grazie all'amputazione erme-

⁶⁴ Come sarebbe ad es. lo sci agonistico secondo PITTALIS, *Le responsabilità in ambito sciistico*, in *Riv. dir. sport.*, 2015, 373 ss.

⁶⁵ Come indubbiamente sono il tennis, il nuoto o il golf: v. ad es. Cass. civ., Sez. III, 28 febbraio 2000, n. 2220.

⁶⁶ Così Trib. Ivrea, 10 ottobre 2005, n. 544, in *Riv. pen.*, 2006, 70, concernente un rally automobilistico.

⁶⁷ Trib. Alessandria, 6 febbraio 2006, n. 1009, in *Dejure*; Trib. Saluzzo, 5 luglio 2011, *ivi*, che circoscrive la responsabilità del pilota di “Formula Sprint” all'ipotesi di *grave imprudenza*, non potendo la colpa, in simili contesti, essere ricostruita in base ai parametri comuni; conf. Cass., Sez. IV, 3 luglio 2008, n. 35326, *ivi*; in argomento, v. pure l'affresco casistico di PICCIONI, *La colpa sportiva automobilistica*, in *Riv. giur. circ. trasp.*, 2008, 2, 1 ss. Degli eventi lesivi conseguenti a manovre (non gravemente) imperite o imprudenti dei competitori, dunque, risponderanno – anche agli effetti civili – organizzatori, gestori o commissari di gara inottemperanti a (generiche o specifiche) cautele: CIMMINO, *L'indisponibilità del diritto all'integrità fisica della persona umana in ambito sportivo e i limiti del rischio consentito*, in *Ius Humani*, 2016, 5, 69 ss.; FRAU, *Note in tema di responsabilità civile nelle gare automobilistiche: il caso del rally*, in *Resp. civ. prev.*, 2008, 2315 ss.

⁶⁸ Cass. civ., Sez. III, 4 ottobre 2005, n. 20908, cit., richiamando (anche) l'orientamento penalistico.

⁶⁹ Trib. civ. Brescia, 3 settembre 2020, n. 1699, cit.

⁷⁰ Sulla specularità fra inosservanza delle regole cautelari e rischio non consentito, v. di recente BRUNELLI, *Riflessioni sulla colpa con previsione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1278 ss.

neutica di certe forme/gradì⁷¹.

Domanda: si tratta di un'operazione indolore per riserva di legge e separazione dei poteri?

Perché, in effetti, mancano disposizioni di fattura parlamentare che autorizzino simili epiloghi, e anzi il dato positivo pare remare in senso opposto⁷²; né paiono invocabili altre disposizioni di favore utili – a cominciare da quella *ex art. 131-bis c.p.* – se non a costo di vistose forzature testuali⁷³.

Di certo, fino a un paio d'anni fa, la risposta della stragrande maggioranza della giurisprudenza e di larga parte della dottrina era recisamente negativa.

Proviamo a immaginarne il ragionamento: se c'è la trasgressione di una regola cautelativa, e quindi l'attivazione di un rischio (regolarmente) non tollerato⁷⁴, in un contesto d'attività connotato da altissimi coefficienti di prevedibilità (e risibili tassi di prevenibilità) di eventi lesivi, allora c'è pure un fatto tipico-illecito colposo al completo dei suoi elementi costitutivi⁷⁵; e visto che, da un lato, la *backdoor way* della colpevolezza colposa aiuta e convince poco⁷⁶, e, dall'altro lato, il legislatore non ha *ex professo* delimitato le forme-gradì di colpa praticabili, meglio slittare sul più elastico piano dell'antigiuridicità: meno complicato e meno sovversivo, cioè, affidare l'impunità del competitore violento a cause di giustificazione.

⁷¹ Ne dà eccezionalmente atto Cass., Sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20595, cit.: «[d]a questo percorso giurisprudenziale si è tratta, in dottrina, la conclusione che la Corte di Cassazione abbia operato una distinzione del grado della colpa facendo rientrare nella copertura del rischio solo la colpa lieve da inquadrare nella c.d. "colpa incosciente" ma non la colpa grave e quella cosciente»; sulla stessa linea, ma meno timidamente, già Cass., Sez. V, 21 febbraio 2000, n. 1951, in *Foro it.*, 2000, II, 320, secondo cui le condotte lesive commesse con violazione delle regole del gioco e del dovere di lealtà verranno (anche) penalmente perseguite a titolo di «colpa grave o dolo a seconda che il fatto si verifichi nel corso di una azione di gioco per finalità attinenti alla competizione [...] ovvero che la gara sia soltanto l'occasione dell'azione lesiva»; conf. Trib. Brescia, Sez. I, 3 settembre 2020, n. 1699, in *Dejure*.

⁷² Cfr. da ultimo l'affresco di POLI, voce *Colpa grave*, in *Reato colposo*, cit., 103 ss.

⁷³ Sottolinea correttamente POLI, voce *Colpa grave*, cit., 123 s. come, in effetti, la lettera *ex art. 131-bis c.p.* sia chiara nello stabilire che l'impunità scatta solo là dove, ad una colpa lievissima, si sommi un evento dannoso-pericoloso altrettanto esiguo; le prestazioni della causa di non punibilità in discorso, insomma, sono persino più modeste di quelle che può garantire la giustificante *ex art. 50 c.p.*: *infra*, par. 3.

⁷⁴ O, per dirla con GIUNTA, *Culpa, culpa*, in *Criminalia*, 2019, 569 ss., di un "pericolo".

⁷⁵ Oggettivi e subiettivo-normativi: in tema, cfr. CANEPA, *L'imputazione soggettiva della colpa*, Torino, 2011, spec. 152 ss.

⁷⁶ *Supra*, nt. 54.

3. *Un travestimento malriuscito*. Più facile giustificare, dicevamo, anziché impegnarsi apertamente in ermeneutiche compressive del fatto tipico *praeter legem scriptam*.

D'altronde - tanto in un'ottica tripartita classica⁷⁷, quanto nell'ambito delle più recenti rivisitazioni delle teorie bipartite⁷⁸ - il giudice che si muove sul piano dei diritti e doveri scriminanti avrebbe le mani libere⁷⁹: se le cause di giustificazione codificate dovessero apparire troppo asfittiche, dunque, se ne potrebbero creare di nuove in via analogica.

Proprio ciò che è accaduto nell'ambito degli sport violenti e altamente pericolosi: posto che non è dato acconsentire a lesioni - e rischi illeciti di lesione⁸⁰ - di beni indisponibili (art. 50 c.p.)⁸¹; e posto che la fattispecie *ex art. 51 c.p.* - esercizio di attività autorizzata dall'ordinamento statale⁸² - resterebbe fatalmente inoperante in *tutti* i casi di trasgressione delle regole sportive cautelative⁸³, oltre che nell'ambito dei circuiti non ufficiali⁸⁴, il diritto giurisprudenziale

⁷⁷ Su questa opzione sistematica, ancora oggi dominante in dottrina, v. per tutti MARINUCCI, *Fatto e scriminanti. Note dottrinarie e politico-criminali*, in *Riv. it. di proc. pen.*, 1983, 1190 ss.; ID., voce *Antigiuridicità*, in *Dig. disc. pen.*, 1987, I, 172 ss.

⁷⁸ Come quella proposta da DONINI, *Il volto attuale dell'illecito penale*, Milano, 2004, 218 ss.; sulla possibile estensione analogica delle scriminanti *ex artt. 50, 51 c.p.*, in particolare, v. ID., *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996, 207 ss.

⁷⁹ Lo attestano anche recenti e clamorose vicende giudiziarie: FONTI-VALENTINI, *Il caso Sea Watch 3 e il gioco delle tre carte: una decisione che non si condivide (proprio perché la si comprende)*, in *Arch. pen. web*, 2020, 1, 1 ss.

⁸⁰ Su tale simmetria, v. ancora GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 571 s.

⁸¹ Eventi lesivi che superano i limiti di disponibilità *ex art. 50 c.p.*, in effetti, sono assai ricorrenti negli sport di contatto e nella attività competitive implicanti l'uso di mezzi altamente pericolosi; per di più, si tratterebbe di un consenso affatto diverso - non necessariamente attuale, non necessariamente esplicito, non necessariamente puntuale - da quello ritenuto, di regola, validamente scriminante: BRIZI, *La (il)liceità della violenza sportiva tra accettazione del rischio, consenso dell'avente diritto ed esercizio di una facoltà legittima in una recente pronuncia della Corte di cassazione*, in www.giurisprudenzapenale.com, 27 giugno 2016; MORILLAS CUEVA, *Violenza nello sport e diritto penale*, in *Criminalia*, 2007, 357 ss., 364 ss.; VIDIRI, *Illecito penale e lesioni cagionate in competizioni sportive*, in *Giur. pen.*, 1993, II, 283 ss.

⁸² E disciplinata da regolamenti settoriali cui la stessa legge attribuisce valenza giuridico-normativa: AGOSTINIS, *La responsabilità civile dell'atleta*, in *Studi Urbinati*, 2014, 1, 55, 7 ss.; FRAU, *Il valore delle regole federali sportive nel giudizio di responsabilità civile*, in *Resp. civ. prev.*, 1999, 1101 ss. Radicano l'irresponsabilità penale degli atleti violenti sulla scriminante *ex art. 51 c.p.*, ad es., MANTOVANI, voce *Esercizio del diritto*, in *Enc. dir.*, 1966, vol. XV, 627 ss.; e DE FRANCESCO, *La violenza sportiva e i suoi limiti scriminanti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 588 ss.

⁸³ Così anche, fra gli altri, BELLAGAMBA, *Fondamento e limiti della punibilità della violenza sportiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 992 ss.

⁸⁴ In questo senso Cass., Sez. V, 13 gennaio 2009, n. 17923, cit.: «dall'ambito di operatività [dell'art. 51

ha ideato una sorta di *tertia lex* scriminante smarcata dai suddetti limiti applicativi⁸⁵, in grado, cioè, di liceizzare (anche) gravi infortuni occorsi (anche) nel corso di partite improvvisate.

Nasceva così la scriminante non codificata del “rischio consentito” (dall’ordinamento) e “assentito” (dai competitori), e già la nomenclatura ne tradiva l’ambigua trasversalità, attingendo concetti nati e cresciuti sul terreno del fatto tipico⁸⁶: una fattispecie, insomma, che pretende di operare sul piano dell’antigiuridicità, ma che si nutre del lessico e delle categorie dell’imputazione colposa⁸⁷.

Questo il ricorsivo schema argomentativo: prima si decreta – aprioristicamente e discutibilmente – la prevalenza secca dello spettro di interessi (sociali, formativo-educativi, ludici, economici) collegati allo sport sull’incolumità personale degli sportivi, così evocando la logica conflittuale connaturale alle scriminanti e attribuendo attitudine liceizzante all’attività sportiva *ex se* considerata⁸⁸ – sempre che, s’intende, ne esibisca tutti i crismi (oggettivi e) subietti-vo-finalistici⁸⁹; e poi, subito dopo, si passa a discorrere di piloti e cestisti modello; a scrutinare l’osservanza/violazione di generiche o specifiche regole

c.p.] resterebbero inevitabilmente esclusi tutti gli eventi sportivi che non si svolgano sotto l’egida del CONI, se è vero che il diritto, del cui esercizio si tratta, deve avere una fonte normativa, che, nella specie, non potrebbe che individuarsi nella legislazione di settore (a partire dalla L. 16 febbraio 1942, n. 426 che disciplina i compiti del Comitato Olimpico Nazionale Italiano [...]); conf. Cass., Sez. IV, 14 luglio 2016, n. 34977, in *Cass. pen.*, 2017, 672.

⁸⁵ Che, ovviamente, affliggono anche soluzioni modulari o miste come quella recentemente riproposta da ROMANO, *I limiti alla responsabilità penale dei partecipanti all’attività sportiva*, in *Arch. pen. web*, 2024, 1, 1 ss., il quale suggerisce di ricorrere alla scriminante *ex art. 51 c.p.* nell’ambito delle competizioni regolamentate ufficiali – ove sarebbero lecite pure lesioni di diritti indisponibili – dando invece spazio al consenso *ex art. 50 c.p.* nel contesto di gare non agonistiche, incontri amatoriali e allenamenti.

⁸⁶ Quali appunto rischio consentito, (auto-)esposizione a pericoli, affidamento: in tema, v. CAGLI, *Condotta della vittima e analisi del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1148 ss., ivi anche per gli accurati richiami.

⁸⁷ In questo senso, sostanzialmente, già BACCO, *Attività sportive e rischio consentito: il caso delle competizioni automobilistiche*, in *Giur. mer.*, 2007, 2000 ss.

⁸⁸ Così, esplicitamente, Cass., Sez. V, 13 gennaio 2009, n. 17923, cit., secondo cui il *rationale* della scriminante non codificata sta nel «preminente rilievo che l’ordinamento statale riconnette alla pratica dello sport [...] Di talchè, in caso di infortunio sportivo, nel conflitto tra due beni giuridici contrapposti deve prevalere l’interesse pubblico».

⁸⁹ La scriminante atipica, cioè, esige che l’atleta sia animato da finalità (prevalentemente) sportivo-agonistiche: sulla possibile presenza di componenti soggettive nelle fattispecie giustificanti, v. ancora CONSULICH, *Lo statuto penale delle scriminanti*, cit., 136 ss.

prudenziali, funzionali a delimitare la «area del rischio consentito»⁹⁰; a vagliare la tipologia di colpa (cosciente o incosciente) qualificante quella violazione ed a misurarne il grado (grave, lieve)⁹¹, saggiandone la coerenza col rischio cui la vittima si era auto-esposta e, quindi, su cui aveva “fatto affidamento”⁹²; ed a verificare l’eventuale ricorrenza di condizioni psico-fisiche o stati emotivi in grado d’impattare sull’esigibilità della condotta osservante⁹³.

Discorsi, dunque, *di pura teoria del reato colposo*: che, con un recente poker di arresti, la Suprema Corte ha agevolmente smascherato⁹⁴.

La verità, insomma, è che la scriminante atipica del “rischio consentito” non è affatto superflua e poco eloquente⁹⁵: ma un artefatto concepito per celare una *speciale* declinazione della colpa penale⁹⁶.

4. It-could-work! Resta da chiedersi se la riconfigurazione ermeneutica della colpa penale negli sport pericolosi, con conseguente dilatazione dell’area del rischio tollerato (*supra*, par. 2), debba davvero essere camuffata da giustificican-

⁹⁰ Fra le altre Cass., Sez. V, 12 maggio 1993, cit.; Cass., Sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910, cit.; Cass., Sez. V, 20 gennaio 2005, n. 19473, cit.; Cass., Sez. V, 28 marzo 2017, n. 33275, cit.

⁹¹ *Ex plurimis* Cass., Sez. IV, 10 maggio 2006, n. 33577, cit.; Cass., Sez. V, 6 giugno 2006, n. 38143, cit.; Cass., Sez. V, 4 luglio 2008, n. 44306, cit.; Cass., Sez. V, 4 luglio 2011, n. 42114, cit.; Cass., Sez. V, 29 gennaio 2018, n. 21120, cit.; Cass., Sez. V, 20 gennaio 2020, n. 17354, cit.

⁹² Cass., Sez. V, 9 luglio 2007, n. 36079, cit.; Cass., Sez. V, 13 gennaio 2009, n. 17923, cit.; Cass., Sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20595, secondo cui «chi partecipa ad una competizione sportiva - che prevede come normale il contatto fisico tra i contendenti - sa, e accetta, che questo contatto possa avvenire anche in forme violente e anche contravvenendo alle regole del gioco. Acconsente dunque ai rischi che provengono sia dal contatto fisico normale sia da quello che deriva dalla violazione delle regole disciplinari [...] quando però [si ponga] a repentaglio coscientemente l’incolumità del giocatore - che legittimamente si attende dall’avversario un comportamento agonistico anche rude, ma non esorbitante dal dovere di lealtà fino a trasmodare nel disprezzo per l’altrui integrità fisica - si verifica il superamento del cosiddetto rischio consentito, con il conseguente profilarsi della responsabilità per dolo o per colpa».

⁹³ Cass., Sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910, cit.; Cass., Sez. IV, 26 novembre 2015, n. 9559; Cass., Sez. V, 20 gennaio 2020, n. 17354, cit.

⁹⁴ Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2021, n. 3284, cit.; Cass., Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 8609, cit.; Cass., Sez. IV, 23 giugno 2022, n. 1073.

⁹⁵ Come invece afferma Cass., Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 8609, cit., §§ 4 ss., ove si legge: «per l’attività sportiva, appare superfluo e privo di utilità pratica richiamare la teoria della scriminante non codificata [...] non serve [...] atteso che l’attività sportiva costituisce di per sé un’attività lecita, rispetto alla quale i partecipanti accettano di correre determinati rischi, sempre che la loro integrità fisica non sia da altri deliberatamente lesa o danneggiata colposamente a seguito della violazione di predeterminate regole cautelari»

⁹⁶ In questo senso, con riferimento ai profili di responsabilità civile, anche FERRARI, *Rischio sportivo e responsabilità scistica: spunti comparatistici da Francia e Stati Uniti*, in *Danno resp.*, 2006, 6, 633 ss.

te atipica per guadagnare legittima cittadinanza: o se, invece, si tratti di una sfrondata che il giudice può praticare in chiaro.

D'altronde, colpa e reato colposo sono grandezze essenzialmente edificate sul piano normativo⁹⁷, insofferenti ai lacci della legalità formale⁹⁸ e ipersensibili a dati contingenti⁹⁹; non a caso, tutte le tipologie di colpa - tranne una¹⁰⁰ - sono figlie di deduzioni interpretative, peraltro estensive dell'area della penalità. Se poi si pensa alla facilità con cui è stata digerita la manovra correttivo-iptestuale *contra reum* della Cassazione in punto di responsabilità dei professionisti sanitari¹⁰¹, allora non pare azzardato immaginare un'operazione analoga, ma con moto contrario, nel settore della violenza sportiva: una lettura *in bonam partem*, cioè, che disattivi le forme di colpa a genesi interpretativa (incoscienze, coscienze e con rappresentazione)¹⁰², concedendo spazio solo a quella dotata di base legale (grave-con previsione).

Si tratterebbe di una soluzione di dubbia ortodossia esegetica¹⁰³, per carità: ma resterebbe comunque più aderente al dato testuale¹⁰⁴, e più coerente col diritto

⁹⁷ Essendo il reato colposo strutturalmente aperto al contributo tipizzante e concretizzante dell'interprete: sul punto, molto chiaramente, v. ora BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*³, Torino, 2019, 262 ss.

⁹⁸ Sulla distinzione fra dovere di diligenza (posto da norme giuridico-formali e governato dai principi ex art. 25 Cost.) e regole cautelari (di fonte variabile e, spesso, in-formale), v. ancora CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., 284 ss.

⁹⁹ Specie - ma non solo - nel settore degli illeciti omissivi d'evento: cfr. BRUNELLI, *Riflessioni sulla condotta nel reato omissivo improprio*, Pisa, 2023, 116 ss., 141 ss.

¹⁰⁰ Quella con previsione dell'evento ex artt. 43, co. 3, 61 n. 3 c.p.

¹⁰¹ Che, nei fatti, ha espunto in via interpretativa la sotto-fattispecie di colpa da imperizia nella scelta delle linee guida, come pure la sotto-fattispecie di colpa da imperizia grave attuativa, dalla norma di favore ex art. 590-sexies, co. 2 c.p.: Cass., Sez. un., 21 dicembre 2017, n. 8770; in argomento, anche criticamente, v. ad es. CAPUTO, *Le 'sabbie mobili' dell'imperizia e la 'viscosità' dell'art. 590-sexies c.p. Considerazioni de lege lata e de lege ferenda*, in *Riv. it. med. leg.*, 2019, 443 ss.; CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, in *www.penaledp.it*, 13 gennaio 2021; DI GIOVINE, «Salti mentali» (analogia e interpretazione nel diritto penale), in *Quot. giur.*, 2018, 4, 55 ss.; MATTHEUDAKIS, *La punibilità del sanitario per colpa grave*, Roma, 2021, 71 ss.

¹⁰² Su quest'ultima tipologia, v. CANESTRARI, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, Milano, 1999, 202 ss.

¹⁰³ Suggestendo la forma aggravata ex art. 61 n. 3 c.p., a contrario, l'enucleazione di tipologie di colpa semplici-senza previsione, e sancendo l'art. 133 c.p. l'incidenza del grado-gravità della colpa sul solo momento commisurativo.

¹⁰⁴ Esattamente come l'interpretazione sistematica che ha generato colpa incoscienza, coscienze e con rappresentazione, e similmente alla lettura restrittiva dell'enunciato ex art. 590-sexies, co. 2 c.p. - che, testualmente, sancisce l'esenzione da pena del professionista sanitario nel caso di imperizia attuativa senza specificarne il grado: *supra*, nt. 101 - così pure nel caso nostro non si tratterebbe di ragionamento analogico, ma, al più, di una ricostruzione *praeter legem* sulla praticabilità di opzioni ermeneutiche «"oltre" la letteralità del testo», v. ancora Cass., Sez. un., 21 dicembre 2017, n. 8770, cit., § 5.

to penale costituzionale¹⁰⁵, di tante altre.

Ebbene, lo spunto metodologico su cui appoggiare tale ricostruzione proviene proprio dalle massime “Tarabori-De Luca” e “Mariotti”¹⁰⁶: che individuano nelle regole di esperienza, sia o meno riprodotte in disposizioni positivizzate, criteri di giudizio utili a valutare errori esecutivi: come (quasi) sempre sono quelli ascrivibili all’atleta violento¹⁰⁷.

E l’esperienza degli sport pericolosi mostra *regolarmente* azioni irrispettose delle regole del gioco a contenuto preventivo, ma finalizzate al risultato agonistico, producendo, per conseguenza, standard cautelari calibrati su tale dato socio-consuetudinario e sui connotati intrinseci (contatto fisico, uso di mezzi altamente pericolosi) e contestuali (componente competitiva) di quelle pratiche: schemi di comportamento, cioè, non necessariamente conformi ai codici sportivi (falli involontari, falli tattici, etc.) o al contegno del competitore modello (es. *déravage* mal eseguiti), ma necessariamente connessi al risultato sportivo (non eccessivamente violenti, non gratuitamente spericolati, etc.)¹⁰⁸.

Va da sé che un giudice, e specialmente un giudice che si occupa di colpa penale, non possa trascurare questo spaccato socio-cautelativo, essendo il solo disponibile-fruibile *ex ante* dagli atleti; e se è vero che l’immersione negli usi è impresa delicata¹⁰⁹, riteniamo che la giurisprudenza (anche) penale, finora, abbia saputo ben attingere all’esperienza sportiva e saggiamente valorizzarne

¹⁰⁵ Sulla *unidirezionalità* della riserva di legge in materia penale, da sempre considerato (sotto-)precetto sacrificabile quando si tratta di escludere (o attenuare) la risposta punitiva, sia consentito rinviare a VALENTINI, *La ricombinazione genica della legalità penale: bio-technological strengthening o manipolazione autodistruttiva?*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 20 giugno 2016, 1 ss.

¹⁰⁶ Cass., Sez. IV, 20 aprile 2017, n. 28187; Cass., Sez. un., 21 dicembre 2017, n. 8770, cit.; in argomento, nel quadro di un approccio attento alle specificità dei rischi e dei contesti situazionali, v. BLAIOTTA, *La responsabilità medica: nuove prospettive per la colpa*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 5 novembre 2012, 1 ss.

¹⁰⁷ *Supra*, par. 2, spec. nt. 53.

¹⁰⁸ Esemplici, sul punto, le sintesi di Cass. civ., Sez. III, 8 agosto 2002, n. 12012, cit., e Cass., Sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20595, cit., secondo cui lo «stretto collegamento funzionale fra gioco ed evento» viene meno (anche) qualora l’atleta impieghi «un grado di violenza e irruenza incompatibile con le caratteristiche» dell’attività praticata, ossia una *vis* (o una spericolatezza) «ulteriore a quella [...] necessaria per lo svolgimento» della prestazione.

¹⁰⁹ Rischiando l’interprete di scivolare verso parametri conformativi di tipo puramente prasseologico, ossia di individuare la regola cautelare appropriata sulla (sola) base del “comportamento della maggioranza”: critico, al riguardo, CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., 291 ss.

le specificità¹¹⁰: neutralizzando le tipologie di colpa che avrebbero condotto alla paralisi degli sport pericolosi svolti in contesto agonistico¹¹¹.

Una linea di politica criminale giudiziaria, insomma, coerente con logiche di sussidiarietà¹¹², e che ha introiettato – senza però uniformarsi supinamente a – le esperienze delle collettività sportive, minuziosamente modulando i criteri ascrittivi in ragione delle variabili oggettive (sport violenti o sport innocui; gare o esibizioni; gare decisive o gare amichevoli; gare professionistiche o gare amatoriali; campi regolari o campi dissestati, etc.), personologiche (principianti o esperti; adulti o minori, etc.) e psico-soggettive (atleti stremati o solo affaticati; atleti in trance o solo concitati; atleti cognitivamente svantaggiati o solo scomposti, etc.).

Pur perfettamente consapevoli della distanza assiologico-valoriale che intercorre fra l'attività medica e le pratiche sportive¹¹³, dunque, potremmo tutto sommato dire che, così come l'*esperienza* conduce a circoscrivere la responsabilità del professionista sanitario all'imperizia grave là dove la situazione da trattare esibisca *profili di specialità* (problemi tecnici particolarmente difficili, contesti situazionali particolarmente ostici), così anche, nell'ambito degli sport connotati da certe *peculiarità ontologiche* (contatto fisico, mezzi o attrezzi altamente pericolosi) e *contestuali* (cornice agonistico-competitiva), l'*esperienza* suggerisce un similare contenimento: criminalizzare il competitore violento solo là dove sia apprezzabile (un dolo intenzionale o) una colpa grave¹¹⁴.

¹¹⁰ Come attesta la statistica giudiziaria, ad oggi (ancora) povera di condanne per infortuni verificatisi durante gare sportive: CONSULICH, voce *Rischio consentito*, in *Reato colposo*, cit., 1108 ss., 1111.

¹¹¹ L'impunità della colpa lieve nell'ambito delle attività pericolose, peraltro, sarebbe operazione euro-convenzionalmente legittima: v. al riguardo gli interessanti spunti di BONDI, *La tutela penale dell'art. 2 CEDU nelle attività a rischio base consentito: la colpa grave come limite soggettivo?*, in *Cass. pen.*, 2023, 3395 ss.

¹¹² Che, appunto, suggerisce di ricorrere alla sanzione penale solo per comportamenti più gravi, quanto a profilo offensivo, di quelli che già integrano l'illiceità extra-penale (civile, amministrativa, punitiva, disciplinare): sulla dimensione politico-criminale della *extrema ratio*, LÜDERSEN, *Die Krise des öffentlichen Strafanspruchs*, in ID., *Abschaffen des Strafsens?*, Frankfurt a. M., 1995, 22 ss.

¹¹³ Che spesso dottrina e giurisprudenza abbinano alla ricerca di un comune ragionamento-fondamento giustificante: cfr. ad es. PULITANO, voce *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *Dig. disc. pen.*, 1990, vol. IV, 320 ss., 326; MARRA, *Le lesioni dolose possono ricorrere anche nel corso della gara sportiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 204 ss.; NICOLINI, *Nota a Cass.*, Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 8609, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 446 ss.

¹¹⁴ Che, come già anticipato *supra*, par. 2, in questo specifico settore significa *anche* colpa con previsione dell'evento.

C'è solo da sperare, perciò, che gli ottimi risultati conseguiti sotto mentite spoglie (*supra*, par. 3) non vengano mortificati dalla riconduzione del discorso sul più appropriato piano del fatto tipico: il rischio c'è, e va segnalato con decisione, ove si pretenda di maneggiare la violenza sportiva coi «consueti criteri di accertamento della responsabilità» e, più in particolare, con le «regole ordinarie della colpevolezza colposa», peraltro - e per di più - obliterando la funzione preventiva disimpegnata da moltissime regole di fonte sportiva¹¹⁵.

Ma, una volta tenuta ferma la specialità della colpa penale atletica, il commiato dal piano dell'antigiuridicità implicherebbe effetti virtuosi che si estendono ben al di là di un formale riordino sistematico-lessicale: anzitutto, la prospettiva *ex ante* che connota l'imputazione colposa renderebbe meno imbarazzante il proscioglimento del competitore qualora abbia procurato gravi lesioni o, peggio, la morte di partecipanti o spettatori nel corso di un'attività che, pur realizzando istanze e valori di rilievo costituzionale, resta fondamentale un gioco¹¹⁶; inoltre, tale liberazione dall'addebito penale non precluderebbe al vittimizzato di ottenere giustizia coltivando l'azione di danno nella sua sede naturale¹¹⁷.

Qualche possibile involuzione, dunque, ma molti sicuri benefici.

¹¹⁵ In questo senso, v. ancora Cass., Sez. IV, 21 ottobre 2021, n. 3284, cit., §§ 9 ss.; Cass., Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 8609, cit., §§ 6 ss.; Cass., Sez. IV, 23 giugno 2022, n. 1073, cit., §§ 3 ss.

¹¹⁶ A differenza dell'osservanza di regole cautelari o cautelative - che si limita a autorizzare/consentire una condotta pericolosa - le cause di giustificazione vantano infatti prestazioni *totalmente* liceizzanti, autorizzando (o imponendo) *anche* il risultato tipico: in tema, v. DONINI, *Imputazione oggettiva dell'evento*, Torino, 2016, 44 ss.; stando così le cose, si possono intuire le criticità assiologiche insite nel giustificare lesioni gravissime o morti in nome di interessi economici o socio-formativi, evocando la logica del bilanciamento-prevalenza che connota le scriminanti: giustamente perplesso, sul punto, FERLANTE, *I limiti penali in ordine all'attività sportiva, tra diritto alla pratica sportiva e diritti all'integrità fisica e alla vita*, in *Democrazia e diritti sociali*, 2021, 2, 143 ss.

¹¹⁷ Azione che, viceversa, non sarebbe esperibile là dove l'impunità del competitore conseguisse al riconoscimento di una scriminante: conf. FRAU, *La responsabilità civile per lesioni volontarie nella pallacanestro*, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 1306 ss.