

Con sentenza n. 8609 del 28 ottobre 2021 (dep. 15 marzo 2022), la quarta sezione penale della Corte di Cassazione è tornata a interrogarsi sull'attuale validità dell'orientamento dottrinale e giurisprudenziale che riconduce l'illecito sportivo penalmente irrilevante ad una causa di giustificazione non codificata, in riferimento alla teoria del "rischio consentito".

La posizione della Suprema Corte si è, infatti, da qualche anno attestata nel senso che la causa di giustificazione, cosiddetta non codificata, dell'esercizio di attività sportiva presuppone che l'azione lesiva non integri infrazione di regola sportiva o comunque, laddove la integri, sia compatibile con la natura della disciplina sportiva praticata ed il contesto agonistico di svolgimento. In assenza di tale causa di giustificazione, il fatto di reato sarà doloso o colposo a seconda che la condotta sia connotata da volontà diretta a ledere l'incolumità dell'avversario o a preventiva accettazione del relativo rischio ovvero sia meramente colposa (Cass. pen., sez. V, 13 febbraio 2009, n. 17923).

Tuttavia, l'affermazione secondo cui il "rischio consentito" è quello accettato dall'atleta in relazione al rispetto delle regole tecniche per la pratica sportiva di riferimento, per cui la esorbitante violazione di tali regole ricondurrebbe la condotta antisportiva nell'area del penalmente rilevante, derivandone una lesione non previamente accettata dall'atleta, non risolve il problema di delineare i criteri giuridici da seguire per affermare se un fatto lesivo commesso nel corso di un'attività sportiva sia concretamente una condotta tipica penalmente (e/o civilmente) rilevante.

Difatti, la nozione di "rischio consentito" è destinata a delineare in termini eccessivamente discrezionali i confini fra attività lecita e illecita, lasciando in definitiva al giudicante il compito di individuare le caratteristiche "normali" o "ideali" del modello di riferimento, consentendogli di costruire su basi non oggettive ma soggettive - peraltro condizionabili dalle conseguenze più o meno gravi dell'evento dannoso - il modello di comportamento diligente su cui parametrare il giudizio di responsabilità.

L'attività sportiva, così come altre attività umane potenzialmente pericolose, ma consentite per evidenti ragioni di utilità sociale (si pensi all'attività medico-chirurgica), non si sottrae all'indagine di responsabilità colposa (o dolosa) in caso di eventi lesivi della vita o dell'integrità fisica delle persone, accaduti nel corso o in occasione del suo esercizio. Dunque, appare superfluo e privo di utilità pratica richiamare la teoria della scriminante non codificata, ponendosi invece il problema di stabilire se il fatto dannoso commesso durante una specifica competizione sportiva sia conseguenza di un'azione dolosa o colposa penalmente rilevante, in quanto commessa con consapevole volontà lesiva (dolo) ovvero in violazione di una regola cautelare scritta (colpa specifica) o non scritta che avrebbe dovuto essere osservata dal soggetto agente, in relazione alle caratteristiche e peculiarità della pratica sportiva esercitata in quel momento. In tale prospettiva, non serve ragionare in termini di scriminante, 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.

La verifica della colpa sportiva dovrà, invece, attenersi agli ordinari criteri stabiliti dall'art. 43 c.p. in particolare riscontrando l'eventuale violazione della regola cautelare, generica o specifica, non corrispondente alla regola tecnico-sportiva in astratto applicabile.

Le regole sportive e le norme penali e/o civili (da cui discendono regole cautelari giuridicamente rilevanti) hanno infatti struttura e funzioni diverse, in nessun 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.

Riferimenti Normativi:

- art. 43 c.p.
- art. 50 c.p.