

I DELITTI DI DOPING AL CROCEVIA FRA RISERVA DI CODICE, RISERVA DI LEGGE E SINDACATO DI NORME PENALI DI FAVORE. UNA QUESTIONE DI METODO

di Domenico Notaro

(Professore associato di diritto penale, Università di Pisa)

Sommario: 1. L'occasio della questione: l'affermazione del principio della riserva di codice. – 2. L'implicazione della riserva di legge in materia penale e il confronto con il precedente rappresentato dall'art. 570-bis Cp. – 2.1. Gli aspetti peculiari della questione dei delitti di doping. – 3. La riserva di legge dietro l'eccesso di delega e il tema del sindacato di norme penali favorevoli. – 4. Considerazioni conclusive. L'attuale significato della riserva di codice nel sistema penale.

1. La vicenda che non molto tempo fa ha portato la Corte costituzionale¹ a dichiarare la parziale illegittimità dell'art. 586-bis, comma 7, Cp per violazione dell'art. 76 Cost., non suscita interesse soltanto con riferimento alla rinnovata disciplina dei delitti di doping sportivo (rubricati in termini di “utilizzo o somministrazione di farmaci o altre sostanze al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti”), contemplati dal citato articolo del codice penale sulla scia di quanto precedentemente previsto dall'art. 9, l. 14.12.2000 n. 376 (contenente a sua volta disposizioni penali nell'ambito della disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping)².

¹ C. cost., 9.3.2022, n. 105, in *CP* 2022, 1974 e in *GD*, 18/2022, su cui v. le prime osservazioni di C. Bray, *Eccesso di delega nell'attuazione del principio di 'riserva di codice': il commercio di sostanze dopanti torna punibile a prescindere dal fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti*, in www.sistemapenale.it (12.5.2022).

² Sull'origine e sull'assetto di quelle fattispecie v. (oltre agli Autori cit. nelle note che seguono) A. Di Martino, *Gioco corrotto, giuoco corruttore: due problemi penali dell'homo ludens*, in *Aa.Vv.*, *Scritti in onore di Antonio Cristiani*, Torino 2001, 240 ss.; G. Micheletta, *Profili penalistici della normativa sul doping*, in *IP* 2001, 1310 ss.; A. Vallini, *L. 14.12.2000, n. 376 – Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping*, in *LP* 2001, 643 ss.; Id., voce *Doping. L. 14 dicembre 2000, n. 376. Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping*, in F. Palazzo, C.E. Paliero, *Commentario breve alle leggi penali complementari*, 2ª ed., Padova 2007, 1739 ss.; G. Marra, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping. Profili penalistici*, in *CP* 2001, 2851 ss.; M. Strumia, voce *Doping nel diritto penale*, in *DigDPen, Agg.*, II, 2004, 195 ss.; G. Ariolli, V. Bellini, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano 2005; S. Bonini, *Doping e diritto penale*, Padova 2006; Id., *Il doping*, in *Il governo del corpo*, a cura di S. Canestrari, G. Ferrando, C.M. Mazzoni, S. Rodotà, P. Zatti, I, in *Trattato di biodiritto*, diretto da S. Rodotà, P. Zatti, Milano 2011, 644 ss.; A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, II, *Reati di comune pericolo mediante frode, Integrato con le disposizioni penali speciali in tema di sostanze alimentari, medicinali e sicurezza dei prodotti*, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale*, diretto da C.F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro, IX, Milano 2014, 640 ss.; F. Crimi, *Diritto penale dello sport*, in *DigDPen, Agg.*, IX, 2016, 334 ss.

Essa offre altresì l'opportunità di effettuare alcune puntualizzazioni sulle direttrici politico-criminali che meglio traducono i principi costituzionali che regolano l'esercizio della potestà normativa in materia penale³.

Con due diverse ordinanze – una della Corte di cassazione⁴ e un'altra del Tribunale di Busto Arsizio – sono state sollevate altrettante questioni di illegittimità costituzionale riguardanti il settimo comma dell'art. 586-bis Cp, destinato a contrastare il commercio “clandestino” di farmaci e sostanze dopanti, in quanto effettuato «attraverso canali diversi dalle farmacie aperte al pubblico, dalle farmacie ospedaliere, dai dispensari aperti al pubblico e dalle altre strutture che detengono farmaci direttamente destinati alla utilizzazione sul paziente». Le censure investivano il delitto nella parte in cui esso pretende(va) il perseguimento del «fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti»⁵. Quell'indicazione finalistica, peraltro, è venuta figurando all'interno della disposizione incriminatrice solo a seguito di un intervento di riordino disposto dal legislatore nel 2018 per dare attuazione al c.d. principio della riserva di codice⁶; principio in forza del quale collocare nel codice penale le fattispecie di reato che, pur originariamente situate in leggi speciali, abbiano assunto un rilievo così stabile e condiviso dai consociati, da meritare massima evidenza nel sistema penale.

Obiettivo del legislatore che ha varato il principio della riserva di codice, era quello di conferire maggiore razionalità alla parte speciale del sistema penale⁷, cercando di

³ Su entrambi gli aspetti della vicenda v. D. Perrone, *La vocazione “plurioffensiva” delle fattispecie incriminatrici in tema di doping tra incongruenze sistematiche e sospetti di incostituzionalità*, in Aa.Vv., *Il diritto dello sport dopo la riforma. Istanze di regolazione e specializzazione delle competenze*, a cura di F. Dal Canto, D. Notaro, Pisa 2022, 169 ss.

⁴ Cass. ord. Sez. III, 21.9.2020, n. 26326, atto di promovimento ord. n. 45, in *GU*, 1^a Serie Speciale, 21.4.2021, n. 16.

⁵ Già T. Brescia, 9.5.2018, n. 1642, in *CP* 2018, 3918, ne aveva ravvisato la non manifesta infondatezza, salvo a reputarne la non rilevanza nel giudizio allora trattato.

⁶ Sul principio affermato nel 2018 v. T. Padovani, *Il testimone raccolto. L'ennesima riforma alle prese con i nodi persistenti del sistema penale*, in *AP*, suppl. 1/2018, 13 ss.; R. Borgogno, *La “riserva di codice” e le altre modifiche al codice penale introdotte con il d.lgs. 1 marzo 2018, n. 21*, *ivi*, 211 ss.; A. Cisterna, *Appunti in materia di “riserva di codice”, legislazione speciale ed azione penale nello Stato di diritto*, *ivi*, 229 ss.; S. Bernardi, *Il nuovo principio della “riserva di codice” e le modifiche al codice penale*, in *www.penalecontemporaneo.it* (9.4.2018), 1 ss.; G. Riccardi, *Riserva di codice*, *ivi* (20.12.2018), 1 ss.; D. Notaro, *La riserva di codice in materia penale*, in *Dai decreti attuativi della legge “Orlando” alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda, F. Giunta, G. Varraso, Padova 2018, 3 ss.; G. Rotolo, *Riserva di codice e legislazione penale complementare*, in *www.jus.vitaepensiero.it*, 3/2019 (27.10.2019), 160 ss.; C.E. Paliero, *La “riserva di codice” messa alla prova: deontica idealistica versus deontica realista*, in *Crim* 2019, 31 ss.

⁷ Sulle riflessioni che hanno portato a concepire il principio v., fra gli altri, F. Palazzo, *Tra aspirazioni e chimere la ricodificazione del diritto penale italiano*, in *DPP* 1999, 271 ss.; V. Maiello, *“Riserva di codice” e decreto-legge in materia penale: un (apparente) passo avanti ed uno indietro sulla via del recupero della centralità del codice*, in *CrD* 2000, 345 ss.; L. Ferrajoli, *Crisi della legalità penale e giurisdizione. Una proposta: la riserva di codice*, in Aa.Vv., *Legalità e giurisdizione. Le garanzie penali tra incertezze del presente ed ipotesi del futuro*, Padova 2001, 27 ss.; G. Fiandaca, *In tema di rapporti tra codice e legislazione penale complementare*, in *DPP* 2001, 142; C.F. Grosso, *Riserva di codice, diritto penale minimo, carcere come extrema ratio di tutela penale*, in *Diritto penale minimo*, a cura di U. Curi, G. Palombarini, Roma 2002, 99 ss.; S. Senese, *La riserva di codice*, *ivi*, 79 ss.; G. De

ovviare al ben noto problema del crescente numero degli illeciti collocati nella legislazione extracodicistica. La sovrabbondante presenza di reati in leggi speciali, oltre a porsi in contraddizione con il canone di frammentarietà, di sussidiarietà e di *ultima ratio* che avvince il sistema penale⁸, costituisce fattore di probabile scoordinamento fra le fattispecie e cagione di squilibrio sanzionatorio nel trattamento dei fenomeni criminali. Alle macroscopiche dimensioni della legislazione extracodicistica si deve, però, soprattutto l'inconveniente di rendere più difficoltosa la conoscenza dei precetti penali da parte dei loro destinatari⁹. Ciò favorirebbe, da un lato, l'inosservanza delle norme da parte di quanti abbiano minori occasioni o capacità di averne contezza, e condurrebbe, d'altra parte, ad imputare i reati in capo a persone denotanti una colpevolezza talora più lata, perché frutto di contingente trascuratezza nella conoscenza dei precetti.

A quei termini del problema ha fatto riferimento il legislatore nel 2017 nel richiedere al Governo di provvedere ad attuare il principio della riserva di codice. Con l'art. 1, comma 85, lett. q, l. 23.6.2017 n. 103, il Parlamento delegò al Governo la formulazione del principio in questione, al fine di assicurare «una migliore conoscenza dei precetti e delle sanzioni e quindi dell'effettività della funzione rieducativa della pena, presupposto indispensabile perché l'intero ordinamento penitenziario sia pienamente conforme ai principi costituzionali». Con il d.lgs. 1.3.2018 n. 21, emanato in attuazione della delega, è stato quindi introdotto l'art. 3-bis Cp mediante cui si è stabilito che (da allora in poi) «nuove disposizioni che prevedono reati possono essere introdotte nell'ordinamento solo se modificano il codice penale ovvero sono inserite in leggi che disciplinano in modo organico la materia». Contestualmente, con il medesimo testo normativo, sono state trasferite nel codice penale alcune fattispecie incriminatrici già presenti nella legislazione penale e rispondenti ai canoni del nuovo principio.

Salvo a doversi intendere quando si abbia a che fare con l'introduzione di una disposizione di reato "nuova" e quali possano considerarsi le «leggi che disciplinano in modo organico la materia»¹⁰, l'art. 3-bis Cp pone una statuizione teoricamente impegnativa per il legislatore. Allo stesso tempo, tuttavia, la previsione appare dotata di una forza vincolante solo relativa: l'affidamento della formulazione del principio a una fonte giuridica di rango legislativo ordinario (anziché costituzionale), qual è l'art.

Francesco, *Dilemmi e prospettive della codificazione penale. Riflessioni alla luce di un recente contributo*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2005, 261 ss.

⁸ Cfr. per tutti M. Donini, *La riserva di codice (art. 3-bis Cp) tra democrazia normante e principi costituzionali. Apertura di un dibattito*, in www.la legislazione penale.eu (20.11.2018), 9.

⁹ M. D'Amico, *Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore in materia penale*, in www.rivistaaic.it (17.11.2016), 9.

¹⁰ Se ne interrogano anche C. Ruga Riva, *Riserva di codice o di legge organica: significato, questioni di legittimità costituzionale e impatto sul sistema penale*, in *DPenCont*, 1/2019, 214; S. Seminara, *Codice penale, riserva di codice e riforma dei delitti contro la persona*, in *RIDPP* 2020, 432.

3-bis Cp, infatti, non impedisce che il legislatore in futuro decida di discostarsi dalla statuizione, scegliendo ancora di inserire nuove disposizioni penali al di fuori del codice (o di leggi organiche)¹¹, come pure è avvenuto in questi ultimi anni¹². Di qui il problema (subito colto dalla più attenta dottrina all'indomani dell'inserimento dell'art. 3-bis Cp)¹³ di quale possa essere l'impatto del principio di riserva di codice nel nostro sistema e se, per inserirne la previsione, sia stata scelta la forma più adeguata allo scopo politico-criminale di temperare il profluvio scomposto di incriminazioni non coordinate fra loro all'interno del sistema.

Non si può certamente ignorare come l'affermazione del principio sia stata chiamata a superare una prova di praticabilità politica, se è vero che una formulazione in termini più recisi della riserva di codice sarebbe stata suscettibile di "ingabbiare" forse eccessivamente l'attività legislativa in materia penale¹⁴. L'utilizzo di una "forte" statuizione normativa (di rango costituzionale) avrebbe comportato il rischio di ostacolare soluzioni normative "flessibili" e più adatte alle esigenze sociali del momento storico o – peggio – avrebbe potuto condurre all'esito di moltiplicare il contenzioso costituzionale, posto che le scelte normative in materia penale sarebbero state esposte a ricorrenti eccezioni di illegittimità sollevate per essere stati elusi i superiori dettami del principio oggi formulato dall'art. 3-bis Cp. Questi certamente i "costi" dell'affermazione di un principio giuridicamente vincolante per il Parlamento.

Se quelle accennate possono essere state le ragioni della scelta di affidare la statuizione della riserva di codice a una "più morbida" disposizione di rango legislativo ordinario, non sono tuttavia venute meno le dispute e le questioni legate alla più plausibile valenza del principio, talora inteso alla stregua di uno strumento di *moral*

¹¹ F. Palazzo, *La Riforma penale alza il tiro?*, in *DPenCont*, 1/2016, 60; C.E. Paliero, *op. cit.*, 33 s. e 57.

¹² Possono ricordarsi le nuove disposizioni emanate per rinforzare la sicurezza cibernetica delle infrastrutture fondamentali per lo Stato, fra le quali figura il nuovo delitto di ostacolo alle attività ispettive e di vigilanza delle autorità competenti sui relativi sistemi informatici (art. 1, comma 11, d.l. 11.9.2019 n. 105 convertito con modificazioni in l. 18.11.2019 n. 133), e quelli concernenti il (più grave) reato contravvenzionale di uso di caschi protettivi o di altro mezzo atto a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona in occasione di manifestazioni svolgentisi in luogo pubblico o aperto al pubblico (art. 5, comma 3, l. 22.5.1975 n. 152, introdotto con l'art. 6, d.l. 14.6.2019 n. 53 convertito con modificazioni in l. 8.8.2019 n. 77). Recenti sono poi le fattispecie contravvenzionali introdotte con l'art. 14, d.lgs. 5.8.2022 n. 135, per reprimere le condotte di abusiva importazione, commercio o detenzione di esemplari vivi di specie animali selvatiche ed esotiche, e quelle di detenzione di animali di specie selvatiche (anche ibride) *pericolosi per la salute o per la pubblica incolumità o per la biodiversità*. E valga, altresì, la vicenda dell'abortita riforma dei reati alimentari, su cui v. C. Cucinotta, *I reati alimentari tra riforme abortite e progetti di riforma*, in *DPP* 2021, 1527 ss., alla quale non era estraneo il disegno di rinforzare l'apparato dei reati nella legge speciale. Per più generali rilievi metodologici suscitati dal tenore "dispersivo" dei recenti provvedimenti normativi adottati in materia penale v. D. Zirulia, *Il diritto penale nel "decreto Lamorgese": nuove norme, vecchie politiche*, *ivi*, 564 ss.

¹³ M. Gallo, *La cosiddetta riserva di codice nell'art. 3-bis: buona l'idea, non così l'attuazione*, in *www.penalecontemporaneo.it* (20.11.2018), 1 ss.; M. Donini, *L'art. 3 bis c.p. in cerca del disegno che la riforma Orlando ha forse immaginato*, in *DPP* 2018, 429 ss.

¹⁴ M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 14, misura il problema soprattutto rispetto alla proposta di subordinare la normazione penale a riserve di leggi "rinforzate".

*suasion*¹⁵. Non mancano d'altronde opinioni orientate a ritenere sostanzialmente impraticabile la pretesa di subordinare l'esercizio della potestà penale all'inserimento nel codice di tutte o di gran parte delle fattispecie di reato da introdurre nell'ordinamento: troppo diversificati sarebbero gli interessi da tutelare e troppo complesse le ragioni alla base dell'impiego dello strumento penale¹⁶, sovente legate così strettamente all'assetto di discipline extrapenali, per aspettarsi che la fattispecie di reato sia capace di esprimere efficacemente il proprio disvalore all'interno di un unitario testo codicistico di portata "generalista"¹⁷. Dinanzi all'incontenibile spinta politico-criminale ad avvalersi di leggi deputate a trattare specificamente le materie cui accedono le fattispecie di reato¹⁸, sarebbe semmai più plausibile prospettare l'impiego di testi unici votati ad ordinare le disposizioni afferenti a certi ambiti di disciplina settoriali o "sotto-sistematici"¹⁹. Per altri esponenti della dottrina sarebbe poi del tutto utopica l'idea che le norme siano oggi in grado d'intessere ordinate relazioni di coesistenza in ragione della loro collocazione topografica²⁰.

Quale che sia l'opinione sulla fondatezza del principio, i dubbi sulla sua capacità operativa sono rafforzati dalla constatazione della limitata e deludente attuazione che lo stesso ha avuto negli anni immediatamente successivi al suo concepimento²¹. Con la legge di delegazione il Parlamento aveva chiesto di dare traduzione «sia pure tendenziale» al principio, procedendo alla trasposizione nel codice delle fattispecie di reato «che abbiano a diretto oggetto di tutela beni di rilevanza costituzionale» e «in particolare i valori della persona umana, e tra questi il principio di uguaglianza, di non discriminazione e di divieto assoluto di ogni forma di sfruttamento a fini di profitto della persona medesima, e i beni della salute, individuale e collettiva, della sicurezza pubblica e dell'ordine pubblico, della salubrità e integrità ambientale, dell'integrità del territorio, della correttezza e trasparenza del sistema economico di mercato»: un

¹⁵ G. Rotolo, *op. cit.*, 162.

¹⁶ C.E. Paliero, *op. cit.*, 47 s.

¹⁷ F. Palazzo, *Per una razionalizzazione della legislazione complementare*, in *CP* 2003, 321, richiamando l'esperienza spagnola, paventa il rischio che accedendo a una simile opzione, si finisca col riempire il codice penale di norme penali in bianco o gravide di elementi normativi, trasferenti di fatto al potere esecutivo o in capo ai giudici il potere normativo in materia penale.

¹⁸ M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 3.

¹⁹ E. Ambrosetti, *Codice e leggi speciali. Progettare una riforma dopo la riserva di codice*, in *RIDPP* 2019, 411; G. Rotolo, *op. cit.*, 168. Questa l'opinione degli stessi componenti della Commissione ministeriale presieduta dal dott. G. Marasca e incaricata di attuare il principio della riserva di codice: v. la *Relazione della Commissione di studio per l'elaborazione dello schema di decreto legislativo per un riordino della parte speciale del codice penale*, 17 s., 80 s. e 107, reperibile in www.giustizia.it/strumenti/commissioni_di_studio.

²⁰ M. Papa, *Dal codice penale "scheumorfico" alle playlist. Considerazioni inattuali sul principio della riserva di codice*, in *DPenCont*, 5/2018, 139; Id., *Codice e leggi speciali. Progettare una riforma dopo la riserva di codice*, in *RIDPP* 2019, 429.

²¹ M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 13; G. Panebianco, *Una prima attuazione della riserva di legge tra audaci scelte e studiati silenzi*, in www.laegislazionepenale.eu (13.11.2018), 3; E. Ambrosetti, *op. cit.*, 408 s.

ambito di reati, dunque, potenzialmente molto ampio, oltretutto solo esemplificativamente circoscritto ai macrointeressi elencati dalla norma di delega²². Il legislatore delegato ha invece proceduto a trasporre nel codice penale un novero tutto sommato limitato di fattispecie di reato già presenti nell'ambito del c.d. *Nebenstrafrecht*²³, dando per primo l'impressione di un principio dalle limitate capacità operative²⁴.

Ragioni dettate dall'urgenza a provvedere in tempo prima della fine della legislatura, unite alla preoccupazione del Parlamento delegante di non sollecitare discussioni di ordine politico nella prima attuazione del principio (dove la condizione di immutabilità delle fattispecie: v. *infra*), hanno probabilmente indotto i legiferanti a intervenire con moderazione sulla parte speciale²⁵. La traduzione nel codice ha infatti riguardato solo alcune disposizioni chiaramente espressive degli interessi menzionati dal legislatore delegante, sicché non si potesse dubitare della dignità della fattispecie ad entrare nel testo penale "*par excellence*"²⁶. Certo è che questa "prudente" applicazione del principio non poteva che confermarne una lettura "soft" del medesimo, la quale ha viepiù rafforzato le obiezioni di quanti hanno ritenuto che la statuizione non rappresenti un reale progresso sulla via della razionalizzazione dell'esercizio della potestà normativa in materia penale. Dunque, non sembrano poter avere piena conferma, per ora, le opinioni di coloro che ravvisano sottesa alla statuizione dell'art. 3-bis Cp un'auspicabile esigenza di razionalità democratica delle scelte di incriminazione²⁷, risalente direttamente ai principi costituzionali di legalità (*sub specie* di quello di determinatezza) e di personalità della responsabilità penale, capaci di vincolare il legislatore a collocare nel codice le disposizioni penali cariche di un più consolidato tasso di disvalore.

Con i principi di legalità e di democraticità delle scelte di incriminazione la riserva di codice si è invece dovuta confrontare per aspetti in certo qual modo contingenti della sua affermazione avvenuta nel 2018. Onde assicurare che l'inserimento delle prime fattispecie di reato nel codice avvenisse nel rispetto delle scelte di valore già compiute su ciascun illecito, il legislatore delegante ha imposto la condizione secondo cui le disposizioni incriminatrici sarebbero potute (e dovute) transitare nel codice

²² Lo rilevava già M. Pelissero, *La politica delle interpolazioni. Osservazioni a margine del disegno di legge n. 2067 testo unificato*, in *DPenCont*, 1/2016, 71.

²³ Ben più articolato era, per vero, il complesso dei titoli criminosi bisognevoli di razionalizzazione, secondo la Commissione ministeriale incaricata di attuare il principio: v. la *Relazione*, cit., 19 ss., 64 ss., 126 ss. e 168 ss.

²⁴ Per ulteriori indici normativi di una ridotta capacità del principio, ricavabili dal contesto della riforma compiuta fra il 2017 e il 2018, v. C.E. Paliero, *op. cit.*, 50 s.

²⁵ Per una diversa ricostruzione delle vicende politiche alla base della riforma legislativa v. M. Donini, *op. ult. cit.*, 11.

²⁶ Per gli intendimenti della Commissione Marasca v. ancora la *Relazione*, cit., 17.

²⁷ M. Donini, *L'art. 3 bis c.p.*, cit., 438.

penale purché non se ne modificasse l'originaria formulazione normativa ²⁸. L'effettuazione dell'operazione di recupero di una posizione di centralità del codice nel sistema penale, era dunque subordinata al mantenimento della preesistente fisionomia delle fattispecie coinvolte, senza che fosse data la possibilità di procedere a una razionalizzazione realmente incisiva delle disposizioni incriminatrici presenti nel sistema penale; e ciò, quantunque modifiche alla loro fisionomia potessero essere suggerite, ad es., dalla necessità di innestare la figura criminosa in un nuovo "corpo" normativo e quantunque l'adeguamento della formulazione, sostanziandosi in un affinamento della fattispecie, valesse a meglio stagliare la dimensione offensiva dell'illecito.

Così, per l'effetto di tale condizione, almeno in questa prima fase, riguardante disposizioni penali già esistenti – e dunque prive di quel carattere di "novità" che l'art. 3-bis Cp evoca per innescare l'operatività del principio ivi sancito –, la garanzia della riserva di legge (parlamentare), ponendosi a presidio delle indicazioni impartite al legislatore delegato, è venuta ergendosi a indiretto *limite* di efficacia precettiva della statuizione della riserva di codice. Di tale "propensione" limitatrice assunta dal principio dell'art. 25, comma 2, Cost., si è avuta appunto dimostrazione nella vicenda richiamata in apertura e coinvolgente il delitto di commercio clandestino di sostanze dopanti.

2. Sia la Corte di cassazione, che il Tribunale di Busto Arsizio, nelle rispettive ordinanze promotrici del giudizio di costituzionalità, hanno evidenziato che, al confronto con la previgente disposizione dell'art. 9, comma 7, l. n. 376/2000, quella attualmente prevista dall'art. 586-bis, comma 7, Cp reca l'indicazione aggiuntiva di un "dolo specifico" consistente nel «fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti» e che dovrebbe essere perseguito da chi commercia sostanze dopanti; oltre a ciò, essa contempla l'alternativa condotta di "commercio di sostanze idonee a modificare i risultati dei controlli sull'uso di farmaci o sostanze dopanti".

Sull'inserimento dell'elemento finalistico si sono concentrate le doglianze dei giudici *a quibus*, per il fatto che, in conseguenza di quella modifica (perfezionatasi con l'introduzione dell'art. 586-bis Cp, in luogo dell'art. 9 l. n. 376/2000), si sarebbe realizzata una parziale *abolitio criminis* – concernente l'ipotesi di commercio "clandestino" di farmaci e sostanze dopanti effettuato per finalità *diverse* da quelle di favorire l'attività di atleti in competizioni sportive – contrastante con le indicazioni date dalla legge di delega del 2017. Al di là dell'aspetto formale (di mancato ossequio alle indicazioni parlamentari), tale innovazione comporta l'effetto di rendere lecito il

²⁸ Per riferimenti a tale condizione v. D. Notaro, *op. cit.*, 6.

commercio di sostanze dopanti quando destinato alla cerchia degli sportivi che non gareggino in competizioni agonistiche, ma che, ad esempio, frequentino palestre per curare il proprio aspetto fisico. La salute di questi fruitori dei servizi sportivi – niente affatto sottratti all’eventualità di imbattersi nella circolazione di sostanze dopanti, come l’esperienza dimostra²⁹ – finirebbe con l’essere esposta a maggior rischio, perché priva del presidio di tutela penale predisposto a suo tempo dal legislatore; e ciò, nonostante che il legislatore delegante nel 2017 avesse espressamente sottolineato la “tendenziale” necessità di riportare nel codice penale le fattispecie di reato destinate a proteggere proprio il bene (costituzionalmente rilevante) della salute individuale e collettiva.

Quello in esame non rappresenta, per la verità, il primo caso nel quale si è lamentato che l’attuazione della riserva di codice si sia accompagnata a un’operazione di *maquillage* delle fattispecie di reato, incidente sull’ambito di estensione delle disposizioni incriminatrici. Infatti, in passato la Corte costituzionale³⁰ è stata chiamata a pronunciarsi nei confronti dell’art. 570-bis Cp, inserito nel 2018 per reprimere la “violazione degli obblighi di assistenza familiare in caso di separazione o di scioglimento del matrimonio”. Quella previsione è stata aggiunta per fare le veci di quanto precedentemente disposto dall’art. 12-sexies, l. 1.12.1970 n. 898 e dagli artt. 3 e 4, l. 8.2.2006 n. 54, dal cui combinato si ricavava che il reato potesse commettersi, non solo da parte di genitori coniugati (eventualmente separati) che non dessero seguito agli obblighi di mantenimento dei figli, ma anche da parte dei genitori di prole minorenni, non legati fra loro da formale vincolo matrimoniale, che omettessero di adempiere ai propri doveri di assistenza e di mantenimento dei figli.

Senonché, l’intervento di “riordino” effettuato nel 2018 per dare attuazione alla riserva di codice, non ha coperto l’intero ambito già disciplinato dalla legislazione speciale, perché ha trascurato quello trattato dalla disposizione dell’art. 4, comma 2, l. n. 54/2006, che estendeva le pene previste dall’art. 570 Cp ai casi di violazioni di obblighi di mantenimento, commesse da genitori non mai coniugati. La nuova norma codicistica lega, infatti, il reato all’eventualità che la condotta omissiva sia realizzata dal genitore già “coniugato”, ancorché separato o divorziato. Si è dunque constatata anche in quel caso una parziale *abolitio criminis* del delitto corrente al 2018, occorsa in violazione delle richiamate indicazioni di delega formulate dal Parlamento³¹, oltre che

²⁹ Cfr. Cass. Sez. II, 22.3.2016, n. 15680, in *GD*, 27/2016, 67; Cass. Sez. III, 18.4.2013, n. 32963, in *CED Cass* 257263. Sulla portata del fenomeno sociale v. A. Donati, *Il doping: un fenomeno illegale che non riguarda solo il mondo dello sport*, in *RIML* 2014, 153 ss.

³⁰ C. cost., 18.7.2018, n. 189, in *GCos* 2019, 2166 e in *CP* 2019, 4235.

³¹ Di violazione della delega si è invero parlato in quel caso anche per la surrettizia introduzione di nuove incriminazioni prima assenti: v. A. Roiati, *La singolare eterogenesi dei fini del nuovo art. 570-bis Cp*, in *www.lalegislazionepenale.eu* (13.3.2019), 7.

risultante in contrasto con il principio di uguaglianza, per il sacrificio imposto alle ragioni di cura e tutela di cui devono godere i figli nati fuori dal matrimonio ai sensi dell'art. 30 Cost.³².

In quell'occasione, tuttavia, la Consulta ha rinunciato a pronunciare una dichiarazione di (parziale) incostituzionalità della disposizione introduttiva dell'art. 570-bis Cp. La Corte si è invece risolta ad emanare una sentenza interpretativa di rigetto, avvalendosi di una lettura "ortopedica" dell'assetto delle norme penali ed extrapenali determinatosi dopo il 2018. Vari sono i fattori che hanno sostenuto quell'esito processuale.

Da un lato, l'obiettiva complessità del dato normativo nel suo insieme, coinvolgente il combinato disposto di una serie di previsioni collegate fra loro da ripetuti rinvii "a catena", ha indotto i giudici costituzionali a ritenere plausibile che la formulazione adottata per l'art. 570-bis Cp sia stata frutto di una svista dei legiferanti, culminata nel riferimento della norma al "coniuge", anziché al "genitore", piuttosto che di una vera e propria "scelta" contrastante con le indicazioni di delega³³. Dall'altro, la circostanza che l'eccezione di illegittimità costituzionale proposta, denunciando la lacuna di tutela dei figli nati fuori dal matrimonio, sollecitava la Corte ad aggiungere un'ipotesi di reato ulteriore, rispetto a quanto previsto dalla nuova disposizione codicistica, ha spinto la Consulta ad imboccare (pur con qualche forzatura) la via "conservativa" dell'interpretazione correttiva. Del resto, già all'indomani dell'introduzione della menzionata disposizione codicistica si era formato un indirizzo giurisprudenziale³⁴ secondo cui la previsione in discorso si applicherebbe in «continuità normativa» alle condotte inosservanti tenute dai genitori dei figli nati fuori dal matrimonio, stante la perdurante vigenza dell'art. 4, comma 2, l. n. 54/2006, che ne equipara la tutela penale a quella dei figli legittimi³⁵.

Tale escamotage interpretativo³⁶ (che ha sostanzialmente sterilizzato la portata della apparente difformità di formulazione rilevata all'esito dell'introduzione dell'art. 570-bis Cp) ha impedito di prendere in considerazione e di affrontare il tema della mancata ottemperanza ai criteri di delega legislativa; tema che pure era stato sollevato da alcuni dei giudici remittenti, accanto al profilo della violazione del principio di uguaglianza nella tutela degli interessi dei figli naturali al loro mantenimento e alla loro educazione. Quell'eccezione è stata riproposta con miglior sorte nel caso

³² A. Bartoli, *L'art. 570-bis c.p. tra problemi interpretativi ed esigenze di riforma*, in *DPP* 2020, 1094.

³³ R. Russo, *La Consulta rimedia a una svista del legislatore delegato. Riflessioni a margine della sentenza n. 189/2019*, in *CP* 2020, 4383 ss.

³⁴ Cass. Sez. IV, 24.10.2018, n. 55744, in *CP* 2019, 1918, con nota di A. De Lia. V. anche Cass. Sez. VI, 17.10.2018, n. 56080, in *CED Cass* 274732.

³⁵ R. Bartoli, *op. cit.*, 1095.

³⁶ Cfr. R. Russo, *op. cit.*, 4384. Critico verso la sostenibilità di questo esito interpretativo A. Roiati, *op. cit.*, 17.

riguardante il delitto di commercio clandestino di sostanze dopanti, contenuto nell'art. 586-bis, comma 7, Cp. Per questo delitto, d'altronde, non si sono manifestati quei profili di ambiguità del testo che hanno caratterizzato la questione di illegittimità dell'art. 570-bis Cp: in particolare, non si è profilata alcuna condizione di oscurità di significato in qualche modo riconducibile ai rapporti "complessi" della disposizione incriminatrice con la disciplina amministrativa in tema di controllo sulle pratiche dopanti, per cui assumere l'incidenza determinante di un fraintendimento del legislatore in ordine alle direttrici di tutela perseguite; né è emerso che, onde evitare l'emanazione di una pronuncia con effetti estensivi dell'ambito dell'incriminazione, si sarebbe potuto fare riferimento a soluzioni interpretative compatibili con il mantenimento dell'assetto formale della disposizione incriminatrice denunciata. L'intervento censorio della Consulta si è anzi reso necessario nei confronti della fattispecie di doping, per ribadire direttrici di tutela del bene giuridico già percorse in passato e che altrimenti sarebbero state sacrificate in maniera ingiustificata e irreparabile.

2.1. Sotto l'aspetto riguardante le interpretazioni cui sottoporre l'assetto normativo della fattispecie penale, la Corte mostra come sia possibile accedere a una lettura sterilizzatrice solo per *alcune* delle differenze di formulazione che la nuova disposizione sul commercio di sostanze dopanti accusa rispetto a quella previgente. Non sorge infatti questione per il rinvio normativo funzionale ad individuare il novero delle sostanze dopanti (che è ora genericamente rivolto alle «classi indicate dalla legge»), dal momento che esso non assume rilievo distonico nell'economia della fattispecie, rispetto a quanto precedentemente stabilito con il richiamo dell'art. 9 all'art. 2 l. n. 376/2000, e non necessita pertanto di essere corretto. E un'interpretazione conservativa sarebbe ancora prospettabile per intendere l'aggiunta del riferimento alle condotte di commercio di farmaci e sostanze «idonei a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze»: locuzione che, secondo la Consulta, costituisce un «*quid pluris* [...] meramente confermativo di quanto già previsto dall'art. 1, comma 3, della legge n. 376 del 2000, che equipara al doping la somministrazione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e l'adozione di pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche, finalizzate e comunque idonee a modificare i risultati dei controlli sull'uso dei farmaci, delle sostanze e delle pratiche indicati nel comma 2»³⁷; di modo che «in questa parte il perimetro definitorio della fattispecie di commercio di sostanze dopanti non è, in realtà, modificato», rispetto all'assetto previgente.

³⁷ C. cost., n. 105/2022, cit., § 11. Per le ragioni sistematiche di una tale esplicitazione v. le considerazioni di G. Panebianco, *op. cit.*, 12.

Ben diversamente, l'inserimento dello scopo del commerciante di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, non può non assumere il rilievo di un elemento aggiuntivo prima non richiesto per la fattispecie³⁸. Ad essa non sarebbe possibile attribuire il ruolo di specificazione del carattere insidioso che la sostanza dopante sottende in ordine alla sua capacità di alterare le condizioni biologiche dell'individuo. Non potrebbe avere quel significato, sia perché si tratterebbe di un profilo descrittivo ridondante rispetto ai termini definitivi già autonomamente utilizzati dagli artt. 1 e 2 della l. n. 376/2000 per identificare le caratteristiche proprie delle sostanze dopanti da inserire negli elenchi e nelle classi richiamati, sia perché esigenze di simmetria impongono di attribuire alla locuzione in discorso lo stesso significato che essa riveste nei primi due commi dell'art. 586-bis Cp, laddove essa esprime l'orientamento teleologico delle condotte di eterodoping e di autodoping.

Ecco che allora – a partire dal 2018 – il commercio di sostanze e di farmaci dopanti risulta essere qualificato da un elemento finalistico “ulteriore” che restringe l'ambito di configurabilità della fattispecie nei termini già segnalati, tali, cioè, da escludere la configurazione del reato a carico di coloro che organizzino la circolazione dei prodotti vietati per avvantaggiare sportivi che non intendano partecipare a competizioni agonistiche, ma che perseguano, ad esempio, scopi estetici di miglioramento del loro aspetto fisico. La modifica denoterebbe, dunque, una portata “sostanziale”, anzitutto per l'impatto criminologico “negativo” che essa rivelerebbe nella pratica applicazione della norma, rispetto al passato, se è vero che essa non potrebbe più fronteggiare la tendenza a far circolare prodotti dopanti fra gli sportivi che pur non si dedicano alla partecipazione a competizioni agonistiche; ma non solo. L'inserimento del dolo specifico si farebbe apprezzare anche per il significato politico-criminale che a tale modifica si dovrebbe attribuire in relazione alla configurazione strutturale assunta dal reato di commercio di sostanze dopanti.

La giustapposizione dell'elemento rivelatore del dolo specifico, infatti, non si limiterebbe a circoscrivere in termini più stringenti l'ambito di configurabilità del reato, ma comporterebbe anche il risultato d'indurre a una lettura nuova del bene giuridico tutelato dalla fattispecie. La pretesa che il commerciante intenda avvantaggiare un atleta impegnato in competizioni agonistiche, affinché si possa dare il reato, indebolirebbe l'originaria dimensione offensiva del delitto, perché il bene della salute finirebbe col perdere lo spessore d'interesse primario nell'economia della

³⁸ Per la mancanza di tale elemento teleologico nella previgente formulazione della fattispecie v. Cass. Sez. II, 10.11.2016, n. 2640, in *CP* 2017, 2909; Cass. Sez. II, 15.11.2011, n. 43328, in *CP* 2012, 3089; Cass. Sez. VI, 11.4.2003, n. 389, *RassDFarm* 2005, 283; Cass. Sez. VI, 20.2.2003, n. 17322, in *CP* 2004, 2512, e in *RP* 2003, 433. Sul ruolo selettivo che tale requisito può altrimenti assumere nella fattispecie v. S. Bonini, *Doping tra sanzione penale e giustizia sportiva. Il ruolo discriminante del dolo specifico*, in *www.penalecontemporaneo.it* (3.4.2012), 12 ss.

fattispecie, nella misura in cui ad esso verrebbe a sovrapporsi il valore del *fair play* e della lealtà nelle manifestazioni sportive, risultandone condizionata la sua tutelabilità ad opera della norma penale³⁹. Assumendo tale prospettiva, allora, la fisionomia del reato si rivelerebbe in contraddizione con la scelta assiologica perseguita nel 2018 e che ha spinto lo stesso legislatore a collocare le fattispecie di doping fra i delitti offensivi dell'incolumità individuale⁴⁰.

Tale considerazione bene evidenzia la portata "diversiva" della modifica cui è andata soggetta la fattispecie nel 2018 con l'introduzione dell'art. 586-bis Cp. Essa attesta, infatti, l'allontanamento della novella legislativa del 2018 dalle indicazioni formulate dal Parlamento che aveva richiesto di assecondare la riserva di codice con riguardo alle fattispecie penali destinate a salvaguardare – fra l'altro – l'interesse della salute individuale e collettiva; viceversa la nuova formulazione dell'art. 586-bis Cp sacrificerebbe quel bene giuridico, almeno per i soggetti che non perseguano intenti agonistici nel far circolare le sostanze dopanti. Una simile osservazione, tuttavia, deve essere messa a confronto con alcuni aspetti della fisionomia dei reati in materia di doping, già emergenti allorché su di essi si è intervenuti nel 2018.

In primo luogo, il perseguimento della finalità di alterare le prestazioni di atleti impegnati in competizioni agonistiche, connota già, com'è noto, i delitti di assunzione e di somministrazione di sostanze dopanti o di pratiche mediche dopanti, ai sensi dei primi due commi dell'art. 586-bis Cp (come già dei primi due commi dell'art. 9 l. n. 376/2000). Si dovrebbe allora concludere che quei diversi reati (peraltro puniti meno gravemente del commercio clandestino di sostanze dopanti) trascurino l'interesse alla salute, rispetto al rilievo assunto dagli interessi sportivi; con il che, la censura di una scarsa attinenza di quelle fattispecie alle ragioni che hanno giustificato la prima attuazione della riserva di codice, potrebbe muoversi – e ben più radicalmente – anche nei loro confronti.

V'è in ogni modo da considerare che – ben prima della novella tesa ad attuare il principio di riserva di codice – la dottrina maggiormente impegnata a studiare i delitti di doping⁴¹, era propensa a ritenere che, non solo il delitto di commercio clandestino di sostanze dopanti, ma anche le fattispecie di c.d. eterodoping (concernenti il procacciamento, la somministrazione, il favoreggiamento dell'uso delle sostanze vietate e l'adozione di pratiche mediche proibite), sarebbero dirette a proteggere *prevalentemente* il bene della salute – essendo piuttosto quelle di c.d. autodoping (cioè

³⁹ Per la riduzione del peso della tutela della salute già sotto la previgente formulazione della fattispecie v. Cass. Sez. III, 7.5.2008, n. 26518, in *RPol* 2009, 591, e in *RassDFarm* 2009, 745.

⁴⁰ D. Perrone, *op. cit.*, 179.

⁴¹ S. Bonini, *Il doping*, cit., 645; Id., voce *Doping (diritto penale)*, in *ED, Annali*, VII, 2014, 406. Per una generale "prevalenza" di tale bene nell'economia delle fattispecie di doping, v. anche A. Vallini, *L. 14.12.2000, n. 376*, cit., 649 s.; G. Marra, *op. cit.*, 2858; M. Strumia, *op. cit.*, 206; A. Gargani, *op. cit.*, 646.

di assunzione di sostanze vietate e di sottoposizione a pratiche mediche proibite) orientate a proteggere pressoché esclusivamente gli interessi sportivi⁴² – senza che ad una diversa soluzione possa indurre il dolo specifico chiamato a limitare (anche) la rilevanza dei delitti di doping commessi “per mano altrui”. Analoga lettura tesa a valorizzare l’importanza e la centralità dell’interesse alla salute, potrebbe assumersi per il delitto di commercio clandestino di sostanze dopanti, pur dinanzi all’aggiunta del dolo specifico, specialmente se si dovesse escludere (come si dovrebbe essere autorizzati a pensare) che nel 2018 sussistesse un’apposita volontà del legislatore di modificare la direttrice politico-criminale del delitto configurato con l’art. 586-*bis*, comma 7, Cp.

A segnalare la portata sostanziale della modifica effettuata nel 2018 rimane nondimeno la constatazione per cui l’organizzazione del commercio vietato non farebbe più dipendere la sua rilevanza penale dal perseguimento dei più generici scopi di profitto di colui che organizza un’attività di smercio di prodotti in forma di impresa⁴³, ma si legherebbe (anche) all’intento di condizionare l’andamento e l’esito di manifestazioni sportive⁴⁴. Ma soprattutto, rimane la conseguenza per cui un certo ambito di ipotesi di smercio di prodotti dopanti, legato allo svolgimento di pratiche sportive non agonistico-competitive, prima raggiunto dalla formulazione della norma incriminatrice, sarebbe ora sprovvisto di risposta penale. Da quel punto di vista, l’impatto dell’“involontaria” riforma sarebbe certo apprezzabile e meritevole di essere esaminato dalla Corte di legittimità alla luce dei parametri costituzionali che rimettono al solo legislatore *parlamentare* le decisioni comportanti scelte di politica criminale.

3. Sarebbe dunque la prospettiva di un’“indebita” riduzione dell’ambito applicativo della fattispecie incriminatrice, ad essere il reale motivo di censura dell’art. 586-*bis*, comma 7, Cp. Le ragioni per cui far valere l’illegittimità costituzionale della norma penale, risalirebbero all’inosservanza delle indicazioni formulate dal Parlamento all’atto del conferimento al Governo della delega a provvedere all’attuazione del principio della riserva di codice. Con esse, come ricordato, era stato stabilito che lo spostamento “topografico” della disposizione penale avrebbe dovuto riguardare le

⁴² Sulla controversa natura mono o pluri-offensiva del c.d. autodoping v. S. Bonini, *Il doping*, cit., 645 s.; Id., *Nodi critici in tema di “autodoping”: bene giuridico e idoneità*, in *GI* 2014, 1736 ss.; M. Mantovani, *Reclutamento della prostituzione e doping autogeno: paternalismo e diritto penale*, in *DPP* 2022, 825.

⁴³ Sui caratteri qualificanti la condotta di commercio di sostanze dopanti v. A. Traversi, *Diritto penale dello sport*, Milano 2001, 121; A. Gargani, *op. cit.*, 648 s. Sui tratti del commercio di anabolizzanti v. Cass. Sez. III, 28.2.2017, n. 19198, in *CED Cass* 269934; Cass. Sez. III, 25.10.2013, n. 46246, in *GD*, 49-50/2013, 71.

⁴⁴ Per una lettura in termini economico-patrimoniali della finalità di alterazione delle prestazioni degli atleti, v. S. Bonini, *Doping (diritto penale)*, cit., 406.

(sole) fattispecie di reato destinate a tutelare beni giuridici di sicuro rilievo costituzionale – qual è quello alla salute individuale e collettiva, sancito dall'art. 32 Cost. – senza che si apportassero modifiche (significative) alla loro formulazione normativa. Tale ultima condizione è risultata appunto elusa con l'inserimento dell'art. 586-bis Cp.

La violazione dell'art. 76 Cost. varrebbe dunque a censurare «l'uso scorretto del potere legislativo» da parte del Governo; ma, trattandosi di un intervento riguardante una fattispecie di reato, l'inosservanza non concerne soltanto la disposizione costituzionale che sovrintende alla distribuzione della potestà normativa fra il Parlamento e il Governo; essa rimanda, a sua volta, all'attuazione della garanzia della riserva di legge in materia penale, sancita dall'art. 25, comma 2, Cost., la cui *ratio* democratico-rappresentativa rafforza la pretesa di (maggior) rigore del meccanismo legislativo concorrente fra Parlamento e Governo⁴⁵. Se, infatti, non si nega che il decreto legislativo possa partecipare all'esercizio della potestà normativa in materia penale⁴⁶, è pur vero che, allorché esso si spinga a disciplinare disposizioni incriminatrici, è ancor più importante che l'atto dell'esecutivo rispetti i limiti di oggetto, i principi e i criteri direttivi posti dal Parlamento per l'esercizio del potere legislativo delegato.

È singolare osservare come nella vicenda costituzionale in esame la garanzia della riserva di legge assuma un ruolo ambivalente. Essa non soltanto arricchisce le ragioni per le quali siano da censurare le modifiche unilateralmente predisposte dal Governo in sede di attuazione della riserva di codice, ma diviene anche arbitro e termometro della sindacabilità di quelle stesse modifiche da parte della Corte costituzionale, per i riflessi sfavorevoli che la pronuncia d'incostituzionalità è suscettibile di sprigionare sull'assetto delle disposizioni incriminatrici censurate. Non va infatti trascurata la circostanza che l'intervento censorio invocato presso la Consulta, è destinato a riespandere l'originaria fattispecie penale di commercio clandestino di sostanze dopanti. Ma non si può neanche dimenticare l'ulteriore peso che la riserva di legge fa sentire in questa vicenda, se è vero che la stessa esprime fondamentali ragioni di democraticità dell'esercizio del potere normativo in materia penale (sotto il profilo

⁴⁵ Cfr. in tal senso F. Palazzo, *Introduzione ai principi del diritto penale*, Torino 1999, 226.

⁴⁶ In tal senso C. cost., 12-28.2.1997, n. 53, in *GCos* 1997, 479; Ead., ord. 1.12.2004, n. 382, *ivi* 2004, 4237. V. già G. Marini, voce *Nullum crimen, nulla poena sine lege. Diritto penale*, in *ED*, XXVIII, 1978, 954. Più recentemente C. Cupelli, *L'insider trading e la legalità «delegata»: spunti sull'ammissibilità del ricorso al decreto legislativo in materia penale*, in *CP* 2004, 243 ss.; Id., *La legalità delegata. Spunti su riserva di legge e delega legislativa nelle tendenze attuali del diritto penale*, in *CrD* 2004, 99 ss. Sul coinvolgimento di tali atti negli interventi di riforma del codice penale v. ancora Id., *Un difficile compromesso. Ancora in tema di rapporti tra legge delega e riforma del codice penale*, in *RIDPP* 2007, 1346 ss.

della piena condivisione sociale delle scelte effettuate), alla cui migliore attuazione si orienta la statuizione impositiva della riserva di codice⁴⁷.

È noto che la riserva di legge impedisce in linea di massima di far dipendere la fisionomia delle fattispecie di reato dalle determinazioni della Corte costituzionale alla quale *non* spettano prerogative di scelta in ordine all'incriminazione di certi fatti. Quando in particolare la Corte sia chiamata a sindacare disposizioni normative c.d. di favore, in quanto esplicitanti effetti *limitativi* del perimetro di rilevanza penale di certi fatti⁴⁸, l'intervento "ablativo" della Corte finirebbe col travolgere il presidio di garanzia opposto dall'art. 25, comma 2, Cost. all'esercizio di un potere normativo in materia penale ad opera di organi non legittimati. Riattivando l'ambito di estrinsecazione delle disposizioni incriminatrici contrastate dalle norme favorevoli dichiarate illegittime, la pronuncia della Corte interferirebbe con le determinazioni delle scelte *punitive* che la citata disposizione costituzionale riserva al Parlamento. Si porrebbe, dunque, un tendenziale divieto d'intervento della Corte costituzionale, per cui la questione di legittimità sollevata dovrebbe ritenersi inammissibile.

Com'è tuttavia ben noto, il tema del sindacato di norme penali di favore si è arricchito di nuovi argomenti nell'ultimo ventennio⁴⁹, almeno da quanto la Corte costituzionale è andata riconoscendo che in certi casi anche quel genere di disposizioni penali può essere sottoposto a riesame di legittimità⁵⁰. Fra quei casi hanno assunto singolare importanza le ipotesi di disposizioni penali favorevoli emanate all'esito di un esercizio "formalmente illegittimo" del potere legislativo da parte delle Istituzioni dotate di potestà normativa⁵¹: in particolare, quando si ricorra alla decretazione d'urgenza per trattare materie per le quali non vi siano esigenze di straordinaria necessità e tempestività a provvedere⁵², o quando si affidi alla decretazione delegata

⁴⁷ M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 17 e 22.

⁴⁸ Per la differenza di impatto fra le norme c.d. di favore, comportanti un trattamento privilegiato di un fatto comunque costituente reato secondo una concomitante disposizione penale punitiva, e le norme penali favorevoli, che riducono l'ambito di rilevanza penale di un fatto, rispetto a quanto stabilito da una precedente disciplina penale, e sulla maggiore problematicità del sindacato di queste ultime v. di recente C. cost., 6.3.2019, n. 37, in *GCos* 2019, 649, che richiama un'ampia giurisprudenza costituzionale: si ricordino C. cost., 1.6.2004, n. 161, in *GCos* 2004, 1665; Ead., 15.3.2002, n. 49, *ivi* 2002, 585; conf. C. cost., 12.12.2012, n. 285, *ivi* 2012, 4512; Ead., 14.3.2008, n. 65, *ivi* 2008, 887; Ead., 8.5.2007, n. 164, *ivi* 2007, 3.

⁴⁹ Cfr., fra gli altri, G. Toscano, *Ai confini del sindacato di costituzionalità sulle norme penali in bonam partem*, in *RIDPP* 2016, 304 ss.; V. Manes, *Dove va il controllo di costituzionalità in materia penale?*, *ivi* 2015, 154 ss.; più ampiamente V. Manes, V. Napoleoni, *La legge penale illegittima*, Torino 2019, 408 ss.

⁵⁰ C. cost., 23.11.2006, n. 394, in *GCos* 2006, 4127 con nota di G. Marinucci, *Il controllo di legittimità costituzionale delle norme penali: diminuiscono (ma non abbastanza) le «zone franche»*, in *RIDPP* 2007, 321 con nota di C. Pecorella, *Pronunce in malam partem e riserva di legge in materia penale*, e in *CP* 2007, 449, con nota di M. Gambardella, *Specialità sincronica e specialità diacronica nel controllo di costituzionalità delle norme penali di favore*.

⁵¹ Tale anche quello spettante alle Regioni, cui «non spetta neutralizzare le scelte di criminalizzazione compiute dal legislatore nazionale»: così C. cost., 13.3.2014, n. 46 e richiami, in *GCos* 2014, 1134, e in *CP* 2014, 2095.

⁵² C. cost., 25.2.2014, n. 32, in *CP* 2014, 1526, in *GCos* 2014, 485 con nota di C. Cupelli, *Incostituzionalità per vizio*

una disciplina che non rientri nel perimetro di oggetto e di condizioni segnato dal Parlamento per l'intervento dell'esecutivo⁵³. A questo secondo genere di situazioni risale la censura sollevata in relazione allo spostamento del delitto di commercio clandestino di sostanze dopanti nel codice penale.

Poiché il principio di legalità sancito dall'art. 25, comma 2, Cost. impone che al Parlamento spetti la scelta sui fatti meritevoli di costituire reato e sulle sanzioni da applicare ad essi, ben si spiega che quel medesimo principio sia da considerarsi violato allorché quella scelta sia effettuata unilateralmente dal Governo in mancanza o al di là delle indicazioni formulate dall'organo titolare del potere legislativo in materia penale. Anche l'abrogazione (pur parziale) di una fattispecie criminosa effettuata mediante un decreto legislativo adottato in carenza o in eccesso di delega, viene a porsi in contrasto con l'art. 25, comma 2, Cost. Del resto, se si escludesse di poter effettuare il sindacato costituzionale sugli atti legislativi di tenore abrogativo, adottati dal Governo in violazione dell'art. 76 Cost., si consentirebbe allo stesso d'incidere indebitamente, e pressoché senza rimedio, sulle valutazioni già compiute dal Parlamento in ordine al trattamento penale di alcuni fatti⁵⁴. La circostanza che il sindacato della Corte costituzionale, intervenendo su di una norma penale di favore, sia suscettibile di produrre effetti estensivi dell'ambito d'incriminazione di certi fatti altrimenti leciti, non incontra di per sé un ostacolo nell'imposizione della riserva di legge, quando la disposizione di favore (nella parte in cui abroga una preesistente fattispecie di reato) sia da considerarsi *tamquam non esset*, in quanto emanata in assenza di autorizzazione del Parlamento.

Tale è il caso in esame, avendo l'organo rappresentativo indicato in maniera chiara e puntuale la "scelta" di mantenere la rilevanza penale dei fatti di doping che offendono l'interesse alla salute anche a prescindere dall'intento di condizionare lo svolgimento di competizioni sportive. Al contrario, l'intervento censorio della Corte costituzionale, dando riconoscimento al vincolo formale di esercizio del potere normativo in materia penale, restituisce pienezza di significato al principio della riserva di legge, senza il quale lo "scavalco" delle determinazioni parlamentari avutosi con la

procedurale, reviviscenza della normativa abrogata e riserva di legge in materia penale, e in *FI* 2014, I, 1003 con nota di R. Romboli.

⁵³ C. cost., 23.1.2014, n. 5, in *CP* 2014, 2980, con nota di E. Profiti, *L'illegittima abrogazione per difetto di delega del reato di "associazione militare per scopi politici": quando il principio della riserva di legge non preclude una sentenza di illegittimità costituzionale con effetti in malam partem*; in *GCos* 2014, 122 con nota di G. Caruso, *Dottrina delle "zone franche" e sindacato sulle norme penali di favore. La rivincita della legalità costituzionale?*. Sulla vicenda trattata v. anche M. Scoletta, *Reviviscenza di fattispecie penale illegittimamente abrogata? Il caso del reato di "associazioni di carattere militare per scopi politici" al cospetto della Corte costituzionale*, in *www.penalecontemporaneo.it* (6.5.2011); D. Notaro, *"Rimandato" il sindacato costituzionale sull'abrogazione delle associazioni paramilitari*, in *DPP* 2012, 443 ss.

⁵⁴ In questi termini C. cost., n. 189/2019, cit.

predisposizione dell'atto dell'esecutivo, potrebbe essere fatto valere esclusivamente in sede di regolazione politica dei rapporti fra Governo e Parlamento. È dunque per assicurare la traduzione delle scelte parlamentari in tema d'incriminazione delle condotte di doping, che la Corte è pervenuta alla dichiarazione di parziale illegittimità dell'art. 586-bis, comma 7 Cp.

4. Tanto più all'esito della vicenda che ci occupa, sembrerebbe di poter concludere che la riserva di codice sia stata capace di far parlare di sé in questi primi anni soprattutto per gli angusti limiti entro i quali ne è stata data attuazione dal legislatore ordinario: limiti con i quali si è dovuta confrontare la Corte costituzionale chiamata a ristabilire i giusti termini di traduzione della statuizione codicistica. Non si tratta certo di un bilancio lusinghiero del nuovo principio, se si considera che alla riserva di codice – all'esigenza di tenere conto delle sue indicazioni tese a restituire chiarezza e razionalità al sistema penale – non si è fatto significativo riferimento nell'attività legislativa seguita in questi anni onde aggiornare l'assetto delle disposizioni incriminatrici.

Eppure la sentenza intervenuta in materia di doping, non esprime ragioni di censura coesenziali alla riserva di codice. La pronuncia tratta delle forme "contingenti" cui è stata subordinata la sua attuazione nei primi tempi della sua vigenza e non impegna l'essenza del principio⁵⁵. Non sembra infatti che l'esigenza di *immodificabilità* delle fattispecie di reato *già esistenti* e destinate a entrare nel codice penale, corrisponda alla *ratio* identificativa della riserva di codice⁵⁶; anzi, vi è chi già in passato aveva rilevato che un'acritica trasposizione delle disposizioni penali dalla legislazione complementare all'interno del codice, sarebbe distonica rispetto alla pretesa di razionalizzazione affidata al principio della riserva di codice⁵⁷. Né si può negare che ora istanze intese a coltivare un fisiologico aggiornamento delle fattispecie alle correnti sensibilità sociali, ora esigenze di adeguamento strutturale della norma incriminatrice al nuovo ambito sistematico (codicistico) cui essa sia destinata, possono ben suggerire (limitate) modifiche della formulazione delle disposizioni di reato al momento del loro inserimento nel codice penale.

Occorre quindi sgombrare il campo dall'idea che la statuizione inserita con l'art. 3-bis Cp pretenda un assetto riordino delle disposizioni incriminatrici già collocate nella legislazione complementare, senza possibilità di una loro rivalutazione in linea con effettive esigenze di razionalizzazione. In questo senso ben si sarebbe potuto regolare

⁵⁵ G. Panebianco, *op. cit.*, 29.

⁵⁶ Ne conveniva la Commissione ministeriale Marasca: v. la *Relazione*, cit., 6 e 17.

⁵⁷ F. Palazzo, *Per una razionalizzazione*, cit., 320; più di recente A. Cavaliere, *Il diritto penale minimo in Alessandro Baratta: per un'alternativa alla "cultura del penale"*, in *AP*, 3/2018, 2.

anche il legislatore delegante nel 2017; se non lo ha fatto, è stato probabilmente solo per favorire l'ingresso del principio e per permetterne una prima – più rapida – traduzione nel sistema corrente. Per quel che può ritenersi oggi (a qualche anno di distanza dall'avvento della riserva di codice), non può dirsi certo che la pretesa di non modificabilità della fisionomia dei reati sia tutt'ora vincolante, stante la scadenza della delega conferita nel 2017. Con tutto ciò, non sono molti gli interventi di riordino normativo, ispirati alla statuizione dell'art. 3-bis Cp, che sono seguiti negli ultimi anni⁵⁸.

È semmai la condizione di attinenza che le disposizioni incriminatrici di volta in volta considerate devono palesare per la tutela di interessi di sicuro rilievo costituzionale, e che è stata enunciata nel 2017, a poter rappresentare (al di là della sua espressa previsione in formulazioni normative vincolanti) un presupposto persistente (del funzionamento) della statuizione sancita dall'art. 3-bis Cp. A una simile conclusione spinge l'idea che la riserva sottenda la constatazione di una diffusa condivisione sociale dell'illecito, di una oggettiva riconoscibilità del suo disvalore, di un'indiscussa capacità offensiva del fatto tipico e – dunque – di una sua chiara attinenza a interessi di preminente rilievo nell'ordinamento, secondo quanto suggerisce (pur con i suoi limiti) la nota concezione costituzionale del reato⁵⁹. L'elenco delle “categorie” di fattispecie trasponibili, a suo tempo formulato dall'art. 1, comma 85, lett. q, l. n. 103/2017, fornisce dunque uno “spettro” applicativo ancora attendibile.

⁵⁸ Merita di essere ricordata la l. 9.3.2022 n. 22, di riforma delle disposizioni penali a tutela del patrimonio culturale, che – in luogo degli artt. 170, 173, 174, 176, 177 e 178, d.lgs. 22.1.2004 n. 42 (c.d. codice dei beni culturali e del paesaggio) – ha introdotto nel codice penale un nuovo titolo VIII-bis (artt. 518-bis ss.), concernente i delitti contro il patrimonio culturale e comprendente delitti di furto, di appropriazione indebita, di ricettazione, di riciclaggio, di autoriciclaggio e di reimpiego illecito di quei beni, nonché di falsificazione di scritture private, di violazioni in materia di alienazione, di importazione ed esportazione illecite, perpetrate in relazione a quei beni, e ancora di danneggiamento, devastazione o di uso illecito di beni culturali o paesaggistici. Su tale intervento v. U. Santoro, *La riforma dei reati contro il patrimonio culturale: commento alla l. n. 22 del 2022*, in *DPP 2022*, 872 ss. Può ancora segnalarsi che il d.d.l. C. 2427 del 6.3.2020, giacente al Senato, nel riformare l'assetto attualmente facente capo alla l. 30.4.1962 n. 283, propone l'introduzione nel codice penale di nuovi delitti alimentari fra quelli contro la pubblica incolumità: in particolare l'art. 440-ter per l'omesso ritiro di alimenti pericolosi per la salute umana, e l'art. 440-quater per il rilascio di informazioni ingannevoli e pericolose. Al contempo, però, quel disegno prevede l'inserimento di un ulteriore delitto, concernente la preparazione, l'importazione, l'esportazione, la detenzione per la vendita o la distribuzione di alimenti nocivi o inadatti al consumo umano, mercé la riqualificazione dell'art. 5, l. n. 283/1962, il quale verrebbe ad attingere l'ambito dell'attuale art. 444 Cp (che per altro verso troverebbe definizione nella nuova previsione dell'art. 440-bis per le ipotesi di “importazione, esportazione, commercio, trasporto, vendita o distribuzione di alimenti, medicinali o acque pericolosi”). E nella relazione di accompagnamento al d.d.l. si legge che il nuovo reato extracodicistico «risponde all'esigenza politico-criminale di una tutela rafforzata rispetto a situazioni oggi prive di un adeguato controllo penale e di regola soggette a pesanti influenze di gruppi organizzati che operano in contesti illeciti dall'origine»; con il che, emerge la non secondarietà del ruolo che, secondo gli intendimenti del legislatore, dovrebbe essere pur svolto dalla fattispecie proposta. Su tale progetto di riforma v. C. Cucinotta, *op. cit.*, 1531 s.

⁵⁹ Per richiami a quella concezione v. T. Padovani, *Diritto penale*, 12^a ed., Milano 2019, 108 ss.; F. Palazzo, *Corso di diritto penale*, 8^a ed., Torino 2021, 62 ss.; D. Pulitanò, *Diritto penale*, 9^a ed., Torino 2021, 95; G. De Francesco, *Diritto penale. Principi, reato, forme di manifestazione*, 2^a ed., Torino 2022, 54 ss.

E tuttavia, non va sottaciuto che il novero tutto sommato variabile di beni giuridici suscettibili di denotare un radicamento costituzionale, come pure la possibilità che, nell'economia della fattispecie, si riesca comunque a identificare un collegamento più o meno diretto della disposizione di parte speciale con interessi di quel calibro⁶⁰, lasciano al legislatore un margine di discrezionalità certamente ampio e flessibile onde assicurare traduzione al principio della riserva di codice⁶¹. Si rinsaldano, dunque, i dubbi che l'affermazione del principio sia destinata a svolgere un ruolo limitato – perché eventualmente poco efficace – di riordino sistematico, se non anche di contenimento⁶², della potestà normativa in materia penale. Tale osservazione non dovrebbe tuttavia sminuire il valore dell'opera di razionalizzazione sistematica intrapresa dal legislatore. Un giovamento seguirebbe almeno con l'implementazione nel codice delle (non poche) fattispecie di reato delle quali sia possibile identificare – anche grazie alla collocazione prescelta – un chiaro collegamento con certi interessi di sicuro rilievo giuridico e sociale. Tale soluzione favorirebbe una più stabile interpretazione della fattispecie, con vantaggi in termini di delimitazione del rispettivo ambito applicativo, e potrebbe consentire un'opportuna rideterminazione del corredo sanzionatorio al fine di restituire proporzionalità al trattamento di ciascun fatto e, con essa, maggiore razionalità al sistema⁶³. Ma si tratta naturalmente di confidare nell'auspicio che il legislatore abbia la volontà e la forza politica di procedere a una simile opera di pur minima sistemazione.

Non essendo ciò finora accaduto (se non in parte ridotta), fervono discussioni in ordine alla plausibilità di una simile aspettativa. Si insinua che non vi siano attualmente le condizioni politiche affinché il legislatore si sobbarchi un compito riformatore che richiede unità di vedute prospettive e condivisione delle finalità del sistema penale; viceversa, le forze politiche denotano da tempo posizioni fra loro frammentate e dipendenti da opzioni rigide, sottratte a un vero dibattito pubblico; né sussisterebbero adeguate circostanze di contesto per aspirare a disegni di razionalizzazione “centralistica” dell'apparato normativo: troppo complessi sarebbero i moderni assetti sociali⁶⁴, troppo articolata la gamma degli interessi giuridici

⁶⁰ Sulle indicazioni costituzionali come espressioni di “programmi di tutela”, anziché come tavole di beni giuridici, v. G. De Francesco, *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino 2004, 45 ss.; in prospettiva più settoriale v. Id., *Una sfida da raccogliere: la codificazione delle fattispecie a tutela della persona*, in *Tutela penale della persona e nuove tecnologie*, a cura di L. Picotti, Padova 2013, 16 ss.

⁶¹ Dell'ampiezza e “flessibilità” dei riferimenti costituzionali era consapevole anche la Commissione Marasca: v. la *Relazione*, cit., 7.

⁶² Per il possibile collegamento fra la riserva di codice e la realizzazione del programma di un “diritto penale minimo”, v. C.E. Paliero, *La “riserva di codice”*, cit., 37 e 58. Secondo M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 6, invece, l'attuazione della riserva di codice non coincide con il disegno politico di affermazione del c.d. diritto penale minimo.

⁶³ Si conviene in tal senso con quanto osservato a suo tempo da M. Gallo, *op. cit.*, 3.

⁶⁴ Cfr. C.E. Paliero, *La “riserva di codice”*, cit., 46.

meritevoli di protezione, perché si possano dare fattispecie normative dalla fisionomia chiara, stabile ed esaustivamente stagliate dal (solo) legislatore penale⁶⁵. Scemerebbe, così, la pretesa di unitarietà sistematica delle disposizioni incriminatrici, che andrebbe soddisfatta con la sistemazione di queste nel codice. Né si può dimenticare che per le fattispecie di reato di più recente estrazione, molto spesso la collocazione extracodicistica si rivela più adatta per sperimentare la rispondenza di esse ai bisogni sociali⁶⁶.

Non si può negare che questi rilievi colgano nel segno. V'è però da chiedersi se gli stessi erigano altrettanti solidi argomenti per allontanare pressoché totalmente il legislatore da sforzi di razionalizzazione – almeno nei termini di un aggiornamento – del sistema penale nella sua parte più “dura” e consolidata: quella che appare tributaria di un indiscusso riconoscimento (anche applicativo) delle norme e che non risulta oltremodo condizionata dall'incidenza pervasiva di speciali discipline extra-penali sulla conformazione delle fattispecie. Per queste, almeno, si dovrebbe affermare il “primato” del codice⁶⁷ che la riserva sancita dall'art. 3-bis Cp sottende nell'orizzonte di una nuova, attenta fase di codificazione. E se non di dimensione “codicistica” degli illeciti, si potrebbe pur sempre parlare di una loro riconduzione a “leggi organiche”, atte a disciplinare materie connotate da un tasso di ineliminabile eccentricità, secondo la logica dei “sottosistemi”⁶⁸, o destinate ad ospitare modelli alternativi di tutela, concepiti in funzione preventiva e servente dei reati di danno⁶⁹. La valorizzazione del ruolo rivestito dai “testi unici”, facendo sempre attenzione a che la loro disciplina sia razionalmente raccordata al nucleo delle regole generali e alle scelte di valore tracciate dal codice, sarebbe anzi la via eletta da molti⁷⁰ per una seria ed efficace riforma del sistema penale.

Come non profilare, altrimenti, il rischio che, evitando di mettere mano a riforme pur “parziali” o di “piccolo cabotaggio”, si ceda all'immobilismo e si lasci l'evoluzione della normativa penale in balia della logica del “contingente”?

È vero che il coinvolgimento delle leggi organiche nel disegno di risistemazione della materia penale, reso esplicito dallo stesso art. 3-bis Cp, se, da un lato, faciliterebbe l'opera di razionalizzazione, dall'altro, pone il problema di chiarire secondo quali

⁶⁵ C.E. Paliero, *op. ult. cit.*, 47 s. Così, avendo riguardo proprio al tenore dell'art. 586-bis Cp, reputa altresì M. Papa, *Codice e leggi speciali*, cit., 426. Ma valga anche l'esempio dei delitti contro l'ambiente inseriti nel codice penale nel 2015 e sulla cui efficacia v. le pur brevi riflessioni di G. De Francesco, *Codici, leggi penali speciali, legislazione novellistica: uno sguardo problematico*, in www.lalegislazionepenale.eu (21.9.2015), 4 s.

⁶⁶ F. Palazzo, *Per una razionalizzazione*, cit., 320 e 324; C.E. Paliero, *Riforma penale in Italia e dinamica delle fonti: una paradigmatica*, in *RIDPP* 2004, 1015.

⁶⁷ M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 4 e 10.

⁶⁸ M. Donini, *op. ult. cit.*, 5; E. Ambrosetti, *op. cit.*, 409 e 411; S. Seminara, *op. cit.*, 439.

⁶⁹ In tal senso G. Rotolo, *op. cit.*, 173 ss.; C.E. Paliero, *La “riserva di codice”*, cit., 59 s.

⁷⁰ Cfr., ad es., G. Rotolo, *op. cit.*, 173 s. e 182.

criteri politico-criminali quelle fonti possano spartirsi il campo con il codice penale⁷¹. Potrebbe dunque residuare il rischio che, non essendo chiari quei criteri, il riassetto del sistema vada incontro ad oscillazioni attuative, foriere di persistenti incongruenze. Ma il fatto che tali criteri non siano prefissati da disposizioni normative, non dovrebbe costituire un ostacolo all'affermazione del programma di razionalizzazione sotteso al principio dell'art. 3-bis Cp, posto che utili direttrici cui attingere, possono ben ricavarsi dall'approfondita elaborazione dottrinale condotta da tempo in Italia sui canoni di scelta politico-criminale delle fattispecie da apprestare alla tutela dei beni giuridici penalmente rilevanti⁷².

Non pare, d'altronde, che, in alternativa a un disegno di ridefinizione della collocazione testuale delle norme, la proposta di una più coraggiosa utilizzazione delle risorse informatiche, quali strumenti di selezione e raccordo di norme penali attratte dal fatto concreto⁷³, possa risolvere del tutto i problemi d'irrazionalità del sistema e di incongruenze sanzionatorie: proprio perché la logica da imprimere al riordino dei reati dovrebbe seguire scelte di valore rispondenti a prese di posizione in ordine ai "tipi" delle fattispecie (quanto al bene giuridico protetto, al livello sanzionatorio congruente, all'interpretazione del significato normativo degli elementi costitutivi più sfumati), vien da supporre che la propensione delle risorse informatiche ad operare su "input" del fatto concreto, non assicuri l'individuazione di relazioni capaci di orientare l'interprete nell'identificazione dei termini di configurazione di ciascun reato, così da ovviare anche all'annoso problema delle "qualificazioni multiple" del medesimo illecito. Almeno finché non siano stabilite regole assiologiche in base alle quali dovrebbero funzionare le risorse informatiche deputate a formare ipotetiche "playlist" di disposizioni penali pertinenti al fatto, si profila piuttosto il rischio di cedere ad

⁷¹ M. Donini, *op. ult. cit.*, 8; G. Rotolo, *op. cit.*, 164.

⁷² Per alcuni richiami all'elaborazione di criteri di utilizzo dello strumento penale v. T. Padovani, L. Stortoni, *Introduzione alla parte speciale del diritto penale*, Bologna 1991, 29 ss.; T. Padovani, *Diritto penale*, cit., 113; F. Palazzo, *Introduzione*, cit., 137 ss. e 191. Quanto al tema della delimitazione di campo fra codice e leggi speciali, v. C.F. Grosso, *Riserva di codice, diritto penale minimo, carcere come extrema ratio di tutela penale*, in *CP* 2001, 3581 ss.; Id., *Su alcuni problemi generali di diritto penale*, in *RIDPP* 2003, 26 ss.; F. Palazzo, *Per una razionalizzazione*, cit., 322 ss.; Id., *Requiem per il codice penale? (Scienza penale e politica dinanzi alla ricodificazione)*, in *CP* 2011, 4064 ss.; C.E. Paliero, *Riforma penale*, cit., 1012 ss.; G. De Francesco, *Codici, leggi penali speciali*, cit., 1 ss.; Id., *Crepuscolo di dogmi? Appunti sparsi su di una problematica 'moderna'*, in www.lalegislazionepenale.eu (11.7.2017), 20 ss. Per più recenti e generali riflessioni sulle direttrici di politica criminale da coltivare anche in vista di un aggiornamento del sistema penale v. S. Riondato, *Influenza dei principi penalistici europei sul futuro codice penale italiano. Prime note*, in *Aa.Vv., Studi in onore di Franco Coppi*, II, Torino 2011, 1309 ss.; L. Eusebi, *L'insostenibile leggerezza del testo: la responsabilità perduta della progettazione politico-criminale*, in *RIDPP* 2016, 1668 ss.; A. Gargani, *Il diritto penale quale extrema ratio tra post-modernità e utopia*, in *RIDPP* 2018, 1494 ss.; C.E. Paliero, *Extrema ratio: una favola raccontata a veglia?*, *ivi*, 1447 ss.

⁷³ V. al riguardo l'originale proposta di M. Papa, *Dal codice penale "scheumorfico"*, cit., 152 ss.

applicazioni “casuistiche” delle norme incriminatrici, come tali dipendenti da recondite opzioni dell’interprete e dei giudici *in primis*⁷⁴.

Di questi temi, oltremodo complessi, la vicenda sui delitti di doping non fornisce che lo spunto, nel ricordarci che il principio esiste e che spetta al legislatore attuarlo con tenacia. Nonostante tutto, insomma, la strada sembra tracciata.

Chiaro è il monito e ben fermo dovrebbe essere l’impegno del legislatore a contenere derive centrifughe nocive per la tenuta sistematica dell’ordinamento penale. Certamente deprecabile sarebbe (continuare a) disporre dello strumento punitivo per soddisfare contingenti bisogni di reazione a fenomeni allarmanti, “gettati” nell’agone politico per proporre ai consociati tutele ritenute ogni volta bisognevoli della più alta considerazione nel sostrato sociale, ma rivelantisi troppo spesso non altrettanto meditate alla prova dei fatti.

ILP

⁷⁴ M. Donini, *La riserva di codice*, cit., 19 ss.