

ISSN 1825-6678

Rivista di

Diritto ed Economia dello Sport

Quadrimestrale

Anno Decimo

Fascicolo 3/2014

Rivista di Diritto ed Economia dello Sport

Quadrimestrale

Anno Decimo

Fascicolo 3/2014

Rivista di Diritto ed Economia dello Sport

www.rdes.it

Pubblicata in Nocera Inferiore (SA)

Redazione:

Sports Law and Policy Centre Srls

Via Giovanni Pascoli 54 – 84014 Nocera Inferiore, Salerno

CF/P.IVA 05283020658

Proprietario: Sports Law and Policy Centre Srls

Editore: Sports Law and Policy Centre Srls

Provider: Aruba S.p.A. P.zza Garibaldi 8 – 52010 Soci (AR)

url: www.aruba.it

Testata registrata presso il Tribunale di Avellino al n° 431 del 24/3/2005

Direttore: Avv. Michele Colucci

Sped. in A. P. Tab. D – Aut. DCB/AV/71/2005 – Valida dal 9/5/2005

RDES ABBONAMENTO 2014

formato cartaceo 210,00 euro

formato eBook 90,00 euro

L'abbonamento (tre volumi) decorre dal 1 gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Per abbonarsi è sufficiente inoltrare una richiesta al seguente indirizzo e-mail:
info@rdes.it

Redazione

Direttore:	Michele Colucci
Vice Direttori:	Nicola Bosio Salvatore Civale
Capi redattori:	Raul Caruso (<i>Economia</i>), Marco Giacalone (<i>Diritto</i>)
Assistente di redazione:	Antonella Frattini

Comitato Scientifico:

Prof. Roger Blanpain (*University of Leuven – Belgio*)
Prof. Luigi Campiglio (*Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano – Italia*)
Prof. Virgilio D'Antonio (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)
Prof. Paul De Grauwe (*University of Leuven – Belgio*)
Prof. Valerio Forti (*Università di Poitiers – Francia*)
Prof. Frank Hendrickx (*University of Leuven, Belgium*)
Prof. Avv. Enrico Lubrano (*Studio Legale Lubrano & Associati – Italia*)
Prof. Filippo Lubrano (*Università LUISS “Guido Carli” di Roma – Italia*)
Prof. Paolo Moro (*Università di Padova – Italia*)
Prof. Lina Musumarra (*Studio Legale Musumarra – Italia*)
Prof. Piero Sandulli (*Università di Teramo – Italia*)
Prof. Giovanni Sciancalepore (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)
Prof. Salvatore Sica (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)
Prof. Robert Siekmann (*Asser Institute – Paesi Bassi*)
Prof. Maria José Vaccaro (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)

Comitato di redazione:

Francesco Addesa; Francesco Bof; Mario Calenda; Giuseppe Candela; Salvatore Civale; Federica Fucito; Marco Giacalone; Domenico Gullo; Marco Lai; Marco Longobardi; Fabrizio Montanari; Francesco Lucrezio Monticelli; Alessio Piscini; Matteo Sperduti; Ruggero Stincardini; Flavia Tortorella; Julien Zylberstein.

INDICE

RIFLESSIONI IN TEMA DI ILLECITO SPORTIVO E RILEVANZA PENALE DELLA CONDOTTA ALLA LUCE DEL CASO NEYMAR

di <i>Filippo Bisanti</i>	13
1. Premessa	13
2. L'irrelevanza penale certa: il contatto fisico nel rispetto del regolamento sportivo	14
3. Il rischio consentito, il caso fortuito e l'esercizio di un diritto: ipotesi a confronto	16
4. La chiave di volta: la contestualizzazione della condotta violenta	19
5. Riflessioni conclusive	21

LA NOZIONE DI «PARTE INTERESSATA» NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

di <i>Gianluigi Bochicchio</i>	25
1. Premesse (necessarie) all'impostazione del tema	25
2. Ordinamento giuridico e Giustizia Sportiva	30
3. Il Decreto Legge 19 agosto 2003 n. 220 (convertito, con modificazioni, dalla Legge 17 ottobre 2003 n. 280)	34
4. Procedimento disciplinare e codice di procedura penale	37
5. Conclusioni	44

IL MANCATO RILASCIO DELLA LICENZA UEFA ALLA SOCIETÀ PARMA FC: QUANDO IL RISULTATO SPORTIVO NON È SUFFICIENTE PER IL RAGGIUNGIMENTO DELL'OBIETTIVO DELL'INTERA STAGIONE

di <i>Alessandro Capuano</i>	47
1. Prefazione e metodologia d'esposizione	47
2. Cenni illustrativi dei fatti in analisi	48
3. Le decisioni della giustizia sportiva	49
4. Le decisioni della giustizia amministrativa	52
5. La decisione del Tar Lazio di addivenire a sentenza ex art. 60 cpa	52
6. La problematica della giurisdizione amministrativa	53
7. La possibile rilevanza della «cd. pregiudiziale sportiva»	55

8.	La richiesta di risarcimento del Parma	56
9.	Il particolare riferimento all'istituto del «cd. soccorso istruttorio»	58
10.	Note conclusive	59

APPUNTI E CONSIDERAZIONI CRITICHE SUL DOPING NELLA SUA DUPLICE DIMENSIONE PENALISTICA E DISCIPLINARE

di <i>Roberto Carmina</i>	61
Introduzione	61
1. Un quadro sintetico delle fonti internazionali in materia di doping	63
2. Una visione storica e analitica d'insieme della legge n. 376/2000	65
3. Antinomie e dicotomie tra l'illecito sportivo e il reato di doping	77
4. Le questioni problematiche relative alle declinazioni interne e alle procedure nazionali di attuazione della normativa antidoping	82
Bibliografia	87

TITOLARITÀ E SFRUTTAMENTO DELL'IMMAGINE DEGLI ATLETI

di <i>Alessandro Coni</i>	89
1. La capacità evocativa dello sport e i diritti di immagine	89
2. La disponibilità della propria immagine da parte degli atleti	91
3. La disponibilità dell'immagine dei calciatori	98
4. La frammentazione del diritto di immagine del calciatore	101
5. Conclusioni	104

IL CONTRATTO DI MERCHANDISING NELLO SPORT: PROFILI GIURIDICI E INCIDENZA ECONOMICA

di <i>Alfredo de Martini</i>	107
Introduzione	107
1. Evoluzione storica	108
2. Il contratto di merchandising	110
3. Distinzione con altri contratti simili	113
4. Forme di tutela giurisprudenziale	114
5. Profili economici e commerciali	116
Conclusioni	121
Bibliografia	124

STRATEGIC APPROACH TO THE ECONOMIC DIMENSION OF SPORT

<i>Sánchez-Fernández, Patricio-Salgado-Barandela, Jesyca-Barajas, Ángel</i>	125
1. Introduction	125
2. Economic dimensions of sport: characterization and components	127
3. Strategic planning of the economic dimension of sport	139
4. Conclusions	140
References	142

NOTE A SENTENZA

NOTA A DECISIONE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA FEDERALE DEL 10 LUGLIO 2014

Decisione sul ricorso presentato dal FC Sudtirool Srl

di <i>Nicola Siggillino</i>	149
1. Introduzione	149
2. Fattispecie	150
3. Commento	151
4. Conclusione	153

NOTA A DECISIONE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA FEDERALE DEL 9 MAGGIO 2014

Ricorso per revocazione ex art. 39 CGS – ASD Grimaldi avverso decisione di merito della gara Grimaldi/Cotronei

di <i>Michela Chiarini</i>	155
1. I fatti	155
2. Analisi dell'art. 39 CGS	156

GIURISPRUDENZA NAZIONALE

Corte di Giustizia Federale, sez. II, decisione del 10 luglio 2014 163

Corte di Giustizia Federale, sez. III, decisione del 9 maggio 2014 169

RIFLESSIONI IN TEMA DI ILLECITO SPORTIVO E RILEVANZA PENALE DELLA CONDOTTA ALLA LUCE DEL CASO NEYMAR

di *Filippo Bisanti**

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. L'irrelevanza penale certa: il contatto fisico nel rispetto del regolamento sportivo – 3. Il rischio consentito, il caso fortuito e l'esercizio di un diritto: ipotesi a confronto – 4. La chiave di volta: la contestualizzazione della condotta violenta – 5. Riflessioni conclusive

1. *Premessa*

In occasione del quarto di finale della Fifa World Cup, disputato il 5 luglio con protagoniste le squadre nazionali del Brasile e della Colombia, l'asso brasiliano Neymar è rimasto vittima di uno scontro di gioco particolarmente serio.

Al minuto 88° del secondo tempo, a pochi rintocchi dal termine, il Brasile conduce l'incontro per due reti a una: il giocatore della Colombia, Zuniga, conscio dell'imminente triplice fischio del direttore di gara, nel tentativo di recuperare un pallone balza in aria abbattendosi sul numero dieci della Seleção e colpendolo con il ginocchio nella parte inferiore della schiena: l'impatto è violentissimo e il malcapitato manifesta inequivocabili sintomi di una lesione non superficiale.

Il giorno successivo viene cristallizzata e comunicata ai *mass media* la natura del pregiudizio fisico: frattura della terza vertebra della colonna, nella regione lombare; mondiale finito per Neymar, costretto a un'anticipata resa che si pone in netta antitesi con la voglia della giovane stella di proseguire il campionato del mondo.

L'episodio *de quo* ha assunto un carattere mediatico rilevante, atteso il numero elevatissimo di tifosi, sportivi o semplici spettatori che hanno potuto assistere in diretta allo scontro, nonché di carpirne le rilevanti conseguenze; non solo: clamore e scalpore ha suscitato la decisione dell'arbitro di non prendere alcun provvedimento disciplinare nei confronti del giocatore colombiano, immune anche dalla mera

* Filippo Bisanti, specializzato nelle professioni legali; dottore in Giurisprudenza e Scienze Politiche (corso di laurea di primo livello in «Operatori della sicurezza sociale»); cultore della materia e membro della Commissione di esame delle cattedre di Diritto civile e di Istituzioni di diritto privato presso l'Università degli Studi di Trento; email: filippobisanti@hotmail.com.

ammonizione.

L'accadimento ha dato il via a una pletera di dibattiti, discussioni e critiche, sovente costituenti espressione di uno sfogo di natura soggettiva, piuttosto che un'oggettiva valutazione del caso concreto sotto il profilo della conformità rispetto al regolamento di tale sport.

Invero, il grave infortunio subito dal giocatore permette, ancora una volta, di soffermarsi sui limiti che informano le competizioni sportive, nonché stimola a riflettere in merito all'attuale assetto di ogni singolo ordinamento (sportivo e giuridico) rispetto a evenienze simili.

Sussumendo la fattispecie concreta nei termini dello Stato Italiano, la risoluzione postulerebbe l'applicazione dei principi sottesi al concetto di rischio sportivo.

E' indubbio che la materia sia già stata oggetto di ampia trattazione nel corso della relativa evoluzione giurisprudenziale e dottrinale,¹ ma il continuo verificarsi di lesioni sottese a condotte di gioco spropositate, che violano [*rectius-travolgono*] i limiti dei regolamenti delle precipue discipline, induce a sollecitare gli addetti ai lavori e la dottrina a non sottovalutarne i rischi; è necessario formulare adeguate ed effettive conseguenze nei confronti di coloro che, per volontà o imperizia, non sono in grado di praticare lo sport nel rispetto delle regole e del *fair-play*.

Ciò posto, l'obiettivo del presente lavoro è di fornire al lettore una sistematica trattazione dell'argomento volta a illustrare il tema e il dibattito che vi orbitano attorno; non solo, il caso Neymar costituirà l'episodio di riferimento cui confrontare le risultanze della ricerca.

2. *L'irrelevanza penale certa: il contatto fisico nel rispetto del regolamento sportivo*

Vige una classificazione degli sport in relazione al contatto che avviene fra i giocatori: in primo luogo, sussistono le discipline in cui lo scontro tra i contendenti è assente; invero, vi sono attività che presuppongono il contatto quale *quid* coesenziale alla contesa e altre, per converso, in cui è contemplato quale evenienza ipotetica.

Al sol titolo esemplificativo, quasi di natura manualistica, si ricorda come il pugilato rappresenti lo sport che per antonomasia ricomprende [*rectius-pretende*] un gradiente di violenza fra gli atleti non indifferente. Nel calcio, anche nella versione a cinque, lo scontro di gioco non viene previsto quale indefettibile nonostante nel regolamento di gioco la sua verifica non sia esclusa (ciò trae conferma *a fortiori* dalla presenza di un arbitro e di sanzioni disciplinari previste in caso di fallo).

Sin dalla primigenia interpretazione dei regolamenti federali dei singoli sport, emerge l'esigenza di tracciare la (sottile) linea di demarcazione che diversifica l'illecito sportivo dall'illecito penale, così da definire *ex ante* dei criteri di valutazione

¹ M. SFERRAZZA, *La scriminante sportiva nel gioco del calcio*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. IV, n. 3, 2008, 49-74.

per il giudizio delle condotte tenute dagli atleti.²

Come osservato da autorevole dottrina, il primo non può essere identificato con l'illecito civile, atteso che non genera un risarcimento del danno, ma nel contempo non può essere qualificato quale fattispecie prettamente penalistica, avuto riguardo dell'assenza di una positiva previsione di illiceità da parte dell'ordinamento penale. Dunque, l'illecito sportivo si inquadra «in un comportamento che lede le regole dello sport, trovando pieno riconoscimento proprio in virtù della natura “ordinamentale” dell'ente di riferimento».³

In applicazione di siffatti consolidati principi, il (primo) *discrimen* non può che essere individuato proprio nel rispetto delle regole tecniche che presiedono allo svolgimento di ciascuna disciplina sportiva.

L'attenersi alle prescrizioni segna i contorni dell'area di impunità, nel senso che qualsivoglia pregiudizio occorso 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: la consapevolezza dei rischi connessi alla pratica effettivamente esercitata comporta la preventiva accettazione dell'ineludibile componente di alea immanente in ogni disciplina sportiva che consenta il contatto fisico tra i partecipanti e la cui incidenza è contenuta, in limiti di fisiologica ragionevolezza, proprio dal rispetto delle regole tecniche, che delinea la misura del rischio consentito e ragionevolmente prevedibile.⁴

² In generale, *ex multis*, E. ALTAVILLA, *Responsabilità colposa in una partita di calcio*, in *Giust. pen.*, 1951, 230; F. CARABBA, *Illecito sportivo e illecito penale*, in *RDS*, 1981, 186 ss.; M. GRASSINI, *Come cambia l'illecito sportivo: evoluzione giurisprudenziale del fenomeno più acuto della patologia sportiva*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. III, 2006, 17 ss.

³ G. SCIANCALEPORE, *L'illecito sportivo*, in L. CANTAMESSA, G. RICCIO, G. SCIANCALEPORE (a cura), *Lineamenti di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2009, 249; v. anche G. BUFFONE, *Lecito ed illecito in chiave sportiva*, in rete nel portale www.altalex.it, 13 novembre 2006, 1583: «all'area concettuale dell'illecito sportivo, devono ricondursi tutti quei comportamenti non penalmente perseguibili poiché, pur sostanziano infrazioni delle regole che governano lo svolgimento di una certa disciplina agonistica, anche qualora risultino pregiudizievoli per l'integrità fisica di un giocatore avversario, non superano la soglia del c.d. rischio consentito. L'area di rischio consentito coincide con quella delineata dal rispetto delle regole del gioco, che individuano, secondo una preventiva valutazione fatta dalla normazione secondaria, il limite della ragionevole componente di rischio di cui ciascun praticante deve avere piena consapevolezza sin dal momento in cui decide di praticare, in forma agonistica, un determinato sport».

⁴ Così Cass. pen., sez. V, 29 aprile 2009, n. 17923: «un compendio di normazione secondaria trasfusa nei regolamenti tecnici di ciascuna Federazione sportiva stabilisce quali debbano essere i canoni comportamentali che devono governare lo svolgimento di un'attività agonistica, vuoi per la salvaguardia delle caratteristiche fondamentali di quella stessa disciplina vuoi per impedire, quanto più possibile, che sia posta a rischio l'integrità fisica dei partecipanti, al di là della componente di alea inevitabilmente insita in qualsivoglia pratica di sport che consenta l'uso (necessario od eventuale) di forza fisica nel contatto tra gli stessi contendenti. D'altronde, non è certamente casuale che allo svolgimento delle competizioni ufficiali sia sempre preposto uno o più arbitri, che sono organi federali deputati proprio al controllo del rispetto delle regole sportive, con il compito di sanzionarne la violazione e di risolvere eventuali divergenze tra i partecipanti, insindacabilmente e liberamente: non già in forma di libero arbitrio, ma sulla base di parametri di giudizio rapportati alla normativa».

Una linea guida – oramai certa – viene quindi sancita dal rispetto delle norme contenute, appunto, nei regolamenti federali: durante la partecipazione a una gara è sottesa l'accettazione del rischio che da determinate azioni precipuamente connotate dall'impeto o dalla concitazione agonistica possano derivare eventi pregiudizievoli per l'incolumità personale.

All'impostazione *de qua*, l'evolversi dell'analisi della dogmatica giuridica e dell'interpretazione ermeneutica delle Corti di merito e legittimità ha enucleato un correttivo secondo cui non si fuoriesce dal perimetro del c.d. rischio consentito allorché la condotta non volontaria, pur travalicando le regole scritte preordinate alla disciplina dell'uso della violenza, rappresenti lo sviluppo fisiologico di un'azione che, nella concitazione o nella *trance* agonistica (ansia del risultato), abbia comportato una non voluta elusione delle regole anzidette.⁵

Con tali premesse si pone un primo riferimento al caso di nostro interesse e assunto a faro di valutazione della ricerca: nell'episodio occorso all'asso brasiliano non si può escludere che il difensore della nazionale colombiana non fosse completamente assorto nella *vis* agonistica finalizzata al proseguimento del campionato del mondo; la sua condotta, seppur sconsiderata, potrebbe rientrare nella casistica di quegli accadimenti eziologicamente connessi alla disperata ricerca di un risultato agonistico. D'altro canto, il balzo da lui eseguito per recuperare un pallone in possesso della squadra del Brasile a pochi minuti dal termine, con la conseguente rottura di una vertebra del numero dieci, rappresenta senza ombra di dubbio una lesione sussumibile nel concetto di rischio consentito? Come si evince *ictu oculi*, i criteri di giudizio basati sul rispetto delle regole del regolamento federale e dello sviluppo fisiologico di un'azione di gioco non dissipano i dubbi che – legittimamente – possono essere avanzati in merito alla loro capacità di fornire un'adeguata risposta dell'ordinamento di fronte a lesioni di tal rilevanza.

3. *Il rischio consentito, il caso fortuito e l'esercizio di un diritto: ipotesi a confronto*

Il rischio consentito incide sull'illiceità penale astrattamente configurabile di una

⁵ In tema di rischio consentito v. F. BRICOLA, *Aspetti problematici del c.d. rischio consentito nei reati colposi*, in *Bollettino dell'Istituto di Diritto e Procedura penale di Pavia*, 1960-1961, 105; S. FIORE, *Cause di giustificazione e fatti colposi*, Cedam, Padova, 1996; v. anche Cass. pen., sez. V, 2 giugno 2000, n. 8910, in *Riv. pen.*, 2012, XII, 1148: «in tema di lesioni personali cagionate durante una competizione sportiva deve ritenersi che, qualora i comportamenti violenti non oltrepassino la soglia del rischio consentito nella specifica attività ginnica, essi appartengono alla categoria degli illeciti sportivi penalmente non rilevanti, poiché sprovvisti di antiggiuridicità per mancanza di danno sociale. Ne consegue che non è punibile lo sportivo il quale, nel rispetto delle regole del gioco, o violandole entro i limiti dell'illecito sportivo, cagioni un evento lesivo all'avversario: ciò in quanto la pratica sportiva, così come identificata, costituisce una causa di giustificazione non codificata»; Cass. pen., sez. V, 30 aprile 1992, Lolli, in *Cass. pen.*, 1993, 1726: «per rischio consentito deve intendersi quell'area che, pur strettamente connessa all'esercizio dell'attività sportiva, non è delimitata dall'assoluto rispetto del regolamento sportivo, ma è operante in un più ampio ambito del rischio connesso ad azioni di gioco che, contrarie alle regole, possono ritenersi normale comportamento dei contendenti».

determinata condotta antisportiva procurante lesioni, lasciando [*rectius*-devolvendo] alle disposizioni federali l'onere di irrogare provvedimenti nei confronti del giocatore eccessivamente violento.

Siffatto concetto, però, non è l'unico che mira a fornire un *nomen iuris* a ciò che scrimina nell'eventualità di pregiudizi, anche gravi, provocati dalla violenza sportiva.

Le elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali forniscono visioni difformi, riscontrando le soluzioni nel caso fortuito o nell'esercizio di un diritto.

Analizziamole in breve.

Come noto, l'art. 45 c.p. prevede che non sia punibile colui che abbia commesso il fatto per caso fortuito. I tentativi definitivi si sviluppano in tre distinte teorie: per una prima impostazione, il caso fortuito deve essere considerato un elemento negativo del rapporto causale.⁶ Altra corrente colloca il caso fortuito sul piano della carenza di tipicità o dei presupposti necessari a imputare o integrare un fatto.⁷ Un terzo filone, invece, inquadra la norma in chiave soggettiva, configurando il caso fortuito come elemento negativo della colpa oppure come situazione necessitante e incapacitante nei confronti dell'obbligo di conformarsi a regole e perciò incidente sul piano della colpevolezza, normativamente intesa.⁸ Pertanto, a prescindere dall'angolo di osservazione, la latitudine applicativa del caso fortuito sfugge agli episodi di violenza durante l'attività sportiva, atteso che «l'impossibilità di recepire una simile tesi emerge in modo eclatante dal dato che il presupposto della scriminante considerata all'art. 45 del c.p. esige, quale condizione statutaria, l'assoluta eccezionalità e imprevedibilità dell'accadimento generatore della lesione o comunque del danno, il che la rende inapplicabile alle richiamate ipotesi agonistiche [calcio, pugilato, boxe, etc...] nelle quali, anche se non auspicabile, il fatto lesivo è realisticamente prevedibile, quantomeno in base all'*id quod plerumque accidit*».⁹

Passando ora in rassegna la seconda tesi, l'art. 51 c.p. disciplina la scriminante dell'esercizio di un diritto, ove è sancito che «l'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità». Degno di richiamo il pensiero di Caianello, cui riteneva che l'atleta fosse effettivamente titolare di un diritto soggettivo all'esercizio della pratica sportiva, quale ulteriore manifestazione del diritto alla salute *ex art. 32 Cost.*, nonché essenziale per lo sviluppo della persona a mente dell'art. 2 Cost. Gli eventi lesivi provocati durante la fase di contesa sportiva erano da ritenersi irrilevanti per il diritto penale, poiché costituenti facoltà insite proprio di

⁶ A. SANTORO, *Caso fortuito e forza maggiore*, in *NN.D.I.*, II, Torino, 1957, 992.

⁷ M. RONCO, *Il caso fortuito*, in *Comm. Ronco*, II, 1, Zanichelli, Bologna, 2011, 666; C. FIORE, *Diritto penale. Parte gen.*, I, Utet Giuridica, Torino, 1995, 273.

⁸ *Ex multis* G. GREGORI, *Premesse storico-dogmatiche ad un'indagine sul caso fortuito*, in *IP*, 1974, 435.

⁹ F. BELLINI, M. REITANO, *I limiti penali dell'attività sportiva*, Giappichelli Editore, Torino, 2009, 16 ss.

quel diritto alla pratica sportiva.¹⁰ Il dibattito dogmatico ha riscontrato uno iato nella teoria in questione: data l'effettiva portata applicativa, la causa di giustificazione era riconosciuta esclusivamente in presenza di attività professionali, escludendo, pertanto, le competizioni libere o non organizzate da enti ufficiali.¹¹

Oramai caposaldo della giurisprudenza la vigenza della causa di giustificazione non codificata del rischio consentito: secondo taluni Autori, sulla scorta – anche – di pregresse decisioni giurisprudenziali, non solo le scriminanti atipiche sarebbero ammissibili nel nostro ordinamento, ma l'attività sportiva ne rifletterebbe un chiaro esempio.¹²

Una determinante pronuncia della Suprema Corte ha così motivato la propria decisione: «appare a questo collegio maggiormente esaustiva la tesi tradizionale che configura l'esercizio dell'attività sportiva come una causa di giustificazione non codificata».¹³

La scriminante non codificata è stata assunta a fondamento di Cass. pen., sez. V, 29 aprile 2009, n. 17923 (di cui alla nota 5): gli Ermellini, focalizzando l'attenzione verso gli artt. 50 e 51 c.p., rilevano come la riconducibilità delle lesioni sportive a una causa tipica di giustificazione comporterebbe, quanto alla prima esimente, non trascurabili problemi di coordinamento con il generale principio dell'indisponibilità di beni giuridici fondamentali, quali l'integrità fisica o anche la vita, dotati, certamente, di presidio costituzionale; quanto alla seconda, per converso, riscontrano un'ingiustificata restrizione dell'area protettiva per tutti gli eventi sportivi che non si svolgano sotto l'egida del CONI.

La sentenza prosegue in tali termini: «d'altronde, l'esimente in questione ha *ratio* identica a quelle tipiche, tenuto conto del rilievo primario che l'ordinamento giuridico assegna alla pratica sportiva, anche in prospettiva costituzionale, sia sul piano individuale, con riferimento a beni attinenti al valore della persona in sé, che in proiezione sociale, ai sensi dell'art. 2 Cost., con riferimento alle formazioni sociali, in cui si svolge la sua personalità, tra le quali vanno, certamente, ricomprese anche le associazioni o società sportive. Di talché, in caso di infortunio sportivo, nel conflitto tra due beni giuridici contrapposti deve prevalere l'interesse pubblico su quello dell'atleta infortunato e manca, quindi, il danno sociale che sostanzia l'antigiuridicità del fatto-reato. Inoltre, l'atipicità della scriminante anzidetta in ambito penale non sarebbe ostativa, in quanto la relativa elaborazione è frutto di applicazione analogica, pacificamente consentita dal sistema positivo ove sia in *bonam partem*».

¹⁰ C. CAIANELLO, *L'attività sportiva nel diritto penale*, in RDS, 1975, 273.

¹¹ Per approfondimenti sul tema, cfr. A. PARISI, *Sport ad alto rischio e lesione di diritti personalissimi. Responsabilità civile e penale*, in L. CANTAMESSA, G. RICCIO, G. SCIANCALEPORE (a cura), *Lineamenti di diritto sportivo*, cit., 334-337.

¹² Cfr. G. BETTIOL, *Diritto penale. Parte generale*, Cedam, Padova, 1978, XX ed., 359 ss.; A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Giuffrè, Milano, 2001, 45; G. VASSALLI, *Agonismo sportivo e norme penali*, in RDS, 1958, 183.

¹³ Cass. pen., sez. III, 25 febbraio 2000, n. 2765 con nota di M. MACRÌ, *I limiti dell'esercizio dell'attività sportiva in allentamento in caso di sport a violenza necessaria o eventuale*, in *Resp. civ. e prev.*, 2001, 133 ss.

4. *La chiave di volta: la contestualizzazione della condotta violenta*

In prima facie, la digressione fin d'ora compiuta potrebbe fungere da traguardo nella complessa ricerca dell'essenza giuridica della giustificazione di talune condotte lesive nel settore sportivo; il condizionale è d'obbligo, atteso che nessun principio di diritto può considerarsi effettivo se non sussumibile e realmente applicabile alle fattispecie concrete. Da qui, l'esigenza di calare le risultanze ai reali pregiudizi che interessano le competizioni sportive: difatti, se il rispetto delle norme di comportamento federali traccia i confini dell'irrelevanza penale, nondimeno la violazione delle stesse non è di per sé sintomo di illiceità penale.¹⁴

Ne consegue che solo l'analisi approfondita dei fatti, processualmente provati, consentirà di comprendere, in quel determinato caso, se l'azione compiuta integri – anche – un reato.

L'approccio corretto pretende una puntuale contestualizzazione della condotta violenta.¹⁵

La Suprema Corte di Cassazione ha formulato un'esautiva specificazione in accezione teorico-pratica: in primo luogo, si deve appurare se la lesione si sia verificata in una fase attiva di gioco oppure durante un'interruzione.

Al di fuori della contesa sportiva, l'ordinamento penale mantiene il suo occhio vigile e punirà quelle condotte lesive che nulla hanno a che vedere con l'esercizio delle facoltà concesse dalle regole di gioco.

Ciò premesso, l'ulteriore analisi del giudice verterà sulla volontarietà di commettere l'infrazione della regola sportiva tenendo ben saldo, nel contempo, un correttivo di carattere interpretativo: qualora la condotta promani da un gesto consapevole, sorge l'esigenza di accertarne la relativa abnormità (difatti, un fallo volontario potrebbe essere la manifestazione di una tattica di gioco e non connotato da intenzioni lesive).

Per ultimo, nell'ipotesi della sussistenza di entrambi i requisiti, il criterio di imputazione soggettiva dell'azione verrà delineato avuto riguardo della proiezione finalistica della medesima: allorché il contegno tenuto – ancorché contrario alle regole e obiettivamente abnorme – sia comunque orientato al raggiungimento del risultato sportivo, sarà riscontrabile un rimprovero di natura colposa.

Invece, se l'azione è rivolta alla persona dell'avversario, in forma diretta o intenzionale, ovvero con mera accettazione preventiva del rischio di arrecare pregiudizio all'integrità fisica dell'antagonista, sussisterà l'elemento psicologico del

¹⁴ Per una rassegna di casi giurisprudenziali, si rinvia a R. BEGHINI, *L'illecito civile e penale sportivo*, Cedam, Padova, 1999, 13 ss. e M. PITTALIS, *La responsabilità sportiva. Principi generali e regole tecniche a confronto*, Giuffrè, Milano, 2013, 24 ss.

¹⁵ Giova premettere che secondo Cass. pen., sez. IV, 6 ottobre 2006, n. 33577, qualora la competizione sia di natura amatoriale o amichevole, i contendenti sono tenuti a osservare le regole cautelari con maggior rigore e con più attento controllo dell'ardore agonistico; sembra dunque operarsi un restringimento dell'area del rischio consentito per le attività di tipo non professionistico, nelle quali i partecipanti non possono avere motivazioni e obiettivi analoghi a quelli dei professionisti tali da giustificare la compromissione dell'altrui incolumità fisica.

dolo, diretto o eventuale;¹⁶ autorevole dottrina precisa che il dolo ricorre quando la circostanza di gioco è solo l'occasione dell'azione volta a cagionare lesioni, sorretta dalla volontà di compiere un atto di violenza fisica per ragioni estranee alla gara o per pregressi risentimenti personali o per ragioni di rivalsa, ritorsione o reazione a falli precedentemente subiti, in una logica dunque punitiva o di contrappasso.¹⁷

Vediamo alcuni esempi.

Citando nuovamente la sentenza della sezione V della Suprema Corte (par. 3), ritenuta illuminante a parere di chi scrive, si pone un riferimento al gioco del *basket*: «a conferma della non decisività dell'elemento psicologico dell'infrazione, lo sport del *basket* costituisce significativo banco di prova. Ed infatti, come in altre discipline (si pensi al fallo tattico nel gioco del calcio, volontariamente commesso su un giocatore avversario per impedirne la ripartenza in contropiede), ma in misura decisamente maggiore, la pallacanestro prevede l'uso del fallo volontario, anche come arma di strategia tattica (ad esempio, falli appositamente commessi, in determinate situazioni di gioco, entro il limite di quelli spendibili, cd. bonus a disposizione di ciascuna squadra), sino alla massima espressione di volontarietà fallosa, ossia il fallo cd. intenzionale (propriamente: fallo antisportivo), commesso nei confronti di avversario lanciato a canestro, per impedirne la realizzazione. Orbene, neanche il fallo intenzionale può essere commesso con modalità gratuitamente violente in danno dell'avversario. Se sono, ad esempio, praticabili, pur se sanzionabili disciplinarmente, trattenute ovvero stoppate irregolari (con contatto fisico non regolamentare), sono certamente illecite modalità obiettivamente pericolose, capaci cioè di mettere a rischio l'altrui incolumità (si pensi ad uno sgambetto ad un avversario lanciato in contropiede o già in azione di terzo tempo o ad una violenta gomitata in pieno volto per contrastarne l'azione di tiro). In tali ultimi casi, l'atleta che sia stato

¹⁶ L'indagine cui i Giudici di merito sono chiamati a svolgere non potrà essere sommaria e limitata esclusivamente alla dinamica, ma dovrà investire tutti le circostanze in grado di dimostrare l'effettiva presenza di dolo o colpa. Un palmare esempio è tratto da Cass. pen., sez. IV, 19 luglio 2011, n. 28772: si è in particolare omesso di procedere preventivamente alla doverosa verifica, anche alla luce della ricostruzione della dinamica dell'azione come emergente dalle numerose acquisizioni testimoniali dibattimentali e delle prove documentali, circa la eventuale compatibilità «fisiologica» della stessa condotta dell'imputato, che nel procedere, correndo, affiancato al N., con l'intento di sottrargli il possesso della sfera, avrebbe in ipotesi potuto accidentalmente attingere la caviglia dell'avversario. Il che avrebbe dovuto condurre a ritenere in ipotesi la configurazione di un mero illecito sportivo, legittimamente sanzionato dall'arbitro con l'ammonizione del giocatore, ma non un fatto penalmente rilevante in difetto della colpa, ricorrendo al contrario, un'ipotesi di evento dovuto al caso fortuito (art. 45 cod. pen.), «ampliato» e «sovrapponibile» alla speculare estensione dell'area del rischio c.d. consentito. L'aver sostanzialmente inteso desumere l'asserita natura «colposa» della condotta del prevenuto dalla circostanza della rilevazione del «fallo» ad opera dell'arbitro, senza alcun, migliore approfondimento critico delle altre risultanze processuali e senza compiere, invece, le necessarie verifiche sulla sussistenza dell'elemento della colpa (come è detto nella motivazione della sentenza impugnata sulla falsariga di quella di primo grado) ha di fatto comportato la violazione al disposto degli artt. 42 e segg. cod. pen. (oggetto peraltro delle fondate doglianze del difensore) avendo il Giudice d'appello riconosciuto la penale responsabilità del prevenuto sulla base della mera responsabilità oggettiva, alla quale si è attenuto l'arbitro «nel fischiare il fallo, una volta verificata la produzione dell'evento lesivo quale conseguenza dell'azione di gioco dell'imputato».

¹⁷ R. GAROFOLI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, NelDiritto Editore, Roma, 2013, 787.

protagonista di simile scorrettezza, in caso di pregiudizio fisico all'avversario, ne potrà rispondere anche penalmente, a titolo di dolo, in caso di volontà diretta a ledere, anche sotto forma di consapevole accettazione del relativo rischio, ovvero a titolo di colpa, proprio in ragione della violazione delle regole tecniche, integrante tipica configurazione di colpa penalmente rilevante, ai sensi dell'art. 43 c.p.».

Un'altra ipotesi sottoposta al vaglio della Suprema Corte riguardava il caso di un calciatore che, trovatosi in zona del campo obiettivamente distante dalla fase attiva di gioco, aveva sferrato un pugno al proprio avversario cagionandogli una malattia di venticinque giorni. Confermando la condanna emessa in appello, i Giudici hanno ricordato come «nella disciplina calcistica l'azione di gioco è quella focalizzata dalla presenza del pallone ovvero da movimenti, anche senza palla, funzionali alle più efficaci strategie tattiche (blocco degli avversari; marcamenti vari, tagli in area e quant'altro) e non può ricomprendere indiscriminatamente tutto ciò che avvenga in campo, sia pure nei termini di durata regolamentare dell'incontro. Pertanto, un pugno inferto all'avversario quando il pallone sia giocato in altra zona del campo è condotta gratuita, estranea alla logica dello sport praticato, nonché dolosa aggressione fisica dell'avversario per ragioni affatto avulse dalla peculiare dinamica sportiva. Spetterà quindi al giudice di volta in volta accertare se la condotta dell'atleta incriminato era comunque funzionale ad un'azione di gioco».¹⁸

L'interpretazione formulata dalle Corti di merito e legittimità della casistica dei danni occorsi in pregiudizio di condotte sportive non ha visto mutare i principi cardine nella recente giurisprudenza: ciò lo si evince dai richiami alle precedenti pronunce – salienti – della Suprema Corte, assunte oramai a univoche vie di risoluzione di quesiti giuridici similari: se astrattamente la disciplina sia palmare e specifica, non può non ravvisarsi un rischio di valutazioni differenti tra i diversi organi giudicanti.

5. *Riflessioni conclusive*

Per concludere esaustivamente la trattazione dell'argomento, si analizza l'episodio in pregiudizio del giocatore Neymar sulla scorta delle valutazioni fin qui descritte.

Dapprima, si rileva come la condotta del *player* della Colombia sia stata tenuta durante la fase di gioco, in una zona di campo in cui si stava effettivamente svolgendo l'azione; inoltre, è indubbia la violazione di una precisa disposizione regolamentare, che vieta l'impatto con un avversario senza averlo anticipato nel possesso del pallone. Pertanto, il comportamento integra sicuramente un illecito

¹⁸ Cass. Pen., sez. V, 4 luglio 2011, n. 42114, con nota di G. MARRA, *Le lesioni dolose possono ricorrere anche nel corso della gara sportiva*, in *Dir. e proc.*, 2012, 2, 204: nel commento l'A. richiama Cass. pen., sez. IV, 28 aprile 2010, n. 20595, in *Cass. pen.*, 2011, 4321, con nota di M. BENDONI, *L'«elusione» del giudizio di tipicità in materia di lesioni sportive*, in cui era stata confermata la condanna per lesioni colpose nei confronti di un giocatore di calcio, il quale malgrado l'arbitro avesse fischiato per fermare il gioco, non aveva frenato il suo slancio agonistico, né aveva considerato la vicinanza della mano dell'avversario al pallone, ed aveva quindi tentato di calciare il pallone impattando invece la mano del giocatore della squadra avversaria procurandogli una frattura.

sportivo, ma dovrà essere ulteriormente analizzata un'eventuale rilevanza penale.

Qui la prima oggettiva difficoltà nel definire se quanto accaduto possa essere considerato uno sviluppo fisiologico di un'azione sorretta da particolare concitazione o *trance* agonistica.

Esclusa la riconducibilità della condotta nella fisiologia della contesa, il prosieguo dell'indagine focalizzerà l'attenzione nei confronti della sussistenza di volontarietà: seppure tale valutazione sia agevole dinanzi a falli particolarmente violenti e dall'inequivocabile *voluntas nocendi*,¹⁹ non particolarmente semplice sarà l'accertamento dell'intento di commettere l'illecito ogniqualvolta l'azione sia vicina a uno scontro ipotizzabile *ex ante* e quindi non ontologicamente abnorme (il classico esempio è dato dalla volontà di un calciatore di cagionare un danno a un avversario, approfittando dell'opportunità di sferrare un *tackle* deciso durante una fase attiva di gioco).

Ictu oculi, anche nell'episodio di nostro interesse, avvenuto durante un momento di regolare svolgimento della partita, non si è immuni dall'alea di errare nel giudizio.

Se le risultanze probatorie hanno consentito di stabilire, ogni oltre ragionevole dubbio, la volontarietà dell'azione, allora si potrà verificare il criterio di imputazione soggettiva della condotta: asserire la sussistenza di dolo, ancorché eventuale, esigerà la dimostrazione della rappresentazione e volizione di quel determinato fatto penalmente rilevante.

Sempre ponendo riferimento all'episodio *de quo*, si riscontra l'oggettiva difficoltà nell'affermare, ripeto, ogni oltre ragionevole dubbio, la volontarietà o l'accettazione del rischio del giocatore di lesionare l'asso brasiliano. In caso di esito negativo, potrebbe residuare un'imputazione a titolo colposo, poiché in presenza di una violazione di regole specifiche e comunque di condotta imperita.

Nell'evenienza di scontro particolarmente rude, ma astrattamente prevedibile *a priori* nella fisiologia della disciplina, la sottile linea di demarcazione tra a) illecito sportivo e penale, b) abnormità o meno dell'azione, c) volontarietà o involontarietà della condotta, d) sussistenza di dolo o colpa, diviene oltremodo microscopica e il giudice, rischiando di perdersi in una selva oscura di norme, principi di legittimità e precedenti giurisprudenziali avversati (o elogiati) dalla dottrina, ma che nel contempo non può esimersi dal pronunciare il proprio *dictum*, sarà chiamato a una valutazione eccessivamente fondata sul prudente apprezzamento soggettivo piuttosto che su di un solido quadro probatorio.²⁰

¹⁹ Il campionato mondiale appena trascorso fornisce un chiaro esempio di inequivocabile condotta lesiva sorretta da indubbia volontà: si pensi al caso del giocatore dell'Uruguay, Suarez, che ha sferrato un morso al difensore azzurro Materazzi, oppure, nella competizione di Francia '98, la celebre testata di Zidane.

²⁰ Si segnala una recentissima pronuncia del Tribunale di Trento (settembre 2014) che ha avuto una risonanza mediatica nella cronaca locale; l'articolo giornalistico *Gomitata in campo: calciatore condannato* così riporta la notizia: «dunque una vicenda nata su un campo da calcio della Valsugana, stagione 2012-2013, campionato di Promozione. La partita è sullo zero a zero e un attaccante [il ragazzo condannato] subisce un intervento da parte del difensore (che poi diventerà parte lesa) della

In conclusione, il caso Neymar, seppur estraneo ai confini dell'ordinamento italiano, deve indurre a riflettere sulle lacune che ancora investono il settore della valutazione degli scontri nelle competizioni sportive, ancorché dilettanti o meramente amichevoli. Nonostante la scriminante del rischio sportivo, non è accettabile che lesioni anche gravi siano ammesse come ipotesi plausibili: occorre responsabilizzare gli utenti attraverso decisioni che puniscano severamente condotte abnormi e prive della più elementari cautele.

squadra avversaria». E la reazione sarebbe stata immediata e minacciosa: «dopo te la caccio». Passano pochi minuti e, in base alla ricostruzione della procura, si compie il secondo reato. Allora, il gioco è fermo perché la palla è nelle mani del portiere che sta studiando il gioco prima di rimettere la sfera in gioco. E sarebbe in questo esatto momento – quindi gioco fermo – che avviene il contatto fra il gomito dell'attaccante e lo zigomo del difensore: grande dolore e diagnosi seria: frattura dello zigomo destro. Prognosi? Quaranta giorni. E la palla – ci sta visto l'argomento – passa alla procura. Che verifica il caso e decide di procedere contro l'attaccante preparando un atto d'accusa con la doppia imputazione: minacce e lesioni aggravate. Si costituisce parte civile il ragazzo ferito. E la richiesta danni è importante. A parte i danni fisici e una certa percentuale di invalidità che è stata considerata permanente dal perito, ci sono i danni morali. E sono quelli a pesare. Su una richiesta complessiva di 18.700 euro, ben 10 mila riguardano il danno morale. Questo perché il difensore ferito, a causa di quanto successo in campo, ha subito un ritardo nella discussione della tesi. E questo ritardo ha a sua volta provocato l'impossibilità per il ragazzo di partecipare al concorso per un dottorato di ricerca. E visto che la tesi – che prevedeva un periodo di lavoro in laboratorio – l'ha conseguita con massimo di voti e lode, era molto probabile che quel dottorato l'avrebbe potuto fare. E gli avrebbe portato un guadagno di circa mille euro al mese, in rete www.trentinocorrieredellealpi.it.

LA NOZIONE DI «PARTE INTERESSATA» NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

di *Gianluigi Bochicchio**

SOMMARIO: 1. Premesse (necessarie) all'impostazione del tema – 2. Ordinamento giuridico e Giustizia Sportiva – 3. Il Decreto Legge 19 agosto 2003 n. 220 (convertito, con modificazioni, dalla Legge 17 ottobre 2003 n. 280) – 4. Procedimento disciplinare e codice di procedura penale – 5. Conclusioni

1. *Premesse (necessarie) all'impostazione del tema***

Quando più persone legate da un interesse comune – nel caso di specie la passione per il gioco del bridge – per meglio tutelare e coltivare tale interesse si associano fra loro nasce ciò che, giuridicamente, si definisce un «gruppo organizzato».¹

Dacché tale gruppo è costituito da una pluralità di individui è *in rerum natura* che fra costoro sorgano dei contrasti,² sorge pertanto la necessità che il

* Consigliere della Corte d'Appello di Salerno.

** Saggio redatto su invito del Presidente della Corte Federale di Appello Federazione Italiana Gioco Bridge, Avv. Maurizio NAPOLI del Foro di Salerno e destinato al Repertorio di Giustizia sportiva della predetta Federazione, curato dall'avv. Napoli.

¹ Sono «gruppi organizzati» nel senso indicato nel testo i condomini, le associazioni culturali, i club ed i circoli cittadini, le società commerciali sino al gruppo organizzato per eccellenza, lo Stato. Il primo gruppo giuridicamente organizzato storicamente noto – nell'area della nostra tradizione giuridica – è la famiglia dell'età romana arcaica e tanto grazie agli studi di Bonfante (1864- 1832) che dimostrò l'originario carattere di organismo politico di tale famiglia sicché fu possibile risolvere molteplici problemi: valga per tutti la definizione del ruolo dell'antico *pater familias*, la cui somma di diritti potestativi e reali egli inquadrava nel concetto unificante di «potere sovrano», sul quale si sarebbero modellati sia i rapporti fra i vari membri della *familia*, sia il regime della proprietà romana, originariamente corrispondenti alla la sovranità (da parte del *pater familias*) sul gruppo familiare. Per la Corte Costituzionale (Sentenza 18.02.1988 n. 183, in Giur. cost. 1988, I,687, la famiglia è una «formazione sociale primaria».

² Scrive Montesquie (Charles - Louis de Secondat,) nel suo «*Spirito delle Leggi*» (1748): «Non appena si costituiscono in società, gli uomini perdono il senso della loro debolezza, cessa l'uguaglianza che esisteva fra loro e ha inizio lo stato di guerra. Ogni singola società diviene consapevole della

gruppo si doti di un insieme di regole volte a risolvere tali contrasti: tale insieme di regole costituisce la «organizzazione» del gruppo.³

È scienza dell'ovvio che, perché tali regole assolvano la funzione indicata, siano rispettate e fatte rispettare:⁴ di qui la magistratura nell'ordinamento statale, gli organi di giustizia nelle federazioni sportive.⁵

Ne consegue che chi viola la regola deve essere colpito da una sanzione disciplinare.⁶

Naturalmente l'irrogazione di tale sanzione al responsabile della trasgressione non è rimessa «all'arbitrio di Sua Eccellenza» di manzoniana memoria, deve essere irrogata attraverso un procedimento.⁷

I protagonisti essenziali di tale procedimento sono: 1) Il Giudice, al quale è deputato il compito di stabilire fra le tesi contrapposte sostenute dalle parti quale sia fondata; 2) Il Procuratore federale che, sulle base delle prove da lui raccolte

propria forza, il che dà origine a uno stato di guerra fra nazione e nazione. Del pari in ogni società i privati cominciano a conoscere la propria forza cercano di rivolgere a loro favore i vantaggi principali di questa società, e ciò crea fra di essi uno stato di guerra. Questi due tipi di stato di guerra determinano l'istituzione delle leggi fra gli uomini. In quanto abitanti di un pianeta tanto grande che non possono non esservi popoli diversi, essi hanno leggi che regolano le relazioni di quei popoli fra loro, e questo è il DIRITTO DELLE GENTI. In quanto vivono in una società che dev'essere conservata, hanno leggi che regolano le relazioni fra i governanti e i governati, ed ecco il DIRITTO POLITICO. Altre infine ne hanno che regolano i rapporti che tutti i cittadini hanno fra loro, ed è questo il DIRITTO CIVILE", Ristampa BUR, IX ed., Milano 2013, 151; "dovunque esiste un aggruppamento di uomini ed è quindi sentita la necessità di una disciplina per la coesistenza degli interessi in contrasto, ivi esiste un sistema di punizioni", F. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale, Parte generale, XVI ed.* a cura di L. Conti, Giuffrè 2003, 678.

³ Si intende per "organizzazione", nell'accezione più lata possibile, "un sistema, vale a dire un' entità, le cui parti sono disposte secondo relazioni sistematiche e sono costituite da uomini", l'organizzazione è una struttura sociale, un' istituzione umana, G. FREDDI, voce Organizzazione – Teoria della, in N. Bobbio, N. Matteucci, G. Pasquino (a cura di), *Il Dizionario della Politica*, Torino 2008, 645. Per M. CORSALE, voce Pluralismo Giuridico, in Enc. dir. XXXIII, Milano 1983, 1003 ss, a 1020, i soggetti collettivi di interessi possono dar luogo ad un'organizzazione, ad una struttura ed in tal senso si ha un ordinamento giuridico.

⁴ "E' inefficace la proibizione che non sia accompagnata dal timore delle pene ed è quindi inefficace una legge che non contenga entrambe le parti, quella che vieta di commettere un torto e quella che punisce chi lo commette", Th. HOBBS, *De Cive*, XIV, § 7, 1742.

⁵ Sugli organi della Giustizia sportiva, v. L. FERRARA, voce Giustizia sportiva, in Enc. Dir., Annali III, Milano 2010, 491.

⁶ Disciplina, dal sostantivo latino "disciplina", a sua volta derivato dal verbo "discere", imparare, propriamente "insegnamento, educazione" e, per estensione, "Complesso di norme che regolano il comportamento d' un individuo, d' un gruppo, o d' ente", CORTELLAZZO – ZOLLI, *Dizionario Etimologico della Lingua Italiana*, II ed. a cura di M. CORTELLAZZO e M. A. CORTELLAZZO, Bologna - Roma, 1988, 473.

⁷ Le fonti del diritto romano attestano che la Legge delle XII Tavole – intorno alla metà del V secolo – stabilì che la "consecratio" (l'aggressione ai Tribuni della Plebe) poteva essere obbligatoriamente irrogata dal comizio centuriato attraverso un regolare processo. Successivamente Lucio Cornelio Silla (nell' 81 A.C.) riorganizzò le Corti di Giustizia permanenti già esistenti, ne istituì di nuove e, per ciascuna Corte furono fissati i termini del crimine da perseguire, la procedura che doveva essere applicata e la pena da infliggere al colpevole. B. SANTALUCIA, *La Giustizia penale in Roma Antica*, Bologna 2013, 36.

prima del giudizio, chiede l'irrogazione della sanzione a chi attribuisce la violazione di una regola;⁸ 3) l'incolpato, colui che è accusato della trasgressione.

Senza una di queste tre figure non è nemmeno possibile instaurare il rapporto giuridico avente ad oggetto il procedimento disciplinare sicché Procuratore federale ed incolpato sono di certo non solo parti interessate, ma addirittura necessarie per dar corso al procedimento stesso.

Tanto premesso, esistono altre parti interessate al procedimento?

E' lo stesso Regolamento di Giustizia della FIGB ad utilizzare più volte la espressione «interessato»: si leggano, a mero titolo esemplificativo, l'art. 4 che menziona «chiunque vi abbia interesse», l'art. 11 comma 2, in tema di ricsuazione del Giudice, l'art. 12 comma 5 menziona la «parte interessata», lo art. 14 comma 2 discorre di «parte interessata», ancora l'art. 18 co. 1 dispone che «Le decisioni del Giudice Arbitro Nazionale e del Giudice Arbitro Nazionale Aggiunto devono essere inviate a mezzo lettera raccomandata, a cura della Segreteria degli Organi di Giustizia, all'indiziato ed alle parti interessate», l'espressione «parti interessate» si rinviene, ancora, nell'art. 19 co. 1 in tema di impugnazioni, così come nell'art. 20 comma 1, l'art. 22 comma 1 dispone la comunicazione della decisione della Corte d' Appello «alle parti interessate», l'art. 23, in tema di efficacia della decisione dispone che è «fatta salva la possibilità, per le parti interessate, di richiedere il giudizio di revisione», l'art. 39 comma 1, in tema di grazia, menziona «l'istanza dell'interessato».

È tale, in particolare colui che ha denunciato l'illecito ovvero, per utilizzare la espressione adoperata dall'art. 1 co. 5 RFIGB, abbia segnalato «atti diretti ad alterare lo svolgimento o il risultato di un Campionato o di un Torneo o di una Gara in genere, ovvero ad assicurare a chicchessia un vantaggio in classifica?».

I cultori del diritto penale, per evidenti ragioni il ramo dell'ordinamento statale più affine al sistema sanzionatorio disciplinare della Giustizia sportiva, asseriscono che la ragion d' essere della previsione di un reato è la protezione di un bene o interesse giuridico che, la norma penale, comminando la pena, intende tutelare da aggressioni.

Per «bene giuridico» si intende «tutto ciò che a noi può servire»,⁹ qualunque *res* idonea a soddisfare un bisogno dell'uomo, bisogno che può essere tanto esteriore (la integrità fisica, la tutela del patrimonio) quanto di natura ideale (l'onore, l'idea artistica).

Accanto alla nozione di bene viene collocata quella di interesse: lo interesse, per taluni, è una situazione favorevole all'appagamento di un bisogno, per altri è la valutazione formulata dal soggetto che la *res* è adeguata a soddisfare il bisogno.

E' agevole individuare l'interesse tutelato dall'illecito disciplinare:¹⁰ la

⁸ F. CARRARA, nel suo «Programma del Corso di Diritto criminale – Tomo II, «Del giudizio criminale», ristampa anastatica «Il Mulino», Bologna 2004, 133, ammoniva che il pubblico ministero «deve soprattutto esser cauto di non scambiare lo zelo per la condanna con lo zelo per la giustizia».

⁹ JHERING, *Geist des Römischen Rechts* (Lo Spirito del diritto romano), 1875, v. III, 328.

¹⁰ «L'estrema varietà delle situazioni e dei comportamenti che possono costituire illecito sportivo, e la conseguente assenza di ogni tipologia, postulano l'assunzione di canoni probatori, che, al di là del

immagine, il prestigio della Federazione, la sua capacità di garantire agli affiliati che i tornei si svolgano regolarmente, la capacità diffusiva della passione per il Bridge che può indurre nuove persone ad affiliarsi alla federazione: «Il procedimento disciplinare trova la propria ragione d'essere nel fatto che le Federazioni sportive sono figure associative, sicchè è necessaria, per così dire, una gestione della appartenenza degli associati all'associazione, nel senso di reprimere i comportamenti dei primi che siano contrari ai valori di base ed agli scopi per i quali la seconda si è costituita e vive. Più precisamente il procedimento disciplinare ha la funzione di colpire con sanzioni coloro che contravvengono alle regole che vigono nell'associazione, fino al limite estremo dell'esclusione dell'associato».¹¹

Tanto premesso, esistono altri interessi tutelati dal sistema disciplinare?, si può ipotizzare che questi tutelino interessi del singolo affiliato?

Che una stessa violazione possa essere rivolta alla protezione di una pluralità di beni - interessi non deve sorprendere.

E' sufficiente menzionare, quale esempio, l'art. 368 del codice penale¹² che prevede e punisce il delitto di calunnia.

Qui è protetto e l'interesse dell'amministrazione della Giustizia ad evitare l'apertura di un procedimento penale sulla scorta di una falsa denuncia e l'interesse dell'incolpato a non subire una condanna ingiusta: la sussistenza di tale ultimo interesse è dimostrata dal fatto che la pena prevista per il delitto di calunnia è graduata in proporzione alla pena (ingiustamente) irrogata alla vittima della calunnia.

Nelle strutture associative organizzate¹³ regolate dal codice civile si distinguono compagini deputate alla tutela di interessi di gruppo (ovvero a struttura

libero convincimento del giudice, e del rigoroso rispetto dei diritti e della personalità del prevenuto, consentano, in una valutazione correlata a detta atipicità, l'affermazione della verità», così l'art. 16 comma 2 del RGFGB.

¹¹ E. Russo, *L'ordinamento sportivo e la Giustizia sportiva*, in Marco Natoli, *Altervista.org*.

¹² «Chiunque, con denuncia, querela, richiesta o istanza, anche se anonima o sotto falso nome, diretta all'autorità giudiziaria o ad un'altra autorità che a quella abbia obbligo di riferirne o alla Corte penale internazionale, incolpa di un reato taluno che egli sa innocente, ovvero simula a carico di lui le tracce di un reato, è punito con la reclusione da due a sei anni. La pena è aumentata se s'incolpa taluno di un reato pel quale la legge stabilisce la pena della reclusione superiore nel massimo a dieci anni, o un'altra pena più grave. La reclusione è da quattro a dodici anni, se dal fatto deriva una condanna alla reclusione superiore a cinque anni; è da sei a venti anni, se dal fatto deriva una condanna all'ergastolo; e si applica la pena dell'ergastolo, se dal fatto deriva una condanna alla pena di morte». Per vero dire, il codice di procedura penale distingue fra "persona offesa" e "danneggiata" dal reato: si vedano gli artt. 11 co. 2, la contrapposizione fra gli artt. 74 ed 80, l'art. 107 co. 2 dis att..

¹³ Esempi di strutture associative non organizzate sono la società occasionale – la *societas unius negotii* – i. e. la società costituita per un solo affare – ipotizzabile nel nostro ordinamento, posto che il requisito della "professionalità" – i. e. l'abitudine dell'esercizio di un'attività – risulta esatto dall'art. 2082 c. c. ma non dall'art. 2247 c. c., F. DI SABATO, *Manuale delle società*, Torino, 1987, 9. (la società costituita per la costruzione del canale di Suez altro non era una società occasionale, sebbene abbia avuto una durata di undici anni.) ovvero, premesso che i gruppi possono essere diffusi oppure organizzati, coloro che esercitano la medesima professione formano un gruppo diffuso, se per essi viene istituito un ordine professionale, nasce un gruppo organizzato, M. S. GIANNINI, *Corso di Diritto Amministrativo*, Tomo I, Milano 1970, 7.

¹⁴ P. G. JAEGER, *L'interesse sociale*, Milano 1966, 164.

chiusa) e organismi deputati alla tutela di interessi di serie¹⁴ (ovvero a struttura aperta).

Il gruppo è una pluralità chiusa di soggetti, finita e determinata, la serie è, per definizione, non finita e comprende tutti gli individui che si trovano, in un determinato rapporto: «il gruppo comprende solo soggetti che esistono contemporaneamente, la serie si proietta nel tempo e abbraccia individui viventi in momenti diversi».¹⁵

Sono deputate alla tutela di un interesse di gruppo le società lucrative (semplice, in nome collettivo, in accomandita semplice, per azioni, in accomandita per azioni, a responsabilità limitata: dall'art. 2251 all'art. 2496 del codice civile); soddisfano un interesse di serie le cooperative (artt. 2511 ss. codice civile), le associazioni riconosciute (artt. 14 ss. codice civile, D.P.R. n. 361/2000) e le associazioni non riconosciute (artt. 36, 37, 38 codice civile).¹⁶

E' indubitabile che una federazione sportiva sia una struttura associativa organizzata che tutela interessi di serie giacché il rapporto (associativo) è aperto a quanti sono portatori del medesimo interesse (nel caso di specie la passione per questo o quello sport) che la collettività organizzata intende perseguire.

E' stato asserito, a proposito della S.p.A. che il gruppo dei soci può continuamente rinnovarsi, ma per quanto grande possa essere il numero dei soci, esso trova un limite massimo nella quantità delle azioni emesse.¹⁷

Poiché l'art. 30 co. 1 D.P.R. 157/1986 dispone che «Le società, le associazioni e gli enti sportivi non hanno scopo di lucro e sono riconosciuti, ai fini sportivi, dal consiglio nazionale del Comitato olimpico nazionale italiano o, per delega, dalle federazioni sportive nazionali», potrebbe sorgere il dubbio se una Federazione sportiva debba essere qualificata associazione riconosciuta o non riconosciuta.

Dubbio privo di rilevanza pratica dacché è stato esaustivamente dimostrato,¹⁸ che alle associazioni, siano esse riconosciute o meno, è applicabile la medesima disciplina. Lo stesso A. rileva come ben siano configurabili «*associazioni atipiche*», enti collettivi che non possono definirsi società e nemmeno associazioni, siano esse riconosciute o non riconosciute, del «Tipo» normativo di quelle descritte dal Codice Civile.¹⁹

Sul versante opposto o, volendo, simmetrico, le società commerciali, si rinviene la tesi a mente della quale società in nome collettivo e società in accomandata semplice non sono «fattispecie» bensì «porzioni di disciplina»²⁰ predisposte dal

¹⁵ P. G. JAEGER, op. cit., 100.

¹⁶ I Partiti politici ed i Sindacati, giuridicamente, altro non sono che associazioni non riconosciute.

¹⁷ P. G. JAEGER, op. cit., 164.

¹⁸ F. GALGANO, *Delle Associazioni non riconosciute e dei comitati*, in Commentario del Codice civile, a cura di A. Scialoja e G. Branca, II ed., Bologna – Roma 1976, 177.

¹⁹ Op. cit. 82.

²⁰ Per la distinzione tra fattispecie, l'insieme dei presupposti di fatto che determinano la applicazione di una determinata normativa, e disciplina, le *regulae iuris* da applicare alla fattispecie individuata, T. ASCARELLI, *Sul concetto di titolo di credito e sulla disciplina del titolo V libro IV del nostro*

legislatore ove gli accordi fra i contraenti (della collettiva e dell'accomandita) si rivelino carenti.²¹

Questo distinguo fra interesse di gruppo ed interesse di serie, che vale per il diritto civile e commerciale, è utilizzabile nel diritto sportivo, in particolare nel procedimento disciplinare della FIGB?

2. *Ordinamento giuridico e Giustizia Sportiva*

L'ordinamento giuridico non è solo il complesso di norme statali che regolano le relazioni fra lo Stato ed i privati (il diritto pubblico) e le relazioni fra i privati, siano essi persone fisiche o giuridiche (il diritto privato): nella realtà giuridica esistono più ordinamenti giuridici.

In Diritto Costituzionale ed in Filosofia e Teoria generale del Diritto si definisce Stato, un gruppo di persone legate da un interesse comune, insediato su un territorio sul quale esercita la sovranità - *i. e.* non riconosce altro gruppo che abbia signoria sul medesimo territorio²² - e che per dirimere i contrasti che possono insorgere fra i componenti il gruppo si dota di un ordinamento giuridico nel senso sopra definito.

Le due formulazioni sono solo in parte sovrapponibili perché la FIGB non è evidentemente titolare di sovranità sul territorio nel quale insiste: come spiegare la coesistenza dei due ordinamenti?

La spiegazione la si rinviene nella teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici:²³ un gruppo organizzato può vivere utilizzando integralmente norme giuridiche altrui (che devono essere quelle di un ordinamento più ampio che le ricomprende: la associazione privata che utilizza le *regulae iuris* create dallo Stato) ovvero può essere fonte di norme proprie (il Diritto canonico della Chiesa cattolica, i regolamenti del diritto sportivo): quando un gruppo organizzato produce norme giuridiche dotate di effettività, tale gruppo è un ordinamento giuridico.

Le componenti primarie di questo sono: 1) la plurisoggettività; 2) l'organizzazione; 3) la normazione.

Lo Stato moderno, ad esempio, è dotato di una normazione sulla plurisoggettività (norme sulle persone fisiche, sulla cittadinanza, sugli enti collettivi,

codice, in Saggi di diritto commerciale, Milano, 1955, 567.

²¹ P. SPADA, *La tipicità delle società*, Padova 1975, *passim*.

²² V. ONIDA, *La Costituzione*, Bologna 2008, 9. E. TOSATO, voce Stato, in Enc dir., XLIII, Milano 1990, 758-759.

²³ Dovuta a SANTI ROMANO, *L'Ordinamento giuridico*, 2° ed., Firenze 1946, poi ripresa ed approfondita da M.S. GIANNINI, *Sulla pluralità degli ordinamenti giuridici*, in Atti del XIV Congresso internazionale di sociologia (svoltosi a Roma dal 30 agosto al 3 settembre 1950), IV, Firenze 1953; Gli elementi degli ordinamenti giuridici, in Riv. Trim. dir. Pubbl., 1958, 219 e, avuto particolare riguardo all'ordinamento sportivo, Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi, in Riv. Dir. Sportivo, 1949, 10. Per la verità lo stesso GIANNINI, nel *Corso di Diritto amministrativo* già citato, - 96 - afferma che più che di teoria sarebbe preferibile discorrere di ipotesi "per la ragione che ancor oggi essa non può dirsi definitiva... non è... una teoria su cui fondare un intero sistema giuridico, ma una spiegazione di alcuni accadimenti ed esperienze giuridiche di vertice".

sull'elettorato), di una normazione sull'organizzazione (le norme sul Capo dello Stato, sul Parlamento, sui Ministeri), una normazione «sulla normazione» (chi può emettere norme giuridiche e quale sia la forza vincolante di queste).

In ogni caso vi è sempre un ordinamento che primeggia sugli altri.

Tale ordinamento, che si può definire generale, ha un'organizzazione che detiene la forza ed il potere di normazione generale che vincola tutti i componenti del gruppo che concorrono a formare lo Stato (Art. 54 co. 1 Cost.: «Tutti i cittadini hanno il dovere di essere fedeli alla Repubblica e di osservare la Costituzione e leggi»).

Gli ordinamenti così descritti sono originari, perché derivano da se stessi la propria esistenza, sovrani, perché hanno la possibilità di imporre con la forza le determinazioni assunte, assoluti, perché possono determinare la rilevanza di qualunque altro ordinamento che operi nell'ambito dell'ordinamento generale, nel senso che l'ordinamento che agisce nell'ambito di uno Stato deve assoggettarsi alle norme di questo.²⁴

Richiamati gli elementi costitutivi dello Stato, è la sovranità che consente ad un ordinamento di «primeggiare» sugli altri, essa manifesta due aspetti: supremazia interna del Governo statale, indipendenza esterna da altri Stati. «I due aspetti sono strettamente connessi. Non vi è sovranità interna senza sovranità esterna...Sovranità non significa tuttavia illimitatezza del potere statale...è una caratteristica distintiva del potere statale, ma come potestà giuridica, in quanto giuridicamente regolata è limitata».²⁵

Indice essenziale del modello pluralistico è il riconoscimento della pluralità degli ordinamenti giuridici e la conseguente definizione dei rapporti fra questi ultimi e quello fra di essi che si arroga il monopolio del potere di creare ed amministrare diritto: lo Stato.²⁶

Gli ordinamenti «derivati», allora, vigono perché l'ordinamento originario lo consente: tale sistematica si riassume, in genere, con la formula che l'ordinamento generale (lo Stato) *superiorem non recognoscit*.²⁷

Che gli ordinamenti che sono stati definiti, per comodità espositiva, derivati, devono uniformarsi all'ordinamento *superiorem non recognoscens* è dimostrato da talune norme costituzionali: per l'art. 17 co. 1 Cost. i cittadini hanno diritto di riunirsi pacificamente e senza preavviso, purchè disarmati; per l'art. 19 Cost. tutti

²⁴ M. S. GIANNINI, *Corso di Diritto amministrativo*, cit., 93.

²⁵ E. TOSATO, op. cit., 768. «La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione», così l'art. 1 co. 2 della Costituzione della Repubblica.

²⁶ M. CORSALE, op. cit., 1014. Scrive M. WEBER, *L'etica protestante e lo Spirito del capitalismo*, ristampa BUR, XX ed., Milano 2013, 37, che solo l'Occidente conosce lo «Stato» nel senso di un'istituzione politica, dotata di una «costituzione» razionalmente statuita, di un diritto razionalmente statuito e di un'amministrazione da parte di impiegati specializzati che osservano regole di origine e natura razionale, «leggi».

²⁷ Pervero, l'ordinamento della Repubblica italiana non può strettamente definirsi *superiorem non recognoscens*, per l'art. 117 co. Cost., infatti, «La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali».

hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa «purchè non si tratti di riti contrari al buon costume...».

Al contrario di quanto pur autorevolmente sostenuto, «l'idea della pluralità degli ordinamenti giuridici – l'idea in particolare che le associazioni siano, in difetto del riconoscimento statale irrilevanti per lo Stato e sottratte alle norme di questo, come alla sua giurisdizione – va oggi respinta»,²⁸ la tesi di Santi Romano non è una costruzione astratta, per quanto elegante, ma rinviene le sue radici nel diritto positivo.

Tanto vuoi perché l'asserzione non rispecchia tale idea, per come si è tentato di descriverla, vuoi perché contraddice lo stato attuale della legislazione.²⁹

Gli artt. 12 del codice penale e 730 ss. del codice di procedura penale regolano il riconoscimento, nell'ordinamento italiano, della sentenza penale straniera, così come l'art. 64 L. 31.05.1995 n. 218 (la legge sul diritto internazionale privato) attribuisce efficacia diretta nel nostro ordinamento ad una sentenza straniera.³⁰

Una sentenza emessa da un'Autorità Giudiziaria straniera è, per definizione, operante in un ordinamento «*altro*» dall'ordinamento della Repubblica.

Ebbene l'art. 8 co. 2 dell'accordo fra la Repubblica italiana e la Santa Sede, stipulato il 18.02.1984, descrive il procedimento di riconoscimento, nel nostro ordinamento, delle sentenze del Tribunale ecclesiastico.

Vero è che l'art. 1 di tale accordo recita che «La Repubblica italiana e la Santa Sede riaffermano che lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani, impegnandosi al pieno rispetto di tale principio nei loro rapporti ed alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese».

Tuttavia l'ordine della Chiesa è quello che in diritto romano si definirebbe del *fas*, la sfera del sacro, non dello *ius*,³¹ il diritto degli uomini e le sentenze del Tribunale ecclesiastico devono comunque, onde essere riconosciute, rispettare le

²⁸ F. GALGANO, op. cit., 161. Lo stesso A., però, a 165 ed alla nt. 41 alle p. 174 e 175 del volume appena mentovato ricorda come la giurisprudenza, a proposito dei partiti politici e dei sindacati, abbia dichiarato la propria carenza di giurisdizione, così applicando, per quanto in modo circoscritto la teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici. Questo atteggiamento è stato giustificato – U. ROMAGNOLI, Il contratto collettivo di impresa, Milano 1963, 156 – perché altrimenti vi sarebbe una interferenza dell'organo giurisdizionale dello Stato in un ambito nel quale deve vigere un «principio di sovranità». È utile rammentare che, nell'impostazione originaria di Santi Romano lo Stato non può ingerirsi, oppure la sua ingerenza può essere solo limitata, in ogni gruppo sociale che si sia dotato di un ordinamento giuridico. La Corte Costituzionale – Sentenza n. 49 del 2011, sulla quale v. *infra*, testo e note – quando afferma che è «questione particolarmente delicata... il rapporto tra l'ordinamento statale e uno dei più significativi ordinamenti autonomi che vengono a contatto con quello statale, cioè l'ordinamento sportivo», di fatto riconosce che il diritto positivo ha ad oggetto non uno ma più ordinamenti giuridici.

²⁹ Lo stesso GALGANO, o loc. cit., reputa la teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici in contrasto con l'art. 2 Cost., laddove tale disposizione – v. *infra*, testo e note – costituisce uno degli indici normativi della fondatezza di questa.

³⁰ Gli artt. 796 ss. del codice civile, abrogati dall'art. 73 L. 218/1995, a far data dall'1.1.1996, disciplinavano l'efficacia delle sentenze straniere e l'esecuzione di atti di Autorità straniera. L'art. 85 co. 2 DPR 309 del 1990 (il testo unico sugli stupefacenti) richiama l'art. 12 c.p..

³¹ Sul concetto di *fas* ed il distinguo fra *ius* e *fas* v. E. VOLTERRA, *Istituzioni di diritto privato*

regole costituzionali (cfr. artt. 19 e 20 Cost.).³²

Nel diritto vivente già gli studiosi del diritto civile si erano avveduti, sulla scorta di quanto dispone l'art. 36 co. 1 del codice civile – «L'ordinamento e l'amministrazione delle associazioni non riconosciute come persone giuridiche sono regolati dagli accordi degli associati»³³ – che non solo la Pubblica Autorità, ma anche i privati possono dettare norme giuridiche vincolanti per gli appartenenti ad una collettività organizzata,³⁴ priva di natura pubblicistica, avente ad oggetto il perseguimento di un interesse comune non economico, posto che per lungo tempo la disciplina delle associazioni non riconosciute era stata reputata di natura «residuale».³⁵

Di poi, l'art. 2 Cost., «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale», ha accolto i principi personalistico, gradualistico e pluralistico, da reputarsi valori fondamentali dell'ordinamento repubblicano e il riferimento alle

romano, Roma 1977, 7. Nell'età monarchica di Roma il Re era il supremo sacerdote dei culti sicché aveva il compito di assicurare ai cittadini la benevolenza degli dei (*pax deorum*) e, pertanto, aveva il dovere di intervenire applicando sanzioni «ad un tempo penali e religiose» a chi, serbando una condotta riprovevole aveva rischiato di compromettere «i buoni rapporti fra stato e divinità», B. SANTALUCIA, *La Giustizia penale*, cit., 11. Alle origini della civiltà greca la Giustizia veniva designata con la parola *θέμις*, derivato del verbo *τίθημι*, «porre in essere» sicché indica ciò che è posto dall'alto e, dunque, dalla volontà divina, la parola «*Δίκη*» (che è figlia di *ζέω* e *θέμις*) significa «sentenza, decisione, giudizio», dunque la legge divina, *νόμος* è la legge scritta, umana e – grazie a Solone – «Misura della giustizia diviene l'obbedienza alla legge». Nell'Antigone di Sofocle, Antigone si oppone al decreto di Creonte che, violando la legge divina, vieta la sepoltura di Polinice, perché aggressore di Tebe, non perché voglia ribellarsi al *νόμος*, ma perché non riconosce autorità di *νόμος* al decreto di Creonte «poiché il νόμος trae autorità dalla volontà divina e dal consenso della comunità», C. BEARZOT, *La Giustizia nella Grecia Antica*, Roma, V rist., 2014, 15 e 52. E. CANTARELLA, *L'amore è un Dio – Il sesso e la polis*, V ed., Milano 2012, 67, a proposito del confronto fra Antigone e Creonte del pari contrappone le leggi non scritte, sostenute da Antigone, che «esprimono principi etici imprescindibili» alle leggi scritte, che Creonte intende far valere giacché espressione del potere politico e, conclude l'A. «Il dilemma tragico consiste in questo: Antigone e Creonte hanno ambedue ragione e ambedue torto». «Il mio Regno non è di questo mondo» Giovanni, 18, 36, questa la risposta di Gesù a Pilato.

³² Il moderno Stato di diritto non potrebbe che punire, ed anche severamente (artt. 110 - 575 - 576 n. 4 cp?), il Vescovo Cirillo che sobillò la popolazione di Alessandria d'Egitto perché linciassero la filosofa e matematica Ipazia (415 D.C.).

³³ Sull'evoluzione di pensiero che ha determinato la formulazione del vigente art. 36 del codice civile, v. F. GALGANO, op. cit. 12.

³⁴ Nel sistema delle fonti del diritto si distingue fra «norme sulla produzione» e «norme di produzione»: le prime afferiscono le regole che presiedono alla formazione di una disposizione (il procedimento di formazione delle leggi, artt. 70 . Cost.), le seconde sono le norme dettate ai destinatari di queste. In tale prospettiva l'art. 36 del codice civile è una «norma sulla produzione», gli «accordi fra gli associati» sono fonte di «norme di produzione». V. CRISAFULLI, *Lezioni di Diritto costituzionale*, 3° ed., II, 1, L'Ordinamento costituzionale italiano (le fonti), Padova 1975, 2; v. anche E. VOLTERRA, *Istituzioni* cit., 15.

³⁵ Nel senso che ogni fenomeno associativo non inquadrabile in tipi oggetto di regolamentazione positiva, la società, l'associazione riconosciuta, le cooperative, i consorzi, era individuato quale oggetto della disciplina dell'associazione non riconosciuta, F. GALGANO, op. cit., 32.

«formazioni sociali» mira a rendere tali formazioni soggetti di diritto costituzionale, e tanto costituisce una manifesta applicazione del principio pluralistico³⁶ sicché queste sono titolari delle situazioni di libertà e doverosità riconosciute ai singoli che pertanto sono anch'esse titolari di diritti inviolabili.³⁷

3. *Il Decreto Legge 19 agosto 2003 n. 220 (convertito, con modificazioni, dalla Legge 17 ottobre 2003 n. 280)*

L'art. 1 D. L. 19/08/2003 n. 220³⁸ ha disposto che «1. La Repubblica riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale, quale articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato Olimpico Internazionale. 2. I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo».³⁹

Di qui l'esplicito riconoscimento dell'esistenza di un ordinamento sportivo (peraltro l'«ordinamento sportivo» è menzionato nell'art. 117 co. 3 Cost.), reputato autonomo, dell'esistenza di più ordinamenti in relazione fra loro (I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia) nell'ambito della stessa organizzazione statale, con la clausola che l'autonomia dell'ordinamento sportivo cede il passo all'ordinamento statale nei casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive che siano connesse all'ordinamento sportivo.

A ben vedere l'ordinamento sportivo può essere reputato un microsistema di più ordinamenti giuridici: l'ordinamento originario è il CONI, che in quanto ente pubblico⁴⁰ costituisce un'articolazione dello Stato, che soprassiede all'organizzazione

³⁶ Per un'ampia sintesi delle varie definizioni di «Pluralismo giuridico», M. CORSALE, op. cit. e citazioni ivi. N. BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Torino 1960, 13, afferma che grazie al pluralismo giuridico è stato spezzato «il cerchio chiuso della teoria statualistica del diritto».

³⁷ Così riassuntivamente, V. CRISAFULLI – L. PALADIN, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 1990, sub art. 2, 9 s. V. anche M. SERIO, *Il processo disciplinare sportivo: rapporti tra ordinamento sportivo e ordinamento Statale*, in *Europa e dir. priv.*, 2009, 3, 773, dove l'affermazione che «la generale derivatività dell'autonomia dell'istituzione sportiva trova, tra l'altro, una non meno diretta base costituzionale nell'art. 2 dedicato al riconoscimento dei diritti inviolabili delle formazioni sociali, delle quali quella sportiva è significativa ed estesa manifestazione». Già J. STUART MILL, scriveva nel suo *Sulla libertà*, (trad. italiana), Milano 2009, 99 – 100, che «Nessuno è completamente isolato; è impossibile recare un danno serio o permanente a se stessi senza che il male si estenda almeno fino a chi ci è più vicino, e spesso molto oltre. Se un uomo lede le sue proprietà, danneggia chi direttamente o indirettamente ne traeva sostentamento, e generalmente diminuisce in maggiore o minore misura le risorse della comunità. Se deteriora le sue facoltà fisiche o mentali... si pone nell'incapacità di rendere i servizi di cui è in generale debitore ai suoi simili».

³⁸ Tale decreto legge è stato in parte modificato dal D. Lg. 104/2010 (riordino del processo amministrativo), modificazioni che non rilevano in questa sede.

³⁹ Sul D.L. 220/2003, v. G. MANFREDI, *Ordinamento Statale e Ordinamento Sportivo. Tra Pluralismo e Diritto Globale*, in *Foro Amm.* 2012, 3, 299 e la bibliografia menzionata ivi alla nt. 35.

⁴⁰ *Ex plurimis* Cassazione civile, sez. un., 18/03/1999, n. 154 in *Giust. civ. Mass.* 1999, 594; Cassazione

e vigilanza di tutti gli sport (si vedano i poteri di vigilanza e controllo di tale ente sulle federazioni sportive ex DPR 157/1986, basta menzionare i commi 3 e 4 dell'art. 29 DPR cit. «Gli statuti delle federazioni e le loro modifiche sono deliberati dalle assemblee e sono approvati, previo esame della giunta esecutiva del CONI, dal consiglio nazionale del CONI. I regolamenti delle federazioni sono deliberati dal consiglio federale e sono approvati, previa pronuncia della giunta esecutiva del CONI in armonia con i criteri fondamentali stabiliti dal consiglio nazionale del CONI, dal presidente del CONI. La predetta approvazione si intende avvenuta trascorsi novanta giorni dal deposito dei regolamenti presso la segreteria generale del CONI».

La Suprema Magistratura amministrativa aveva indicato la ripartizione che segue fra giurisdizione statale e giurisdizione domestica (sportiva): «In relazione al rapporto tra l'ordinamento settoriale sportivo e l'ordinamento generale statale, in materia di sanzioni disciplinari e correlative impugnazioni, il d.l. 19 agosto 2003 n. 220 (recante «Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva»), conv. con l. 17 ottobre 2003 n. 280, prevede tre forme di tutela: una prima forma, limitata ai rapporti di carattere patrimoniale tra le società sportive, le associazioni sportive, gli atleti (e i tesserati), demandata alla cognizione del g.o.; una seconda, relativa ad alcune delle questioni aventi ad oggetto le materie di cui all'art. 2 del citato d.l., non apprestata da organi dello Stato, ma da organismi interni all'ordinamento stesso in cui le norme in questione sono state poste, secondo uno schema proprio della cosiddetta "giustizia associativa"; una terza, tendenzialmente residuale e devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, relativa a tutto ciò che per un verso non concerne i rapporti patrimoniali fra le società, le associazioni sportive, gli atleti (e i tesserati) - demandati al g.o. - e per altro verso non rientra tra le materie che, ai sensi dell'art. 2 d.l. n. 220 del 2003, sono riservate all'esclusiva cognizione degli organi della giustizia sportiva».⁴¹

Il TAR Lazio – ordinanza depositata l' 11.02.2010⁴² – aveva sollevato questione di illegittimità costituzionale degli artt. 2 co. 1 lett. b) e 2 del D.L. 220/2003,⁴³ per contrasto con gli art. 24, 103 e 113 della Costituzione, nella parte in cui riservano al giudice sportivo la competenza a decidere, con definitività, controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari non tecniche irrogate ad atleti, tesserati, associazioni e società sportive, sottraendole al Giudice amministrativo, anche se gli effetti di queste, superando la sfera dell'ordinamento sportivo, incidono su diritti ed interessi legittimi.

civile, SS. UU., 07/07/1983, n. 4575 Giust. civ. Mass., 1983, fasc. 7.

⁴¹ Consiglio di Stato, sez. VI, 24/09/2012, n. 5065, in *Diritto & Giustizia* 2012.

⁴² In G.U. della Repubblica n. 26, prima serie speciale, 2010.

⁴³ «1. In applicazione dei principi di cui all'articolo 1, è riservata all'ordinamento sportivo la disciplina delle questioni aventi ad oggetto: b) i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni disciplinari sportive; 2. Nelle materie di cui al comma 1, le società, le associazioni, gli affiliati ed i tesserati hanno l'onere di adire, secondo le previsioni degli statuti e regolamenti del Comitato olimpico nazionale italiano e delle Federazioni sportive di cui gli articoli 15 e 16 del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, gli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo».

Argomentava il G.A. rimettente che venivano violati l'art. 24 Cost., che garantisce il diritto di agire in giudizio a tutela dei propri diritti ed interessi e gli artt. 103 e 113 Cost. che consentono di impugnare gli atti amministrativi dinanzi agli organi della Giustizia amministrativa, giacché per l'espressa riserva di giurisdizione prevista dall'art. 3 D.L. 220/2003,⁴⁴ i provvedimenti emessi dal CONI e dalle singole Federazioni sportive hanno valenza di atti amministrativi.

Orbene, proseguiva il giudice rimettente, che i provvedimenti che irrogano sanzioni disciplinari non tecniche («tecniche» sono le regole di gioco di uno sport, onde) non possono arrestare la loro efficacia nei limiti dell'ordinamento sportivo, giacché possono danneggiare la sfera giuridica dell'affiliato che, in quanto tale è rilevante per l'ordinamento dello Stato sicché le norme impugmate sono costituzionalmente illegittime allorché investono diritti ed interessi legittimi che il TAR è deputato a tutelare poiché «a nessuno può essere negata la tutela della propria sfera giuridica dinanzi ad un giudice statale».

Il Giudice delle Leggi ha respinto la questione proposta⁴⁵ con le argomentazioni che seguono.

In premessa ha ritenuto che la questione di legittimità costituzionale riguardasse solo l'eventuale contrasto delle norme ordinarie impugmate con l'art. 24 Cost., giacché il richiamo agli artt. 103 e 113 Cost. non prospetta illegittimità costituzionali diverse dal denunciato contrasto con l'art. 24 della Costituzione.

Nel merito, richiamando una sentenza del Consiglio di Stato (VI Sez., 25.11.2008, n. 5872), ha asserito che, ove la lesione della situazione soggettiva di chi ha subito la sanzione disciplinare descritta dal rimettente si espanda oltre la sfera sportiva, l'interessato potrà adire il Giudice amministrativo (si verte in tema di giurisdizione esclusiva) non per l'annullamento dell'atto ma per il risarcimento del danno, nelle specie del risarcimento per equivalente: in tal caso, infatti, non vale la riserva di giurisdizione sportiva, né può essere fatta valere dinanzi agli organi della Giustizia sportiva la pretesa risarcitoria.

E, prosegue la Corte, se è vero che si tratta di una tutela per equivalente diversa da quella in genere devoluta alla cognizione del Giudice amministrativo, non si può affermare che la mancanza di un giudizio di annullamento (dell'atto amministrativo) violi l'art. 24 Cost. giacché viene individuata una forma di tutela, residuale, che si esprime con diversificate modalità di protezione giurisdizionale.

Di qui la conclusione che, secondo il diritto vivente, il legislatore ha operato «un non irragionevole bilanciamento che lo ha indotto... ad escludere la possibilità

⁴⁴ «Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, e' disciplinata dal codice del processo amministrativo. In ogni caso è fatto salvo quanto eventualmente stabilito dalle clausole compromissorie previste dagli statuti e dai regolamenti del Comitato olimpico nazionale italiano e delle Federazioni sportive di cui all'articolo 2, comma 2, nonché quelle inserite nei contratti di cui all'articolo 4 della legge 23 marzo 1981, n. 91».

⁴⁵ Corte costituzionale, sentenza 7.02.2011 n. 49, in Giust. Civ., 2011, I, 1145 ss..

dell'intervento giurisdizionale maggiormente incidente sull'autonomia dell'ordinamento sportivo».

Sia consentita una glossa a chi scrive.

Una norma può derogare ad una norma di pari rango, *i. e.* una norma costituzionale può derogare ad altra norma costituzionale.

Due esempi per tutti: l'art. 90 Cost. dichiara penalmente responsabile il Presidente della Repubblica solo «per alto tradimento o per attentato alla Costituzione», formule quantomai vaghe che derogano all'art. 25 Cost. che fissa, invece, il principio di determinatezza della norma incriminatrice, il dovere imposto al legislatore ordinario di far sì che il cittadino sia in condizione di sapere ciò che è lecito e ciò che è illecito (penalmente).

Per l'art. 111 co. 7 Cost «Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei tribunali militari in tempo di guerra», ma l'art. 138 co. 3 Cost. dispone che «Contro le decisioni della Corte costituzionale non è ammessa alcuna impugnazione».

La Corte costituzionale, nella sentenza appena illustrata, afferma che «l'autonomia dell'ordinamento sportivo trova ampia tutela negli artt. 2 e 18 della Costituzione», invero non può dubitarsi che le associazioni sportive «siano tra le più diffuse formazioni sociali dove [l'uomo] svolge la sua personalità» e che deve «essere riconosciuto a tutti il diritto di associarsi liberamente per finalità sportive».

Se così è, la riserva di giurisdizione impugnata dinanzi alla Consulta dal TAR Lazio, non potrebbe rientrare nel novero delle deroghe esemplificate?

4. *Procedimento disciplinare e codice di procedura penale*

Dai rapporti così come ricostruiti fra ordinamento *superiorem non recognoscens* ed ordinamenti subalterni, derivano due corollari: 1) le norme dell'ordinamento subalterno comunque non possono violare norme dell'ordinamento principale salvo un' esplicita indicazione positiva di questo; 2) laddove l'ordinamento derivato manifesti una lacuna, questa può essere colmata con norme affini dell'ordinamento sovraordinato.⁴⁶

Quanto al corollario sub 1) è necessario chiedersi se esistano e quali siano le «situazioni giuridiche soggettive»⁴⁷ connesse con l'ordinamento sportivo rilevanti per l'ordinamento della Repubblica».

La risposta si rinviene nell'art. 18 Cost.: «I cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli

⁴⁶ «Come le norme di un singolo ordinamento possono essere disposte in ordine gerarchico, nella esclude che i vari ordinamenti siano tra loro in rapporto di superiore ed inferiore» così N. BOBBIO, *Teoria*, cit., 190.

⁴⁷ Per situazione giuridica soggettiva si intende il complesso di diritti, obblighi, doveri, poteri, interessi dei quali è titolare un soggetto di diritto, v. V. BUONOCORE, *Le situazioni soggettive dell'azionista*, Napoli s.d. ma 1962, *passim*.

dalla legge penale».

La libertà di associazione non può comunque mai prevaricare la libertà del singolo associato e tanto perché le associazioni oggetto del citato art. 18 sono formazioni sociali nelle quali si svolge la personalità del singolo che resta comunque, anche quando associato, titolare di diritti inviolabili in quanto l'art. 2 Cost. offre una duplice garanzia costituzionale tanto ai diritti del singolo nelle formazioni sociali quanto alle formazioni sociali.⁴⁸

In più si può aggiungere che nei gruppi associati non vige la regola cardine del diritto civile, l'autonomia privata - ciascuno è libero di valutare come regolamentare i propri interessi (art. 1322 cod. civ.) - bensì la regola della eteronomia: poiché nel gruppo vale il principio di maggioranza,⁴⁹ la volontà di questa⁵⁰ esprime la regolamentazione di interessi di tutto il gruppo⁵¹ sicché è necessario predisporre strumenti di tutela della minoranza.⁵²

Qual è il diritto inviolabile⁵³ e costituzionalmente garantito del quale è titolare un affiliato della FGBI e che, dunque, può essere oggetto della clausola di

⁴⁸ V. CRISAFULLI - L. PALADIN, Commentario breve cit., 10. F. GALGANO, o cit., 166, rileva che nella società moderna allo Stato è deputata la protezione del singolo contro gli arbitri dei gruppi intermedi. L'art. 1 della Legge fondamentale della Repubblica federale tedesca, approvata il 23 maggio 1949, afferma che «la dignità dell'uomo è intangibile e che è dovere di ogni potere dello Stato rispettarla e proteggerla».

⁴⁹ Sul principio di maggioranza, F. GALGANO, *Il principio di maggioranza nelle società personali*, Padova 1960, D. RUBINO, *Il principio di maggioranza*, II ed., Milano 1958; R. D'ALIMONTE, voce Decisioni collettive (Teoria delle), in *Il Dizionario della politica*, cit., 228.

⁵⁰ Non può sfuggire un rilievo: il principio di maggioranza è la regola in quegli enti collettivi che, nel linguaggio del codice civile sono persone giuridiche (società di capitali, società cooperative - art. 3538 c. c. - associazioni riconosciute. L'adozione di questo è rimessa agli accordi dei contraenti, invece, negli enti collettivi che, dal legislatore, non sono reputati persone giuridiche (società di persone - l'art. 2319 c. c. si spiega in ragione della particolare struttura dell'accomandita - associazioni non riconosciute).

E' oggi *communis opinio* che si debba discorrere non di «personalità» bensì di «soggettività giuridica». Sull'idea di «persona giuridica» e la distinzione fra «personalità» e «soggettività giuridica», v., per tutti, F. GALGANO, *Struttura logica e contenuto normativo del concetto di persona giuridica*, in *Riv. dir. civ.*, 1965, 561.

⁵¹ «Le deliberazioni dell'assemblea, prese in conformità della legge e dell'atto costitutivo, vincolano tutti i soci, ancorché non intervenuti o dissenzienti», così l'art. 2377 co. 1 cod. civ..

⁵² V., p. e es., gli artt. 2377, 1107, 1132, 1137 cc.. A ben vedere è indice di tale forma di tutela anche l'art. 557 c. c. (l'azione di riduzione degli «eredi necessari») giacché «il concetto di associazione (giuridicamente rilevante) è così ampio che si estende dalla comunione ereditaria incidentale alla società di capitali fino al cartello industriale» P. RESCIGNO, *Sindacati e partiti nel diritto privato*, in *Jus*, 1956.

⁵³ In genere si afferma che la prima formulazione della teoria dei diritti fondamentali della persona umana si deve a J. Stuart Mill (Londra 1806 - Avignone 1873), *Sulla libertà*, cit.. J. Stuart Mill era un filosofo, ha sostenuto invece F. BATTAGLIA, voce Dichiarazione dei Diritti, in *Enc. Dir.*, XII, Milano 1964, 409., alle p. 412-413, che i diritti essenziali della persona nascono, in epoca medievale, nel diritto privato per poi approdare al diritto pubblico. Tanto per il «frammentarismo giuridico dell'alto medioevo» (servitù della gleba, rifiuto dello *ius connubii*) sicché emergono progressivamente vari diritti, di pertinenza vuoi di persone vuoi di gruppi, quali il diritto alla vita ed alla integrità fisica, il diritto a scegliere il domicilio, di costituire una famiglia, a non essere privato *contra legem* di beni legalmente posseduti (412-413).

riserva dello art. 1 co. 2 D. L. 220/2003?

L'attività ludica, laddove con tale espressione si intende qualunque attività che non sia lavorativa (hobbies, lettura, sport etc.), deve senza meno essere reputata un diritto inviolabile della persona: tanto perché ne preserva l'equilibrio psicologico, stimola la capacità di apprendimento, consente un arricchimento spirituale e non soltanto materiale, lo sviluppo della personalità dell'individuo.⁵⁴

Tale attività ludica, peraltro, è costituzionalmente tutelata, per quanto in via indiretta: è sufficiente menzionare, a titolo esemplificativo, l'art. 32 Cost. che «tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività»⁵⁵ (ritorna il tema dell'art. 2 che tutela i diritti inviolabili del singolo e delle formazioni sociali ove il singolo svolge la sua personalità); l'art. 36 co. 3, che attribuisce al lavoratore il diritto al riposo settimanale ed alle ferie retribuite, definendo irrinunciabili tali diritti.

Quanto al corollario sub 2) l'art. 53 co. 3 Reg. FIGB dispone che «Per quanto non espressamente previsto dal Regolamento di Giustizia Sportiva si rinvia ai Principi del Diritto Processuale Penale, Civile e Amministrativo, in quanto applicabili».

Al procedimento disciplinare, per effetto del corollario sub 2), sono senza meno applicabili norme del codice di procedura penale: *a fortiori* perché questo, come il procedimento disciplinare, descrive il procedimento mediante il quale applicare sanzioni a chi ha commesso un reato,⁵⁶ perché il Regolamento di Giustizia FIGB adopera espressioni mutuata da tale codice sicché, fra i principi oggetto del citato art. 53 co. 3 devono essere privilegiati i «Principi del Diritto Processuale Penale».

Le 48 h previste dall'art. 12 corrispondono alle 48 h ex art. 347 co. 2bis cpp, l'art. 13 menziona le «indagini preliminari, la «citazione a giudizio dell'incolpato» (cfr. artt. 429 e 550 cpp), l'azione disciplinare è definita irretrattabile dall'art. 13 co. 12 (cfr. art. 50 co. 3 cpp), la archiviazione disciplinata dall'art. 14 (cfr. artt. 408 ss. cpp).⁵⁷

⁵⁴ DONALD D. WINNICOTT, *Gioco e realtà*, Armando editore 2005 (ed. orig., Playng and reality, Tavistock Publications, Londra 1971), *passim*.

⁵⁵ E' sin troppo banale, ma non può non venire in mente il motto «*Mens sana in corpore sano*».

⁵⁶ Il Diritto processuale penale ha un carattere «assolutamente strumentale rispetto al diritto penale materiale»: costituisce il mezzo assolutamente indispensabile – *nulla poena sine sudicio* – per la applicazione delle norme del diritto sostanziale, G. GUARNERI, voce Diritto processuale penale in Enc. Dir. XII, Milano 1964, 1108-1110. v. anche G. LEONE, *Manuale di diritto processuale penale*, Napoli 1978, 36. In passato questi due rami del diritto erano oggetto di studio comune (la Cattedra autonoma di Procedura penale è stata istituita solo nel 1937): «la teoria del giudizio completa la parte generale della scienza (del diritto penale, nde) nostra: ed è l'anello fra la ragione pura e la ragione pratica delle dottrine penali», F. CARRARA, Programma del Corso, cit., 64.

⁵⁷ All'art. 408 cp devono essere aggiunti l'art. 411 cpp – «1. Le disposizioni degli articoli 408, 409 e 410 si applicano anche quando risulta che manca una condizione di procedibilità, che il reato è estinto o che il fatto non è previsto dalla legge come reato.» e l'art. 125 D. Lg. 271/1989 – «1. Il pubblico ministero presenta al giudice la richiesta di archiviazione quando ritiene l'infondatezza della notizia di reato perché gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non sono idonei a sostenere l'accusa in

A proposito dell'uso giuridico del termine «archiviazione» è stato rilevato⁵⁸ che la espressione «archiviazione degli atti» (meglio: trasmissione degli atti allo archivio) è stata adoperata espressamente solo dal cpp del 1930 (art. 74 co. 3 ed art. 246 co. 1) laddove tanto l'art. 179 co. 2 del codice di rito penale del 1913 quanto l'art. 6 D. L. L. 14.09.1944 n. 288, che ebbe a novellare il testo originario del comma 3 dell'art. 74 co. 3 cpp 1930⁵⁹ discorrono di «decreto di non doversi promuovere l'azione penale».

Aggiunge l'a. che il vocabolo «archiviazione» determina il vantaggio di evitare confusione con istituti analoghi, «la sentenza istruttoria di proscioglimento» [artt. 378 e 395 cpp (cpp 1930, nde)] laddove il legislatore discorre di «sentenza di non doversi procedere». La espressione «sentenza di non doversi procedere» si rinviene, nel c. p. p. 1988, negli artt. 469, 529 e 531.

Si devono, a questo punto, ricordare gli artt. 8 L. cost. 16.01.1989 n. 1 e 4 L. 05.06.1989 n. 219, dove pure si parla di «Archiviazione».

In particolare l'art. 4 co. 1 l. 219/1989 definisce espressamente irrevocabile il provvedimento di archiviazione (che il Tribunale dei Ministri deve emettere ove la Camera di appartenenza del Ministro sottoposto ad indagini abbia negato la autorizzazione a procedere).⁶⁰

L'art. 20 co. 3 stabilisce il divieto di *reformatio in peius* ove appellante sia il solo imputato⁶¹ (art. 597 co. 3 cpp), l'annullamento della decisione di primo grado ove rilevi «motivi di improcedibilità o improcedibilità nel giudizio di primo grado» (cfr. art. 604 cpp), la rinnovazione della istruzione dibattimentale disposta dalla Corte Federale di Appello, ove ritenuta assolutamente necessaria (cfr. art. 603 cpp): si veda l'art. 20 comma 3 rispettivamente alle lettere a), b), f).

L'art. 24 co. 1 elenca i casi di revisione della sentenza, revisione devoluta alla cognizione della Corte Federale d' Appello, che corrispondono alle lettere c), a), d) dell'art 630 cpp, il co. 2 esige, così come l'art. 631 cpp, che «la capacità potenziale dei nuovi elementi» sia tale da determinare il proscioglimento del condannato, il co. 4 prevede la declaratoria di inammissibilità della revisione (art.

giudizio.” Tanto spiega perché il Pubblico ministero deve chiedere l'archiviazione quando reputa che la notizia di reato sia infondata, senza necessità che la stessa sia manifestamente tale. A proposito dell'art. 125 cit., è utile ricordare che la Corte costituzionale – Sentenza 15.02.1991, n. 88, in Giur. cost. 1991, 586 – ha asserito che «la norma è, in definitiva, la traduzione in chiave accusatoria del principio di non superfluità del processo, in quanto il dire che gli elementi acquisiti non sono idonei a sostenere l'accusa equivale al dire che, sulla base di essi, l'accusa è insostenibile e che, quindi, la notizia di reato è, sul piano processuale, infondata».

⁵⁸ G. CONSO, *Il Provvedimento di archiviazione*, in Riv. It. Dir. pen., 1957, 320-321.

⁵⁹ Il comma 3 dell'art. 74 del codice di procedura penale è modificato nel modo seguente: “Il pubblico ministero, qualora reputi che per il fatto non si debba promuovere l'azione penale, richiede il giudice istruttore, di pronunciare decreto. Il giudice istruttore, se non ritiene di accogliere la richiesta, dispone con ordinanza l'istruttoria formale. Nel caso preveduto nel comma precedente il pretore provvede parimenti con decreto, informandone il procuratore del re, il quale può richiedere gli atti e disporre invece che si proceda”.

⁶⁰ Il c. p. p. del 1988 utilizza il termine “archiviazione” negli artt. 300, 314, 405, 408, 409, 410, 411, 412, 414, 415, 415bis e nell'art. 125 D. Lg. 271/1989.

⁶¹ *Lapsus calami o tectenis?*

634 cpp), il comma 7 dispone che «In caso di accoglimento della richiesta di revisione la Corte Federale d'Appello revoca la sentenza di condanna e pronuncia il proscioglimento indicandone la causa nel dispositivo», formula pedissequamente ricalcata sull'art. 637 co. 2 cpp.

Due osservazioni sui termini previsti dal Regolamento Di Giustizia e sulla archiviazione.⁶²

Il Regolamento di Giustizia è disseminato di termini processuali (per tutti, vale – art. 35 – la sospensione dei termini processuali dal 1 agosto al 15 settembre così come previsto, per il diritto statale, dall'art. 1 L. 7.10.1969 n. 742) il che potrebbe far pensare ai termini massimi per le indagini preliminari ex artt. 406 ss. cpp.

L'assunto è smentito dall'art. 33 del Regolamento: «Tutti i termini non espressamente indicati come perentori, si intendono ordinatori», ed un termine espressamente dichiarato perentorio si rinviene nell'art. 19 co. 1 del Regolamento a proposito delle impugnazioni, com'è ovvio per il sistema delle impugnazioni [v. artt. 585 e 591 co. 1 lett. c) del codice di procedura penale].

L'art. 13 co. 2 dispone che «Nell'ipotesi in cui fatti stessi non si rilevino manifestamente infondati il Procuratore Federale promuove l'azione disciplinare contestando formalmente i fatti all'incolpato», l'art. 408 cpp menziona la notizia di reato infondata, l'art. 405 cpp afferma che «Il pubblico ministero, quando non deve richiedere l'archiviazione, esercita l'azione penale formulando l'imputazione (i.e. l'oggetto dell'accusa, nde)»: la simmetria fra le disposizioni appare evidente.⁶³

L'archiviazione del Procuratore Federale non è assoggettata a controllo giurisdizionale (v., invece, l'art. 409 cpp) poiché: «Il Procuratore Federale è l'organo che... in ordine ad eventuali altre trasgressioni emerse in sede di giudizio a carico di affiliati o tesserati, procede all'istruzione dei fatti, e valutata la fondatezza degli elementi di prova, provvede o alla archiviazione o al deferimento dell'incolpato dinanzi al Giudice Arbitro Nazionale» (art. 4 co. 2 RGFIBG).

⁶² Sull'archiviazione nel codice di rito penale vigente V. GREVI, *Archiviazione per "inidoneità probatoria" ed obbligatorietà dell'azione penale*, in Studi in onore di G. VASSALLI, *Evoluzione e riforma del diritto e della procedura penale*, II, Milano 1991, 339; G. GIOSTRA, *L'Archiviazione. Lineamenti sistematici e questioni interpretative*, II ed., Torino 1994; F. CAPRIOLI, *L'Archiviazione*, Milano 1994, E. GANDOSI, voce Archiviazione, in Dig. Disc. Pen., Vol. I, Torino 1987, 243; R. BONSIGNORI, voce Archiviazione, in Enc. Dir, Aggiornamento I, 119 ss, Milano 1997.

⁶³ Si è visto, nel testo che, ai sensi dell'art. 13 co. 2 del Reg. Giustizia FIGB quando il F. dispone l'archiviazione quando i «fatti (denunciati) non si rilevino manifestamente infondati» laddove l'art. 408 cpp menziona la notizia di reato "infondata". Ebbene, taluni interpreti dell'artt. 74 cpp del 1930, una volta espunta dal testo originario l'espressione «manifesta infondatezza», hanno continuato a reputare presupposto necessario per l'emissione del «Decreto di non doversi promuovere l'azione penale» la «manifesta infondatezza» della notizia di reato, così G. CONSO, *Il Provvedimento di archiviazione*, cit., 357–358; G. LEONE, *Considerazioni sull'archiviazione in Studi in memoria di Arturo Rocco*, II, Milano 1952, 140; A. A. DALIA, *Il Decreto di archiviazione*, Milano 1968, 125. La direttiva n. 50 della Legge 16 febbraio 1987, n. 81 (Delega legislativa al Governo per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale) pure menziona, a proposito dell'archiviazione, la "manifesta infondatezza della notizia di reato".

Tanto non deve scandalizzare perché per l'art. 112 Cost. è obbligatorio l'esercizio dell'azione penale (che è sempre pubblica) sicché si rende necessaria una verifica giurisdizionale della decisione del pubblico ministero di non esercitare l'azione penale, onde dotare di effettività tale obbligo,⁶⁴ ma non l'esercizio dell'azione disciplinare, che può anche avere natura privatistica (si pensi al licenziamento disciplinare).⁶⁵

Se l'esercizio esclusivo dell'azione penale è riservato al Pubblico Ministero (ovvero il Procuratore Federale è titolare del monopolio della azione disciplinare) l'istituto dell'archiviazione si rende necessario, altrimenti qualunque *notitia criminis* finirebbe davanti al Giudice «molte essendo le infondate, diagnosticabili tali *ex ante*».⁶⁶

L'istituto, di fatto, nasce dalla prassi.

Vigente il codice di rito penale del 1865, sebbene l'art. 1 co. 1) statuisse

⁶⁴ Sulla logica della verifica giurisdizionale v. *infra* testo e note.

⁶⁵ Si veda, ad es. l'art. 14 D. Lg. D.Lg. 109/2006 (Procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati) “Il Ministro della giustizia ha facoltà di promuovere, entro un anno dalla notizia del fatto, l'azione disciplinare mediante richiesta di indagini al Procuratore generale presso la Corte di cassazione.” (co. 2) laddove per il co. 3 della stessa disposizione “Il Procuratore generale presso la Corte di cassazione ha l'obbligo di esercitare l'azione disciplinare, dandone comunicazione al Ministro della giustizia e al Consiglio superiore della magistratura, con indicazione sommaria dei fatti per i quali si procede. Il Ministro della giustizia, se ritiene che l'azione disciplinare deve essere estesa ad altri fatti, ne fa richiesta, nel corso delle indagini, al Procuratore generale”. Di poi l'art. 16 co. 5bis D. Lg. cit. dispone che “Il Procuratore generale presso la Corte di cassazione procede all'archiviazione se il fatto addebitato non costituisce condotta disciplinarmente rilevante ai sensi dell'articolo 3-bis o forma oggetto di denuncia non circostanziata ai sensi dell'articolo 15, comma 1, ultimo periodo, o non rientra in alcuna delle ipotesi previste dagli articoli 2, 3 e 4 oppure se dalle indagini il fatto risulta inesistente o non commesso. Il provvedimento di archiviazione è comunicato al Ministro della giustizia, il quale, entro dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, può richiedere la trasmissione di copia degli atti e, nei sessanta giorni successivi alla ricezione degli stessi, può richiedere al presidente della sezione disciplinare la fissazione dell'udienza di discussione orale, formulando l'inculpazione (così disegnando una disposizione ricalcata sul'art. 409 co. 5 cpp, nde). Sulla richiesta si provvede nei modi previsti nei commi 4 e 5 dell'articolo 17 e le funzioni di pubblico ministero, nella discussione orale, sono esercitate dal Procuratore generale presso la Corte di cassazione o da un suo sostituto. Il provvedimento di archiviazione acquista efficacia solo se il termine di cui sopra sia interamente decorso senza che il Ministro abbia avanzato la richiesta di fissazione dell'udienza di discussione orale davanti alla sezione disciplinare. In tale caso è sospeso il termine di cui al comma 1 dell'articolo 15”.

⁶⁶ In Diritto romano, nella legislazione criminale sillana, a differenza del processo comiziale (su tale forma processuale v. B. SANTALUCIA, *La Giustizia penale*, cit., 48, che veniva iniziato d'ufficio, il procedimento dinanzi alle Corti permanenti (v. *supra* nt. 7) non nasceva dall'iniziativa del magistrato presidente, ma su denuncia di un qualunque cittadino. Tuttavia tale denuncia non determinava meccanicamente l'instaurazione del processo, «Il magistrato poteva accogliere la richiesta oppure rigettarla (per esempio perché il richiedente era una persona indegna, o perché l'accusa non era conforme alla legge)», B. SANTALUCIA, *op. ult. cit.*, 71–72. Un istituto analogo esisteva nel processo attico (giuridicamente Atene è tutta l'Attica; cfr. L. CANFORA, *Un Mestiere pericoloso – La vita quotidiana dei filosofi greci*, Palermo, 2000, 38): poiché in quel sistema non esisteva una figura assimilabile al moderno Pubblico Ministero l'azione legale, sul presupposto che ogni membro della *πόλις* rappresentasse lo Stato, poteva essere esercitata da un cittadino, se pubblica (*γραφή*) da chiunque se privata (*δίκη*) soltanto dalla parte lesa. C. BEARZOT, *La Giustizia nella Grecia Antica*, Roma, cit., 2014, 65.

che «Ogni reato dà luogo ad una azione penale», a fronte di talune notizie di reato «i procuratori del Re se disfano spedendo gli atti all'archivio. Espediente pericoloso: avviene tutto al buio, secondo diagnosi occulte; e l'interessato al processo non è affatto tutelato».⁶⁷

L'art. 179 del Codice Finocchiaro – Aprile (1913) dispose – comma 1 – che «Il procuratore del Re, promuove ed esercita l'azione penale, secondo le norme stabilite dalla legge» e – comma 2 – «Se reputi che per il fatto non si debba promuovere azione penale, richiede il giudice istruttore di pronunciare decreto».

Il codice di rito penale del 1930, attesa la sua impronta autoritaria, riservò allo Ufficio del Pubblico Ministero ogni valutazione sullo esercizio o meno dell'azione penale.⁶⁸

L'art. 74 co. 3, infatti, disponeva che «Quando il pubblico ministero ritiene che non si debba procedere per la manifesta infondatezza del rapporto, del referto, della denuncia, della querela e dell'istanza, e non ha già fatto richiesta per l'istruzione formale o per il decreto di citazione a giudizio, ordina la trasmissione degli atti all'archivio. Il pretore provvede nello stesso modo. Il procuratore del Re e il pretore che hanno ordinato la trasmissione degli atti all'archivio ne informano rispettivamente il procuratore generale ed il procuratore del Re, i quali possono richiedere gli atti e disporre invece che si proceda».⁶⁹

Si è visto (nota 57) che l'art. 6 D. L. L 14/09/1944 ebbe a ripristinare – «sia pur frettolosamente e senza un' impostazione sistematica»⁷⁰ – il meccanismo che sottoponeva al vaglio del giudice istruttore la richiesta di archiviazione formulata dal requirente.

Una volta che l'obbligatorietà dell'azione penale ha assunto rango costituzionale⁷¹ se l'esercizio dell'azione penale è un obbligo, la verifica della corretta

⁶⁷ F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano 2012, 422. Nel vigore del codice del 1865 v'è però chi sostenne, L. MORTARA – A. STOPPATO, *Commento al codice di procedura penale*, II, Torino 1913, 139 che il pubblico ministero non potesse troncare il procedimento senza una ordinanza del giudice e che «salvo i casi in cui la querela sia sfornita di ogni serietà, raramente il p. m. si arbitra di mandarla in archivio».

⁶⁸ Secondo i redattori del c. p. p. del 1930 l'art. 74 non tradiva affatto il principio di obbligatorietà dell'azione penale: «la pretesa punitiva dello Stato derivante dal reato deve farsi valere dall'apposito organo pubblico... in adempimento di un dovere funzionale assoluto e inderogabile, escludente ogni considerazione di opportunità», così la Rel. min. sul progetto preliminare di un nuovo codice proc. pen., in *Lavori preparatori*, III, 21.

⁶⁹ E' paradossale, ma nel codice vigente, di impianto accusatorio (temperato, G. D. Pisapia, *Primi appunti sui concetti di Azione e Giurisdizione nel nuovo processo penale*, in *Studi in onore di G. Vassalli*, cit., II, 117 ss, «anche il nuovo codice di procedura penale, pur delineando un processo di parti, a struttura quindi accusatoria, concede non pochi spazi ad interventi di tipo diverso... Un tipo di processo accusatorio puro non si trova... in nessun Paese e non sarebbe, forse, neppure auspicabile», ivi 120) esiste una norma di tenore analogo, a mente dello 412co. 2, infatti, «Il procuratore generale può altresì disporre l'avocazione a seguito della comunicazione prevista dall'articolo 409, comma 3», cioè quando il giudice per le indagini preliminari non accoglie la richiesta di archiviazione e dispone la c.d. «imputazione coatta».

⁷⁰ G. LEONE, *Considerazioni sull'archiviazione*, cit., 136.

⁷¹ «Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale», art. 112 Cost..

applicazione di questo non può essere lasciata a chi dell'obbligo è titolare, di qui la necessità (costituzionale) del sindacato del Giudice sulla richiesta di archiviazione che altro non è che un'azione di accertamento negativo dell'obbligo di esercitare l'azione penale.⁷²

5. Conclusioni

Le argomentazioni svolte consentono di attingere le conclusioni che seguono.

Nel procedimento disciplinare, il denunciante, in quanto «parte interessata» perché titolare di un interesse di serie tutelato (anche) nello ordinamento derivato potrà avvalersi di una pluralità di disposizioni del codice di procedura penale.

Potrà allora presentare al giudice «memorie e richieste scritte» (art. 121 cpp), ha facoltà di «presentare memorie e richieste scritte al pubblico ministero» (art. 367 cpp), può presentare richiesta motivata al Procuratore Federale di impugnare la sentenza: qualora il requirente non reputi necessario esperire appello, dovrà emettere un decreto motivato da notificare al richiedente (art. 572 cpp).

Residua un dubbio: a mente dell'art. 13 co. 8 «L'incolpato può prendere visione di tutti gli atti (da intendersi delle indagini preliminari) del procedimento ed estrarre copia, produrre memorie e indicare testi» e l'art. 16 co. 1 stabilisce che «l'organo procedente (Il Procuratore Federale) ha la facoltà di avvalersi di qualsiasi mezzo di prova nel rispetto del contraddittorio».

Tali previsioni hanno una ragion d'essere perché nel procedimento disciplinare non sono previsti i cc. dd. atti «invasivi» o «a sorpresa» (perquisizioni, sequestri, intercettazioni telefoniche ed ambientali, restrizione della libertà personale dell'accusato), tuttavia un contraddittorio⁷³ in assenza di un Giudice è un'antinomia: il Giudice è necessario per garantire la correttezza di questo (si vedano, in proposito gli artt. 493 co. 4 e 499 co. 4 e 6 del codice di procedura penale).⁷⁴

⁷² Sull'azione di accertamento negativo si veda G. VERDE, *L'onere della prova nel processo civile*, Napoli, 1974.

⁷³ Sulla nozione di contraddittorio v. G. GIOSTRA, voce Contraddittorio (principio del) – II) Diritto processuale penale, in Enc. Giur., VIII, Roma, 1988, I, dove l'asserzione che «il contraddittorio postula sempre un rapporto triadico».

⁷⁴ Art. 499 co. 4 cpp (Regole per l'esame testimoniale): «Il presidente cura che l'esame della persona sia condotto senza ledere il rispetto della persona», art. 499 co. 6: «Durante l'esame, il presidente, anche di ufficio, interviene per assicurare la pertinenza, la genuinità delle risposte, la lealtà dell'esame e la correttezza delle contestazioni». Ancora più incisivo l'art. 101 co. 1 c.p.c.: «(Principio del contraddittorio). «Il giudice, salvo che la legge disponga altrimenti, non può statuire sopra alcuna domanda, se la parte contro la quale è proposta non è stata regolarmente citata e non è comparsa». A ben vedere la storia della legislazione processuale conosce un istituto nel quale il confronto è solo fra accusa e difesa: si tratta della istruzione sommaria oggetto del c. del 1930 (artt. 389 ss) che era condotta dal solo Pubblico Ministero e che poteva concludersi o con la richiesta di citazione a giudizio dell'imputato dinanzi al Tribunale (art. 396) ovvero con la richiesta di proscioglimento dell'imputato che il Pubblico Ministero formulava al Giudice Istruttore (art. 395). L'adozione di tale rito, tuttavia, era condizionato dai presupposti tassativamente indicati dall'art. 389 (tutto questo nella stesura originaria di tale codice che, è noto, vuoi ad opera del legislatore, vuoi ad opera della Corte costituzionale, ha subito molteplici stravolgimenti dopo l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana).

Può il denunciante, quale «parte interessata», prendere visione degli atti ex art. 13 co. 8 RGFIBB?

Se le indagini preliminari, salvo che il Procuratore Federale si determini per la archiviazione della denuncia, sono destinate a determinare l'instaurazione di un processo – non a caso la Relazione al Prog. Prel. del codice di rito penale vigente distingue, nell'introduzione al titolo VIII del Libro V, fra procedimento per l'accusa e processo per il Giudizio⁷⁵ – il denunciante, sebbene «parte interessata» non può costituirsi quale parte nel processo (v. *infra*).

Tanto potrebbe rendere *inutiliter datae* le facoltà che il denunciante, si è detto, può esercitare: è agevole replicare che, se è costui ad aver denunciato l'infrazione, è a conoscenza dei fatti sicché potrà esercitare le facoltà riconosciutegli grazie alla sua percezione diretta dei fatti stessi.

Il denunciante non può costituirsi parte lesa nel procedimento disciplinare e tanto non perché un tale istituto sia ontologicamente incompatibile con la struttura del procedimento da ultimo indicato quanto perché siffatto istituto sarebbe necessariamente privo di conseguenze applicative.

In epoca risalente si asseriva che l'unico danno non patrimoniale risarcibile fosse quello nascente da reato e tanto ex art. 185 co. 2 del codice penale,⁷⁶ poiché l'art. 2059 cod. civ. dispone che il danno non patrimoniale è risarcibile solo nei casi previsti dalla legge e «caso previsto dalla legge» si reputava l'art. 185 cp.⁷⁷

Tale posizione è ormai superata dalla giurisprudenza che reputa risarcibile il danno morale o non patrimoniale anche ove la sua fonte non sia un illecito penale.⁷⁸

Il denunciante costituitosi parte lesa altro non potrebbe agire che per il risarcimento del danno non patrimoniale o morale (a causa di una infrazione disciplinare ha conseguito una classifica deteriore in un torneo): poiché le infrazioni irrogate dal Giudice sportivo sono informate al principio di tipicità (*nulla poena sine lege*) come si desume dalla rubrica dell'art. 25 Reg. Giust. FIGB «Tipologia delle sanzioni» e dalla elencazione di queste, manifestamente tassativa,⁷⁹ il GAN

⁷⁵ G. LATTANZI – E. LUPO, *Il nuovo codice di procedura penale*, annotato con le relazioni ed i lavori preparatori, Milano, 1989, 609. V. anche A. A. DALIA, in AA. VV., *Manuale di diritto processuale penale*, I, Milano 1990, 71. «L'imputazione e la richiesta di rinvio a giudizio segnano l'inizio dell'azione penale e si pongono quali reali alternative alla procedura di archiviazione», D. SIRACUSANO, in D. Siracusano, A. Galati, G. Tranchina, E. Zappalà, *Manuale di diritto processuale penale*, II, Milano 2001, 21.

⁷⁶ «Ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili, debbono rispondere per il fatto di lui».

⁷⁷ In dottrina, *contra*, A. A. DALIA, *L'archiviazione e il problema della risarcibilità dei danni non patrimoniali*, in Riv. It. Dir. e proc. pen., 1964, 714.

⁷⁸ *Ex plurimis* Cass. Civ., III, Sentenza n. 531 del 14/01/2014; Cass. Civ., III, Sentenza n. 14107 del 27/06/2011; Cass. Civ., III, Sentenza n. 2557 del 03/02/2011, che esclude espressamente la necessità che il danno morale risarcibile derivi da reato.

⁷⁹ Peraltro il Regolamento di Giustizia FIGB non stabilisce una corrispondenza Infrazione/sanzione laddove il codice penale, per ogni fatto punibile ivi indicato prevede quale pena consegue alla commissione di tale fatto [reato = precetto (fatto punibile) + sanzione (la pena che viene minacciata dallo Stato a chi commette il fatto punibile)].

ovvero la Corte Federale d'Appello non possono pronunciare condanna al risarcimento del danno morale ovvero non patrimoniale.

**IL MANCATO RILASCIO DELLA LICENZA UEFA ALLA SOCIETÀ
PARMA FC: QUANDO IL RISULTATO SPORTIVO NON È
SUFFICIENTE PER IL RAGGIUNGIMENTO DELL'OBIETTIVO
DELL'INTERASTAGIONE**

di *Alessandro Capuano**

SOMMARIO: 1. Prefazione e metodologia d'esposizione – 2. Cenni illustrativi dei fatti in analisi – 3. Le decisioni della giustizia sportiva – 4. Le decisioni della giustizia amministrativa – 5. La decisione del Tar Lazio di addivenire a sentenza ex art. 60 cpa – 6. La problematica della giurisdizione amministrativa – 7. La possibile rilevanza della «cd. pregiudiziale sportiva» – 8. La richiesta di risarcimento del Parma – 9. Il particolare riferimento all'istituto del «cd. soccorso istruttorio» – 10. Note conclusive

1. Prefazione e metodologia d'esposizione

Il presente scritto si prefigge di analizzare in maniera quanto più completa e organica possibile le vicende giudiziarie che hanno visto protagonista nell'estate 2014 la società Parma FC (di qui in poi Parma per brevità).

Si avrà cura di studiare i singoli aspetti giuridici che vengono toccati nei ricorsi e nelle relative sentenze degli organi giudiziari (Alta Corte di Giustizia Sportiva, Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio e Consiglio di Stato); aspetti che spaziano in vari ambiti del diritto, da quello più prettamente sportivo a quello processual – amministrativistico a quello tributario (dal quale prende origine la vicenda).

Si capisce quindi come l'interdisciplinarietà delle problematiche oggetto della controversia comportino una elevata complessità della vicenda.

A causa della predetta complessità si decide di affrontare le singole tematiche raggruppandole a seconda che siano state decise dalla giustizia sportiva o dalla giustizia amministrativa al precipuo fine di ricercare chiarezza e logicità nell'esposizione.

* Avvocato, specializzato presso la Scuola Europea Alti Studi Tributari, Corso di Perfezionamento in Ordinamento Giuridico Giuoco Calcio – LUISS, membro dell'Associazione Italiana Avvocati Calcio – Lawyers for Players, e.mail: alessandro_capuano@hotmail.com.

2. *Cenni illustrativi dei fatti in analisi*

I fatti che si andranno ad analizzare hanno comportato una situazione di assoluta incertezza in merito alla partecipazione del Parma alla competizione di Uefa League 2014/15.

Al termine della 38ma giornata di serie A, il Parma battendo per 2 a 0 l' A.S. Livorno (di qui in poi Livorno per brevità) conquistava sul campo la sesta posizione in classifica, ultimo posto utile per l'accesso ai preliminari di Uefa League, precedendo di un solo punto la società del Torino Fc (di qui in poi Torino per brevità).

Occorre specificare da subito come nel calcio per partecipare a determinate competizioni (come nel caso di specie) non sia sufficiente il diritto sportivo alla partecipazione, acquisito sul campo raggiungendo un determinato piazzamento in classifica.

E' necessario, infatti, (anche) acquisire la Licenza Uefa, ove per Licenza s'intende «la certificazione rilasciata dalla Federazione Italiana Giuoco Calcio (di seguito FIGC) che conferma il rispetto, da parte della società richiedente la Licenza, dei requisiti previsti dal sistema come parte della procedura d'ammissione alle competizioni UEFA».¹

Licenza che la FIGC ha concesso, per la stagione sportiva 2014/15 all' Atalanta, Fiorentina, Inter, Juventus, Lazio, Milan, Napoli, Roma, Sampdoria, Torino, Udinese e Verona..non al Parma.

Il Parma infatti avrebbe omesso il versamento all'erario di • 300.000,00 a titolo di ritenute sull'Imposta sul Reddito delle Persone Fisiche (di seguito IRPEF per brevità), nei confronti di dieci calciatori nei mesi di ottobre e novembre 2013, che, secondo la società ducale, non erano dovuti.

Preso atto della situazione il Parma decide di proporre ricorso avverso le decisioni delle Commissioni di Primo e Secondo grado delle Licenze Uefa, dinanzi all' Alta Corte di Giustizia Sportiva la quale con la decisione n.13/2014 conferma il diniego della suddetta Licenza.

Esauriti i gradi di giudizio sportivo in ambito nazionale, il Parma Fc decide di ricorrere contemporaneamente al Tribunale Arbitrale per lo Sport di Losanna (di seguito TAS per brevità), ovviamente sempre in ambito sportivo (del quale mentre si scrive si è in attesa che si pronuncia sulla questione), e al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio (di seguito TAR per brevità), in ambito amministrativistico, al fine di richiedere l'annullamento della decisione dell'Alta Corte con annessa domanda risarcitoria nei confronti della FIGC, quale autorità emanante il documento non attributivo della Licenza Uefa alla ricorrente.

Il Tar del Lazio, con Sentenza breve n.06811/2014 ex art. 60 cod. proc. amm. depositata in data 27.06.2014 dichiara inammissibile il ricorso in oggetto per difetto di giurisdizione e in parte lo respinge nel merito.

¹ Manuale delle Licenze UEFA, 2011, 2.

Tale ultima decisione viene impugnata in Appello dinanzi al Consiglio di Stato, il quale con Sentenza depositata in data 25.07.2014 rigetta *in toto* il ricorso della società appellante, confermando, quindi, la Sentenza di primo grado.

Chiariti i vari iter giudiziari, si andrà, come detto, ad analizzare i singoli aspetti giuridici della vicenda iniziando da quanto deciso dai vari organi della giustizia sportiva.

3. *Le decisioni della Giustizia Sportiva*

Ricevuto il comunicato della Commissione di II grado delle Licenze UEFA, i legali del Parma Fc decidono d'impugnare lo stesso (ex art. 21 del Codice dell'Alta Corte di Giustizia Sportiva) innanzi all'Alta Corte la quale decide con provvedimento n.13/2014 di data 29 maggio 2014.

Con tale impugnazione il Parma deduceva a propria difesa le seguenti argomentazioni:

- *«che l'elargizione di somme a dieci calciatori nei mesi di ottobre e novembre 2013 non avrebbe carattere di anticipo retributivo, ma di mera anticipazione finanziaria (prestito per necessità). Su tali somme, quindi, non avrebbe dovuto essere versata la ritenuta IRPEF di circa 300 mila euro, e dunque i criteri del punto F04 del Manuale Licenze UEFA non sarebbero stati violati, contrariamente a quanto le Commissioni di I e II grado hanno ritenuto per motivare il diniego della Licenza».*²

- *«che la rappresentazione formale dei pagamenti è stata erronea, e che lo stesso studio di consulenza che aveva redatto i cd. “cedolini” ha per iscritto ammesso l'errore, dovendosi tali somme qualificare come mero “prestito finanziario”. Tanto è vero che dette somme non sono state inserite nel CUD 2013 dei giocatori, in cui sono indicati i “corrispettivi” erogati».*³

- *«che l'errore era, da parte della società Parma, scusabile, e che ad esso la ricorrente ha tempestivamente ottemperato, oltre il 31 marzo ma ben prima del 30 giugno»;*⁴

- *«che il termine del 30 marzo per le ritenute IRPEF non poteva ritenersi “perentorio” malgrado la formula di stile “entro e non oltre il 31 marzo” contenuta nel Manuale»;*⁵

- *«la sanzione della esclusione dalla Coppa Uefa è sproporzionalmente grave, trattandosi semmai di una violazione di ammontare marginale (tardivo versamento di 300 mila euro) rispetto al puntuale versamento di oltre 13 milioni di euro effettuato dalla ricorrente per ottemperare a tutti i “criteri economico – finanziari” dettati dallo stesso Manuale delle Licenze UEFA».*⁶

² Alta Corte di Giustizia Sportiva presso il CONI, Decisione n.13 d.d. 29 maggio 2014.

³ *Ibidem.*

⁴ *Ibidem.*

⁵ *Ibidem.*

⁶ *Ibidem.*

Ovviamente a fronte di tali eccezioni, si è costituito in giudizio, quale controinteressato, il Torino in quanto si era classificato settimo al termine del campionato di Serie A, adducendo, quindi, il diritto a subentrare al Parma nella competizione europea.

Affrontando la prima questione sottoposta all'Alta Corte, e cioè la qualificazione dei 300 mila euro non versati nei termini di legge dal Parma, l'Alta Corte correttamente chiarisce da subito come «*i pagamenti effettuati con i cedolini di novembre e dicembre 2013 sono stati obiettivamente configurati come anticipi sui pagamenti di somme contrattualmente dovute, e non come prestiti finanziari*».⁷

Tale asserzione si basa su un elemento fattuale inequivocabile, e cioè che le somme accantonate per effettuare detti pagamenti corrispondevano nel loro ammontare alla ritenuta fiscale. L'Alta Corte inoltre sottolinea la presenza di un ulteriore indizio che non qualifica la somma in oggetto quale «prestito finanziario», e cioè come il pagamento inteso come «prestito finanziario» avrebbe implicato «*il versamento ai giocatori dell'intera somma e non di un importo decurtato da un accantonamento (il che corrisponde, invece, al sistema della ritenuta del datore di lavoro sui pagamenti contrattuali al dipendente)*».⁸

Ulteriore difesa, eccepita dalla ricorrente società Parma, viene fondata sulla qualificazione del mancato versamento quale «errore scusabile»; tale qualificazione deriverebbe dall'asserito contrasto letterale tra il termine stabilito dal Manuale delle Licenze UEFA e quanto stabilito dalla «Comunicazione Ufficio Licenze Uefa tempistica processo rilascio licenze Uefa per la stagione sportiva 2014 – 15».

Difatti il Manuale prescrive come la società richiedente la Licenza debba dimostrare di aver saldato eventuali debiti «*entro e non oltre il 31 marzo*»⁹ (qualificando quindi tale termine come perentorio),¹⁰ mentre la Comunicazione utilizza solamente il termine letterale «*entro il 31 marzo 2014*»¹¹ (qualificandolo quindi come ordinatorio).¹²

A tal riguardo però l'Alta Corte è ferma nel chiarire come, anche se vi fosse la possibilità di ravvisare un contrasto letterale, questo viene dipanato da una semplice visione della piattaforma extranet predisposta dalla FIGC,¹³ all'interno della quale il termine del 31 marzo viene indicato col colore rosso proprio per definirlo perentorio e differenziarlo da altri indicati col colore blu perché ordinatori.

A riguardo la giurisprudenza ha più volte indicato l'errore scusabile quale

⁷ *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Manuale delle Licenze UEFA, 63.

¹⁰ ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO GARZANTI, in *Termini processuali*, «Si definisce perentorio quel termine non abbreviabile né prorogabile e produttivo di decadenza se non rispettato» 2001, 1289.

¹¹ Comunicazione Ufficio Licenze Uefa tempistica processo rilascio licenze Uefa per la stagione sportiva 2014 – 15.

¹² ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO GARZANTI, in *Termini processuali*, «Si definisce ordinatorio quel termine che, se inosservato, non produce decadenza, e che, prima della scadenza, può essere abbreviato o prorogato dal giudice», op. cit.

¹³ Piattaforma d'utilizzo riservato alle società calcistiche affiliate alla Federazione al fine di ottenere la Licenza Uefa.

istituto «di generalissima applicazione nel sistema della giustizia amministrativa, volto a garantire l'effettività della tutela giurisdizionale, ed è quindi suscettibile di trovare applicazione sia quando siano ravvisabili situazioni di obiettiva incertezza normativa, connesse a difficoltà interpretative o ad oscillazioni giurisprudenziali, sia di fronte a comportamenti, indicazioni o avvertenze fuorvianti provenienti dalla medesima amministrazione, da cui possano derivare difficoltà nella domanda di giustizia ed un'effettiva diminuzione della tutela giustiziale».¹⁴

Secondo la ricorrente, il tardivo versamento delle somme in oggetto deve essere inteso come scusabile in quanto oltre al predetto contrasto letterale, le suddette somme sono state poi versate entro il 30 giugno (data entro la quale deve essere fornita, secondo il Manuale delle Licenze Uefa, il bilancio d'esercizio sottoposto a revisione da parte di una società di revisione iscritta nell'albo speciale Consob).

Tale linea difensiva non viene condivisa dall'Alta Corte, la quale fugge ogni dubbio sulla possibilità di considerare il termine del 31 marzo come ordinario, rifacendosi a quanto più volte chiarito a riguardo dal TAS di Losanna.

L'unica possibile lacuna che può rinvenirsi nell'iter che ha condotto alla mancata emissione della licenza può riguardare il disposto del paragrafo 5.6 del Manuale, il quale prescrive che «l'Ufficio Licenza Uefa può, inoltre, richiedere alla società richiedente la Licenza di produrre integrazioni della documentazione presentata ovvero compiere specifici interventi che siano segnalati dagli Esperti per sanare eventuali inadempienze, risultanti dalle dichiarazioni e/o dalla documentazione presentata».¹⁵

Certo è però che anche in questo caso l'Ufficio Licenza Uefa non ha ommesso un comportamento dovuto; l'inciso «può» non lascia difatti spazio a dubbi o interpretazioni, l'eventuale richiesta è rimessa al sindacato dell'Ufficio stesso.

Inoltre l'errore in oggetto, sempre secondo la società ricorrente, non può essere ricondotto ad una mancanza da parte della stessa società, perché materialmente il versamento doveva essere effettuato dallo studio di consulenza al quale il Parma si era affidato per tali incumbenti.

Merita infine, sicuramente, una breve riflessione quanto precisato dall'Alta Corte, in merito alla presunta mancanza di proporzionalità adottata dalla società ricorrente tra violazione e sanzione.

Secondo l'Alta Corte, il principio di proporzionalità non è applicabile al caso in questione in quanto «il Manuale non prevede altro che una conseguenza – non sanzione – e cioè l'impossibilità di concedere la Licenza».¹⁶

Che il mancato adempimento di determinati requisiti comporti l'automatica mancata concessione della Licenza è indiscutibile; opinabile risulta, forse, la presunta distinzione tra «sanzione» e «conseguenza», in quanto la sanzione giuridica altro non è che la conseguenza che l'ordinamento prevede in seguito al verificarsi di un

¹⁴ Cons. di Stato, sez. V, 23 maggio 2006, n. 3043, in *Foro Amm.*, 2006, V, 1443.

¹⁵ Manuale delle Licenze UEFA, paragrafo 5.6, 14.

¹⁶ Alta Corte di Giustizia Sportiva presso il CONI, Decisione n.13 d.d. 29 maggio 2014.

illecito (commissivo o omissivo).

4. *Le decisioni della Giustizia Amministrativa*

Non essendo riuscita ad ottenere la tutela che riteneva dovuta all'interno della giustizia sportiva, il Parma decide di ricorrere d'innanzi al Giudice Amministrativo, ottenendo così un pronunciamento sia del Tar del Lazio sia, in secondo grado, del Consiglio di Stato.

Come preannunciato in precedenza, tali sentenze verranno analizzate cumulativamente, enucleando i singoli argomenti trattati.

In tale contesto, non ci si soffermerà su alcuni aspetti di merito già trattati dalla giustizia sportiva e semplicemente ripresi (brevemente) dalla giustizia amministrativa, ma ci si soffermerà maggiormente sulle questioni di diritto proposte che caratterizzano la novità di questo procedimento giurisdizionale.

5. *Decisione del Tar Lazio di addivenire a sentenza ex art. 60 cpa*

In primo luogo le decisioni del Tar Lazio e del Consiglio di Stato si soffermano per sommi capi sulla particolare tipologia di sentenza (cd. «sentenza breve») che è stata emessa dai giudici del Tar Lazio; tale modalità di decisione è espressamente prevista dall'art. 60 cpa.

Autorevole dottrina spiega come, in sede di decisione della domanda cautelare, purché – a garanzia delle parti – siano trascorsi almeno venti giorni dall'ultima notificazione del ricorso, il collegio, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. Il giudice opera la trasformazione del rito cautelare in decisione sul merito soltanto quando la questione è matura; si osservi che la definizione immediata segue a una cognizione non già sommaria, bensì piena della causa. La stessa dottrina fa notare anche come si prescinde dall'istanza di una delle parti, richiedendosi soltanto che esse siano «sentite». La conversione è subordinata al fatto che qualsiasi attività difensiva diverrebbe superflua: al fine di tutelare i diritti delle parti, la norma coerentemente aggiunge che la «trasformazione» non opera qualora una delle parti dichiari che intende proporre motivi aggiunti, ricorso incidentale o regolamento di competenza, ovvero regolamento di giurisdizione.¹⁷

Diversa dottrina sottolinea l'evidente intento legislativo, che ha registrato una prassi giurisprudenziale da qualche tempo invalsa, evitando, così, che il Giudice, che abbia già studiato la causa per concedere o negare la misura cautelare, sia costretto nuovamente a riprendere il fascicolo allorquando viene fissata, dopo un periodo di tempo più o meno ampio, l'udienza di discussione del merito. Si evita, inoltre, in questo modo, che intercorrano molti anni tra la data della presentazione

¹⁷ E. CASETTA, *La tutela innanzi al giudice amministrativo* in *Manuale di diritto amministrativo*, 2010, Giuffrè, Milano, 874 – 875.

del ricorso e la decisione, assicurando, così, l'effettività e la pienezza della tutela giudiziaria (art. 1 del Codice); difatti, una volta fissata, pochi giorni dopo il deposito del ricorso, l'udienza per la discussione della richiesta di misure cautelari (ossia, la cd. «sospensiva»), si consente che il Giudice emani una sentenza (e non una semplice ordinanza cautelare) all'esito della discussione della misura cautelare (art. 60), oppure fissi con ordinanza collegiale l'udienza per la sollecita definizione del giudizio di merito (art. 55, comma 10), senza che sia necessario decidere immediatamente l'istanza cautelare.

Occorre, però, perché si abbia la sentenza in forma semplificata, la presenza di specifici requisiti.¹⁸

In via generale, il Collegio, infatti, all'esito della discussione del merito della controversia tenutasi in pubblica udienza, qualora ravvisi «la manifesta fondatezza ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso», decide con sentenza in forma semplificata (art. 74 del Codice) anche quando non è stata presentata domanda cautelare.¹⁹

L'emissione di una tale tipologia di sentenza si è resa necessaria ovviamente per i tempi ristretti in cui la questione sottoposta al vaglio dei giudici doveva essere decisa (prima dell'inizio delle partite a gironi della Uefa League), al fine di ledere il meno possibile le posizioni di tutte le parti in causa.

Nel caso di specie, in merito alla circostanza per cui il Tar ha dichiarato la giurisdizione amministrativa sulla domanda risarcitoria, «nessuna delle parti aventi interesse ha proposto appello, né ha dichiarato all'udienza in camera di consiglio l'intenzione di impugnare sotto questo profilo il capo di sentenza in questione».²⁰

Per tale motivo la Corte dichiara come «in mancanza delle formalità previste dal suddetto art. 60 del codice del processo non sarebbe stato possibile, se non incorrendo nell'ipotesi di nullità prevista dall'art. 87, comma 1, cpa., trattenere in decisione la controversia anche sulla domanda risarcitoria, non essendo questa soggetta al rito in camera di consiglio valevole invece per gli appelli avverso le declinatorie di giurisdizione emesse in primo grado (ex art. 105, comma 2, cpa.)».²¹

6. *La problematica della giurisdizione amministrativa*

Una delle principali problematiche affrontate dalle decisioni di Tar e Consiglio di Stato, concerne il difetto o meno di giurisdizione di tali organi a conoscere della controversia in atti.

Tale problematica viene affrontata a chiari termini dal Consiglio di Stato.

Occorre precisare da subito che il Parma ha ovviamente inteso la

¹⁸ G. LEONE, *La fase conclusiva del processo in Elementi di diritto processuale amministrativo*, 2014, CEDAM, Trento, 248.

¹⁹ Cons. di Stato, sez. VI, 10 marzo 2003, n. 1271, in *dejure.it*.

²⁰ Cons. di Stato, sez. V, 25 luglio 2014, n. 3958, in *dejure.it*.

²¹ *Ibidem*.

controversia in analisi devoluta alla giurisdizione del giudice amministrativo, questo perché il provvedimento in discussione (di diniego del rilascio della Licenza Uefa alla stessa società del Parma) è stato emanato da una autorità amministrativa nazionale (quale la Figc, essendo questa organo delegato dal CONI, «*e dunque partecipa alla natura di ente pubblico di quest'ultimo, esercitando poteri di carattere autoritativo*»²²).

Difatti risulta corretta, come precisa anche la stessa Sentenza, la premessa per cui i provvedimenti di giustizia sportiva, emessi da autorità amministrative nazionali, possano essere impugnati (solamente dopo aver esperito tutti i gradi di giudizio previsti dall'ordinamento sportivo) dinanzi al giudice amministrativo (cd. pregiudiziale sportiva).

Va da sé, che l'importanza dell'istituto della pregiudiziale sportiva va ricercato nel non aver comportato significative violazioni del principio costituzionale del diritto alla tutela giurisdizionale (*ex art. 24 Cost.*), proprio perché le decisioni di ultimo grado della giustizia sportiva possono essere oggetto del sindacato di legittimità da parte della giustizia amministrativa.

Tale principio, secondo gli stessi giudici amministrativi è certamente condivisibile ma non applicabile al caso di specie, in quanto l'oggetto del presente giudizio concerne la contestazione al mancato accesso a una competizione sportiva europea organizzata dalla UEFA.

Occorre, difatti, evidenziare la differente natura di organo che hanno la FIGC e la UEFA, ove la prima nell'attività di organizzazione di competizioni calcistiche nazionali «*agisce come organo delegato dal CONI, e dunque partecipa della natura di ente pubblico di quest'ultimo, esercitando poteri di carattere autoritativo*»,²³ mentre la UEFA è una federazione di natura privata e quindi «*soggetto del tutto estraneo all'organizzazione amministrativa italiana, e, conseguentemente, dell'attività da questa svolta nell'organizzare l'Europa League, nella quale non è in alcun modo ravvisabile la spendita di poteri amministrativi*».²⁴

Tale orientamento si poggia su quanto già affermato in passato dallo stesso giudice amministrativo per cui «*l'atto con il quale la FIGC – in base alle proprie norme regolamentari predisposte per consentire l'espletamento del controllo da parte della federazione sulla gestione delle società sportive ai sensi dell'art. 12 l. 23 marzo 1981 n.91 – nega l'ammissione di una società di calcio al campionato è un provvedimento avente rilevanza esterna all'ordinamento sportivo ai sensi degli art. 1 e 2 l. n. 280 del 2003, in quanto adottato in esecuzione di un potere pubblicistico ed è potenzialmente lesivo di posizioni giuridiche soggettive qualificabili come interessi legittimi: ne consegue che esso rientra nella competenza del g.a.*».²⁵

Inoltre come esplicitato anche in sentenza, lo stesso Manuale per il rilascio

²² *Ibidem.*

²³ *Ibidem.*

²⁴ *Ibidem.*

²⁵ Cons. di Stato, sez. VI, 9.07.2004, n.5025, in *dejure.it*.

della Licenza UEFA emesso dalla FIGC è stato redatto «*in ottemperanza*»²⁶ della normativa elaborata dalla «*UEFA Club licensing and financial fair play regulations*».

Circa la mancata giurisdizione del Giudice Amministrativo nella causa in oggetto può farsi riferimento a quanto ancora precisato nello stesso Manuale FIGC per il rilascio della Licenza UEFA, ove al punto L.01 A («*Dichiarazioni legali*») si dichiara che «*la società richiedente la Licenza deve dichiarare per iscritto che s'impegna a rispettare in ogni momento gli Statuti, i regolamenti, le direttive e le decisioni della FIFA, UEFA e FIGC e della Lega di appartenenza e a riconoscere la competenza esclusiva del TAS di Losanna, ai sensi dello Statuto della UEFA, e degli Organi di Giustizia Sportiva e arbitrali previsti dallo Statuto della FIGC*».²⁷

Ne deriva quindi l'esclusiva competenza del TAS al quale, peraltro, il Parma ha già presentato giusto ricorso.

Pare solamente il caso di far presente come il Parma tenti inoltre di addurre a difesa, come l'eventuale dichiarazione del giudice amministrativo, con la quale questo dichiara la mancanza di propria giurisdizione, possa provocare la violazione dell'art. 24 Cost e quindi la violazione del principio cardine ivi sancito del diritto alla difesa che la Costituzione definisce come «*inviolabile in ogni stato e grado del procedimento*».²⁸

Anche in tal caso l'eccezione difensiva pare infondata, in quanto non tiene conto dell'ormai pacifico orientamento della giurisprudenza costituzionale, secondo la quale un soggetto può rinunciare alla tutela giurisdizionale statale in favore dell'arbitrato.

7. *La possibile rilevanza della cd. pregiudiziale sportiva*

Sulle problematiche appena affrontate si staglia il «cd. principio della pregiudiziale sportiva»; principio previsto dall'art. 3 della legge n.280/2003 che si concretizza in una condizione di ammissibilità dei ricorsi in sede giurisdizionale amministrativa solamente dopo che siano stati esperiti tutti i gradi di giustizia sportiva.

A tale problematica fa espresso riferimento la Sentenza in oggetto del Consiglio di Stato, quando afferma come «*occorre peraltro soggiungere che l'ipotesi della deroga alla giurisdizione statale in favore di quella sportiva è consentita sul piano interno, ai sensi dell'art. 3 d.l. n.220/2003 ("Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva", conv. Con l. n. 280/2003)*», ivi essendosi riconosciuta la validità delle clausole «*di autodichia*» previste all'interno dell'ordinamento sportivo, vale a dire delle «*clausole compromissorie previste dagli statuti e dai regolamenti del Comitato olimpico nazionale italiano e delle Federazioni sportive*».²⁹

²⁶ Art. 2.2 del Manuale FIGC per il rilascio della Licenza UEFA

²⁷ Cons. di Stato, sez. V, 25 luglio 2014, n.3958, cit.

²⁸ Art. 24 Cost.

²⁹ Cons. di Stato, sez. V, 25 luglio 2014, n.3958, cit.

«Tanto più, quindi, la stessa deroga deve essere ammessa, in forza del sopra citato punto L.01 A del Manuale delle Licenze UEFA, per le controversie concernenti l'iscrizione alle competizioni internazionali organizzate da quest'ultima federazione».³⁰

Facendo riferimento, per brevità d'esposizione, a quanto già precisato nel paragrafo precedente, è solamente il caso di rilevare come, secondo autorevole dottrina tale disposizione trova la sua *ratio* nella corretta concezione, secondo la quale - poiché i singoli ordinamenti federali si trovano all'interno dell'ordinamento sportivo complessivo che fa capo al CONI, che si trova, a sua volta, all'interno dell'ordinamento statale - risulta logico adire il Giudice dell'ordinamento statale sovraordinato soltanto una volta esauriti i gradi di giustizia degli ordinamenti sottordinati (singolo ordinamento federale prima e ordinamento CONI poi): l'*iter* di giustizia impone, pertanto, prima l'espletamento di tutti i gradi di giustizia federale (nell'ambito della singola federazione d'appartenenza), poi la possibilità di adire gli organi di giustizia istituiti presso il CONI ed infine di ricorrere ai Giudici Amministrativi.³¹

8. La richiesta di risarcimento del Parma

La società Parma, col giudizio instaurato, richiede inoltre all'organo preposto a giudicare, la condanna della FIGC al risarcimento del danno subito, in quanto, la stessa società ricorrente ritiene di essere stata tratta in errore dal documento «Tempistica degli adempimenti» emesso dalla Federazione.

Tale domanda, dopo essere stata respinta in primo grado, viene riproposta dal Parma con il terzo ed ultimo motivo d'appello.

Tale motivo viene dichiarato dal Consiglio di Stato inammissibile ai sensi dell'art.101, 1° comma, cpa. «*perché carente di specifiche censure nei confronti della statuizione di rigetto della domanda pronunciata dal TAR*».³²

Difatti, affinché la domanda d'appello possa essere vagliata nel merito dall'organo giurisdizionale è necessaria la specificazione dei motivi d'impugnazione contro i singoli capi della sentenza.

Tale impostazione può ritenersi oggi pacifica sia per la dottrina che per la giurisprudenza tant'è che tale orientamento è stato poi confermato ed esplicitato dal predetto art. 101, 1° cpa.

Al fine di condividere coscientemente quanto affermato in sentenza occorre forse precisare come la dottrina a riguardo ricorda che in passato taluno riteneva questa specificazione non indispensabile, essendo sufficiente dolersi dell'erroneità della sentenza; questa interpretazione si fondava sul concetto di appello inteso come «gravame» (*revisio prioris instantiae*) e non come «impugnazione».³³

³⁰ *Ibidem*.

³¹ E. LUBRANO *Ordinamento sportivo ed ordinamento statale in Lineamenti di diritto sportivo* a cura di L. CANTAMESSA – G. M. RICCIO – G. SCIANCALEPORE, 2008, Giuffrè, Milano, 64.

³² Cons. di Stato, sez. V, 25 luglio 2014, n. 3958, cit.

³³ G. LEONE, cit. 285 – 286.

In realtà, con tale eccezione (appello – gravame) si riteneva che nel secondo grado di giudizio vi fosse una riemersione automatica e completa di tutta la vicenda e, quindi, anche di tutti i motivi presentati in primo grado. Viceversa, qualificando l'appello come impugnazione, non è sufficiente riportare le censure contenute nel ricorso introduttivo che hanno rilevato i vizi di legittimità dell'atto amministrativo, ma è necessario precisare gli errori in cui è incorso il Giudice di primo grado e, quindi, ma solo di riflesso, anche i vizi del provvedimento impugnato in primo grado.

Il problema non è solamente di carattere definitorio o classificatorio, ma involge in particolare la «struttura» dell'impugnazione: se l'appello è da considerarsi impugnatorio, è necessario articolare puntualmente i motivi; se, invece, è ritenuto gravame sarebbe sufficiente riportarsi agli scritti difensivi di primo grado e lamentarsi, anche genericamente, dell'erroneità e dell'ingiustizia della sentenza di primo grado.³⁴

La soluzione prescelta è nel senso del processo di appello quale impugnazione. Difatti, l'appello va definito impugnazione e non mero gravame per la semplice ragione che il mezzo può essere avanzato anche dalla Pubblica Amministrazione: evidentemente, quest'ultima non impugna il provvedimento di primo grado; sicché evidentemente non sarà il provvedimento amministrativo l'oggetto della controversia, bensì la sentenza che ha esaminato e filtrato tutto quanto le parti hanno sottoposto all'esame del Giudice di prime cure. Tale dottrina specifica, difatti, come sarebbe poco credibile attribuire una natura giuridica dell'istituto dell'appello a seconda se questa impugnazione venga proposta dal ricorrente in primo grado, che si lamenta, ancora, dell'illegittimità del provvedimento amministrativo, oppure dall'Amministrazione, che si dolga dell'illegittimità della sentenza.³⁵

Non avendo quindi il Parma addotto delle ragioni di critica precise circa i motivi a sostegno del diniego del Tar Lazio di non accordare il risarcimento a favore della società ricorrente, la questione è quindi da considerarsi non ammissibile al vaglio del Consiglio di Stato.

La stessa sentenza del Consiglio di Stato censura anche la genericità della richiesta di risarcimento, così come era già stata formulata in primo grado, ove la società Parma dopo aver chiesto l'annullamento del provvedimento chiedeva inoltre *«il risarcimento di ogni danno patito e patiendo in conseguenza dell'emissione degli atti medesimi: la misura di tali danni verrà quantificata e documentata in corso di causa, ma si chiede sin d'ora – anche se in via subordinata – che gli stessi vengano comunque liquidati nella misura che parrà di giustizia»*.³⁶

Tale domanda, spiega il Consiglio di Stato, non è poi mai stata ulteriormente precisata nel corso del giudizio, *«è dunque carente della necessaria indicazione dei pregiudizi subiti e dei quali viene chiesto il ristoro per equivalente»*.³⁷

³⁴ G. LEONE, op. cit.

³⁵ G. LEONE, op. cit.

³⁶ Cons. di Stato, sez. V, 25 luglio 2014, n. 3958, cit.

³⁷ *Ibidem*.

9. *Il singolare riferimento all'istituto del «cd. soccorso istruttorio»*

Sicuramente meritevole di menzione è il tentativo esperito dalla difesa della società Parma di invocare l'applicazione dell'istituto del soccorso istruttorio.

E' necessario *in primis*, al fine di valutare la pertinenza del riferimento a tale istituto, delinearne per sommi capi ambito di applicazione e *ratio*.

L'istituto in questione che ha una nascita relativamente recente è di origine europea, in quanto formalmente introdotto dall'art. 27 della direttiva 71/305/CEE del Consiglio del 26 luglio 1971 ammettendo che «*entro i limiti degli articoli da 23 a 26, l'amministrazione aggiudicatrice può invitare l'imprenditore a completare i certificati e documenti presentati o a chiarirli*»; tale istituto è oggi presente all'art. 46 del codice degli appalti.

Dalla semplice lettura della disposizione appena richiamata si è da subito in grado di rintracciare il percorso logico attuato dai legali del Parma.

Il Parma cioè, avrebbe voluto (come dichiarato più volte) che la Commissione giudicatrice per l'emissione della Licenza UEFA, prima di ritenere il Parma non in regola (per la mancanza di alcuni requisiti determinanti l'esclusione della stessa società), invitasse la società a produrre i documenti mancanti.

Occorre quindi chiedersi se l'istituto del soccorso istruttorio sia applicabile al caso in questione e per capire ciò occorre ricercarne la *ratio*.

La V Sezione del Consiglio di Stato, con decisione di data 21 ottobre 2011 n.5639 precisa come «*la ratio dell'art. 46 d. Lgs. 12 aprile 2006, n.163 è da individuarsi nell'esigenza di assicurare la massima partecipazione alle gare di appalto al fine di evitare che il loro esito possa essere alterato da carenza di ordine meramente formale nella documentazione comprovante il possesso dei requisiti dei partecipanti, in un'ottica intesa quindi al temperamento di principi talvolta in antitesi, come quello del favor participationis e quello della par condicio tra i concorrenti; detta disposizione va pertanto intesa nel senso che l'Amministrazione deve disporre la regolarizzazione quando gli atti, tempestivamente depositati, contengano elementi che possano costituire un indizio e rendano ragionevole ritenere sussistenti i requisiti di partecipazione*».³⁸

Dal dettato giurisprudenziale si può desumere come il Consiglio di Stato abbia correttamente ritenuto inapplicabile, al caso di specie, l'istituto in analisi.

Difatti, oltre all'ambito di applicazione relativo alla stipula dei contratti pubblici, l'istituto, spiegano i giudici, va applicato in presenza di carenza di documentazione meramente formale; nel caso del Parma la carenza non poteva sicuramente definirsi solamente di carattere formale, lo sarebbe stato qualora il pagamento delle ritenute fosse avvenuto nei termini e non fosse stata prodotta alla Commissione licenze UEFA la relativa completa documentazione attestante l'avvenuto versamento.

Ma, comunque, anche se così fosse stato, sarebbe rimasto il differente ambito di applicazione, che difficilmente avrebbe convinto i giudici ad una

³⁸ Cons. di Stato, sez V, 21.10.2011, n.5639, in *Foroamm.*, 2011, 10, 3145.

applicazione analogica dell'istituto.

10. Note conclusive

La questione appena analizzata risulta emblematica su come, nel mondo del calcio professionistico odierno, il raggiungimento sul campo di importanti obiettivi sportivi debba necessariamente essere accompagnato da una attenta e peculiare gestione economica – aziendale della società.

L'errore in cui è incappato il Parma, molto probabilmente causato da un semplice mancato controllo sull'operato dello studio di consulenza al quale il Parma si era affidato per l'espletamento dei relativi incombeni, ha infatti provocato la nefasta conseguenza di annullare non solo l'impegno, la dedizione e la bravura del direttore sportivo (prima) nella costruzione di una rosa di giocatori competitiva al punto tale da classificarsi come sesta forza del campionato di Serie A, dell'allenatore e dei giocatori (poi) nel conquistare sul campo l'agognata qualificazione all'Europa League, ma, ben più grave, un danno di svariati milioni di euro dovuto ai mancati introiti derivanti dai diritti televisivi, sponsorizzazioni e, altresì, un danno d'immagine sicuramente di non trascurabile entità (per non volersi addentrare in problematiche più squisitamente «di campo» come *in primis* quella di riuscire a confermare nella rosa, giocatori di caratura internazionale che senza il palcoscenico europeo possono perdere motivazioni e cercare quindi altre società che gli possano fornire maggiore visibilità).

Oggi quindi una oculata e attenta gestione sociale vale quanto, se non di più, del conseguimento di un buon risultato sportivo.

Circa l'aspetto prettamente giuridico della vicenda è d'obbligo sottolineare la complessità e l'interdisciplinarietà della stessa.

Tra le svariate eccezioni difensive addotte dalla difesa del Parma, pare sicuramente di assoluto interesse il riferimento al diritto, invocato dalla stessa difesa, all'istituto del soccorso istruttorio.

A tal riguardo pare solamente il caso di rilevare come forse, tale tesi difensiva sul punto costituisse l'unico aspetto su cui il Parma può dolersi circa il mancato accoglimento della stessa dall'organo giurisdizionale.

Difatti, anche se, come precedentemente detto, l'istituto in questione ha un'origine altamente specialistico (relativo cioè alla materia dei contratti pubblici), sicuramente il suo oggetto può essere letto in combinato disposto con quanto previsto dal paragrafo 5.6 del Manuale delle Licenze UEFA, ove si precisa come l'Ufficio competente poteva richiedere alla società la produzione di documentazione integrativa prima di non concedere alla stessa la Licenza.

Tale unico aspetto è, forse però, non sufficiente a contrastare tutti gli altri elementi fattuali e giuridici analizzati che vedono la società del Parma in difetto.

APPUNTI E CONSIDERAZIONI CRITICHE SUL DOPING NELLA SUA DUPLICE DIMENSIONE PENALISTICA E DISCIPLINARE

di *Roberto Carmina**

SOMMARIO: Introduzione – 1. Un quadro sintetico delle fonti internazionali in materia di doping – 2. Una visione storica e analitica d’insieme della legge n. 376/2000 – 3. Antinomie e dicotomie tra l’illecito sportivo e il reato di doping – 4. Le questioni problematiche relative alle declinazioni interne e alle procedure nazionali di attuazione della normativa antidoping – Bibliografia

Introduzione

Lo sport è un universo complesso composto da svariate discipline individuali e collettive e costituisce l’estrinsecazione di virtù quali, tra le altre, il coraggio, la determinazione, l’impegno, l’integrazione sociale, la lealtà sportiva, il benessere psico-fisico e l’affermazione del merito.

Negli sport individuali il singolo persegue tali valori in un contesto di rispetto reciproco e di condivisione di grandissimi sacrifici, delusioni ma anche di estreme gioie.

Invece negli sport collettivi le azioni individuali espressive dei valori sovraindicati sono dirette ad un bene collettivo al cui raggiungimento si sublima l’egoismo individuale, combinando gli apporti singolari in un *unicum*; come gli atomi che uniti insieme formano una molecola, così i giocatori aggregati in un euritmico coacervo determinano una squadra. Pertanto, da tali sport si può trarre un insegnamento: uno schema armonico diretto al perseguimento di un proposito collettivo che si ottiene attraverso il sacrificio delle mire individuali, e questo concetto per astrazione può estendersi ai fini didattici a ogni agglomerato di persone, dalla più piccola associazione alle unioni tra nazioni

Tutto questo (e altro), a nostro avviso, costituisce la bellezza dello sport che ha permesso a esso di accompagnare l’umanità nel corso dei secoli; spesso

* Roberto Carmina, Avvocato del Foro di Palermo e Dottorando di ricerca presso l’Università degli studi di Palermo.

anche come unico comune denominatore tra ideologie e società in assoluta contrapposizione.

Ma anche lo sport ha una sua nemesi e questa è il doping. Infatti il doping fagocita le virtù dello sport rendendolo un vuoto involucro fatto di gesti privi di contenuti valoriali. La pratica sportiva privata dell'affermazione del merito, della lealtà sportiva e del benessere psico-fisico che da sempre l'accompagna smette di essere sport, configurando esclusivamente un simulacro di esso portatore di antivitali. Infatti l'attività motoria dopata, tra l'altro, è sleale, distruttiva moralmente e fisicamente per chi la pone in essere e diseducativa per chi vi assiste. Pertanto, il punto di partenza di ogni considerazione è che non vi è sport laddove vi è il doping e che questo è come un cancro distruttivo che si estende da sportivo a sportivo, facendo leva anche sulla paura di non essere più competitivi in un contesto di dopati. Come evidenzia la dottrina «in caso di violazione grave (...) dei principi che informano l'ordinamento sportivo, *in primis* quello della lealtà, (...) si è fuori dal rapporto che sostanzia l'attività sportiva».¹ Difatti «questo principio [di lealtà] incarna lo stesso spirito che anima lo sport; spirito al quale ogni sportivo deve ispirarsi non solo durante la competizione agonistica, ma in ogni momento della sua vita di relazione con l'associazione e gli altri associati».²

Quindi ci apprestiamo ad affrontare tale trattazione con la consapevolezza che atteggiamenti di sottovalutazione del fenomeno rappresenterebbero un gravissimo errore.

Tuttavia, d'altra parte, mi accingo a iniziare questa analisi anche con la mesta consapevolezza che il doping costituisce un elemento quasi ineluttabile del sistema, del resto chi crede nel bene deve comunque avere contezza che esista il male. Infatti è intuitivo che lo sport non possa mantenere una sua assoluta purezza indipendentemente dal contesto che lo circonda, esso costituisce pur sempre il riflesso di una società malata in cui da un lato non contano i mezzi ma solo il risultato e dall'altro ai fini di guadagnare quanto più possibile si predispongono delle competizioni sportive con una frequenza e una durata eccessiva rispetto alle capacità di recupero proprie del corpo umano.

Quanto detto non può comunque giustificare un atteggiamento di resa nei confronti di tale inaccettabile pratica, che tramuta la competizione tra atleti in un confronto tra farmaci e svuota la pratica sportiva da ogni meritevolezza e liceità, che va combattuta in ogni sede.

Conformandosi a tale linea di pensiero il nostro ordinamento ha apprestato una tutela penalistica che accompagna il sistema sanzionatorio sportivo che, seppur non è esente da lacune, idealmente tende a colmare i genetici vuoti normativi di quest'ultimo.

¹ L. SANTORO, *Sport estremi e responsabilità*, Giuffrè, Milano, 2008, 62.

² G. LIOTTA, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in G. Liotta – L. Santoro (a cura di), *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2013, 12.

1. *Una quadro sintetico delle fonti internazionali in materia di doping*

Il doping costituisce la negazione dei valori perseguiti dall'attività sportiva in quanto contrasta con i principi etici ed è nocivo per la salute. Pertanto tale fenomeno è stato contrastato sia a livello internazionale che a livello nazionale. In ambito internazionale³ i primi documenti diretti a contrastare il doping furono due risoluzioni del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, emanate rispettivamente nel 1966 e nel 1967. Più di un decennio dopo venne emanata la Carta Europea dello sport per tutti nella quale si afferma la necessità di salvaguardare lo sport e gli sportivi dall'uso di droghe. Successivamente la Commissione Europea formulò un piano di sostegno comunitario alla lotta al doping diretto a perseguire le seguenti finalità: tutelare il diritto alla salute e alla sicurezza degli individui e in particolare degli sportivi, salvaguardare la trasparenza delle competizioni sportive, tutelare i bambini interessati allo sport.

Nel 1989 a Strasburgo il Consiglio d'Europa sottoscrisse la Convenzione contro il doping nello sport che venne ratificata in Italia con legge, 29 Novembre 1995, n. 522. Tale Convenzione prevede per doping l'utilizzazione e la somministrazione di sostanze previste da un gruppo di vigilanza istituito da questo stesso documento. La convenzione in esame si riferisce esclusivamente all'attività sportiva svolta in modo continuativo e in un contesto organizzato e richiede agli Stati firmatari di impegnarsi affinché le organizzazioni nazionali sportive diano attuazione alle norme del suddetto documento. In più, la Convenzione di Strasburgo prevede il riconoscimento tra gli Stati firmatari dei reciproci controlli antidoping e della competenza della *World Anti-Doping Agency* (di seguito WADA) sui controlli antidoping svolti al di fuori delle competizioni.

La WADA, com'è noto, è una fondazione di diritto svizzero, fondata il 10 Novembre 1999 a Losanna, ma con sede a Montreal, al fine di garantire l'armonizzazione e la miglior pratica del programma antidoping. Il programma antidoping della WADA si compone di diversi strumenti: gli Standard Internazionali, i Modelli di miglior pratica e il Codice Mondiale Antidoping (di seguito Codice WADA). Procediamo ora a un sintetico esame di queste tre fonti: i Modelli di miglior pratica sono dei modelli di regolamenti antidoping che si applicano ai soggetti che aderiscono ai controlli antidoping; gli Standard Internazionali sono dei documenti

³ Cfr, tra gli altri, M. COCCIA, *La tutela internazionale della salute degli atleti e della lealtà sportiva: la lotta al doping*, in E. Greppi - M. Vellano (a cura di), *Diritto internazionale dello sport*, G. Giappichelli, Torino, 2006, 167-205; A.G. PARISI, *Doping, diritto alla vita e diritto all'integrità fisica*, in L. Cantamessa - G.M. Riccio - G. Sciancalepore (a cura di), *Lineamenti di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2008, 447; L. SANTORO, *Il Doping*, in G. Liotta - L. Santoro (a cura di), *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2013, 243-266; P. P. MENNEA, *Il doping nello sport: normativa nazionale e comunitaria*, Giuffrè, Milano, 2009; L. FIORMONTE - M. FERRANTE, *Manuale di doping e antidoping*, L'Airone, Roma, 2011; M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, G. Giappichelli, Torino, 2012, 194; F. D'URZO, *La giustizia sportiva internazionale nel mondo del ciclismo*, in G. Candela, S. Civale, M. Colucci, A. Frattini (a cura di), *La giustizia sportiva*, Sport Law and Policy Centre, 2013, 143.

a cui il Codice WADA rinvia, che prevedono la lista delle sostanze e dei metodi vietati, le modalità per lo svolgimento dei test e le procedure per l'esenzioni ai fini terapeutici e per l'accreditamento dei laboratori; mentre il Codice WADA costituisce il documento fondamentale a livello mondiale in materia di lotta al doping diretto a coordinare regole e procedure antidoping a livello globale. Quest'ultimo documento venne adottato nella Conferenza Mondiale Antidoping di *Copenhagen* del 2003 dalla WADA, sostituendo il codice antidoping del Movimento olimpico e da Atene 2004 è valido anche per i Giochi Olimpici e viene approvato dalla Giunta Nazionale del Comitato Olimpico Nazionale Italiano (di seguito CONI) e riportato, come meglio vedremo nel proseguo della trattazione, nelle proprie norme sportive antidoping. L'adozione del Codice WADA, a seguito dell'emendamento della Carta Olimpica, è per le Federazioni internazionali requisito necessario ai fini dell'inclusione delle correlative discipline sportive all'interno del programma olimpico. Infatti, il Codice WADA prevede il divieto di partecipare ai Giochi Olimpici (ciò vale anche nel caso in cui lo Stato non abbia ratificato la Convenzione Internazionale contro il doping) per quegli Stati i cui Comitati Olimpici e Paralimpici e le cui Organizzazioni Antidoping non prevedano una normativa antidoping conforme ai principi del codice.

Il codice in questione prevede che si configuri l'illecito di doping laddove vi sia una violazione degli articoli di esso che vanno dal 2.1 al 2.8. In particolare, si realizza tale illecito nei seguenti casi: utilizzo o somministrazione di sostanze vietate, adozione o sottoposizione a metodi vietati, tentativo di realizzare le sovraindicate fattispecie, commercio di sostanze dopanti, alterazione dei controlli antidoping, rifiuto o omissione di sottoporsi al controllo antidoping, mancata comunicazione dei luoghi di reperibilità e possesso di sostanze dopanti da parte dell'atleta o del personale di supporto. Occorre chiarire, ulteriormente, che la WADA ogni anno provvede ad aggiornare la lista delle sostanze vietate. Inoltre, sono stabiliti dal suddetto codice alcuni obblighi in capo agli atleti, quale: l'obbligo di comunicare i luoghi di reperibilità, di conoscere le sostanze vietate e di attenersi alle prescrizioni del medico sociale. L'assunzione delle sostanze vietate dal codice realizza di per sé l'illecito indipendentemente dalla sussistenza in capo all'agente dell'elemento soggettivo, mentre il possesso o il ritrovamento di queste presso i luoghi in cui l'atleta si allena o nella sua privata dimora, realizzano l'illecito di doping, salvo che non si provi di aver ignorato la presenza delle sostanze dopanti e questo non dipenda da colpa dell'atleta. Infine, per il Codice WADA la minore età costituisce un'aggravante contrariamente a quanto previsto in ambito penalistico.

Successivamente, fu emanata la Convenzione Internazionale contro il doping (ratificata dall'Italia con legge del 26 Novembre 2007 n. 230) nella quale, tra l'altro, si prevede che gli Stati firmatari dessero attuazione alle disposizioni del Codice WADA con leggi, regolamenti, o prassi amministrative. Questa convenzione stabilisce anche che gli Stati firmatari dovessero collaborare con la WADA e riconoscersi reciprocamente la competenza allo svolgimento dei controlli antidoping.

Una volta delineate in modo sintetico le fonti internazionali in materia di doping, riteniamo opportuno procedere a un'analisi d'insieme. Difatti, a nostro

avviso, si può ipotizzare che queste fonti siano finalizzate ad operare esclusivamente in un ambito sportivo disciplinare. Una parte della dottrina si pronuncia conformemente, ritenendo che «a livello internazionale (...) il fenomeno del doping viene inquadrato come infrazione alle norme sportive e non prettamente come problematica di tutela sanitaria», fondando, tra l'altro, tale affermazione sulla considerazione che l'organizzazione internazionale di riferimento, scelta dagli Stati per la realizzazione di una convenzione con efficacia *erga omnes* è stata l'*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization* (di seguito UNESCO) e non la *World Health Organization* (di seguito WHO).⁴ A nostro avviso tali conclusioni sono confermate dalla disamina testuale dei documenti in questione in quanto la Convenzione Internazionale contro il doping,⁵ adottando il Codice WADA già nella sua introduzione, chiarisce che «il regolamento antidoping analogamente al regolamento di gara, è un regolamento sportivo che disciplina le condizioni cui attenersi nell'esecuzione di un'attività sportiva».⁶ Inoltre, anche la Convenzione contro il doping nello sport prevede per gli Stati firmatari esclusivamente un obbligo di «incoraggiare le loro organizzazioni sportive e, mediante queste, le organizzazioni sportive internazionali, ad elaborare ed applicare tutte le misure appropriate di loro competenza per lottare contro il doping nello sport».⁷ Pertanto, a nostro modo di vedere, permane una scelta discrezionale (anche se fortemente orientata dalle conseguenze sportive di un eventuale omissione) per gli stati firmatari delle convenzioni internazionali in materia di doping, legiferare in codesta materia, potendo, come del resto avviene nella maggioranza degli Stati firmatari di queste, rimettere la questione unicamente agli organi sportivi.

2. *Una visione storica e analitica d'insieme della legge n. 376/2000*

In ambito nazionale, dopo oltre una decade di anni dall'entrata in vigore della legge n. 376 del 2000 possono iniziare a trarsi le prime valutazioni compiute sulla disposizione in esame. Appare opportuno in questa sede delineare in termini sintetici l'iter legislativo che precede «la legge sul doping», per poi prendere in esame analiticamente i dieci articoli che la compongono.⁸ Per quanto concerne l'*excursus*

⁴ M. ARPINO, *L'attività antidoping del CONI*, in J. Tognon (a cura di), *Diritto Comunitario dello Sport*, G. Giappichelli, Torino, 2009, 269.

⁵ La Convenzione internazionale contro il doping è consultabile *on line* in www.sportgoverno.it (settembre 2014).

⁶ Il preambolo del Codice Mondiale Antidoping è consultabile *on line* in www.wada-ama.org (settembre 2014).

⁷ La Convenzione contro il doping nello sport è consultabile *on line* in www.sportgoverno.it (settembre 2014).

⁸ Cfr. tra gli altri, G. VIDIRI, *Frode sportiva e repressione del giuoco e delle scommesse clandestine (Legge 13 dicembre 1989, n. 401)*, in *Giust. Pen.*, 1992, 648-668; G. MARRA, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping. Profili penalistici*, in *Cass. Pen.*, 2001, fasc. 10, 2851-2868; G. LAGEARD, *Sport e diritto penale: il legislatore introduce il reato di doping*, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2001, n. 4, 432-436; A.G. TANZI, *Doping: il sistema della punibilità*, in *Riv. Dir. Sport*, 2001, 183-191; A. VALLINI, *Analisi della l. 14 dicembre 2000, n. 376*, in *Leg. Pen.*

storico della legislazione nazionale in materia di doping, occorre chiarire che già nel 1942 con la legge n. 426, istitutiva del CONI, si affermò la contrarietà al principio di lealtà sportiva dell'assunzione di sostanze chimiche e farmacologiche per potenziare le prestazioni atletiche dello sportivo. Successivamente, la legge n. 1055/1950 attribuì lo svolgimento dei controlli antidoping alla Federazione medico sportiva italiana, sottoponendola al controllo e alle direttive dell'Alto Commissariato per l'igiene e la sanità pubblica. Nel 1971 la legge n. 1099 attribuì la competenza allo svolgimento dei controlli antidoping alle Regioni, prevedendo quali fattispecie contravvenzionali punite con l'ammenda, l'uso o la somministrazione di sostanze potenzialmente nocive per la salute ai fini di modificare le energie naturali. La fattispecie penalmente rilevante in esame era prevista a carico: degli atleti che partecipavano alle competizioni sportive, di coloro che avevano somministrato le sostanze, dei dirigenti delle associazioni e società sportive cui appartenessero gli atleti, dei commissari tecnici e degli allenatori di questi, nonché dei soggetti in possesso di queste, in occasione di una gara, che si trovassero negli spazi riservati agli sportivi e alle competizioni che li riguardavano. La legge in parola appare criticabile visto la sua scarsa efficacia deterrente ma ciononostante presentava il pregio, rispetto all'attuale «legge sul doping», di prevedere la punibilità del soggetto che si rifiutava di sottoporsi al prelievo. In seguito il Legislatore provvedeva alla depenalizzazione della contravvenzione in esame e alla sua sostituzione con un illecito amministrativo con la legge n. 689/1991.⁹ Conseguentemente l'uso di sostanze dopanti si estese notevolmente e acquistò rilevanza crescente. Per risolvere questa problematica una parte della dottrina¹⁰ ritenne che l'attività del professionista sportivo potesse essere ricompresa nella deroga alla depenalizzazione prevista dall'art. 34 della legge n.

2001, 643-667; C. PALMIERE - M. POLITI - M. PIOMBO - M. CANALE, *La dimensione medico-giuridica del fenomeno doping*, in *Riv. Ital. Med. Leg.*, 2002, Vol. 24, 333-352; G. LAGEARD, *Doping: non è reato somministrare sostanze anabolizzanti senza fine di alterare la prestazione agonistica*, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2002, 1004-1007; R. GUARINIELLO, *La legge sul doping tra Corte di Cassazione e Ministero della salute*, in *Foro It.*, 2002, Vol. 2, 281-284; M. STRUMIA, *Doping nel diritto penale*, in *Dig. Disc. Pen.*, UTET, Torino, 2004, 195; M. JOVINO, *La repressione del doping: profili penali*, in C. Bottari (a cura di), *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna (RN), 2004, 192; A.A. VV, *Lo sport e il diritto*, Jovene, Napoli, 2004, 74-80; G. ARIOLLI-V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005; S. Bonini, *Doping e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2006; L. SANTORO, *Il Doping*, in G. Liotta - L. Santoro (a cura di), *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2013, 243-266; C. RAVERA, *La nozione di doping alla luce della L. N. 376/2000*, in A. Guardamagna (a cura di), *Diritto dello sport. Profili penali*, UTET, Torino, 2009, 147, P. P. MENNEA, *Il doping nello sport: normativa nazionale e comunitaria*, Giuffrè, Milano, 2009; L. FIORMONTE - M. FERRANTE, *Manuale di doping e antidoping*, L'Airone, Roma, 2011; M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, G. Giappichelli, Torino, 2012, 194, A. GARGANI, *Reati di comune pericolo mediante la frode*, in *Trattato di diritto penale, Parte Speciale*, a cura di C. F. Grosso - T. Padovani - A. Pagliaro, Giuffrè, Milano, 2013, 640-651.

⁹ Nello specifico, la legge, 24 novembre, n. 689 ha trasformato in illeciti amministrativi tutte le contravvenzioni punite con la sola pena pecuniaria.

¹⁰ F. BIANCHI D'URSO - G. VIDIRI, *La nuova disciplina del lavoro sportivo*, in *Riv. Dir. Sport*, 1982, 4.

689/1981, in relazione ai reati concernenti leggi relative alla prevenzione degli infortuni e dell'igiene sul lavoro. La giurisprudenza,¹¹ pur discostandosi da tale orientamento, adottò anche essa una posizione diretta ad attribuire rilevanza penalistica al doping. Infatti i giudici utilizzarono un'altra disposizione normativa per realizzare tale effetto e in particolare lo considerarono ricompreso nel reato di frode in competizioni sportive. Pertanto, ai fini di estendere l'applicazione di tale reato al doping, si ritenne tale pratica un atto fraudolento finalizzato al raggiungimento di un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, nell'ambito di gare organizzate dalle Federazioni riconosciute, da ricomprendersi negli «altri atti fraudolenti» previsti dal disposto normativo oggetto di valutazione.¹² Tuttavia, si escluse l'applicabilità del reato di frode in competizioni sportive all'ipotesi dell'autosomministrazione. Infatti la giurisprudenza di legittimità sostenne che «i comportamenti fraudolenti previsti dalla suddetta norma invero consistono in attività proiettate all'esterno delle persone che le hanno deliberate e in qualche modo sinallagmatiche posto che collegano alla distorsione della gara, che il soggetto esterno persegue, denaro o altra utilità perseguita dall'altro soggetto partecipante alla gara: dette caratteristiche mancano nei fenomeni autogeni di doping che trovano adeguata sanzione negli ordinamenti sportivi».¹³ In questo contesto normativo nasce l'esigenza sentita dal Legislatore di prevedere una disciplina organica del fenomeno del doping. Pertanto, nel 2000 viene emessa la legge n. 376 con la quale si reintroduceva il reato di doping, prevedendo, tra l'altro, la punibilità anche dell'autosomministrazione. La dottrina evidenzia che la scelta di ricorrere alla tutela penalistica è giustificabile in quanto manca una valida alternativa civilistica (visto che sia la monetizzazione della responsabilità sia le azioni inibitorie non sembrano utilmente applicabili per arginare il fenomeno del doping) e il sistema disciplinare sportivo si caratterizza per una cronica inaffidabilità e per un inaccettabile corporativismo.¹⁴ Procediamo ora ad una valutazione analitica della legge in parola, che, com'è noto, si compone di 10 articoli. *In primis*, l'art. 1, comma 1, della legge

¹¹ Trib. Torino, 26 novembre 2004, n. 5412, consultabile *on line* in <http://download.repubblica.it>.

¹² In particolare l'art. 1 della legge, 13 Dicembre, 1989, n. 401 relativo alla frode in competizioni sportive stabilisce al comma 1: «chiunque offre o promette denaro o altra utilità o vantaggio a taluno dei partecipanti ad una competizione sportiva organizzata dalle federazioni riconosciute dal Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), dall'Unione italiana per l'incremento delle razze equine (UNIRE) o da altri enti sportivi riconosciuti dallo Stato e dalle associazioni ad essi aderenti, al fine di raggiungere un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, ovvero compie altri atti fraudolenti volti al medesimo scopo, è punito con la reclusione da un mese ad un anno e con la multa da lire cinquecentomila a lire due milioni. Nei casi di lieve entità si applica la sola pena della multa»; mentre al comma 2 sancisce che «le stesse pene si applicano al partecipante alla competizione che accetta il denaro o altra utilità o vantaggio, o ne accoglie la promessa», consultabile *on line* in www.normattiva.it (settembre 2014).

¹³ Cass. pen, sez. VI, 26 marzo 1996, n. 3011, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, 1997, 129. In senso contrario, R. GUARANIello, *Per la legge la salute è un vizio*, in *Micromega*, 2000, 191, il quale ritiene che anche l'assunzione di doping lede il bene giuridico tutelato dal reato di frode in competizioni sportive e cioè il regolare svolgimento delle competizioni sportive.

¹⁴ S. BONINI, *Doping e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2006, 69-70.

n. 376/2000, stabilisce che «l'attività sportiva è diretta alla promozione della salute individuale e collettiva e deve essere informata al rispetto dei principi etici e dei valori educativi (...) e non può essere svolta con l'ausilio di tecniche, metodologie o sostanze di qualsiasi natura che possano mettere in pericolo l'integrità psicofisica degli atleti». Tale disposizione viene ritenuta da alcuni autori un preambolo non vincolante o comunque reinterpretabile,¹⁵ invece, secondo la nostra opinione, all'opposto, chiarisce, fin dall'inizio, a scapito di errate interpretazioni, i beni giuridici tutelati dalla norma in esame. Infatti, da un'esegesi letterale della disposizione in esame risulta in modo chiaro che i beni giuridici tutelati dalla legge n. 376/2000 sono la salute individuale e collettiva e il principio di lealtà sportiva. Inoltre, a ben vedere, dall'analisi dell'art. 1, comma 1, emerge anche una predominanza del bene giuridico salute rispetto alla lealtà sportiva, stante la rubricazione dell'articolo (Tutela sanitaria delle attività sportive. Divieto di doping) e il riferimento alla salvaguardia della salute in apertura e al termine della disposizione oggetto di valutazione, che viene confermata, oltre che dall'intitolo della legge in esame (Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping), dal riferimento reiterato a questa nel corpo dell'intera disposizione legislativa.

Al comma 2, dell'art. 1, della disposizione in esame, invece, il Legislatore provvede a definire il doping mutuando classificazioni proprie dell'ordinamento sportivo. In particolare si stabilisce che «costituiscono doping la somministrazione o l'assunzione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e l'adozione o la sottoposizione a pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti». La norma qualificatoria oggetto di valutazione prevede due tipologie di doping: da una parte l'eterodoping che consiste nella somministrazione di sostanze dopanti o nell'adozione di pratiche mediche vietate, dall'altra l'autodoping che si configura in caso di assunzione di sostanze dopanti o sottoposizione a pratiche mediche vietate. Inoltre, il comma successivo, dell'articolo in esame, estende la nozione di doping anche alla somministrazione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e all'adozione di pratiche mediche non giustificate da condizioni patologiche, finalizzate e comunque idonee a modificare i risultati dei controlli antidoping. In questo modo si realizza l'estensione della nozione di doping anche alle ipotesi di utilizzo di sostanze o metodi diretti a modificare gli esiti dei controlli antidoping, al fine di occultare l'assunzione delle sostanze vietate.¹⁶ Sulla questione, occorre evidenziare, che lo sforzo del Legislatore di prevedere una definizione di doping è meritorio in quanto diretto a ridurre la discrezionalità dell'interprete, seppur non realizzi a pieno lo scopo perseguito visto la vaghezza dei termini utilizzati.

La legge n. 376/2000, all'art. 2, chiarisce, tra l'altro, che «i farmaci, le sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e le pratiche mediche, il cui

¹⁵ S. BONINI, *Doping e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2006, 159.

¹⁶ G. UMANI RONCHI - N. M. DI LUCA, *Dietro le contraddizioni di una strategia la partita aperta di un efficace contrasto*, in *Giuda al diritto*, 2000, n. 47, 28.

impiego è considerato doping a norma dell'articolo 1, sono ripartiti, anche nel rispetto delle disposizioni della Convenzione di Strasburgo (...) e delle indicazioni del Comitato internazionale olimpico (CIO) e degli organismi internazionali preposti al settore sportivo, in classi di farmaci, di sostanze o di pratiche mediche approvate con decreto del Ministro della sanità, d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive». La disposizione viene interpretata dalla giurisprudenza prevalente¹⁷ come un rinvio formale alle fonti internazionali destinate ad operare in ambito sportivo, con conseguente funzione meramente ricognitiva dei decreti ministeriali. Tuttavia, a nostro avviso, la disposizione oggetto di valutazione non è altro che una norma penale in bianco che rinvia a un decreto ministeriale. Il provvedimento ministeriale, come vedremo meglio in seguito, potrà, a sua volta, recepire, «traducendoli» i contenuti dell'elencazioni sportive compatibili con l'ordinamento statale.

Gli articoli 3, 4 e 5 affrontano gli aspetti pratici dell'applicazione della «legge sul doping». Nello specifico, l'art. 3 disciplina la struttura alla Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive e attribuisce ad esse rilevanti funzioni. In particolare, essa, oltre ad avere il dovere, previsto dall'art. 2, comma 1, di proporre i farmaci, sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e pratiche mediche vietate, svolge altre funzioni, quali: la predisposizione delle classi dei farmaci, delle sostanze e delle pratiche vietate, la determinazione dei casi e dei criteri per lo svolgimento dei controlli antidoping, lo svolgimento di tali controlli, l'individuazione delle forme di collaborazione in materia di controlli anti-doping con le strutture del Servizio sanitario nazionale, il mantenimento di rapporti di collaborazione con l'Unione Europea e gli altri organismi internazionali impegnati in programmi di intervento contro il doping, nonché la promozione di campagne di informazione per la tutela della salute nell'esercizio delle attività sportive e di prevenzione del doping. In relazione alla struttura della Commissione è opportuno chiarire che essa è composta da sedici membri di provenienza quasi esclusivamente statale. Infatti, la componente prettamente sportiva della Commissione è limitata esclusivamente a un rappresentante del CONI, mentre gli altri membri di questa sono professionisti esperti di settori tecnici ed esponenti politici.¹⁸ Sulla questione, a nostro avviso, occorre evidenziare che la disposizione

¹⁷ Cass. pen., Sezioni Unite, 25 gennaio 2006, n. 3087, consultabile in *Diritto penale e processo*, 2006, 446-448.

¹⁸ Infatti, ai sensi dell'art. 3, della legge, 4 Novembre 2010, n. 183 all'articolo 3 della legge, 14 Dicembre 2000, n. 376, dopo il comma 2, è aggiunto il comma 2 bis che stabilisce che: «i componenti della Commissione sono designati tra persone di comprovata esperienza professionale nelle materie di cui al comma 1, secondo le seguenti modalità: a) cinque componenti designati dal Ministro della salute o suo delegato, di cui uno con funzioni di presidente; b) cinque componenti designati dal Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei ministri con delega allo sport, di cui uno con funzioni di vice presidente; c) tre componenti designati dalla Conferenza dei presidenti delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano; d) un componente designato dal CONI; e) un componente designato dall'Istituto superiore di sanità; f) un ufficiale del Comando carabinieri per la tutela della

in esame attribuendo alla Commissione, e non più al CONI, come avveniva in passato, il compito di stabilire i casi e i metodi dei controlli antidoping, realizza una scissione tra controllato e controllore con avocazione del potere di svolgere e di predisporre i test antidoping a un organo in parte terzo rispetto al sistema sportivo. Inoltre, a nostro avviso, la presenza nella Commissione di membri che hanno competenze tecniche e la complessità della sua composizione e del suo operare dimostra la funzione non meramente ricognitiva, ma bensì costitutiva, dei decreti ministeriali.

L'art. 4 della legge n. 376/2000 è relativo ai laboratori che di fatto svolgono i controlli antidoping in relazione alle attività sportive individuate dalla Commissione e secondo le disposizioni previste da questa.¹⁹ Questi ultimi sono ai sensi dell'art. 4, comma 1, «laboratori accreditati dal CIO o da altro organismo internazionale riconosciuto in base alle disposizioni dell'ordinamento internazionale vigente, sulla base di una convenzione stipulata con la Commissione». Inoltre, il coordinano delle attività dei laboratori e la funzione, nell'ambito dei piani sanitari, di pianificare le attività di prevenzione e di tutela della salute nelle attività sportive è attribuita alle Regioni dall'art. 5 della legge n. 376/2000.

L'art. 6 della «legge sul doping» risponde alla necessità di un coordinamento tra l'ordinamento statale e l'ordinamento sportivo nella lotta al doping, sancendo l'obbligo del CONI e degli enti ad esso federati di adeguare i loro regolamenti alle disposizioni della presente legge, con l'espressa previsione, ciononostante, dell'attribuzione di una sfera di autonomia alle Federazioni che si estrinseca nel riconoscimento di un potere discrezionale di stabilire sanzioni disciplinari per la somministrazione o l'assunzione di sostanze o pratiche vietate, non comprese nell'elenco di cui al decreto ministeriale, a condizione che tali sostanze o pratiche siano considerate dopanti nell'ambito dell'ordinamento sportivo internazionale. Dall'articolo in questione e in particolare dall'attribuzione di una certa autonomia decisionale alle Federazioni, *a contrario* si può desumere che la libertà extratabellare che vale per esse non possa valere per il giudicante chiamato ad interpretare la legge penale.

Il regime di pubblicità delle sostanze vietate nonché le informazioni a tutela degli sportivi è oggetto di specifica previsione nell'art. 7. Tra le altre disposizioni, la norma in esame prevede l'obbligo di inserire un apposito contrassegno sull'involucro e sul foglio illustrativo, unitamente ad esaurienti informazioni contenute nell'apposito paragrafo: «Precauzioni per coloro che praticano attività sportiva».

Inoltre, un obbligo a carico del Ministero della Sanità di tenere informato, mediante una relazione, il Parlamento, con cadenza annuale, sullo stato di attuazione della legge e sull'operato della Commissione discende dall'art. 8.

salute designato dal Comandante», consultabile *on line* in www.camera.it (settembre 2014).

¹⁹ I laboratori, inoltre, svolgono le seguenti funzioni: eseguono programmi di ricerca sui farmaci, sulle sostanze e sulle pratiche mediche utilizzabili a fini di doping nelle attività sportive e collaborano con la Commissione ai fini della definizione dei requisiti dei controlli sulle competizioni sportive diverse da quelle individuate all'art. 3, comma 1, let. b, della legge n. 376/2000.

L'art. 9, al comma 1, stabilisce: «salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito (...) chiunque procura ad altri, somministra, assume o favorisce comunque l'utilizzo di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, ricompresi nelle classi previste all'articolo 2, comma 1, che non siano giustificati da condizioni patologiche e siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero siano diretti a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze», mentre il comma 2 prescrive «la pena di cui al comma 1 si applica, salvo che il fatto costituisca più grave reato, a chi adotta o si sottopone alle pratiche mediche ricomprese nelle classi previste all'articolo 2, comma 1, non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti ovvero dirette a modificare i risultati dei controlli sul ricorso a tali pratiche». A ben vedere le disposizioni appena riportate prevedono quattro fattispecie incriminatrici: da una parte l'eterodoping, presunto o reale, che si ha nell'ipotesi in cui si procuri ad altri,²⁰ si somministri,²¹ o si favorisca l'utilizzazione di farmaci o di sostanze vietate²² oppure si adottino pratiche mediche vietate,²³ dall'altra l'autodoping, presunto o reale, che si configura in caso di assunzione di farmaci o sostanze dopanti oppure nel caso di sottoposizione a pratiche mediche vietate.²⁴ Occorre precisare che l'atleta oltre ad essere l'oggetto materiale della condotta di somministrazione e contestualmente soggetto attivo del reato di assunzione (sempre che sia presente la coscienza e volontà).²⁵ A ciò va aggiunto che, ad avviso dello scrivente, la condotta volontaria, spontanea e consapevole del atleta può comportare l'applicazione all'autore di un reato di eterodoping dell'attenuante di cui all'art. 62 n. 5 c.p, consistente nel concorso del fatto doloso della vittima con l'azione o l'omissione del colpevole.²⁶

²⁰ Nell'attività volta a procurare ad altri i farmaci e le sostanze dopanti rientra qualsiasi condotta volta a realizzare un'intermediazione tra cedente e cessionario.

²¹ La condotta di somministrazione di sostanze o farmaci dopanti si configura laddove vi sia una consegna di sostanze vietate per un uso immediato o futuro.

²² L'attività volta a favorire comunque l'utilizzo di sostanze o farmaci dopanti ricomprende qualsiasi condotta che, non rientrando nel procacciamento e nella somministrazione, faciliti l'utilizzo di sostanze vietate.

²³ Per adozione di pratiche mediche vietate si intende la prescrizione e la predisposizione di pratiche mediche vietate.

²⁴ Incidentalmente è opportuno rilevare che nei concetti di eterodoping e di autodoping rientra non soltanto l'utilizzo di sostanze dopanti, ma anche dei trattamenti medici diretti a potenziare artificialmente le prestazioni sportive. L'assimilazione tra le sostanze e le pratiche mediche dopanti si è resa necessaria, tra l'altro, per contrastare il frequente utilizzo da parte degli atleti di trasfusioni ematiche dirette a migliorare i risultati sportivi.

²⁵ Cfr. G. ARIOLLI - V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005, 73, i quali chiariscono che non si può escludere in ogni caso il concorso nel reato di somministrazione di sostanze dopanti dell'atleta che abbia fornito un contributo materiale rilevante nella realizzazione della fattispecie incriminatrice eterodiretta.

²⁶ Sulla questione si veda F. ALBEGGIANI, *Sport, Diritto penale*, in *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1990, 542; S. BONINI, *Doping e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2006, 226.

In più, nello specifico, l'eterodoping è configurato dal Legislatore come una disposizione penale mista a più fattispecie, con la conseguenza che in caso di commissione di più condotte descritte dalla norma in esame che vengono poste in essere in uno stesso contesto temporale, si riferiscono allo stesso atleta, hanno lo stesso oggetto materiale, sono poste in essere dallo stesso soggetto e hanno la stessa finalità delittuosa, si avrà un concorso apparente di norme, per cui le condotte poste in essere successivamente alla prima verranno assorbite da questa e dovranno essere considerato un *post factum* non punibile. Inoltre, a nostro avviso, la formula «favorisce comunque l'utilizzo di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive» si pone in contrasto con il principio di tassatività previsto dall'art. 25, comma 2, Cost, in quanto non presenta quella determinatezza del disposto normativo necessaria in ambito penalistico, lasciando spazio alla discrezionalità dell'interprete di ricomprendere in essa fattispecie eterogenee, con la conseguenza di impedire all'agente di poter predeterminare la propria condotta in modo responsabile. In questo modo nella previsione penalistica potrebbero farsi rientrare ipotesi di connivenza passiva che, invece, ai sensi dell'art. 110 c.p. non possono trovare campo in ambito penale.

La previsione del reato di autodoping è stato oggetto di critiche da parte di alcuni autori, i quali hanno ritenuto che la punibilità degli atleti disincentiva la collaborazione alle indagini, rendendo più difficile individuare e reprimere il doping. Inoltre si ritiene che gli sportivi costituiscano l'anello debole e che il reale disvalore di tale fenomeno concerna la condotta dei fornitori e dei somministratori delle sostanze dopanti.²⁷ Tale impostazione, a nostro avviso, è inaccettabile in quanto da un lato deresponsabilizzerebbe gli sportivi, i quali non possono essere considerati vittime laddove costituiscono gli esecutori materiali di un vero e proprio «attentato» allo spirito dello sport a fronte di un corrispettivo in fama e contratti lucrosi, e dall'altro condiziona in modo inammissibile la tutela di valori come la salute e la lealtà all'opportunità di facilitare le indagini. Tutt'al più riteniamo ammissibile, come proposto da una parte della dottrina, l'introduzione di un'attenuante speciale laddove l'atleta collabori alle indagini in quanto ciò gioverebbe alle investigazioni e riequilibrerebbe il trattamento sanzionatorio rispetto a condotte espressive di disvalori penalistici disomogenei, realizzando una sanzione minore degli atleti rispetto ai somministratori.²⁸

A queste due fattispecie incriminatrici qualificabili di doping «reale» si aggiungono le condotte eterodirette e quelle autodirette di doping «presunto» finalizzate e comunque idonee a modificare i risultati dei controlli antidoping. Si fa riferimento, in quest'ultimo caso, a reati di doping «presunto» in quanto la condotta incriminata, trova la sua ratio nel timore dell'atleta dell'esito dei controlli antidoping. Si tratta di fattispecie incriminatrici che mantengono una certa autonomia rispetto all'eterodoping e all'autodoping, visto la loro profonda differenza materiale e

²⁷ M. STRUMIA, *Doping nel diritto penale*, in *Dig. Disc. Pen.*, UTET, Torino, 2004, 209; P. SOPRANI, *Vademecum per dribblare le difficoltà investigative*, in *Guida Dir.*, 2000, 40-41.

²⁸ G. ARIOLLI-V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005, 74.

funzionale che si esplica in una diversa oggettività giuridica, essendo finalizzate alla tutela della correttezza dei controlli antidoping.²⁹ Risulta, comunque, paradossale che dall'analisi testuale del comma 3, dell'art. 1, della legge n. 376/2000, si possa evincere che solo le modalità eterodirette di alterazione dei controlli antidoping risultino assimilate alla nozione di doping, sollevando dubbi sulla coerenza del disposto normativo.

Passando ora all'esegesi complessiva delle disposizioni per ultimo esaminate, emerge la natura di reato comune delle ipotesi eterodirette in quanto il soggetto attivo può essere chiunque e il carattere di reato a soggettività ristretta delle condotte autodirette visto che il destinatario della norma penale è il soggetto che pratica l'attività sportiva.

Inoltre, per configurare le fattispecie incriminatrici previste dall'art. 9, commi 1° e 2°, oltre all'elemento soggettivo del dolo, da un lato si richiede l'idoneità a modificare le condizioni psicofisiche dell'organismo e dall'altra il fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti. La dottrina maggioritaria non ha dubitato della significatività di tali previsioni, ritenendo l'idoneità a modificare le condizioni psicofisiche dell'organismo un criterio rispettoso del principio di tassatività³⁰ e affermando che il fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti rappresenti un dolo specifico, che limita la previsione in esame esclusivamente all'attività sportiva all'interno di un contesto di competizioni ufficiali.³¹ Tuttavia, gli orientamenti di tali autori non ci convincono in quanto l'art. 9, commi 1° e 2°, contrasta, secondo la nostra opinione, con il principio di riserva di legge, facendo riferimento in modo generico all'idoneità a modificare le condizioni dell'organismo, in quanto ogni sostanza è capace di realizzare tale effetto. Inoltre, le norme oggetto di valutazione non contengono né un riferimento generico alle competizioni ufficiali né uno specifico all'attività professionistica o dilettantistica, ma in esse si rappresenta solo il fine di modificare le prestazioni agonistiche. Quest'ultimo termine non trova specifici

²⁹ Una parte della dottrina sostiene anche che i reati di doping «reale» e quelli di doping «presunto» si distinguerebbero in quanto solo il primo richiederebbe il dolo specifico mentre per il secondo sarebbe sufficiente il dolo generico in quanto la locuzione «sono diretti a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze» dovrebbe condurre a tale conclusione. Sulla questione si veda G. MICHELETTA, *I profili penalistici della normativa sul doping*, in *L'Indice penale*, 2001, 1346-1347.

³⁰ Tra gli altri, C. RAVERA, *Eterointegrazione normativa e norma penale in bianco*, in A. Guardamagna (a cura di), *Diritto dello sport. Profili penali*, UTET, Torino, 2009, 176, la quale afferma: «l'art. 1, l. n. 376/2000 definisce il concetto di doping attraverso il ricorso a parametri di natura sostanziale, quali l'idoneità del farmaco, sostanza o pratica medica ad alterare le prestazioni agonistiche dell'atleta ovvero la loro finalizzazione e, comunque, la loro idoneità a modificare i risultati dei controlli sull'uso degli stessi. Sotto questo profilo la compiuta fissazione della nozione di doping, ad opera dell'art. 1, vale ad attribuire un carattere meramente ricognitivo alla ripartizione in classi dei medesimi farmaci, sostanze e pratiche effettuata con i decreti del Ministero della Sanità».

³¹ Tra gli altri, P. FRATI - G. MONTANARI VERGALLO - N. M. DI LUCA, *I reati connessi al doping nella prospettiva del principio di tassatività e del diritto alla salute*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2003, 409; R. NICOLAI, *La lotta al doping tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in C. Bottari (a cura di), *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, Maggioli Editori, Santarcangelo di Romagna (RN), 2004, 77-78.

riscontri normativi e può ben essere interpretato (come d'altra parte risulta nei vocabolari della lingua italiana), in conformità allo spirito della legge, come serietà di impegno nello svolgimento dell'attività sportiva, realizzando l'effetto di estendere le fattispecie penalistiche anche al di fuori dal contesto sportivo ufficiale. Inoltre, secondo l'insegnamento di un autorevole dottrina il dolo specifico avendo la funzione di selezionare le condotte penalmente rilevanti, non è compatibile con il dolo eventuale, che, invece, può riguardare gli elementi tipici della fattispecie penalistica che non rientrano nel cono d'ombra del dolo specifico. Tuttavia, la dottrina³² evidenzia che l'analisi psicologica sarà particolarmente difficile nel caso *de quo*, visto che l'idoneità a modificare le condizioni psicofisiche e l'assenza di esigenze terapeutiche sono inscindibilmente collegate al perseguimento della finalità richiesta dalla fattispecie incriminatrice, in quanto strumentali rispetto a questa.³³

Ulteriormente riteniamo opportuno evidenziare che, ad avviso di un autorevole dottrina, nelle fattispecie incriminatrici in esame potrà trovare applicazione il delitto tentato, nonostante si tratti di un reato di pericolo, laddove le condotte incriminate si siano verificate in un contesto, anche temporale, strettamente connesso allo svolgimento di un'attività sportiva.³⁴

Inoltre, appare opportuno precisare in questa sede che la previsione testuale «non giustificate da condizioni patologiche», contenuta nei commi 1° e 2°, dell'art. 9, si appalesa facendo riferimento all'art. 1, comma 4, della legge in esame.³⁵ Questa prescrizione testuale costituisce un elemento costitutivo del reato, sia pure negativamente costruito³⁶ che, oltre ad escludere la responsabilità penale dello sportivo, altresì ne garantisce (a livello statale) la partecipazione alle competizioni sportive, e sigella la prevalenza della finalità, nella legge in esame, di salvaguardia della salute, attribuendo un ruolo di secondo piano alla parità competitiva (espressione della lealtà sportiva), giacché gli atleti dall'utilizzo di tali sostanze vietate potrebbero comunque ricavare dei benefici rispetto agli altri sportivi. La conseguenza della configurazione di tale dato normativo quale elemento oggettivo della fattispecie incriminatrice è quella di ricomprendere nel fuoco del dolo la consapevolezza dell'agente dell'assenza di esigenze terapeutiche al momento in cui

³² L. PICOTTI, *Il dolo specifico. Un'indagine sugli 'elementi finalistici' delle fattispecie penali*, Giuffrè, Milano, 1993, 595.

³³ G. ARIOLLI-V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005, 87.

³⁴ S. BONINI, *Doping e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2006, 240.

³⁵ In particolare, l'art. 1, comma 4, della legge n. 376/2000 statuisce che «in presenza di condizioni patologiche dell'atleta documentate e certificate dal medico, all'atleta stesso può essere prescritto specifico trattamento purché sia attuato secondo le modalità indicate nel relativo e specifico decreto di registrazione europea o nazionale ed i dosaggi previsti dalle specifiche esigenze terapeutiche. In tale caso, l'atleta ha l'obbligo di tenere a disposizione delle autorità competenti la relativa documentazione e può partecipare a competizioni sportive, nel rispetto di regolamenti sportivi, purché ciò non metta in pericolo la sua integrità psicofisica».

³⁶ In tal senso G. ARIOLLI-V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005, 78. In senso contrario O. FORLENZA, *Dubbia la sussistenza dell'illecito penale senza la tabella delle sostanze proibite*, in *Giuda al Diritto*, 2002, 88, il quale ritiene, invece, che tale elemento testuale rappresenti una causa di giustificazione.

pone in essere la condotta illecita. Ulteriormente, occorre rivelare che il mancato rispetto dell'obbligo dell'atleta di tenere la documentazione attestante le condizioni patologiche per cui si è reso necessario l'intervento terapeutico, sancito dal comma 4, dell'art. 9, seppur foriero di conseguenze probatorie non comporta di per sé l'esclusione dell'esistenza di una condizione patologica.³⁷

In più, la precisazione contenuta sia nel comma 1 che nel comma 2: «salvo che il fatto costituisca più grave reato» rappresenta una clausola di sussidiarietà espressa, da rapportarsi alla pena prevista che, tra l'altro, esclude la possibilità di configurare il concorso formale fra le fattispecie incriminatrici in esame e il reato di cui all'art. 9, comma 7, della legge n. 376/2000. Inoltre, tale clausola di sussidiarietà espressa, in caso di sussistenza di una condotta che astrattamente configura sia il reato di doping che quello in materia di stupefacenti previsto dall'art. 73 del Testo Unico, permette ordinariamente di ritenere applicabile esclusivamente quest'ultimo in quanto prevede un trattamento sanzionatorio più gravoso.³⁸ Ulteriormente, occorre evidenziare che le fattispecie incriminatrici di cui all'art. 9, commi 1° e 2°, della legge n. 376/2000, sono, per la giurisprudenza della Suprema Corte, dei reati a struttura permanente, stante che il momento consumativo del reato non si esaurisce con l'assunzione della sostanza dopante, ma si protrae fino a quando la sostanza vietata è idonea ad alterare le condizioni psicofisiche dell'organismo dello sportivo che l'ha utilizzata. Infatti, in caso contrario «potrebbe pervenirsi, tra l'altro, all'inaccettabile conseguenza che un atleta deliberatamente decida di assumere detta sostanza nel territorio di uno Stato che non reprime o che comunque disciplina con regole più benevoli il fenomeno doping, con la finalità di effettuare poi la prestazione agonistica (...) nel territorio dello Stato italiano, pretendendo di non violare, attraverso tale espediente, la normativa penale vigente nel nostro Paese, che è rivolta invece anche a salvaguardare i principi etici ed i valori educativi espressi dall'attività sportiva».³⁹ Ulteriormente, riteniamo che una grave lacuna del disposto normativo sia stata quella di non prevedere tra le condotte incriminate, dalle fattispecie prese in considerazione, il rifiuto di sottoporsi ai controlli antidoping, a differenza del disegno di legge, che prevedeva la multa allo sportivo che si fosse rifiutato di sottoporsi ai controlli antidoping.⁴⁰ Sul punto nella Relazione per l'anno 2010, del 26 Maggio 2011,⁴¹ si afferma: «la questione indubbiamente più rilevante rimane la mancata previsione dell'equiparazione della fattispecie sanzionatoria penale prevista dall'attuale disposizione dell'art. 9, anche per il rifiuto dell'atleta a sottoporsi ai

³⁷ O. FORLENZA, *Dubbia la sussistenza dell'illecito penale senza la tabella delle sostanze proibite*, in *Giuda al Diritto*, 2002, 88.

³⁸ La considerazione sovraesposta non troverà comunque applicazione e vi sarà la prevalenza di norma del reato di doping su quello previsto dall'art. 73 del Testo Unico in caso di danno alla salute, posto in essere da un componente del CONI o di un organismo da questo riconosciuto.

³⁹ Cass. pen, Sezione III, 12 luglio 2007, n. 27279, consultabile in *Guida Dir*, 2007, 83.

⁴⁰ Ddl 1637, 1660, 1714, 1945-A, 12° Commissione permanente (Igiene e Sanità), Senato della Repubblica, XIII Legislatura, consultabile *on line* in www.senato.it (*settembre 2014*).

⁴¹ Atti parlamentari, XVI Legislatura, DOC. CXXXV, n. 4), consultabile *on line* in www.senato.it (*settembre 2014*).

controlli antidoping, analogamente a quanto previsto dall'art. 186 del codice della strada per il rifiuto a sottoporsi al test alcoolimetrico. Attualmente infatti quest'ultima fattispecie viene perseguita soltanto in termini sanzionatori sportivi, come previsto dall'art. 6, comma 1 della legge 376/2000. Questione che diventa ancora più urgente considerato il rilevante aumento del numero dei casi di rifiuto registrati nell'ultimo anno di controllo». Incidentalmente, va anche rilevato che l'art. 9, ai commi 1° e 2°, sembra, a nostro avviso, violare l'art. 3 della Costituzione laddove tratta in modo uguale le quattro fattispecie incriminatrici prese in esame in quanto esse sono espressive di un diverso disvalore penale, essendo le condotte eterodirette più gravi penalmente rispetto a quelle autodirette. Alle quattro fattispecie incriminatrici oggetto delle pregresse considerazioni si deve aggiungere il commercio di farmaci e di sostanze farmacologicamente o biologicamente attive ricomprese nelle classi di cui all'articolo 2, comma 1, 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. Pertanto, l'art. 9, comma 7, prevede la quinta e ultima fattispecie incriminatrice di cui alla legge n. 376/2000, che è solo indirettamente posta a tutela della salute individuale e collettiva e dell'etica sportiva in quanto è realisticamente indirizzata a garantire che il commercio di sostanze dopanti avvenga nel rispetto dei controlli amministrativi e nell'ambito delle strutture di distribuzione ad esso preposte per legge. Un'avveduta dottrina chiarisce in merito al reato in esame che la condotta incriminata è caratterizzata dal requisito della patrimonialità in quanto la nozione di commercio è «legata se non al lucro (guadagno monetario) almeno al profitto che – immancabilmente – si traduce in una convenienza, anche non necessariamente economica».⁴² Questa finalità caratterizza il reato in esame e lo distingue rispetto alle fattispecie incriminatrici eterodirette di cui al comma 1 dell'art. 9 attribuendogli un maggiore disvalore, che si proietta in un trattamento sanzionatorio più gravoso rispetto a queste. In questa sede è opportuno rilevare la sussistenza di una lacuna normativa nella fattispecie incriminatrice *de quo*, evidenziata dalla Relazione per l'anno 2010, del 26 Maggio 2011, laddove chiarisce che essa «andrebbe opportunamente integrata, elidendo il riferimento alla necessità che esso avvenga al di fuori dei canali ufficiali, atteso che l'attuale formulazione lascia scoperta l'ipotesi del farmacista che, nello svolgimento della sua attività professionale, venda sottobanco sostanze e farmaci destinati a finalità non coincidenti e anzi alternative rispetto a quelle codificate. Per tale condotta, infatti, è attualmente configurabile la fattispecie del 'procacciamento' delle sostanze dopanti, di cui al comma 1 dell'art. 9, con il paradosso inaccettabile (...) per cui il farmacista – verrebbe a fruire di un trattamento sanzionatorio più blando – rispetto a quello di qualsiasi altro soggetto

⁴² I. TRICOMI, *Sanzioni penali. Il gioco si fa duro*, in *Guida Dir.*, 2000, 37, il quale sostiene anche «la condotta di 'procurare ad altri' sostanze dopanti, prevista e punita dal primo comma, si distingue dal 'commercio' – di cui al settimo comma – proprio a ragione del profitto che solo chi fa commercio persegue e consegue». In senso conforme, G. MARRA, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping. Profili penalistici* in *Cass. pen.*, 2001, 2867.

attivo-trafficante».⁴³ Ulteriormente, l'art. 9 prevede al comma 3 le aggravanti, al comma 4 e 5 le pene accessorie⁴⁴ e al comma 6 la confisca dei farmaci, delle sostanze farmaceutiche e delle altre cose servite o destinate a commettere il reato. In particolare, le circostanze aggravanti previste dalla legge n. 376/2000 sono ad effetto comune e l'aumento della pena (sino ad un terzo) si realizza nelle ipotesi in cui dai fatti di cui al comma 1 e 2 derivi un danno per la salute dello sportivo o siano commessi nei confronti di un minore⁴⁵ ovvero siano posti in essere da un componente o da un dipendente del CONI ovvero di una federazione sportiva nazionale, di una società, di un'associazione o di un ente riconosciuti dal CONI. In merito a tali aggravanti occorre sinteticamente precisare che la previsione come aggravante del danno alla salute sta proprio ad indicare la natura di reato di pericolo dei delitti di doping, visto che per la loro configurazione è sufficiente l'esposizione al pericolo e non la lesione del bene salute, stante la configurazione del danno a quest'ultima come aggravante. Inoltre, in merito alla confisca occorre chiarire che l'articolo 240, comma 1, c.p, che prevede la confisca obbligatoria delle cose il cui uso o alienazione costituisca reato, permette di andare oltre il dato letterale dell'art. 9, comma 6, che limita la confisca in materia di doping all'emanazione di una sentenza di condanna, consentendo di estenderla alle ipotesi in cui il reato è stato dichiarato estinto.⁴⁶

Infine, l'art. 10 stabilisce la copertura finanziaria della legge in esame, a nostro avviso, in modo inadeguato, in quanto gli stanziamenti di fondi destinati all'attuazione della suddetta legge non sembrano sufficienti a una piena realizzazione degli obiettivi prefissati.

3. Antinomie e dicotomie tra l'illecito sportivo e il reato di doping

Sotto un profilo disciplinare, com'è noto, l'illecito sportivo di doping si configura in caso di violazione delle norme antidoping previste dal Codice WADA che nella gerarchia delle fonti sportive tese a reprimere tale illecito fenomeno costituiscono l'insieme di norme che *superiorem non recognoscit*. Tali disposizioni hanno un'applicazione pressoché globale in quanto devono essere adottate da qualsiasi

⁴³ Atti parlamentari, XVI Legislatura, DOC. CXXXV, n. 4), consultabile *on line* in www.senato.it (settembre 2014).

⁴⁴ Nello specifico, il comma 4, dell'art. 9, della legge n. 376/2000 stabilisce che «se il fatto è commesso da chi esercita una professione sanitaria, alla condanna consegue l'interdizione temporanea dall'esercizio della professione»; mentre il comma 5, della suddetta legge, prevede che se il fatto è commesso da un componente o da un dipendente del CONI ovvero di una federazione sportiva nazionale, di una società, di un'associazione o di un ente riconosciuti dal CONI «alla condanna consegue l'interdizione permanente dagli uffici direttivi del CONI, delle federazioni sportive nazionali, società, associazioni ed enti di promozione riconosciuti dal CONI», consultabile *on line* in www.camera.it (settembre 2014).

⁴⁵ La circostanza aggravante di cui alla lettera b) non è applicabile alle ipotesi di autodoping minorile ma solo alle ipotesi di eterodoping, stante il suo tenore letterale.

⁴⁶ G. ARIOLLI - V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005, 122-123.

organizzazione sportiva ufficiale facente parte di uno Stato aderente alle Convenzione Internazionale contro il doping del 2007, con la contestuale previsione contenuta in questa, come già anticipato, che le nazioni non aderenti ad essa non potranno organizzare eventi sportivi locali e internazionali ufficiali. Tuttavia, ogni organizzazione sportiva facente parte di uno Stato membro della suddetta convenzione potrà autonomamente decidere di integrare il Codice WADA in modo da prevedere un trattamento sanzionatorio più gravoso nei casi in cui venga posto in essere tale illecito fenomeno, senza, ciononostante, adottare alcuna modifica sostanziale di questo. Eppure il sistema normativo mondiale antidoping tendenzialmente uniforme, presenta un limite concreto che si può rinvenire nella diversità applicativa, che si registra nelle varie nazioni aderenti alla Convenzione Internazionale contro il doping, nell'adozione delle sanzioni antidoping. Ciò dipende soprattutto dai pochi controlli antidoping (e dall'efficacia di questi) che vengono posti in essere nella maggioranza degli stati aderenti, ma anche dall'adozione in molti casi dei minimi sanzionatori della normativa in esame.⁴⁷

Inoltre, l'illecito sportivo di doping presenta delle proprietà che lo rendono disarmonico rispetto alla correlativa previsione incriminatrice che punisce lo stesso fenomeno, in quanto risponde a logiche appartenenti a microcosmi che presentano delle loro peculiari caratteristiche. La dualità del sistema non può venire meno anche per un'altra ragione di rilievo costituzionale essenzialmente rinvenibile nella considerazione che la titolarità della pretesa punitiva con riflessi penalistici sia di esclusiva competenza dello Stato. Tutto ciò premesso occorre chiarire, prima di prendere in esame le caratteristiche peculiari dell'illecito sportivo e le sue dicotomie con il reato penale, che il sistema dell'illecito di doping presenta il pregio di fondarsi su un principio di imputazione della responsabilità che non lascia mai un evento di doping dannoso per lo sport privo di un centro di imputazione. Di contro il sistema penalistico sanziona esclusivamente le cosiddette condotte di autodoping ed eterodoping presunte o reali e il tentativo di commissione di queste. Conseguentemente nella previsione penalistica non rientra, tra l'altro, il possesso delle sostanze dopanti⁴⁸ se non nei limiti in cui si possano configurare gli elementi qualificanti di un tentativo giuridicamente rilevante. Ma l'elemento che rappresenta

⁴⁷ Sulla questione si veda A. VIGORITA, *Il doping degli atleti nel diritto ordinario ed in quello sportivo*, in *Riv. Dir. Sport*, 1971, 273; I. MILITERNI, *Quale record: sportivo o farmacologico?*, in *Riv. Dir. Sport*, 1985, 585; A. MARTONE, *Il doping nell'ordinamento sportivo*, in *Cor. Giur.*, 1990, 1209; AA.VV., *Profili attuali di diritto sportivo e nuova legge antidoping. Atti del Convegno organizzato da Avvocatura Indipendente con il contributo del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Firenze (Firenze, 4 maggio 2001)*, Giuffrè, Milano, 2002.

⁴⁸ Il Codice Mondiale Antidoping definisce il possesso come: «*the actual, physical Possession, or the constructive Possession (which shall be found only if the Person has exclusive control over the Prohibited Substance/Method or the premises in which a Prohibited Substance/Method exists); provided, however, that if the Person does not have exclusive control over the Prohibited Substance/Method or the premises in which a Prohibited Substance/Method exists, constructive Possession shall only be found if the Person knew about the presence of the Prohibited Substance/Method and intended to exercise control over it*», consultabile on line in www.wada-ama.org (settembre 2014).

il punto di crisi del sistema penalistico è un altro ed è rinvenibile nella mancata previsione di una sanzione penalistica per l'ipotesi che consta nel rifiuto di sottoporsi ai controlli antidoping. Infatti, se si tiene conto, com'è noto, che ai sensi della sentenza della Corte Costituzionale n. 238 del 1996 è stata prevista l'illegittimità costituzionale dell'art. 224 c.p.p. nella parte in cui stabiliva che il giudice poteva disporre misure limitative della libertà personale al di fuori di quelle specificamente previste nei casi e nei modi di legge, non essendo stata prevista dalla legge n. 376/2000 in modo specifico una procedura diretta allo svolgimento di controlli medici obbligatori, all'atleta sarebbe sufficiente il rifiuto di sottoporsi a tali controlli per evitare qualunque conseguenza penale. Per risolvere tale cortocircuito normativo il sistema sportivo viene incontro a quello penalistico prevedendo l'applicazione della sanzione disciplinare nelle ipotesi in cui vi sia un rifiuto dell'atleta di sottoporsi ai prelievi biologici,⁴⁹ che induce quest'ultimo, in alcuni casi, a prestare il proprio consenso al prelievo laddove dovesse ritenere che la sua positività possa non risultare e comunque gravandolo, in caso di rifiuto, di pesanti sanzioni sul piano lavoristico. Pertanto, alla luce delle pregresse considerazioni, possiamo concludere sul punto che il sistema penale risulterebbe del tutto inefficace in materia di doping se non integrato dalla previsione sportiva che svolge, difatti, una funzione perfezionativa di un impianto claudicante. Sulla questione illuminata dottrina chiarisce che «sembra che il legislatore abbia inteso aggirare l'ostacolo affidando all'ordinamento sportivo l'adozione di meccanismi di coercizione indiretta alla sottoposizione al controllo, esponendosi l'atleta in caso di rifiuto a pesanti squalifiche, sanzionate automaticamente e gravemente penalizzanti per la sua carriera sportiva».⁵⁰

Un altro rilevante profilo di differenziazione tra l'illecito sportivo di doping e il correlativo reato penalistico concerne l'elemento soggettivo. Infatti, per la sussistenza del reato di doping il Legislatore richiede la presenza, in capo all'agente, di un dolo generico, consistente nella coscienza e volontarietà di porre in essere la condotta incriminata e di un dolo specifico caratterizzato dalla finalità di alterare le prestazioni agonistiche degli sportivi o di modificare i risultati dei controlli antidoping. Analoghe considerazioni non valgono per l'illecito sportivo per la cui sussistenza non è richiesto l'accertamento dell'elemento soggettivo,⁵¹ in quanto

⁴⁹ Ex art. 2.3 della Sezione I, delle Norme sportive Antidoping del 2012, risultanti dal Documento tecnico attuativo del Codice WADA e dei relativi Standard internazionali adottato dal CONI, costituisce una violazione delle Norme Sportive Antidoping la «mancata presentazione o rifiuto, senza giustificato motivo, di sottoporsi al prelievo dei campioni biologici, previa notifica in conformità con la normativa antidoping applicabile, o comunque sottrarsi in altro modo al prelievo dei campioni biologici», consultabile *on line* in www.coni.it (settembre 2014).

⁵⁰ G. ARIOLLI, V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005, 37.

⁵¹ Ai sensi, tra l'altro, dell'art. 2.1.1 della Sezione I, delle Norme sportive Antidoping del 2012, risultanti dal Documento tecnico attuativo del Codice WADA e dei relativi Standard internazionali adottato dal CONI «ciascun atleta deve accertarsi personalmente di non assumere alcuna sostanza vietata poiché sarà ritenuto responsabile per il solo rinvenimento nei propri campioni biologici di qualsiasi sostanza vietata, metabolita o marker. Ai fini dell'accertamento della violazione delle NSA, infatti, non è necessario dimostrare l'intento, la colpa, la negligenza o l'utilizzo consapevole da parte dell'atleta», consultabile *on line* in www.coni.it (settembre 2014).

quest'ultimo rileva solo in sede di determinazione della misura della pena, salvo in casi eccezionali.⁵² Conseguentemente in caso la condotta dell'agente realizzi un reato penale a questo si accompagnerà quasi sempre un illecito sportivo, mentre se si pone in essere un illecito sportivo di doping la responsabilità penale dipenderà dall'ulteriore requisito soggettivo del dolo sia nella sua declinazione generica che in quella specifica. In merito alla legittimità della responsabilità oggettiva in ambito sportivo, riteniamo che seppur essa realizzi indubbiamente un affievolimento dei diritti dell'incolpato, tuttavia non deve essere considerata come un *mostrum* giuridico, ma va ripensata alla luce di logiche solidaristiche. Il principio, infatti, che fonda tale forma di responsabilità si impernia sul criterio secondo cui all'esercizio di un'attività che genera profitto si deve accompagnare una responsabilità. Pertanto la responsabilità oggettiva si giustifica in un contesto disciplinare, a mio avviso, come una forma di protezione dei diritti, realizzando un'ipotesi di «solidarizzazione dei costi» che trova la sua *ratio* in una qualifica giuridica rilevante ricoperta dall'onerato. In altre parole la responsabilità oggettiva in ambito sportivo rientra nel contesto di un'estensione dell'imputazione in cui il rapporto di inerenza è più sfumato ma sussistente in quanto l'onerato ricopre un ruolo nella delineazione di un segmento della condotta. Inoltre essa trova riscontro, tra l'altro, nelle ipotesi civilistiche tipizzate di responsabilità dei genitori per le condotte illecite dei figli minori e del datore di lavoro per l'operato dei suoi lavoratori.

Accanto alle dicotomie tra il modello di tutela penale e quello disciplinare sportivo suesposte, possiamo ravvisare un'antinomia nella gravità delle sanzioni predisposte per reagire a tali condotte illecite. Infatti la scelta ordinamentale statale di predisporre delle fattispecie incriminatrici penalistiche in materia di doping trova riscontro nelle pesanti sanzioni disciplinari sportive che possono arrivare fino alla squalifica a vita. Sul punto segnaliamo, in ambito sportivo, la sentenza *Meca Medina*⁵³ che statuisce che le sanzioni sportive previste dalla normativa disciplinare antidoping

⁵² Si vedano, tra l'altro, l'art 5.5.1 e l'art. 5.5.2 della Sezione II, delle Norme sportive Antidoping del 2012, risultanti dal Documento tecnico attuativo del Codice WADA e dei relativi Standard internazionali adottato dal CONI, secondo i quali: «se l'atleta dimostra, in un caso individuale, di non essere responsabile per propria colpa o negligenza, il periodo di squalifica previsto sarà annullato. Se una sostanza vietata, o i relativi marker o metaboliti, viene rinvenuta in un campione biologico dell'atleta in violazione dell'articolo 2.1 (Presenza di una sostanza vietata o dei suoi metaboliti o marker), per far eliminare il periodo di squalifica l'atleta deve anche dimostrare in che modo la sostanza vietata sia stata introdotta nel suo organismo. Nell'eventualità in cui questo articolo venga applicato ed il periodo di squalifica teoricamente applicabile annullato, la violazione della normativa antidoping non deve essere considerata una violazione al solo fine di stabilire il periodo di squalifica per più violazioni ai sensi dell'articolo 4.7. Se l'atleta o altra persona dimostra, in un caso individuale, di non essere responsabile di colpa o negligenza significativa, il periodo di squalifica teoricamente applicabile può essere ridotto, ma per un tempo non inferiore alla metà di quello teoricamente applicabile. Se la squalifica teoricamente applicabile è a vita, il periodo ridotto ai sensi del presente comma non può essere inferiore ad otto (8) anni. Se una sostanza vietata, o i relativi marker o metaboliti, viene rinvenuta in un campione biologico dell'atleta in violazione», consultabile *on line* in www.coni.it (settembre 2014).

⁵³ Corte di Giustizia, 18 luglio 2006, causa 519/04, *Meca Medina - Majcen/Commissione CE*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, 2006, 133.

particolarmente gravose violino l'art. 81 CE⁵⁴ in quanto, pur non attenendo direttamente alla materia economica, hanno effetti negativi sulla concorrenza. Pertanto tali sanzioni disciplinari per potere essere considerate legittime, ai sensi della normativa comunitaria, dovrebbero essere limitate a quanto strettamente necessario per garantire il corretto svolgimento delle competizioni sportive. Tuttavia, tale visione garantista non ci trova concordi in quanto non tiene conto della grave ferita che nel sentimento comune di lealtà sportiva determina una condotta illecita di doping. In altre parole, la *ratio* della decisione della Corte di Giustizia si fonda su considerazioni prettamente economiche da ricollegarsi alla tutela degli interessi lucrativi degli atleti penalizzati dalle sanzioni non tenendo conto delle rilevantissime conseguenze pregiudizievoli che subisce l'intero movimento sportivo stante il decremento degli appassionati (che si riverbera anche sulla presenza degli spettatori allo stadio) che deriva dal dubbio interno che ci poniamo sull'autenticità dei grandi gesti atletici indotto dalle condotte illecite da riconnettersi al doping. Invero la stessa considerazione di tifare per un atleta dopato ci indigna e ci allontana dallo sport, che se non adeguatamente protetto dal doping è destinato ad annichilirsi. Infine occorre chiarire che le distinzioni sopraevdenziate tra i due modelli di tutela dello sport dal doping trovano la loro *ratio* nella natura tendenzialmente giusprivatistica della normativa antidoping che viene specificata anche dall'Introduzione del Codice WADA laddove afferma che la normativa antidoping «non deve intendersi come soggetta o delimitata dai requisiti e dagli *standards* giuridici applicabili ai procedimenti penali e alle controversie in materia di lavoro». ⁵⁵ Tali considerazioni trovano conferma sia nei pronunciamenti del *Tribunal Arbitral du Sport* (di seguito TAS) che sostiene in tema di prescrizione che «va rimarcato che la normativa sul doping adottata dagli organismi sportivi e di natura privatistica e non di diritto penale», ⁵⁶ sia dal Tribunale Federale Svizzero che chiarisce in tema di onere della prova, in relazione al doping, che esso concerne «questioni che non possono essere regolate, in materia di diritto privato, alla luce delle nozioni proprie del diritto penale, quali la presunzione di innocenza (...), e con le relative garanzie statuite dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo». ⁵⁷ Ciononostante in alcune ipotesi espressamente previste dal Codice WADA si ammette l'applicabilità di principi penalistici alla materia del doping, come nel caso dell'applicabilità della *lex mitior* al procedimento disciplinare in materia di doping, prevista dall'art. 25.2 del suddetto codice. ⁵⁸

⁵⁴ L'Articolo 81, al n. 1 e 2, del Trattato istitutivo della Comunità Europea sancisce che «sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune (...). Gli accordi o decisioni, vietati in virtù del presente articolo, sono nulli di pieno diritto», consultabile *on line* in <http://eur-lex.europa.eu> (settembre 2014).

⁵⁵ Il preambolo del Codice WADA è consultabile *on line* in www.wada-ama.org (settembre 2014).

⁵⁶ CAS 2005/C/841 CONI, consultabile *on line* in www.tas-cas.org (settembre 2014).

⁵⁷ Tribunale Federale Svizzero, 15 Marzo 1993, caso *Gundel c. Federation Equestre Internationale – Tribunal Arbitral du Sport*, in *Rivista di diritto sportivo*, 1994, 510.

⁵⁸ L'art. 25.2 del Codice WADA recita testualmente: «with respect to any anti-doping rule violation

Tale ultima considerazione conferma, a nostro avviso, la natura mista dell'illecito disciplinare di doping, con preponderanza del profilo privatistico salvo l'applicabilità dei principi penalistici nei casi espressamente precisati dal Codice WADA. Tale specifica natura giustifica la sussistenza anche di antinomie tra i due modelli di tutela dello sport dal doping in un contesto di tendenziale difformità giuridica ma, come anticipato, di integrazione reciproca e di cooperazione.

4. *Le questioni problematiche relative alle declinazioni interne e alle procedure nazionali di attuazione della normativa antidoping*

In riferimento alla procedura sportiva disciplinare occorre evidenziare che il sistema di lotta al doping nazionale è composto dai seguenti organismi sportivi antidoping: il Comitato Controlli Antidoping, il Comitato Esenzioni ai fini terapeutici, l'Ufficio della Procura Antidoping e il Tribunale Nazionale Antidoping. I suddetti organi sono regolati dalle Norme sportive antidoping, le quali sono le uniche disposizioni concernenti la lotta al doping, che si applicano nell'ambito dell'ordinamento sportivo nazionale e che sono mutate dal Codice WADA. Il Comitato Controlli Antidoping si occupa dell'attuazione del piano di controlli antidoping, dell'elaborazione dei gruppi registrati degli atleti e di effettuare i controlli antidoping. Invece, il Comitato esenzioni ai fini terapeutici attua le pratiche ai fini dell'attribuzione dei certificati di esenzione ai fini terapeutici per patologie documentate. L'Ufficio di Procura Antidoping pone in essere tutti gli atti diretti ad accertare la violazione delle Norme sportive antidoping. Infine, il Tribunale Nazionale Antidoping esercita le funzioni decidenti in relazione alle supposte violazioni delle Norme sportive antidoping.⁵⁹ Prendendo in esame i suddetti organi, ci si può rendere ben conto che tutti i loro componenti sono nominati dalla giunta nazionale del CONI, mancando quindi la cosiddetta terzietà sia dell'organo giudicante, mancando l'equidistanza rispetto alle parti in causa, sia dell'organo requirente, essendo assente la terzietà in senso sostanziale di questo rispetto agli interessi sottesi all'esercizio dell'azione disciplinare o a questi connessi, sia dell'organo che concretamente effettua i controlli antidoping che di quello deputato al rilascio delle esenzioni all'uso di sostanze altrimenti proibite. Infatti, questo organo collegiale è composto in larga parte dai presidenti delle federazioni sportive nazionali affiliate e soltanto in minima parte dagli atleti e tecnici. In altre parole, le Federazioni sportive nazionali, per il tramite dei loro presidenti,

case which is pending as of the Effective Date and any antidoping rule violation case brought after the Effective Date based on an anti-doping rule violation which occurred prior to the Effective Date, the case shall be governed by the substantive anti-doping rules in effect at the time the alleged anti-doping rule violation occurred unless the panel hearing the case determines the principle of 'lex mitior' appropriately applies under the circumstances of the case», consultabile on line in www.wada-ama.org (settembre 2014).

⁵⁹ Per approfondire la questione si vedano, tra l'altro, P. P. MENNEA, *Il doping nello sport: normativa nazionale e comunitaria*, Giuffrè, Milano, 2009; L. CASINI, *Il diritto globale dello sport*, Giuffrè, Milano, 2010; L. FIORMONTE - M. FERRANTE, *Manuale di doping e antidoping*, L'Airone, Roma, 2011.

godono di una posizione privilegiata nella scelta dei componenti dei suddetti organi e nelle correlative scelte di avanzamento di carriera di questi. Del resto anche nel Consiglio nazionale del CONI gli atleti e i tecnici svolgono una funzione marginale rispetto ai presidenti delle federazioni, al cui interno a loro volta hanno una funzione preponderante i rappresentanti delle società e associazioni affiliate rispetto a quest'ultimi. Tale condizione discende dalla scelta del CONI di fare propria la *National Anti-Doping Organizations*⁶⁰ (di seguito NADO), mentre, a nostro avviso, sarebbe stato opportuno devolvere l'illecito sportivo di doping a strutture sportive autonome costituite *ad hoc*. Inoltre, il problema dell'assenza della terzietà si pone anche in relazione alla WADA in quanto essa oltre a elaborare il Codice WADA, si occupa, tra l'altro, di sovraintendere i controlli antidoping,⁶¹ di autorizzare i laboratori antidoping e di esprimere pareri in relazione ad atti che deve adottare il Tribunale Nazionale Antidoping.⁶² *Incidenter tantum* occorre chiarire che problemi ancor più accentuati in merito alla terzietà dei controlli si ponevano in ambito calcistico stante le funzioni attribuite in materia di controlli antidoping in tale disciplina sportiva anche alla Commissione Federale Antidoping⁶³ e ai Rappresentanti Antidoping⁶⁴ di

⁶⁰ Ente nazionale al quale compete la massima autorità in tema di adozione e attuazione delle Norme sportive antidoping.

⁶¹ Si veda a titolo esemplificativo l'art. 3.2 relativo alla Pianificazione dei controlli antidoping delle Norme sportive antidoping del 2012 che recita testualmente: «laddove la WADA rilevasse la mancata/non corretta attuazione da parte della ADO competente degli adempimenti di cui al precedente comma (istituzione del RTP e *Whereabouts*), la stessa può delegare dette attività ad altra ADO competente», consultabile *on line* in www.coni.it (settembre 2014). Per approfondire la questione dei *Whereabouts* si veda F. D'URZO, *La dubbia legittimità del Whereabouts System elaborato dal Codice Wada*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Vol. 8, 2012, 73-97, consultabile *on line* in www.rdes.it (settembre 2014).

⁶² Si veda l'art. 42.2 delle Norme sportive antidoping del 2012 che stabilisce testualmente: «l'istanza di sospensione sottoscritta e contenente le motivazioni sulle quali si fonda, va inoltrata all'UPA. L'UPA, entro trenta giorni, svolti i necessari riscontri ed indagini, dovrà trasmettere alla WADA ed alla Federazione Internazionale competente, per il relativo parere la propria proposta di sospensione, indicando espressamente la misura ritenuta applicabile, ovvero la richiesta motivata di rigetto», consultabile *on line* in www.coni.it (settembre 2014).

⁶³ Ai sensi dell'art. 1, comma 3, dell'Appendice FIGC alle Norme sportive antidoping «la Commissione (Federale Antidoping) - nel rispetto delle direttive del CONI-NADO e ferma restando l'attività di supporto nell'ambito delle procedure inerenti al gruppo di monitoraggio dei Calciatori (RTP), alle informazioni sulla reperibilità (*Whereabouts*) ed alle esenzioni a fini terapeutici (TUEs) - ha il compito di: a. elaborare, al fine di studio e proposta, progetti e piani di controlli antidoping in competizione e fuori competizione; b. mantenere, secondo le direttive del Presidente Federale o del Vice-Presidente Federale delegato, rapporti e contatti operativi, nella materia dell'antidoping e al fine dei controlli, con gli organismi ufficiali preposti; c. provvedere alla predisposizione e segretazione delle buste contenenti le sequenze numeriche e delle buste destinate al sorteggio, per i controlli in competizione con modalità random tra i Calciatori; d. svolgere tutte le attività intestate ai Rappresentanti federali dal Regolamento così come integrate dal successivo art. 2 della presente Appendice, ovvero coordinare e controllare le attività svolte da questi ultimi, procedendo anche alla loro designazione per le singole gare; e. informare anche documentalmente il CONI - NADO dell'attività svolta ed i competenti Organi di fatti integranti violazioni delle norme del Regolamento o della presente Appendice; f. svolgere ogni altra funzione nella materia demandata dal Presidente Federale e del Vice-Presidente delegato», consultabile *on line* in www.figc.it (settembre 2014).

⁶⁴ Ex art. 2, comma 3, dell'Appendice FIGC alle Norme sportive antidoping i Rappresentanti federali

nomina federale.⁶⁵ Per evitare tale situazione il Comitato Controlli Antidoping ha escluso di recente la presenza del personale federale ai fini di rendere maggiormente a sorpresa lo svolgimento dei relativi controlli antidoping.

Inoltre, le Norme sportive antidoping entrate in vigore 1 Gennaio 2013 hanno previsto l'attribuzione in via esclusiva delle controversie in materia di doping al Tribunale Nazionale Antidoping, escludendo la competenza della giustizia federale su tali controversie precedentemente prevista in alcune fattispecie. In più vengono istituite dalla Giunta Nazionale del CONI due autonome sezioni del Tribunale Nazionale Antidoping, di cui la prima si occupa degli atleti non tesserati e di quelli non di livello internazionale o che non partecipano a competizioni internazionali (salvo le ipotesi di connessione), mentre la seconda è competente in relazione agli atleti di livello internazionale iscritti, o non ancora iscritti al *Registered Testing Pool* (di seguito RTP) della competente Federazione Internazionale, ovvero in relazione alla partecipazione ad un evento sportivo internazionale oppure nell'ipotesi di procedimenti disciplinari che ricadono nella giurisdizione di altra *Anti-Doping Organization* (di seguito ADO), qualora da questi delegati alla CONI-NADO. Ulteriormente, occorre precisare che la seconda sezione decide sugli appelli proposti avverso le decisioni della prima sezione laddove invece le decisioni della seconda sezione potranno essere appellate solo davanti al TAS. Le previsioni evidenziate presentano l'indubbio vantaggio di centralizzare la giurisdizione sulle controversie disciplinari in materia di doping, uniformando le decisioni e «riducendo la vicinanza tra giudicante e giudicato». Del resto la WADA più volte aveva impugnato le decisioni dei giudici federali, lamentando l'eccessiva tenuità delle sanzioni applicate e la non corretta applicazione di queste.⁶⁶ Tuttavia, la previsione in esame si presta a un vistoso rilievo critico stante che i tre gradi di giudizio vengono garantiti solo per i non tesserati e i tesserati che non partecipano a competizioni internazionali o che non siano di livello internazionale, realizzando nei confronti degli atleti di livello internazionale una lapalissiana discriminazione. Oltretutto per gli atleti di livello internazionale, rispetto agli altri sportivi, le sanzioni per la violazione delle normative antidoping realizzano conseguenze più gravose in termine di lesione di interessi, stante i maggiori introiti che essi ricavano dallo svolgimento dell'attività sportiva.

Inoltre, solleva legittimi dubbi la previsione contenuta nell'art. 6 delle Norme sportive antidoping⁶⁷ di coinvolgere nelle decisioni del Tribunale Nazionale

antidoping, su incarico della Commissione, «coadiuvano i 'Responsabili dei controlli antidoping – DCO' (...) e collaborano con gli incaricati CONI-NADO per l'attività di competenza», consultabile *on line* in www.figc.it (settembre 2014).

⁶⁵ La Commissione è nominata dal Consiglio Federale, su proposta del Presidente Federale, sentiti i due Vice-Presidenti Federali, mentre i rappresentanti federali antidoping vengono nominati annualmente dal Presidente Federale, d'intesa con i Vice-Presidenti Federali, sentito il Consiglio Federale, nel rispetto delle direttive emanate dal CONI-NADO e il provvedimento con cui vengono nominati viene trasmesso al CONI-NADO per l'approvazione.

⁶⁶ Si pensi, tra le altre, Tribunale Nazionale Antidoping n. 90/08, WADA vs FISI - Deflorian e TNA n. 44/09, WADA vs FGI – Gaddi, citate in L. CASINI, *Il diritto globale dello sport*, Giuffrè, Milano, 2010, 203.

⁶⁷ Ai sensi dell'art. 6, delle Norme sportive antidoping 2012, relativo alle sanzioni «per le violazioni

Antidoping i soggetti non tesserati, prevedendo per essi, in caso di violazione delle norme sportive antidoping, la sanzione dell'inibizione a tesserarsi e a rivestire cariche in seno al CONI, alle Federazioni Sportive Nazionali, alle Discipline Sportive Associate, e agli Enti di Promozione Sportiva, ovvero a frequentare in Italia gli impianti sportivi, gli spazi destinati agli atleti e al personale addetto, a prendere parte alle manifestazioni sportive che si tengono sul territorio nazionale o che sono organizzati dai predetti enti sportivi. Tale previsione trova la sua *ratio*, tra l'altro, negli orientamenti maggioritari della giurisprudenza che escludono l'applicazione della legge n. 376/2000 alle condotte di assunzione e di somministrazione di sostanze dopanti che coinvolgono sportivi amatoriali (oltre che in generale non tesserati), realizzando così un vuoto di tutela che l'ordinamento sportivo con tale previsione intende colmare, soprattutto se si tiene conto della relevantissima e crescente presenza di sostanze dopanti nelle palestre.⁶⁸

Una parte della dottrina ha ritenuto legittima tale previsione normativa, ritenendo che l'inibizione a frequentare in Italia gli impianti sportivi per il periodo di squalifica, potrebbe quasi definirsi un provvedimento di diritto privato, stante che «la norma contro i non tesserati consiste nell'impedire a colui che viene coinvolto in casi di doping di entrare negli spazi di proprietà del CONI, ovvero nell'ambito di quelle strutture o impianti dove sono svolte attività organizzate dagli enti indicati dalle NSA (Norme sportive antidoping)».⁶⁹

Tuttavia a nostro avviso, seppur l'intenzione risulti pregevole, in tal modo il CONI eserciterebbe una potestà su soggetti che non sono legati ad esso da alcun rapporto giuridico, con inammissibili e significative rifluenze patrimoniali, lavoristiche e penalistiche su di essi.

Infatti il potere di inibizione del CONI può produrre conseguenze sul diritto al lavoro per quei soggetti che svolgono attività all'interno degli impianti sportivi⁷⁰ e per quelli che fanno parte di ordini professionali, visto la comunicazione della sanzione che viene fatta a tali ordini. Inoltre, il Tribunale Nazionale Antidoping

delle NSA, commesse da soggetti non tesserati per l'ordinamento sportivo italiano, anche di nazionalità straniera, ovvero da coloro i quali erano tesserati al momento della violazione ma non più all'attivazione del procedimento o all'irrogazione della sanzione, si applicano le sanzioni dell'inibizione a tesserarsi e/o a rivestire in futuro cariche o incarichi in seno al CONI, alle FSN, alle DSA o agli EPS, ovvero a frequentare in Italia gli impianti sportivi, gli spazi destinati agli Atleti ed al personale addetto, prendere parte alle manifestazioni od eventi sportivi che si tengono sul territorio nazionale o sono organizzati dai predetti enti sportivi, per il periodo di squalifica corrispondente alla violazione commessa. Le sanzioni per le violazioni di cui ai precedenti articoli possono cumularsi con le sanzioni previste dalla WADA, nonché con quelle economiche di cui all'articolo 7», consultabile *on line* in www.coni.it (settembre 2014).

⁶⁸ Si vedano i dati del 2011 della Commissione per la vigilanza ed il controllo del doping del Ministero della Salute consultabili in www.salute.gov.it (settembre 2014).

⁶⁹ L. FIORMONTE - M. FERRANTE, *Manuale di doping e antidoping*, L'Airone, Roma, 2011, 56.

⁷⁰ Si veda la questione sollevata davanti al TNA n. 11/07 del 26/03/2008 e poi davanti al TAS n. 2008/A/1563, da un soggetto che dichiarava di essere maestro di nuoto e che l'inibizione avrebbe inficiato il suo diritto a svolgere la propria attività professionale, conclusasi, in ogni caso, con la sua inibizione per due anni. Citata da L. FIORMONTE - M. FERRANTE, *Manuale di doping e antidoping*, L'Airone, Roma, 2011, 56.

può comminare anche sanzioni economiche ai non tesserati, ai sensi dell'art. 6 delle Norme sportive antidoping, nonché si potrebbe anche configurare il reato di cui all'art. 650 c.p.,⁷¹ incidendo, pertanto, tali decisioni anche sulla libertà personale di questi.

In tal modo, pertanto, la potestà punitiva del CONI si estenderebbe fino ad appropriarsi di prerogative esclusive dello Stato, per vincolare tutti gli individui, senza una norma primaria che sia fondativa di una simile competenza, mancando un analogo previsione anche nel Codice WADA.

In ultimo, vogliamo ricordare che la finalità dell'antidoping in ambito sportivo è quella di tutelare *in primis* la lealtà sportiva e la correttezza nelle competizioni sportive e solo secondariamente la salute degli atleti (funzione svolta essenzialmente dalla normativa penale), così evitando che una competizione tra atleti si trasformi in un confronto tra sostanze farmacologiche. Pertanto, non riteniamo opportuno, l'inserimento tra i composti ritenuti dopanti di sostanze quali la cannabis, di recente ammessa dalla WADA solo entro 150 nanogrammi per millilitro di sangue (in precedenza entro 15 nanogrammi), in quanto riteniamo da un lato che i controlli antidoping dovrebbero essere concentrati verso l'accertamento di sostanze che sovvertono le naturali potenzialità fisiche e dall'altro che dovrebbero essere estromesse dall'antidoping tendenze esclusivamente moralizzatrici che hanno poco o nulla a che fare con la *ratio* delle disposizioni in esame.

⁷¹ Ex art. 650 c.p. «chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'Autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica, o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a duecentosei euro».

Bibliografia

- AA.VV., *Profili attuali di diritto sportivo e nuova legge antidoping. Atti del Convegno organizzato da Avvocatura Indipendente con il contributo del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Firenze (Firenze, 4 maggio 2001)*, Giuffrè, Milano, 2002.
- AA. VV., *Lo sport e il diritto*, Jovene, Napoli, 2004, 74.
- F. ALBEGGIANI, *Sport, Diritto penale*, in *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1990, 542.
- G. ARIOLLI – V. BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Giuffrè, Milano, 2005.
- M. ARPINO, *L'attività antidoping del CONI*, in J. Tognon (a cura di), *Diritto Comunitario dello Sport*, G. Giappichelli, Torino, 2009, 269.
- F. BIANCHI D'URSO – G. VIDIRI, *La nuova disciplina del lavoro sportivo*, in *Rivista di Diritto Sportivo*, 1982, 4.
- S. BONINI, *Doping e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2006.
- L. CASINI, *Il diritto globale dello sport*, Giuffrè, Milano, 2010, 203.
- M. COCCIA, *La tutela internazionale della salute degli atleti e della lealtà sportiva: la lotta al doping*, in E. Greppi – M. Vellano (a cura di), *Diritto internazionale dello sport*, G. Giappichelli, Torino, 2006, 167.
- F. D'URZO, *La dubbia legittimità del Whereabouts System elaborato dal Codice Wada*, in *Rivista di diritto ed economia dello sport*, 2012.
- F. D'URZO, *La giustizia sportiva internazionale nel mondo del ciclismo*, in G. Candela - S. Civale – M. Colucci – A. Frattini (a cura di), *La giustizia sportiva*, Sport Law and Policy Centre, 2013.
- L. FIORMONTE – M. FERRANTE, *Manuale di doping e antidoping*, L'Airone, Roma, 2011.
- O. FORLENZA, *Dubbia la sussistenza dell'illecito penale senza la tabella delle sostanze proibite*, in *Giuda al Diritto*, 2002, 88.
- P. FRATI – G. MONTANARI VERGALLO – N. M. DI LUCA, *I reati connessi al doping nella prospettiva del principio di tassatività e del diritto alla salute*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2003, 409.
- A. GARGANI, *Reati di comune pericolo mediante la frode*, in *Trattato di diritto penale, Parte Speciale*, a cura di C. F. Grosso – T. Padovani – A. Pagliaro, Giuffrè, Milano, 2013, 640.
- R. GUARANIELLO, *Per la legge la salute è un vizio*, in *Micromega*, 2000, 191.
- R. GUARANIELLO, *La legge sul doping tra Corte di Cassazione e Ministero della salute*, in *Foro italiano*, 2002, 281.
- M. JOVINO, *La repressione del doping: profili penali* in *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche* a cura Di C. BOTTARI, Santarcangelo di Romagna (RN), Maggioli Editore, 2004, 192.
- G. LAGEARD, *Sport e diritto penale: il legislatore introduce il reato di doping*, in *Diritto penale e processo*, 2001, 432.
- G. LAGEARD, *Doping: non è reato somministrare sostanze anabolizzanti senza fine di alterare la prestazione agonistica*, in *Diritto penale e processo*, 2002, 1004.
- G. LIOTTA, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in G. LIOTTA – L. SANTORO (a cura di), *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2013, 12.
- G. MARRA, *Tutela della salute umana ed etica sportiva nella nuova legge contro il doping. Profili penalistici*, in *Cassazione penale*, 2001, 2851.

- A. MARTONE, *Il doping nell'ordinamento sportivo*, in *Corriere giuridico*, 1990, 1209.
- P. P. MENNEA, *Il doping nello sport: normativa nazionale e comunitaria*, Giuffrè, Milano, 2009.
- G. MICHELETTA, *I profili penalistici della normativa sul doping*, in *L'Indice penale*, 2001, 1346.
- I. MILITERNI, *Quale record: sportivo o farmacologico?*, in *Rivista di diritto sportivo*, 1985, 585.
- R. NICOLAI, *La lotta al doping tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in C. Bottari (a cura di), *La tutela della salute nelle attività motorie e sportive: doping e problematiche giuridiche*, Maggioli Editori, Santarcangelo di Romagna (RN), 2004, 77.
- C. PALMIERE – M. POLITI – M. PIOMBO – M. CANALE, *La dimensione medico-giuridica del fenomeno doping*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 2002, 333.
- A. G. PARISI, *Doping, diritto alla vita e diritto all'integrità fisica*, in L. Cantamessa – G. M. Riccio - G. Sciancalepore (a cura di), *Lineamenti di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2008, 447.
- L. PICOTTI, *Il dolo specifico. Un'indagine sugli 'elementi finalistici' delle fattispecie penali*, Giuffrè, Milano, 1993, 595.
- C. RAVERA, *La nozione di doping alla luce della L. N. 376/2000*, in A. Guardamagna (a cura di), *Diritto dello sport. Profili penali*, UTET, Torino, 2009, 147.
- C. RAVERA, *Eterointegrazione normativa e norma penale in bianco*, in A. Guardamagna (a cura di), *Diritto dello sport. Profili penali*, UTET, Torino, 2009, 176.
- L. SANTORO, *Sport estremi e responsabilità*, Giuffrè, Milano, 2008, 62.
- L. SANTORO, *Il Doping*, in G. Liotta – L. Santoro (a cura di), *Lezioni di diritto sportivo*, Giuffrè, Milano, 2013, 243.
- P. SOPRANI, *Vademecum per dribblare le difficoltà investigative*, in *Guida al Diritto*, 2000, 40.
- M. T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, G. Giappichelli, Torino, 2012, 194.
- M. STRUMIA, *Doping nel diritto penale*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, UTET, Torino, 2004, 195.
- A. G. TANZI, *Doping: il sistema della punibilità*, in *Rivista di diritto sportivo*, 2001, 183.
- I. TRICOMI, *Sanzioni penali. Il gioco si fa duro*, in *Guida al Diritto*, 2000, 37.
- G. UMANI RONCHI – N. M. DI LUCA, *Dietro le contraddizioni di una strategia la partita aperta di un efficace contrasto*, in *Guida al diritto*, 2000, 28.
- A. VALLINI, *Analisi della l. 14 dicembre 2000, n. 376*, in *Legislazione penale*, 2001, 643.
- G. VIDIRI, *Frode sportiva e repressione del giuoco e delle scommesse clandestine (Legge 13 dicembre 1989, n. 401)*, in *Giustizia penale*, 1992, 648.
- A. VIGORITA, *Il doping degli atleti nel diritto ordinario ed in quello sportivo*, in *Rivista di diritto sportivo*, 1971, 273.

TITOLARITÀ E SFRUTTAMENTO DELL'IMMAGINE DEGLI ATLETI

di *Alessandro Coni**

SOMMARIO: 1. La capacità evocativa dello sport e i diritti di immagine – 2. La disponibilità della propria immagine da parte degli atleti – 3. La disponibilità dell'immagine dei calciatori – 4. La frammentazione del diritto di immagine del calciatore – 5. Conclusioni

1. La capacità evocativa dello sport e i diritti di immagine

Lo sport nasce come un'attività priva di confini e barriere e come tale si è sviluppato durante la sua storia. Si è imposto come un linguaggio universale, in grado di raggiungere chiunque ed ovunque. Al contempo, le singole discipline atletiche hanno un'enorme capacità attrattiva, il che consente loro di catturare l'attenzione degli appassionati, di indurli a muoversi e regolare i loro impegni anche in ragione degli eventi sportivi. In qualche modo quindi lo sport e i principi che lo stesso è in grado di veicolare influiscono sugli spettatori e sui loro comportamenti. Non si è atteso molto prima di sfruttare tale incredibile capacità comunicativa a fini celebrativi e commerciali. Imprese e addirittura governi hanno sfruttato gli eventi sportivi come strumenti catalizzatori o come momenti di propria affermazione.

La storia è colma di episodi in cui lo sport è stato utilizzato come forma di propaganda, ovvero come strumento di riscatto sociale e di aggregazione, proprio in ragione dell'attenzione che veniva catturata. Le Olimpiadi antiche nacquero, non a caso, come momento di incontro tra popolazioni, durante il quale i conflitti avrebbero dovuto trovare temporanea sospensione. Questa capacità magnetica ha avuto invero alcuni risvolti negativi, basti pensare ai mondiali di calcio dell'Argentina del 1978,¹ o alla storia di Emmanuel Baba,² uno dei più celebri calciatori della

* Avvocato del Foro di Roma, consulente in materia di diritto d'autore e di tutela dei diritti di immagine. E-mail: acm.coni@gmail.com.

¹ Cfr. A. DAL MASSETTO, *Strani tipi sotto casa*, Firenze, 2002 e P. LLONTO, *I mondiali della vergogna. I campionati di Argentina '78 e la dittatura*, Roma, 2010.

² Cfr. REDAZIONE GAZZETTA, *Iraq: il figlio di Saddam torturava così la Nazionale*, in Gazzetta.it, Archivio Storico (u.v. 01/05/2013).

storia dell'Iraq. Cionondimeno lo sport ha regalato soprattutto momenti positivi, basti pensare, per citare solo degli esempi, alla Germania vincitrice dei Mondiali di calcio del 1990, o al Sud Africa vincitore della Coppa del Mondo di Rugby nel 1995. In occasione di tali successi si è assistito ad un momento di aggregazione di interi Paesi e popolazioni un tempo divisi o in conflitto. Se l'immagine sportiva riesce ad inglobare una tale potenza suggestiva, è facile comprendere come nel mondo delle immagini, qual è quello attuale, lo sport giochi un ruolo primario. Ciò solleva taluni spunti di riflessione sulle modalità in cui i diritti sottostanti possano essere esercitati.

I diritti di immagine, sebbene non trovino un'espressa individuazione normativa all'interno dell'ordinamento italiano, sono comunque una fattispecie immediatamente ricostruibile dal complesso delle disposizioni poste a tutela degli elementi che concorrono alla formazione dell'idea di immagine, composta da nome, pseudonimo e sembianze fisiche e non.

Gli artt. 6 e seguenti del codice civile tutelano il nome e lo pseudonimo, gli artt. 96 e 97 della L. 633/1941 (la Legge sul diritto d'autore di seguito per semplicità LDA,) disciplinano la circolazione del ritratto. La norma principale rimane l'art. 10 del codice civile che tutela il singolo dall'abuso della sua immagine, vietandone l'esposizione e la pubblicazione non autorizzata. A tale nucleo di leggi si aggiungono le norme del d.lgs. 196/2003 (il Codice in materia di protezione dei dati personali, o Codice Privacy). Dal combinato di tali disposizioni si desume una sistematizzazione per la quale l'immagine personale è soggetta al pieno controllo del suo titolare. La sua circolazione può avvenire solo qualora autorizzata, altrimenti si trasforma in un'indebita intrusione nell'altrui sfera personale. Del resto è di immediata evidenza come, per esempio, il nome ed il volto ineriscano in modo indissolubile alla personalità dell'individuo, di talché i diritti di utilizzo non possono che considerarsi assoluti.

Tuttavia, l'ordinamento stesso riconosce che, laddove la persona abbia acquisito una particolare notorietà, la sua immagine possa essere liberamente riprodotta. In tali casi, infatti, il pubblico matura un legittimo interesse ad essere informato al riguardo, a vedere l'immagine ritratta, anche in relazione a fatti che rispondono ad una mera, seppur giustificata, curiosità, purché tali utilizzi non danneggino la reputazione dell'effigiato. Ai fini della presente analisi, rivolta all'ambito sportivo, si fa ovviamente riferimento all'immagine di persone che hanno acquisito una certa popolarità tra il pubblico. Conseguentemente, per gli sportivi, quel suddetto pieno controllo sulla circolazione della propria immagine e sulla propria sfera riservata si affievolisce, sebbene non tramonti mai completamente, in quanto essi mantengono pur sempre il diritto a preservare il proprio onore e la propria riservatezza, anche se eventualmente comprese in misura proporzionale all'interesse giustificato del pubblico.

La riflessione giuridica ha però compiuto un passo ulteriore che completa il quadro di riferimento. Proprio con riguardo a persone note quali gli atleti, nel nostro come in altri Paesi, si è nel tempo rilevata, all'interno del concetto di immagine,

un'autonoma dimensione che trascende i caratteri personali sopra evidenziati, attenendo tale componente piuttosto a profili economici. Lo sviluppo della comunicazione pubblicitaria ha infatti pienamente disvelato la forte dimensione commerciale che pertiene all'immagine della persona famosa, di cui gli inserzionisti possono giovare a fini promozionali. Di tal che le sembianze e tutti gli elementi distintivi in grado di identificare, per esempio l'atleta, hanno acquistato un vero e proprio valore economico, divenendo sostanzialmente dei beni suscettibili di sfruttamento.

Sicché, in virtù di quanto appena visto, può ben dirsi che i diritti di immagine si compongono di prerogative morali, prevalentemente negative, volte alla protezione degli aspetti personali e di prerogative gestorie, che attengono invece alla componente patrimoniale degli stessi, precludendo alla possibilità di monetizzarne il successo legato alla propria immagine.

Se per quanto concerne la sfera morale, ad essa ben si ataglia la tradizionale concezione dei diritti di immagine in termini di diritti assoluti ed intangibili, perché perfettamente coerente con l'interesse a tutelare la sfera del privato rispetto alle intrusioni esterne; diversamente tale configurazione appare meno efficiente allorché si rivolge l'attenzione alla componente patrimoniale, in quanto ingessare questa in un rigido schema di indisponibilità rischierebbe di frustrare gli interessi economici che discendono da una possibile circolazione dell'immagine.

Nel momento in cui si riconosce una valenza patrimoniale all'immagine, sembra allora lecito pensare di rivedere la tradizionale idea del diritto di immagine come un diritto prettamente di natura negativa.

Lo sportivo, proprio per i motivi analizzati all'inizio, gode di una notevole visibilità e di una particolare capacità suggestiva nel pubblico. All'interno di un sistema di consumi massificati, i tifosi, nel momento in cui agiscono come consumatori, tendono a distinguere il prodotto anche alla luce del suo testimonial, perché identificano il prodotto con il personaggio pubblicizzato e attribuiscono a quel bene i valori di successo e di passione che attribuiscono allo sportivo, la cui immagine generalmente veicola sensazioni positive, di vittoria e atletismo. Da questo punto di vista il primo onere dell'atleta, intenzionato a sfruttare commercialmente la propria fama, è quindi quello di mantenere una propria identità, capace di avere attrattiva sul pubblico. A tale riguardo non esiste certo una ricetta definita, perché esistono esempi alquanto eterogenei di sportivi che hanno acquisito un notevole appeal commerciale, i quali rappresentano fra di loro modelli e icone anche assai distanti.

2. *La disponibilità della propria immagine da parte degli atleti*

Sulla scorta delle suddette considerazioni in merito al riconoscimento del carattere anche patrimoniale dell'immagine, all'atleta va riconosciuta la capacità di disporre della stessa, e per tale via titolare del diritto di autorizzare la sua riproduzione ovvero il suo abbinamento con prodotti, servizi o marchi. Principalmente tale volontà

si riflette in una manifestazione unilaterale volta a far decadere quello *ius excludendi alios* che la legge attribuisce a ciascun individuo, il quale per tale via consente a terzi di “invadere” la propria sfera personale.

La principale critica al riguardo si incentra nel sostenere che una volta acconsentita la disposizione dell’immagine ai fini del suo sfruttamento commerciale, nella sostanza la si priva dei caratteri personalistici che ne costituiscono il nucleo primigenio, contraddicendo la originaria configurazione all’interno della quale i diritti afferenti la stessa sono inizialmente sorti.

Eppure affermare quanto sopra non significa necessariamente tradire la natura dei diritti di immagine, laddove non si rinunci alla esistenza di correttivi, in grado di limitare le modalità di concessione, restituendo, almeno parzialmente, ad essi il carattere di diritti personali.

L’ordinamento, nella pratica, non consente mai una spoliazione assoluta. Ciò a cui lascia spazio, invece, è la possibilità di cercare una conciliazione tra le due nature dei diritti di immagine, tentando di far convivere gli aspetti personalistici con quelli patrimoniali.

2.1 *Il consenso*

Al riguardo, la dottrina si è interrogata in merito alle forme e modalità attraverso le quali si possa procedere alla concessione dell’immagine e ai casi in cui il consenso a tal fine possa invece automaticamente desumersi. Il combinato dell’art. 10 c.c. e 96 LDA mira ad impedire la circolazione abusiva dell’immagine ritratta, affidando al singolo il potere della sua custodia e protezione. Al contempo l’art. 97 LDA prescrive singoli casi in cui invece l’immagine sia soggetta al libero utilizzo. Il principale, ai fini che qui interessano, è appunto quello della persona che abbia acquisito notorietà. Tuttavia tali previsioni *ex lege* non possono trovare sempre applicazione, dovendo per esempio escluderne l’operabilità allorché la reputazione del singolo sia in pericolo, ovvero in tutti i casi in cui l’utilizzo posto in essere, lungi dal rispondere agli interessi pubblici previsti dall’art. 97 LDA, sia invece subordinato allo scopo commerciale.³

Pertanto l’art. 97 LDA non può trovare mai applicazione con riguardo ad usi pubblicitari, a creazioni di merchandising ed in generale a prodotti in correlazione ai quali manchi o sia comunque ridotto lo scopo informativo e prevalga quello lucrativo. Ciò perché altrimenti il riconoscimento della sopra menzionata componente patrimoniale verrebbe svilito, data l’impossibilità per il titolare di procedere al proficuo

³ Basti citare quanto indicato nella sentenza Pret. Roma 24 Dicembre 1981, in *Riv. Dir. Sport.*, 1983, 578, «l’oggetto del poster in argomento non è già il momento di un episodio sportivo pubblico e, come tale, legittimamente riferibile in sede di cronaca, come esercizio in definitiva, del diritto di informazione costituzionalmente garantito, bensì la manifestazione di un intento specifico: posare per fotografie ufficiali da utilizzare nell’ambito di scelte di gestione effettuate dalla società insindacabilmente». Nel giudizio veniva riconosciuto il diritto dell’AS Roma e del suo giocatore, Falcao, ad inibire l’utilizzazione dell’immagine di questo per la produzione di poster, trattandosi di prodotti aventi scopo prettamente commerciale e non informativo.

sfruttamento dell'immagine, qualora questa fosse liberamente appropriabile da parte di tutti. Proprio laddove si ponga mente all'esempio di uno sportivo, un'acritica applicazione del concetto di libero utilizzo di cui all'art. 97 LDA, che lasci libera e non contestabile qualsiasi forma di suo impiego da parte di altri, esporrebbe l'individuo ad una indeterminata possibilità di spoliazione, privandolo dei vantaggi patrimoniali derivanti dalla sua celebrità. Mentre i terzi potrebbero così sfruttare la sua immagine senza dovere ottenere autorizzazione o corrispondere alcunché, con un ulteriore prevedibile rischio di diluizione del valore commerciale stesso dell'immagine.

Alla luce di quanto appena visto, se il soggetto rimane custode della propria immagine e l'uso commerciale non può dirsi affrancato dalle ipotesi normative di libero utilizzo, occorre analizzare se il necessario consenso debba allora essere formalizzato oppure possa essere tacito o meglio desunto da fatti concludenti.⁴ Le norme, come detto, riconoscono esclusivamente uno *ius excludendi alios*, il che, secondo la tesi prevalente,⁵ non vieta che il consenso possa essere dato anche tacitamente, spostando semmai il problema sul piano della prova dello stesso.⁶ Tuttavia tale impostazione non crea particolari problemi nel caso in cui si pensi ad una persona qualunque, la quale venga ritratta e sia sostanzialmente chiamata a rilasciare una semplice liberatoria, in grado di consentire alla parte in favore della quale viene concessa, il diritto di utilizzo. Diversamente, nel caso in cui lo sportivo proceda ad attribuire ad un terzo il diritto di sfruttamento della propria immagine per finalità commerciali, il consenso tacito, sebbene legittimo, non sembra soddisfare tutte le esigenze di modulazione delle condizioni e dei termini che devono andare a disciplinare le tipologie di utilizzi concessi.⁷ Qualora manchi un'espressa pattuizione diviene invero più difficile ricostruire la volontà dell'effigiato, con riguardo alle condizioni dell'autorizzazione, quali le modalità di riproduzione, i termini temporali⁸ della stessa e i luoghi di distribuzione acconsentiti.⁹ In tal caso sarà necessario

⁴ Secondo Cass., 16 maggio 2006, n. 11491, in *Mass. Foro it.*, 2006 è necessario rintracciare circostanze univoche perché possa considerarsi prestato il consenso.

⁵ Trib. Milano, 9 marzo 2000, in *AIDA*, 2000, 722.

⁶ Si può sicuramente intravedere una ipotesi di consenso tacito nel giocatore che si presti ad uno *shooting* fotografico da parte di un fotografo professionista, che lo ritragga all'interno di un determinato contesto sportivo di riferimento. Si può qui legittimamente presupporre che le fotografie saranno destinate alla pubblicazione editoriale. Può semmai essere oggetto di verifica il contenuto di tale pubblicazione, dovendosi ritenere che il consenso tacito possa considerarsi prioritariamente funzionale alla redazione di un prodotto fotografico dedicato al contesto sportivo prescelto.

⁷ A tal riguardo si può citare il curioso caso dibattuto nella controversia *Andretti v. Rolex Watch USA*, 56 N.Y.2d 284 (1982), in cui il noto pilota Mario Andretti contestava l'utilizzo non autorizzato della sua immagine da parte della Rolex, che era tra l'altro il team sponsor della sua scuderia. La difesa della Rolex si basò sulla tesi che vi fosse stato un consenso implicito da parte del pilota in merito all'utilizzo della sua immagine in quanto appartenente al Rolex Club. A sostegno di tale tesi venne prodotta nel processo una fotografia, autografata ed inviata dal pilota, con la quale in realtà Andretti si era limitato a ringraziare il Presidente della Rolex per l'orologio regalatogli e nella quale scriveva «*it's good to be a member of your Rolex Club! All the best, Mario Andretti*». La decisione di primo grado che aveva rigettato il ricorso di Andretti fu ribaltata in Appello.

⁸ Cfr. Trib. Torino, 20 gennaio 2006, in *Riv. dir. ind.*, 2006, V, 356.

⁹ Cfr. Trib. Milano, 17 novembre 2005, in *Aida*, 2006, 1105.

effettuare un'interpretazione caso per caso ed il principio ermeneutico da attuare non potrà che essere restrittivo,¹⁰ proprio alla luce della esigenza di applicare pur sempre dei correttivi al fine, come si affermava precedentemente, di bilanciare la natura personale dell'immagine con la sua proiezione patrimoniale.¹¹ Pertanto, il consenso tacito potrà considerarsi come un negozio unilaterale, di per sé prestato solo allo scopo di consentire l'esercizio oggettivamente e ragionevolmente prevedibile, sulla base della situazione di fatto, in cui esso è stato concesso.¹² Di tal ché, gli elementi relativi alla specifica circostanza dovranno essere utilizzati per ricostruire quale sia tale utilizzo prevedibile. Di conseguenza, allorché si debba procedere ad uno sfruttamento commerciale si assisterà, di regola, alla formalizzazione del consenso per iscritto.

2.2 Autorizzazione e concessione negoziale

Il consenso così ricostruito può quindi trovare cristallizzazione in un'autorizzazione unilaterale ovvero in un accordo di concessione tramite licenza. La prima, di regola, rimane di per sé limitata al singolo utilizzo di uno specifico ritratto o di una singola riproduzione. Mentre il secondo tende ad attribuire al concessionario un potere sull'immagine in sé, intesa come bene intangibile e suscettibile di plurime forme di sfruttamento che vanno modulate e regolate. Tali accordi di concessione operano, spesso, un salto logico, in quanto in essi l'effigiato non si limita ad accettare e «sopportare» l'altrui utilizzo della propria immagine, facendone decadere l'illiceità, bensì assume obbligazioni anche di *facere* ovvero di *non facere*.

La giurisprudenza ha però precisato che il consenso autorizzativo all'uso dell'immagine, sebbene possa essere occasionalmente inserito in un contratto, da esso resta tuttavia distinto ed autonomo, privo di qualsivoglia valenza traslativa del diritto, rimanendo questo nella piena e costante disponibilità del singolo. In sostanza non viene riconosciuta la possibilità di trasferire il diritto di immagine *tout court*, ma solo e soltanto il suo esercizio puntualmente delimitato, eventualmente revocabile.¹³ Tale ricostruzione sembra, però, ancora una volta stridere, almeno in

¹⁰ Cass., 28 marzo 1990, n. 2527, in *Giust. Civ.*, 1990, I, 2369

¹¹ Sul tema del consenso tacito cfr. Pret. Roma, 2 Aprile 1975, in *Dir. Aut.*, 1975, 427 (Yanti Somer).

¹² Ritornando all'esempio del calciatore fotografato di cui alla nota 4, il consenso potrà probabilmente dirsi conferito per la pubblicazione a stampa, o secondo le modalità abitualmente adoperate dal fotografo in questione, per un periodo tendenzialmente circoscritto che può trarsi dal contesto prescelto per la realizzazione dello scatto. Si pensi ad uno *shooting* dedicato ad una competizione mondiale, potendosi ritenere legittima la pubblicazione di un'opera celebrativa del mondiale per un periodo di tempo che non può completamente superare i confini di interesse del pubblico per tale evento. Dovendo invece considerarsi non consentita la pubblicazione della foto all'interno di un libro fotografico incentrato su un tema completamente avulso dal contesto cui la fotografia è dedicata.

¹³ In dottrina su tutti F. GALGANO, *Trattato di Diritto Civile*, I, Milano, 2010, 163, che ritiene non ammissibile parlare di contratto, poiché essendo il diritto di immagine un diritto della personalità, esso è di per sé indisponibile. Un eventuale contratto sarebbe pertanto nulla per impossibilità giuridica dell'oggetto. L'Autore parla semmai di consenso, revocabile, al fatto altrui, senza menzionare nemmeno il concetto di esercizio del diritto.

parte, con l'ambito pratico in cui tali accordi si trovano ad operare.

Non può, infatti, negarsi che i negozi di licenza si contraddistinguano per essere fortemente permeati dalle caratteristiche precipue del bene che ne costituisce oggetto, ossia l'immagine personale. È pertanto corretto sostenere che l'espressione del consenso debba pur sempre avvenire sulla base di alcune cautele. Ricalcando l'idea tradizionale per cui la disposizione dell'immagine rappresenti pur sempre un'ipotesi eccezionale e derogatoria rispetto alla natura personalistica dell'immagine, sembra invero lecito ritenere che gli accordi possano trasferire poteri sull'immagine, purché ciò venga interpretato restrittivamente. Non possono quindi considerarsi ammissibili condizioni distoniche rispetto alla natura dei diritti oggetto di disposizione. Né può considerarsi lecita una completa spoliatura da parte del concedente, ovvero una prestazione del consenso che rimanga indeterminata nei suoi termini essenziali. Tuttavia sarà ammissibile un accordo che attribuisca ad altri il diritto di sfruttare l'immagine della celebrità, pur tenendo conto dei possibili effetti in grado di riverberarsi sulla sfera personale dell'individuo. Di tal ché sarà, per esempio, necessario modulare attentamente i termini di durata del contratto, che difficilmente potranno considerarsi legittimamente fissati laddove risultino indeterminati ovvero comunque atti a costituire un vincolo di durata troppo esteso rispetto alle caratteristiche dello sfruttamento preso in considerazione.

Sulla base di tali considerazioni, la soluzione opportuna appare quella di riconoscere un perimetro di poteri liberamente attribuibili al concessionario, ma delimitato entro quanto espressamente previsto dai paciscenti.¹⁴ Per cui utilizzazioni eccedenti gli accordi dovrebbero ritenersi automaticamente non concesse. A tal riguardo, può considerarsi però estendibile quanto già premesso sull'uso prevedibile dal tacito consenso. Si possono, infatti, ritenere compresi tutti quegli utilizzi che, sebbene non espressamente contemplati, possano comunque considerarsi obiettivamente prevedibili o ragionevolmente coerenti in ragione della natura dell'accordo concluso dalle parti.

In merito alle condizioni concordate tra cedente e cessionario assumono particolare rilevanza anche le pattuizioni relative all'ambito di applicazione del contratto e alla eventuale esistenza di esclusive. Si tratta di aspetti strettamente collegati tra loro, in quanto il primo concorre a delineare le modalità in cui l'immagine concessa troverà sfruttamento. Il riferimento fatto all'associazione dell'immagine con il marchio aziendale può infatti non essere sufficiente, data l'estensione dei prodotti e servizi che spesso le imprese commercializzano sotto il medesimo logo. Al contempo, l'esclusiva svolge un ruolo fondamentale, in quanto attribuisce al concessionario un diritto che supera i confini del rapporto negoziale con il licenziante ed influisce nel rapporto concorrenziale con i terzi, in quanto il licenziatario in esclusiva avrà la possibilità, almeno indirettamente, di impedire ai propri concorrenti di utilizzare ogni abbinamento con lo sportivo, all'interno di uno specifico settore commerciale.

¹⁴ Cfr. App. Roma 8 Settembre 1986, in *Foro It.*, 1987, I, 919, ove si avverte che la concessione dell'immagine vada pur sempre circoscritta «entro i limiti di tempo, luogo e per lo scopo e secondo le forme e le modalità presenti all'atto del consenso».

2.3 Revoca del consenso

L'impostazione tradizionale ritiene che gli accordi dispositivi dell'immagine non trasferiscano il diritto d'immagine, bensì la sola facoltà di esercizio dello stesso.

Il che appare del resto coerente con l'idea che tale diritto afferisca alla sfera più intima dell'individuo, la quale non può certo essere alienata, ma semmai può essere suscettibile di eccezionali autorizzazioni ad "invaderla".

Tale configurazione si riflette principalmente sul versante della durevolezza del vincolo, poiché da essa si desume la libera revocabilità del consenso prestato da parte del concedente. L'orientamento in discussione attribuisce, infatti, al consenso la qualificazione di elemento autonomo e concettualmente separato rispetto al negozio cui inerisce, pertanto esso risulta pienamente e sempre revocabile, sulla scorta di quanto generalmente ammesso per i diritti della personalità.¹⁵ Sussisterebbe quindi sempre un'implicita clausola condizionale di salvezza, in forza della quale l'atleta, che abbia licenziato la propria immagine, potrebbe unilateralmente porre fine al rapporto, anche nel caso in cui nulla al riguardo fosse stato espressamente convenuto.¹⁶ Tale orientamento¹⁷ non sembra più pienamente soddisfacente, dovendosi confrontare oggi con la piena affermazione della patrimonialità dell'immagine e lo sviluppo del suo impiego commerciale. Il diritto di immagine è

¹⁵ Cfr. Pret. Roma 28 aprile 1956, in *Dir. Aut.*, 1956, 385 e Trib. Roma, 7 ottobre 1988, *Dir. Inf.*, 1989, 172. Si tratta di pronunce che tradiscono una certa assonanza con quanto generalmente affermato con riguardo ai diritti personali. Similmente l'autorizzazione al trattamento dei dati personali, qualora facoltativa, si afferma essere revocabile. Tuttavia tale lettura non sembra ben ponderare il profilo economico degli accordi e il potenziale squilibrio che si ingegnerebbe di conseguenza, laddove si attribuisse al licenziante un diritto di recesso *ad nutum*. Tale potestà potrebbe al più essere ricollegata, come suggerito nella seconda delle sentenze sopra citate, alla necessaria condizione di oggetti mutamenti sopravvenuti, tali da creare un'obiettiva minaccia all'onore e alla dignità della persona interessata, nel caso di specie non vi era un'espressa autorizzazione, ma solo il ricorso delle ordinarie cause di giustificazione previste dalla legge con riferimento ai personaggi noti. Nel terzo tra i precedenti citati si trattava invece dell'utilizzo di fotogrammi di un film per la realizzazione di un fotoromanzo. Il Giudice accoglie l'ipotesi di tutele dell'immagine, come forma dell'identità personale ed in particolare, del potere di autodeterminazione della propria percezione da parte del pubblico, sebbene le due attrici avessero prestato il consenso a tale forma ulteriore di sfruttamento della loro prestazione artistica. Tale sentenza contrasta con quanto affermato già in Pret. Roma, 2 gennaio 1985, in *Dir. Inf.*, 1985, 710, ove non era stato riconosciuto all'attrice il potere inibitorio contro l'utilizzo di una propria immagine senza veli, in quanto l'interesse del pubblico ad essere informato sugli esordi di quella stessa attrice, si riteneva prevalente a qualsivoglia diritto di tutela della propria immagine, non ravvisandosi in tal caso nemmeno una lesione dell'onore. Al contempo, occorre sottolineare che nell'ambito della tutela del diritto d'autore vengono espressamente riconosciuti i c.d. diritti morali sull'opera, la quale in un certo senso rappresenta al pari dell'immagine un'esplorazione della personalità umana. I diritti morali, appunto, trovano una tutela rafforzata nella L. 633/1941, talché la stessa riconosce in favore degli autori una serie di prerogative, comprese ipotesi di revoca, fino ad attribuire un diritto al ritiro dell'opera, che incide notevolmente sul rapporto economico instaurato con l'editore, comprendendone i diritti regolarmente acquisiti per patto. Tuttavia anche in tal caso l'ordinamento riconosce dei temperamenti dal punto di vista economico volti ad indennizzare lo svantaggio subito dal cessionario.

¹⁶ Cfr. Cass. civ., 17 febbraio 2004, n. 3014, in *Resp. civ.*, 2004, 112 in cui si afferma che il consenso resta autonomo dal contratto e come tale rimane revocabile.

¹⁷ Cfr. P. VERCELLONE, *Il diritto sul proprio ritratto*, Torino, 1959, 119.

del resto un diritto della personalità parzialmente «degradato» in ragione della affermazione della sua patrimonialità.

Pur ammettendo l'impostazione sopra esposta circa la necessità di procedere ad un'interpretazione cautelativa e restrittiva di tale tipologia di accordi, appare tuttavia difficile sostenere che l'atleta possa arbitrariamente disporre degli effetti di un contratto che presenti tutte le caratteristiche del negozio sinallagmatico, avente un scopo economico e un oggetto lecito per l'ordinamento.¹⁸ Né può dirsi che il concedente si trovi automaticamente in una posizione giuridica di tale debolezza da rendere necessario un riequilibrio del rapporto, rendendo necessario riconoscere a costui potestà negoziali particolari. Cionondimeno nei rapporti economici in esame possono venirsi a creare condizioni di effettivo allarme per gli interessi personali di colui il quale veda sfruttata la propria immagine da terzi, pur autorizzati. Basti pensare ad un rapporto in cui le modalità di effettivo sfruttamento poste in essere dal concessionario si rivelino, nei fatti, lesive della reputazione o dell'onore dello sportivo. In tale ipotesi, l'attuazione dell'accordo si colora certo di illiceità e per tale via possono individuarsi i margini per lo scioglimento del vincolo, del resto già riconosciuto dall'ordinamento.

Al contempo si possono immaginare anche ipotesi in cui la soluzione appaia meno evidente. In un caso ipotetico il licenziante potrebbe ritenere che in virtù dall'esecuzione del contratto vengano travisate le proprie convinzioni, veicolando un messaggio nel quale egli non si riconosce, con conseguente nocumento alla propria identità personale.¹⁹ Data la sensibilità del diritto in questione, non può nascondersi che tale preoccupazione da parte del licenziante debba necessariamente trovare una qualche tutela. Anche in tal caso, il diritto di recesso potrebbe invero costituire uno strumento sufficientemente efficace per la tutela di tali interessi. Tuttavia devono al contempo ritenersi protetti anche i legittimi interessi del licenziatario. Ammettere una libera facoltà di revoca implica sottoporre il rapporto ad uno stato di incertezza, che rischierebbe di minare l'efficienza di tale forma di accordi, scoraggiandone l'adozione nel mercato. Pertanto sembra più corretto ritenere che la revoca costituisca uno strumento residuale, cui appellarsi nei casi in cui si ritenga ricorrere un fondato interesse della parte, per lo più legato ad un pericolo di lesione di quella sfera morale afferente l'immagine, cui si è accennato sopra.²⁰ Al contrario, laddove pure si accogliesse una tale soluzione, ammettendo la facoltà di recesso, come libera e *in re*, sembrerebbe quantomeno opportuno condizionarne la operatività al riconoscimento di un diritto a qualche forma di indennizzo o risarcimento del danno in favore di chi subisce la revoca.²¹

¹⁸ Ancora per tutti tutti F. GALGANO, *Trattato di Diritto Civile*, I, Milano, 2010, 163.

¹⁹ Cass., 22 giugno 1985, n. 3769, in *Foro it.*, 1985, I, 2212.

²⁰ Sulla piena disponibilità e irrevocabilità della licenza di immagine cfr. Cass., 2 maggio 1991, in *Foro it.*, 1992, I, 831 ed in dottrina C. SCOGNAMIGLIO, *Il diritto all'utilizzazione economica del nome*, in *Dir. Inf.*, 1988, I.

²¹ Così anche F. GALGANO, *Trattato di Diritto Civile*, I, Padova, 2010, 163, che pur considerando il consenso revocabile e non ponendo alcuna distinzione tra diritti personali e diritto di immagine, ritiene che nei casi di consenso ingiustificato o capriccioso debba ammettersi il risarcimento del danno. Una

3. *La disponibilità dell'immagine dei calciatori*

Alla luce di quanto sopra è possibile verificare come ciò venga calato all'interno della esperienza pratica dello sport. Sul tema esiste una distinzione fondamentale tra gli atleti individuali e quelli che fanno, invece, parte di una squadra. Soprattutto perché in questa seconda ipotesi, la casistica delle forme di utilizzazione dei diritti di immagine degli sportivi si arricchisce di ulteriori profili collegati alla società e al collettivo cui si appartiene e ai colori e simboli che li contraddistinguono.

Gli atleti individuali possono, di regola, gestire liberamente la propria immagine collegata all'attività svolta, eventualmente aderendo a talune condizioni di volta in volta previste per il torneo cui vogliono partecipare, ovvero prescritte dal circuito o dalla lega cui intendano aderire. Per esempio il golfista che entra a far parte del PGA tour, il principale circuito professionistico mondiale, sottoscrive delle condizioni generali, in forza delle quali cede i diritti collegati alla trasmissione della propria immagine riprese in occasione dei tornei e degli eventi ufficiali.

Diversamente, nel caso di sport di squadra è necessario trovare un equilibrio tra gli interessi coinvolti in quella che può considerarsi una figura speciale di immagine personale, ovvero l'immagine sportiva del giocatore della squadra, che si compone delle sembianze dell'atleta, ma anche del marchio della squadra, dei suoi sponsor, eventualmente in combinazione con quella degli altri membri della medesima formazione.

Convergono su tale figura speciale sia gli interessi della società di appartenenza che quelli della Lega in cui quest'ultima milita, poiché frequentemente le stesse si trovano, in contesti diversi, a sfruttare l'immagine dell'atleta. Da qui la previsione di regolamenti o accordi specifici per mezzo dei quali tali soggetti possano liberamente utilizzare le sembianze del loro giocatore per fini promozionali ovvero per l'esercizio dei propri diritti di trasmissione degli eventi sportivi.²²

Per quanto concerne l'ordinamento italiano, il mondo del calcio presenta una configurazione assai interessante in merito a quanto finora descritto. Il calciatore è prima di tutto un individuo, il quale in virtù del vincolo associativo opera come dipendente della società sportiva.²³ Pertanto si vengono a sovrapporre due livelli,

soluzione che non è estranea al quadro giuridico in cui si inseriscono le norme sul ritratto, artt. 96 e 97 della LDA, le cui disposizioni riconoscono in favore degli autori taluni diritti morali, che pertengono a quella che può essere sinteticamente definita come l'identità artistica dell'autore. Laddove questi diritti morali vengano ritenuti talmente preponderanti da condurre a riconoscere all'autore poteri anche revocatori o inibitori, basti pensare all'ipotesi di ritiro della copie di un'opera letteraria, la legge grava l'autore di un obbligo di indennizzo.

²² Già nel 1887 abbiamo un esempio di accordo tra una squadra, l'allora formazione di baseball di Boston, ed un proprio atleta, il catcher Mike "King" Kelly, con cui la società acquistava il diritto di utilizzare la foto di Kelly per le proprie attività pubblicitarie. Occorre sin d'ora rilevare come già all'epoca le squadre sostenessero che tali diritti di immagine, ritraenti appunto l'atleta con la divisa ufficiale, nel contesto della propria attività sportiva prestata per la società, fossero di titolarità della stessa. Tuttavia tali accordi promo pubblicitari erano utilizzati per integrare i corrispettivi di alcuni giocatori di particolare rilievo. Cfr. M. APPEL, *Slide, Kelly, Slide: The Wild Life and Times of Mike King Kelly (American Sports History Series)*, 140, 1999.

²³ A tal riguardo, trova piena applicazione quanto previsto ai sensi dell'art. 3 della L. 91 del 1981 la

l'uno che inerisce all'atleta nella sua individualità, l'altro che invece riguarda lo stesso come membro di una squadra. L'art. 25 dello Statuto dell'Associazione Italiana Calciatori (AIC) pone come principio generale la libertà del calciatore di utilizzare la propria immagine individuale (comprensiva del nome e dello pseudonimo), purché ciò avvenga in conformità agli accordi intervenuti tra l'AIC ed i competenti Organi della Federazione Italiana Gioco Calcio (FIGC) nonché con le Leghe di competenza.²⁴ A tale specifico riguardo, nel 1981 venne siglata una specifica *Convenzione per la regolamentazione degli accordi concernenti attività promozionali e pubblicitarie che interessino le società calcistiche professionistiche ed i calciatori loro tesserati (Convenzione sulla Pubblicità)* oggetto di successivi rinnovi.

La Convenzione sulla Pubblicità partiva da un punto di base ossia che i calciatori detenevano la facoltà di utilizzare in qualsiasi forma lecita e decorosa la propria immagine, anche a scopo diretto o indiretto di lucro, purché non associata a nomi, colori, maglie, simboli o contrassegni della società di appartenenza o di altre società delle Leghe nazionali ovvero non ripresa in occasione di attività calcistica ufficiale. Il successivo art. 2 ammetteva altresì che i calciatori consentissero a terzi l'uso dell'immagine per scopi pubblicitari, promozionali, commerciali o comunque di lucro. Al contempo si prevedeva espressamente che i calciatori potessero partecipare a manifestazioni promozionali o pubblicitarie di ogni tipo, purché ciò non comportasse alcun riferimento a nomi, colori, maglie, contrassegni o simboli di società.²⁵

prestazione a titolo oneroso dell'atleta costituisce oggetto di contratto di lavoro subordinato regolato dalle norme contenute nella presente legge.

²⁴ Lo stesso art. 25 già prevede una limitazione al libero utilizzo dell'immagine laddove prescrive che l'iscrizione all'Associazione Italiana Calciatori comporta peraltro l'automatica concessione a quest'ultima dei diritti all'uso esclusivo del ritratto, del nome e dello pseudonimo degli associati in relazione all'attività professionale svolta dai medesimi ed alla realizzazione, commercializzazione e promozione di prodotti oggetto di raccolte o collezioni o comunque di prodotti che, per le loro caratteristiche, rendano necessaria l'utilizzazione dell'immagine, nome o pseudonimo di più calciatori e/o squadre.

L'Associazione Italiana Calciatori potrà esercitare tali diritti direttamente, per il tramite di enti o società da essa costituiti o attraverso la concessione di licenze od autorizzazioni a terzi, anche a titolo oneroso. In questo modo l'AIC diviene titolare di una figura speciale ulteriormente aggiuntiva che si può definire quale l'immagine sportiva dell'atleta collezionabile in raccolte dedicate alla competizioni sportive.

²⁵ Negli Stati Uniti, il contratto collettivo degli atleti, allegato alla convenzione firmata tra la NBA e la rappresentativa dei giocatori, prevede espressamente, all'art. 13, «*The Player agrees to allow the Team, the NBA, or a League-related entity to take pictures of the Player, alone or together with others, for still photographs, motion pictures, or television, at such reasonable times as the Team, the NBA or the League-related entity may designate. No matter by whom taken, such pictures may be used in any manner desired by either the Team, the NBA, or the League-related entity for publicity or promotional purposes. The rights in any such pictures taken by the Team, the NBA, or the League-related entity shall belong to the Team, the NBA, or the League-related entity, as their interests may appear*». Ne deriva quindi una licenza c.d. *blanket*, in favore della NBA e delle squadre per l'utilizzo dell'immagine dei giocatori, da utilizzare per finalità promozionali di cui si avvantaggia l'intera Lega e i Team.

La Convenzione sulla Pubblicità, nella sua prima formulazione, se da una parte attribuiva al calciatore un'ampia libertà di sfruttamento dell'immagine individuale, tendenzialmente piena, dall'altra prevedeva talune limitazioni, inserite al fine di garantire anche alle squadre di partecipare del successo e delle commerciabilità di quell'immagine (o meglio di quella parte dell'immagine dell'individuo collegata alla attività svolta per il club).

Tale attribuzione, seppur parziale, in favore delle società sportive può trovare una giustificazione nel fatto che le squadre contribuiscono a diffondere e accrescere il valore di quell'immagine e pertanto possono considerarsi, almeno in parte, titolari del valore commerciale che la stessa guadagna.

Alla luce della natura dei rapporti in essere tra atleta e società di appartenenza, nonché sulla base delle esperienze raggiunte con esempio come la Convenzione sulla Pubblicità, e dell'assetto di interessi ivi raggiunto, pare lecito affermare che il calciatore non possa opporsi all'abbinamento commerciale della propria immagine derivante dall'indossare indumenti sportivi che presentino loghi di sponsor ovvero dal fatto che gli eventi²⁶ cui lo stesso partecipi per motivi di appartenenza al club, siano, come spesso avviene, contraddistinti dalla presenza di marchi ed inserzioni pubblicitarie. Ciò, a prescindere da una specifica previsione positiva, deriva dal vincolo di lavoro sussistente con il club e dalla conseguente obbligazione assunta a svolgere una specifica attività.

Meno evidente, senza una disposizione vigente di natura negoziale o regolamentare, è invece l'ulteriore passaggio, con il quale abitualmente si ammette che il club acquisisca ogni diritto e licenza sull'immagine del calciatore necessaria ed occorrente all'utilizzazione economica delle attività agonistiche della squadra, che avviene di regola tramite la trasmissione televisiva o radiofonica. Di fatto, ciò può considerarsi una conseguenza implicita delle modalità con cui l'attività sportiva viene abitualmente sfruttata, al pari dell'accettazione non espressa alla presenza di pubblicità a corredo dei luoghi ove si svolge la propria prestazione professionale. Pertanto laddove la trasmissione televisiva rappresenta uno dei normali canali di utilizzo del "prodotto" realizzato dalla società sportiva, conseguentemente essa, quale organizzatrice della squadra e dell'evento, rappresenta il soggetto primario cui imputare il diritto allo sfruttamento di ogni componente all'uopo necessaria, compreso il diritto di sfruttamento dell'immagine di tutti i calciatori. In tal senso il Dlgs. 9 gennaio 2008, n. 9 riconosce in capo alla squadra ospitante, in comunione con la Lega organizzatrice della competizione, i diritti audiovisivi relativi agli eventi.

Le squadre inoltre concedono agli sponsor l'utilizzo delle fotografie di gruppo della squadra,²⁷ fermo il diritto di tali aziende di impiegare tali immagini per

²⁶ Da considerarsi in termini estesi, che esulano dalla sola partita ufficiale. Lo stesso art. 8 lett. e) della convenzione prevedeva che i giocatori intervengano, indossando la divisa sociale, alle manifestazioni promozionali o di pubbliche relazioni che la società concorderà con eventuali sponsor, purché per un tempo non accedente le 12 ore mensili, ripartite in non più di tre manifestazioni.

²⁷ Sembra lecito ritenere però che l'immagine collettiva non debba necessariamente coincidere con quella in cui siano schierati tutti gli undici della squadra, ma a tal fine basti un numero pur inferiore, purché sufficiente ad evocare la rappresentazione della formazione. Ciò ha trovato riconoscimento

scopi istituzionali o per fini pubblicitari e promozionali a seconda degli accordi in essere, che tuttavia prevedranno sempre delle limitazioni sulle effettive modalità di riproduzione.²⁸

Condizione perché operi tale automatismo, alla luce della quale la società si trova in sostanza a gestire l'immagine del proprio tesserato, è che questa sia oggetto di ripresa ed utilizzata senza che a tal fine il giocatore sia chiamato a fornire prestazioni che esulino dalla normale attività collegata alle gare ovvero alle attività sociali. In tal senso, mentre le immagini riprese durante un allenamento rientrano pienamente in detti diritti del club, al contrario sembrerebbero escluse quelle eventualmente ritratte in occasione di uno *shooting* in studio.

Resta invece tradizionalmente riservata ai calciatori la facoltà di concludere contratti concernenti le scarpe da gioco da usare durante le gare e gli allenamenti. La ragione di tale specifica condizione, che vale anche per i guanti dei portieri, va probabilmente rintracciata nella particolare natura dei beni in questione, rappresentando i veri e propri «strumenti di lavoro» del calciatore. Ne discende che ogni decisione in merito alla qualità e tipologia del materiale tecnico da utilizzare debba essere preservata in capo al diretto interessato, in quanto scelta atta ad influire in maniera rilevante sulle sue prestazioni.

4. *La frammentazione del diritto di immagine del calciatore*

Ciò che sembra desumersi dalle sopra citate convenzioni sulla pubblicità è che il sistema calcistico italiano sposi una concezione dell'immagine non unitaria, ma

all'interno delle sopra citate convenzioni pubblicitarie, con la previsione della c.d. soglia dei tre giocatori, in virtù della quale veniva riconosciuto carattere collettivo alle immagini riproducenti un numero di giocatori superiore a tale requisito minimo. A tal riguardo, il NFL Player Contract, prevede la concessione alla Lega dei seguenti diritti «*the exclusive right to use and to grant [...] the right to use his name, signature facsimile, voice, picture, photograph, likeness, and/or biographical information [...] in group licensing programs*» Il group licensing program fa riferimento ad una campagna pubblicitaria con almeno 6 giocatori. Nella sentenza *Aikman v. AAA Sports, Inc.*, No. 92-1457, 1992 è stato appunto riconosciuto il diritto esclusivo ed irrevocabile della NFL sui diritti di immagine dei propri tesserati sulla base della concessione effettuata per mezzo del NFL Player Contract.

²⁸ Un limite di regola è rappresentato dalla obbligazione a preservare il prestigio della squadra e delle competizioni a cui essa partecipi, nonché l'onore e la reputazione degli atleti. Un ulteriore spunto di riflessione può concernere le convinzioni del giocatore, il quale potrebbe trovare stridente il rapporto tra l'uso della propria immagine e il messaggio pubblicitario abbinato. Un caso simile alquanto risalente nel tempo riguarda le vicende di un noto giocatore di baseball dei Pittsburgh del 1909, Honus Wagner, la cui immagine fu ceduta dalla squadra per alcune pubblicità di prodotti da tabacco. Sebbene fosse ancora lontano il tempo in cui la pubblicità di sigarette fosse considerata una forma di attività fortemente negativa, il giocatore richiese il ritiro della propria immagine in quanto nei fatti veniva creato un abbinamento tra la sua figurina e le sigarette commercializzate in abbinamento, il che era in grado di influire sull'immaginario dei più piccoli. Cfr. J. G. HYLTON, *Baseball Cards and the Birth of the Right of Publicity: The Curious Case of Haelen Laboratories v. Topps Chewing Gum*, in *12 Marq. SportsL. Rev.*, 284 (2001) e lì D. DEVALERIA – J. B. DEVALERIA, *Honus Wagner: a biography*, 239 (1995).

anzi tendenzialmente destinata alla sua suddivisione in tante singole fattispecie autonome, per quante sono le modalità di abbinamento della stessa. In altri termini sembrerebbe trovare riconoscimento la tesi per cui ogni qualvolta l'immagine venga abbinata ad un altro segno distintivo, essa perderebbe la sua autonomia per divenire elemento di un nuovo e distinto bene immateriale.

Partendo, pertanto, dal quadro generale della normativa in materia, esiste dunque un'immagine personale che inerisce a ciascun individuo, che assume una particolare connotazione quando questi diventi persona celebre e nota, in quanto, come visto, essa acquisisce proporzionalmente una sua valenza commerciale. All'interno dell'ordinamento sportivo, però l'immagine del calciatore, di per sé persona nota, si scinde secondo diverse direttrici a seconda del punto di vista da cui la si guardi. Quella individuale e personale rimane nella piena disponibilità del giocatore, mentre quella sportiva, associata alla propria squadra di appartenenza, vede concorrere ai suoi anche i diritti del club cui, di per sé, competono una serie di facoltà di sfruttamento, senza che a tal fine debba ricorrere un espresso consenso da parte dell'atleta. Accanto all'immagine personale del calciatore, può quindi individuarsi un'ulteriore immagine, scissa dalla prima, che può definirsi per semplicità l'immagine sportiva del tesserato.²⁹

Il medesimo discorso si riflette nel momento in cui la squadra presa in considerazione non sia il club di tesseramento, ma la nazionale di appartenenza. Con la partecipazione ad una squadra diversa, ne consegue l'inserimento di un soggetto ulteriore, ovvero, in questo caso, la Federazione nazionale. Anche in tale frangente si è nel tempo proceduto mediante la conclusione di apposite convenzioni, che ricalcano, sebbene non completamente quanto previsto in quelle siglate tra AIC e Leghe calcio.³⁰ Ne deriva pertanto, in coerenza con quanto sopra previsto, la prospettata idea di un'ulteriore frazione del diritto, riferita all'immagine dello sportivo (ovvero del calciatore) della nazionale.³¹

²⁹ Contrario alla tesi della configurazione di beni immateriali nuovi e distinti in ragione degli elementi combinati con l'immagine dell'atleta. M. CIAN, *Il diritto all'immagine degli atleti*, in *AIDA*, 2003, 264. L'Autore ritiene impossibile tal interpretazione in quanto ritiene che la suddetta combinazione, lungi dal creare un bene immateriale nuovo, risulti solo in una giustapposizione di elementi che rimangono autonomi. Su tale distinzione basti fare riferimento a quanto prevedevano già gli art. 1, 2 e 8 della Convenzione sulla Pubblicità.

³⁰ Originariamente la convenzione siglata tra AIC e FIGC creava un'originale suddivisione dell'immagine del nazionale, che non operava sulla base di un abbinamento ad un segno distintivo, bensì in ragione di una coordinata temporale. I calciatori che avessero disputato almeno tre gare in nazionale, avevano il diritto di sfruttare, anche a titolo oneroso, purché in forma esclusivamente individuale, la propria immagine associata a quella della nazionale. Rimaneva distinta da questi l'immagine del calciatore che non sia stato convocato per almeno tre partite, il quale non detiene tale diritto di sfruttamento individuale, rimanendo la sua immagine un elemento all'interno di quella più complessa inerente la formazione nazionale, i cui diritti spettano alla FIGC

³¹ Trib. Roma 14 Gennaio 1994, in *Riv. Dir. Inf.*, 1994, 1010: in tale caso l'utilizzo dell'immagine del calciatore Walter Zenga e di altri membri della Nazionale di Calcio a scopo pubblicitario da parte di uno sponsor della FIGC è stato ritenuto non autorizzato e quindi illecito in quanto «estraneo all'esercizio delle facoltà contrattuali derivanti dall'accordo raggiunto con la Federazione». La sentenza pur riconoscendo il diritto pubblicitario della Federazione con riguardo all'immagine della squadra nazionale

A quanto appena descritto si aggiunge altresì la facoltà dei club di sfruttare l'immagine sportiva di ciascuno dei giocatori ripresi nello svolgimento della propria attività sportiva. Tale prerogativa può considerarsi giustificata dal fatto che la cessione dei relativi diritti di immagine da parte di ciascun degli atleti rappresenta un elemento accessorio al rapporto professionistico, in quanto le prestazioni sportive del giocatore sono svolte in esecuzione di un contratto di lavoro subordinato, di cui il datore di lavoro ha il diritto di acquisire tutti i risultati. Il nome e l'immagine sportiva di ciascun calciatore concorrono e si identificano - insieme a quella degli altri - con l'immagine della squadra. Ragionando allora su tale utilizzo, l'immagine del tesserato, in quanto ritratta nel corso della sua attività professionale, può considerarsi un valore non avulso da quello della prestazione atletica, entrando con la stessa nel processo produttivo finalizzato alla creazione dell'evento sportivo e costituendo parte dell'oggetto della prestazione professionale fornita in favore della squadra, di cui la stessa deve in qualche modo disporre.³² Si può allora concludere che tale assetto non rappresenti un mero vantaggio attribuito senza causa alle squadre di calcio, quanto invece un riconoscimento dell'investimento economico che le stesse realizzano nell'acquistare tutti i mezzi e il personale necessario per addivenire alla realizzazione della gara, compresi i corrispettivi che vengono all'uopo negoziati con i calciatori.³³ Tuttavia la contitolarietà che si viene conseguentemente ad instaurare va modulata e regolata, al fine di mantenere intatte i necessari spazi di autonomia che devono essere comunque riconosciuti in favore del giocatore.

Da qui la necessità di addivenire a specifiche convenzioni nelle quali la contemperazione degli interessi in causa trovi una compiuta regolamentazione. La esigenza primaria cui tali accordi rispondono è appunto quella di conferire certezza ad una ripartizione dei diritti tra i contitolari, cui diversamente dovrebbe addivenirsi, in via interpretativa, con il rischio di giungere ad esiti non chiaramente delineati.

Nel quadro appena descritto si inserisce un ulteriore profilo di

di calcio con le divise ufficiali e pur avendo constatata che la natura delle fotografie presupponeva il consenso, quantomeno implicito, delle persone ritratte, vista l'attività preparatoria che le stesse avevano sicuramente presupposto. Tuttavia la pronuncia accoglieva la domanda attrice, in quanto nel caso di specie la presenza del portiere della nazionale con alcuni altri giocatori, non permetteva di sostenere si trattasse dell'immagine collettiva della squadra, tanto più che i calciatori ritratti non indossavano la maglia ufficiale. I giudici inoltre sostenevano che pur riconoscendo la ricorrenza del consenso delle persone ritratte, mancava qualsiasi prova dell'avvenuto raggiungimento di un accordo economico per il successivo sfruttamento delle fotografie realizzate.

³² Tale automatismo che lega l'attività di produzione dell'evento con l'acquisizione dei diritti necessari allo sfruttamento è del resto conforme ai principi generali che ispirano altresì la disciplina della industria dello spettacolo, che riconosce ai produttori, cinematografici o fonomeccanici, il diritto di sfruttamento ed utilizzazione commerciale delle opere che questi contribuiscono finanziariamente ed organizzativamente a creare. L'evento sportivo, tuttavia, si distingue, almeno parzialmente, in quanto in tale contesto non emergono dalla prestazione sportiva risultati creativi tutelati dalle norme sulla proprietà intellettuale, che debbano conseguentemente essere acquistati dall'organizzatore

³³ Si deve allora concludere che la natura della relazione intercorrente tra squadra e giocatore implichi la concessione in favore della prima dei diritti di sfruttamento dell'immagine del calciatore ritratto nell'attività sportiva svolta per il club di appartenenza, almeno nelle modalità previste dai regolamenti. Mentre per tutto ciò che rimane escluso da quelle previsioni dovrà intervenire un accordo specifico.

frammentizzazione dell'immagine del calciatore, che in tal caso non dipende dall'incontro degli interessi di più soggetti, il giocatore e la squadra, che si confondono nell'immagine del calciatore, bensì dalla natura precipua di un determinato prodotto nel quale tale immagine si oggettivizza. Si tratta dei prodotti collezionabili, ossia le figurine. In tale contesto in realtà si sovrappongono tutte le prerogative dei soggetti sopra citati, poiché la figurina altro non è che un ritratto del giocatore, riprodotto nella sua immagine sportiva, caratterizzata pertanto dalla presenza dei colori e loghi riferiti alla propria squadra e alla competizione di riferimento. Tuttavia, nell'attuale sistema né il calciatore né il club o la nazionale dispongono dei relativi diritti di utilizzazione, bensì l'AIC,³⁴ qualora ne ricorrano le condizioni previste dallo Statuto.³⁵ Si tratta in tal caso, però del risultato di una mera convenzione che scaturisce dall'adesione dei calciatori alla suddetta associazione e dai rapporti istituzionali tra la stessa, le Leghe e la Federazione. Nessun diritto originario viene quindi riconosciuto all'AIC, la quale è concessionaria di uno specifico diritto, in vista della creazione di un ben delineato prodotto, la cui commercializzazione, per mezzo di un licenziatario, concorre a finanziare il movimento calcistico.

5. Conclusioni

Un atleta può quindi liberamente concludere contratti di endorsement, ossia di sponsorizzazione individuale, purché sia presa in considerazione la sua immagine personale, priva di riferimenti alle squadre.³⁶ Egli può autonomamente pubblicizzare prodotti vestiari, specialmente laddove non si tratti di linee sportive, può altresì disporre della propria immagine al fine di partecipare a trasmissioni televisive o a film. Nel momento in cui si fa invece riferimento all'immagine sportiva del calciatore, intesa quale rappresentazione dello stesso in relazione alla sua attività atletica svolta per conto di una società e con la divisa o comunque in abbinamento alla immagine di questa, il diritto individuale si arricchisce di quelli del titolare dei segni distintivi che caratterizzano quell'abbigliamento o quella squadra.

Sorge pertanto una contitolarità di diritti, da cui consegue la necessità di individuare chi sia il soggetto preposto a disporne e a farne propri i frutti. A tal fine divengono essenziali gli accordi di categoria come le convenzioni in passato siglate,

³⁴ Medesimo diritto spetta all'AIAC per gli allenatori (art. 29 co.2)

³⁵ La giurisprudenza ha avuto occasione di attribuire ad AIC un diritto, qualificato come nuovo, di cui la stessa sarebbe *ab origine* titolare, insistente su un bene dalla stessa creato tramite la combinazione del ritratto dell'effigiato, della maglia della sua squadra e dei colori e segni distintivi della società. Così Tar Lazio, 8 Gennaio 1998, n. 96, in *Foro It.*, 1998, III, 74 ss. Il Tar. Lazio era appunto chiamato a decidere sul ricorso avverso un provvedimento dell'autorità Antitrust, con il quale era stato di illiceità l'accordo in esclusiva tra AIC e Panini.

³⁶ Una ipotesi che ricorresse nel caso del cestista statunitense Mike Bibby dei Sacramento Kings, che aveva abbinato la propria immagine, indossando una maglietta simile a quella dei Kings, all'interno della pubblicità di un proprio sponsor personale, dove si faceva però menzione, con un gioco di parole, proprio alla denominazione della franchigia di Sacramento. cfr. A. T. CONTEH, *The right of publicity in sports: athletic and economic competition*, in *DePaul Journal Sport&Cont.Prob.*, 140, (2006).

nell'ambito calcistica, dall'AIC con le Leghe professionistiche e la FIGC, in quanto esse rappresentano la sede negoziale idonea per comporre i convergenti interessi dei contitolari.

Il resto delle ipotesi invece viene lasciato all'accordo tra le parti. Per risolvere dubbi e problemi al riguardo, si sono affermati, i cosiddetti accordi di licenza *naked* o *blanket*, alla luce dei quali l'atleta cede alla propria squadra ovvero ad una società terza tutti i propri diritti di sfruttamento economico della propria immagine. Fenomeno che in Spagna viene comunemente definito come «Florentino Model», dal nome del presidente del Real Madrid, Florentino Perez, ma che trova un precedente nella contrattualizzazione dei piloti di automobilismo. In tal modo le società di appartenenza accentrano i poteri gestori e precludono ogni possibilità di sfruttamenti confliggenti con i propri sponsor, sfruttando pienamente il prestigio che il giocatore acquista, anche in virtù della sua appartenenza alla squadra. All'interno di tali accordi possono poi essere declinate una serie di condizioni e di impegni reciproci per la migliore e più redditizia utilizzazione dei diritti licenziati, che varieranno da caso a caso.

IL CONTRATTO DI MERCHANDISING NELLO SPORT: PROFILI GIURIDICI E INCIDENZA ECONOMICA

di *Alfredo de Martini*^{*}

SOMMARIO: Introduzione – 1. Evoluzione storica – 2. Il contratto di merchandising – 3. Distinzione con altri contratti simili – 4. Forme di tutela giurisprudenziale – 5. Profili economici e commerciali – Conclusioni – Bibliografia

Introduzione

*«Il club sportivo produce immagini ed emozioni assolutamente intangibili e immateriali e deve intendere il merchandising non solo come efficace strumento di comunicazione ma, soprattutto, come una leva strategica capace di accrescere la propria brand image».*¹

Molteplici sono i campi d'azione del fenomeno del merchandising: dalla moda al settore automobilistico, dall'oggettistica fino allo sport.

Proprio il mondo sportivo, negli ultimi anni, ha accolto al suo interno una prospettiva di stampo puramente aziendalistico, parallela e a volte anche più influente di quella prettamente ludica.

Le società di calcio, come quelle automobilistiche, per considerare gli esempi più eclatanti, si sono trasformate in vere e proprie imprese e come tali hanno intrapreso la strada del merchandising come valida fonte di ricavi.

Lo sport in generale, il calcio soprattutto, è probabilmente il maggiore creatore d'icone sfruttabili commercialmente.

Soprattutto le società sportive, nonostante in Italia il fenomeno risulti piuttosto recente, possono sfruttare questa caratteristica dello sport per allargare ulteriormente lo scenario delle fonti di ricavo, nell'ottica di una diversificazione

^{*} Dottore in Giurisprudenza – Facoltà di Giurisprudenza Università degli Studi di Camerino, Dottore in Management dello sport e delle Imprese Sportive – Facoltà di Scienze Politiche Università degli Studi di Teramo, Dottorando in «Critica storica, giuridica ed economica dello sport» Università degli Studi di Teramo. E-mail: a.de.martini@alice.it.

¹ M. BRAGHERO, S. PERFUMO, F. RAVANO, *Per sport e per business: è tutto parte del gioco*, Franco Angeli, Milano 1999, 193.

degli introiti che consenta la minore dipendenza possibile del risultato economico dai risultati sportivi.

Il trasporto affettivo del pubblico verso un idolo sportivo può essere, infatti, facilmente tramutato in apprezzamento del marchio legato a un determinato personaggio o a una determinata società e contribuire a una maggiore visibilità del brand di una società, e ad un incremento degli introiti economici.²

1. *Evoluzione storica*

Dal punto di vista etimologico il termine di origine anglosassone merchandising, deriva dal verbo «*to merchandise*» che significa commerciare, fare marketing.³

E' un fenomeno nato nel momento in cui determinati marchi d'impresa, un tempo semplici segni distintivi dei prodotti di una particolare azienda e identificativi della provenienza e origine di tali prodotti, acquisivano un proprio specifico valore economico discendente dalla notorietà e dal prestigio riscossi presso il pubblico.⁴

Diversi autori fanno risalire la sua nascita ai primi del Novecento negli Stati Uniti.⁵

Nel 1904 infatti, risalgono le prime licenze relative al personaggio dei fumetti Buster Brown, anche se già nel 1903 erano apparsi alcuni pupazzi di Peter Rabbit tratti dal libro di Beatrix Potter.⁶

Risale invece al 1913 il merchandising dell'orsacchiotto Teddy Bear, il cui nome deriva dall'ex Presidente degli Stati Uniti Roosevelt, che concesse i relativi diritti dietro il corrispettivo di una *royalty* da destinarsi ad un fondo per il finanziamento dei parchi nazionali.

Nel 1928 con la personalizzazione di un'agenda scolastica prendeva il via il programma legato al merchandising per Topolino, la cui immagine è stata riprodotta su oltre cinquantamila prodotti diversi.

Da allora il merchandising riguardante i personaggi dei fumetti e dei cartoni animati ha continuato progressivamente a svilupparsi, insieme a quello legato ai nomi e all'immagine dei divi del cinema e delle radio.

E' nel secondo dopoguerra che il merchandising inizia a diventare economicamente rilevante, sia sui simboli delle Università che su quello delle squadre di football americano, seguite dopo poco anche dalle altre discipline sportive americane.

In ambito sportivo coloro che hanno tracciato le basi per l'applicazione

² N. TOMESANI, *Il tifo sta bene su tutto*, Il Sole 24 Ore Sport, anno 2 n.9, 12 – 25 maggio 2001.

³ E. MAZZILLI, *Il merchandising*, in M. COLUCCI (a cura di), *Lo sport e il diritto. Profili istituzionali e regolamentazione giuridica*, Jovene Editore, Napoli, 2004, 253.

⁴ P. CENDON, *I nuovi contratti della prassi civile e commerciale. Pubblicità e promozione*, Unione Tipografica Editrice Torinese, Torino, 2004.

⁵ G. BERTOLI, A. GERVAZI, *Licensing e risorse immateriali. Un'analisi nel settore audiovisivo*, Micro&Macro Marketing, n. 3, 443-70 1997.

⁶ E. MAZZILLI, *Il merchandising*, in M. COLUCCI (a cura di), *Lo sport e il diritto. Profili istituzionali e regolamentazione giuridica*, Jovene Editore, Napoli, 2004, 259.

del merchandising nello sport sono state le Leghe statunitensi, a cavallo degli anni Settanta e Ottanta.

Sino allora infatti, le società sportive vendevano soggettivamente i propri prodotti, con risultati assai modesti in termini di fatturato.

La svolta avvenne grazie all'intuizione di un giovane impiegato di un grande magazzino di New York, Bill Marshall, che resosi conto di non riuscire a smaltire le scorte di magliette da gioco dei Boston Celtics, propose al suo direttore di personalizzarle con il numero 33 di Larry Bird, all'epoca uno dei giocatori maggiormente rappresentativi del campionato di basket a stelle e strisce.

Nonostante le perplessità, il direttore accettò la proposta del suo impiegato, e nel giro di qualche mese le maglie di Larry Bird andarono esaurite.⁷

La NFL, a metà degli anni Novanta, aveva un giro d'affari di 3,3 bilioni di dollari, la NBA arrivava a 3,1 bilioni di dollari, mentre la NHL sfiorava il bilione di dollari e i college raggiungevano 2,5 bilioni di dollari.⁸

Negli Stati Uniti, i team hanno scelto una strada particolare: conferire alle Leghe la gestione collegiale dei vari marchi, registrando ricavi annui per circa 10 miliardi di dollari.⁹

Il merchandising applicato allo sport nasce in Italia già nel lontano 1983, tuttavia è solo dalla metà degli anni Novanta che tale attività di commercializzazione comincia ad assumere una valenza di un certo interesse nello sport italiano e nel calcio in particolare, pur se con risultati assai lontani da quelli conseguiti dai club della Premier League inglese o dai principali club spagnoli o tedeschi.

In Italia sino al 1983 non era possibile acquistare alcun prodotto contraddistinto dai segni distintivi di una società di calcio, né tantomeno era possibile acquistare una maglia da gioco ufficiale.

In realtà le potenzialità del calcio come mezzo di comunicazione e come fenomeno commerciale erano state comprese già più di 25 anni fa.

Allora la Lega Nazionale Professionisti suggerì alle squadre di ridefinire il proprio marchio, emblema o logotipo e di registrarlo per garantirsi l'uso esclusivo.

La prima a muoversi in tale direzione fu la Roma, che registrò la Lupa in 12 settori merceologici diversi e stipulò successivamente una serie di contratti di cessione dei marchi sociali; poi anche le altre grandi seguirono l'esempio: la Juventus registrò la zebra, il Milan il diavolo e l'Inter il biscione, ma a questo primo, importante passo non seguì l'implementazione di strategie commerciali.¹⁰

Nel 1979, a campionato iniziato, la Lega Calcio aveva concesso a Juventus e Inter di applicare sulle proprie maglie da gioco il marchio del rispettivo produttore, per finalità meramente di carattere pubblicitario.

⁷ Si veda nuovamente E. MAZZILLI, *Il merchandising*, in M. COLUCCI (a cura di), *Lo sport e il diritto. Profili istituzionali e regolamentazione giuridica*, Jovene Editore, Napoli, 2004, 260.

⁸ Si veda nuovamente E. MAZZILLI, *Il merchandising*, in M. COLUCCI (a cura di), *Lo sport e il diritto. Profili istituzionali e regolamentazione giuridica*, Jovene Editore, Napoli, 2004, 255.

⁹ F. ASCANI, *Sport Management*, Sperling & Kupfer Editori, Milano, 1998.

¹⁰ P. STAFFIERI, *Il business delle società di calcio: un'analisi comparata*, Università degli Studi di Firenze, 2003.

Tuttavia dal 1979 al 1983, a nessuno dei tanti marchi tecnici che pubblicizzavano il proprio marchio sulle maglie delle principali squadre italiane, venne in mente di mettere in vendita al pubblico la propria maglia da gioco e fino al 1983 la sponsorizzazione tecnica rappresentò per le aziende sponsor esclusivamente un'attività di comunicazione pubblicitaria.

Nel 1983 due giovani imprenditori ebbero l'idea di costituire la «*Football Sport Merchandise*» convincendo la Robe di Kappa, all'epoca sponsor tecnico della Juventus, a produrre materiale sportivo.

Operando un volantinaggio di 50.000 coupon all'esterno dello stadio in occasione di una partita della società bianconera, offrivano ai tifosi la possibilità di acquistare la divisa ufficiale della propria squadra.

I risultati furono inattesi e molto positivi sicché si fece strada l'idea di collegare ad una società sportiva il relativo merchandising ufficiale.¹¹

In ambito calcistico l'esperienza del Manchester United degli anni 90 divenne un caso di scuola a livello mondiale.

Il responsabile di questa nuova filosofia del merchandising fu Edward Freedman, marketing Manager della società inglese dai primi anni Novanta fino al 1997, che riuscì nella sola stagione 1995/96 a fatturare 65 miliardi di vecchie lire vendendo prodotti griffati.¹²

Tutto questo giustificò anche la creazione di un'apposita società, dal nome «*Manchester United Ltd*» che vendette e vende tuttora una serie di prodotti mediante: il megastore ubicato vicinissimo allo stadio, per posta, tramite internet ed attraverso numerose catene di grande distribuzione.¹³

La costituzione di tale società ha rappresentato un forte sviluppo societario visto che nel 1995 la principale fonte delle entrate era proprio il merchandising con il 39% del fatturato.

L'azienda è direttamente e totalmente controllata dalla società «*Manchester United Plc*» che ha la responsabilità di sviluppare e proteggere il marchio Manchester United Plc, il quale all'inizio del nuovo millennio, nella classifica stilata da *Future Brand-McCann-Erickson*, doppiava quello della Juventus, era tre volte quello del Barcellona e oltre cinque volte quello della Roma.¹⁴

2. *Il contratto di merchandising*

Con il contratto di merchandising s'intende lo sfruttamento del valore suggestivo acquisito da nomi, figure o insieme di segni distintivi grazie alla loro utilizzazione nell'ambito di una certa attività, consentendone la diffusione per promuovere la

¹¹ Per un maggiore approfondimento si veda nuovamente E. MAZZILLI, *Il merchandising*, in M. COLUCCI (a cura di), *Lo sport e il diritto. Profili istituzionali e regolamentazione giuridica*, Jovene Editore, Napoli, 2004, 260-261.

¹² B. BERNARDINI, *Il Merchandising delle società sportive*, Sole 24 Ore Sport, 2007.

¹³ S. CHERUBINI, *Il Marketing sportivo*, Franco Angeli, Milano, 2000 31-46.

¹⁴ Per un maggiore approfondimento si veda S. CHERUBINI, *Il Marketing sportivo*, Franco Angeli, Milano, 2000 31-46.

vendita di prodotti o servizi non inerenti all'attività nel quale il nome, figura o segno è stato originariamente e viene principalmente utilizzato.¹⁵

Secondo una definizione puntuale elaborata dalla dottrina, il merchandising «consiste nello sfruttamento del valore suggestivo acquisito da nomi, figure o segni o insieme di segni distintivi grazie alla loro utilizzazione nell'ambito di una certa attività consentendone l'utilizzazione per promuovere la vendita di prodotti o servizi non inerenti alla attività nella quale il nome, figura o segno è stato originariamente e viene principalmente utilizzato».¹⁶

In particolare, il contratto di merchandising è quello in cui il titolare, il licenziante, di un diritto di esclusiva su un bene immateriale come un nome, un disegno, un emblema generalmente di grande risonanza nell'opinione pubblica, ne concede l'uso, dietro corrispettivo a un soggetto, il licenziatario, perché a sua volta lo utilizzi per pubblicizzare o semplicemente per connotare i propri prodotti e servizi, di natura molto diversa da quelli per i quali il nome, il disegno, l'emblema sono stati originariamente creati da parte del titolare del relativo diritto.¹⁷

Il merchandising costituisce una rilevante modificazione delle tradizionali tecniche di marketing: originariamente il produttore, dopo aver sostenuto rilevanti costi per produrre un bene di alta qualità, doveva spendere ingenti somme per pubblicizzare e promuovere la vendita del proprio prodotto, con la speranza di recuperare le spese sostenute e di conseguire così un utile.¹⁸

Il sistema così configurato è stato profondamente innovato attraverso l'acquisizione da parte del produttore, con un modesto investimento di capitale, della licenza su una *property* molto nota, che sia idonea a far distinguere immediatamente il suo prodotto da quelli dei concorrenti.¹⁹

Questo contratto è potenzialmente idoneo a garantire le esigenze commerciali e di marketing tanto del licenziante quanto del licenziatario, giacché l'interesse del primo è quello di ottenere un ricavo dallo sfruttamento dell'entità di cui è titolare, mentre l'obiettivo del secondo consiste nel massimizzare il valore pubblicitario raggiunto dal soggetto coinvolto nell'operazione per promuovere l'offerta dei propri beni e servizi.

In particolare i benefici che il licenziante può conseguire ponendo in essere il contratto di merchandising sono di tre tipi:

- un miglioramento dell'immagine del bene;
- un allargamento del proprio sistema distributivo per una migliore penetrazione in altri mercati;
- una diversificazione della base su cui si fondono i propri introiti.

¹⁵ O. CAGNASSO, M. IRRERA, *Concessione di vendita, merchandising e catering*, Giuffrè, Milano 1993, 119.

¹⁶ P. AUTERI, *Lo sfruttamento del valore suggestivo dei marchi d'impresa mediante merchandising*, In *Contratto e impresa*, 1989, 511.

¹⁷ E. CAPUZZO, *Merchandising*, Enciclopedia giuridica Treccani, 1993.

¹⁸ L. COLANTUONI, *Il merchandising in ambito sportivo*, Giappichelli Editore, Torino, 2006, 249.

¹⁹ S. GATTI, *Il merchandising e la sua disciplina giuridica*, in Riv. Dir. Comm. 1989, 122.

Dal punto di vista del licenziatario si constata che questi possa contare in partenza sullo sfruttamento di un mercato nel quale il marchio concesso in uso ha già riscosso successo.

Ciò gli consente di trasformare un prodotto di scarso valore economico, in un bene che viene percepito dal consumatore come di alto valore.

Siamo in presenza del c.d. *image transfer*, ovvero i contenuti evocativi connessi all'entità oggetto di sfruttamento economico, vengono trasferiti sui nuovi prodotti o servizi.

Il contratto di merchandising è un contratto atipico, giacché nel nostro ordinamento non si rileva alcuna disposizione legislativa che lo disciplini.

Deriva pertanto dall'autonomia contrattuale delle parti riconosciuta dall'art. 1322 c.c.: «*Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge; le parti possono anche concludere che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico*».

Dal punto di vista giuridico, la figura contrattuale che più si avvicina al fenomeno preso in considerazione, è quella della locazione, regolata dall'art. 1571 c.c.: «*La locazione è il contratto con il quale una parte si obbliga a far godere all'altra una cosa mobile o immobile per un dato tempo, verso un determinato corrispettivo*», che, quando ha come oggetto un bene immateriale si denomina licenza (autorizzazione all'utilizzo temporaneo di un bene a fronte di un pagamento).

Il contratto di licenza può essere: di licenza esclusiva, quando il licenziante, la squadra sportiva, si impegna a non usare direttamente a fini commerciali e a non concedere ad altri terzi il diritto ad usare il proprio marchio; di licenza non esclusiva, se il licenziante vuole conservare il diritto di concedere ad altri e/o di sfruttare direttamente il detto marchio; di licenza semi-esclusiva, se il club rinuncia al diritto di nominare altri licenziatari, ma si riserva il diritto di utilizzare direttamente il proprio logo sul mercato.

I primi a registrare il proprio nome furono i londinesi dell'Arsenal e il lancio della nuova Premier League nel 1992 scatenò tutte le squadre nella protezione del *trademark* contro chi vendeva materiale non ufficiale fuori dagli stadi.

Avendo come punto di riferimento l'insieme delle disposizioni dettate dal codice civile in merito al contratto in generale (artt. 1321 - 1469), l'oggetto del contratto di merchandising può assumere una grande varietà di forme.

Nel corso degli anni la dottrina e la giurisprudenza hanno fatto ricorso al diritto dei marchi, al diritto d'autore e ad altre disposizioni in merito all'uso dei diritti della personalità.²⁰

Dal disegno al personaggio cinematografico, fino al cartone animato e alle altre cosiddette opere dell'ingegno.

Oppure può riguardare un marchio (secondo l'articolo 2573 c.c.: «*Il marchio può essere trasferito o concesso in licenza per la totalità o per una parte*

²⁰ I. MAGNI, *Merchandising e sponsorizzazione, nuovi contratti per lo sfruttamento e la promozione dell'immagine*, Cedam, Padova, 2002.

di prodotti o servizi per i quali è stato registrato, purché in ogni caso dal trasferimento o dalla licenza non derivi inganno in quei caratteri dei prodotti o servizi che sono essenziali nell'apprezzamento del pubblico. Quando il marchio è costituito da un segno figurativo, da una denominazione di fantasia o da una ditta derivata, si presume che il diritto all'uso esclusivo di esso sia trasferito insieme con l'azienda»), come segno distintivo di un prodotto o di un servizio o unicamente come veicolo pubblicitario, al fine di promuovere un bene completamente differente da quello per cui è stato originato.

Da un lato quindi il licenziatario sfrutta il valore simbolico del marchio per commercializzare i propri prodotti, dall'altro il licenziante trae vantaggio dal valore intrinseco dello stesso ricevendo un compenso economico dal licenziatario.

Tale compenso di norma è previsto sotto forma di *royalties*, vale a dire percentuali sui guadagni del licenziatario con riferimento ad un determinato periodo contrattuale, documentati tramite puntuali e appositi rendiconti.

Nell'ambito del rapporto fra le due parti vengono fissate delle regole o delle prassi a garanzia del rispetto degli obblighi contrattuali: il contratto può infatti prevedere dei compensi minimi garantiti per il titolare, mettendolo al riparo da eventuali fatturati insoddisfacenti prodotti dal licenziatario, e delle condizioni vantaggiose di fornitura al licenziante stesso, qualora quest'ultimo abbia interesse ad acquistare, per propri fini commerciali, i prodotti commercializzati dal licenziatario; inoltre il proprietario del marchio si riserva di attuare una serie di forme di controllo sui prodotti che verranno commercializzati, al fine di preservare l'alto livello della qualità dei prodotti stessi e dei servizi di consegna.

3. Distinzione con altri contratti simili

Secondo alcuni autori, il contratto di merchandising va distinto dal contratto di licenza, di marchio e da quello di sponsorizzazione.

Nel primo, il marchio viene dato in licenza affinché sia apposto su prodotti o servizi identici o simili a quelli per cui è stato creato.

Lo scopo primario è quindi quello di espandere la presenza del segno sul mercato, nell'ambito del settore di attività del titolare del marchio, tramite la commercializzazione di prodotti di aziende altrui.

Nel contratto di merchandising, invece, il licenziante concede a un terzo di utilizzare il marchio in un settore completamente diverso dal suo.

Il marchio diventa così un bene autonomo, immateriale, assumendo una funzione suggestiva o evocativa, che determina il conferimento di pregi commerciali all'imprenditore e ai suoi prodotti.

Rispetto, poi, allo *sponsoring*, vi è una differenza di carattere economico nella posizione delle parti: nel merchandising è il *merchandisee* che versa una *royalty*, una percentuale sui guadagni al titolare del marchio, con riferimento ad un determinato periodo contrattuale, documentata tramite puntuali e appositi rendiconti, per acquisire il diritto di apporre il marchio stesso sui propri prodotti; nello

sponsoring, è, invece il titolare del segno distintivo a versare allo *sponsee* un corrispettivo in denaro o in natura, affinché quest'ultimo possa veicolare il marchio attraverso un evento o un personaggio.

Talvolta, i due contratti presentano un carattere misto, nel senso che viene concesso allo sponsor anche il diritto di far produrre, distribuire e commercializzare prodotti sui quali sono apposti i segni distintivi della società, del personaggio o dell'evento sponsorizzato.

Il fabbricante di articoli sportivi, in questi casi, oltre a diventare lo sponsor tecnico della squadra, fornendo a titolo gratuito materiale vario, come scarpe, maglie, tute, versa al club contributi in denaro normalmente cospicui.

In cambio di tale impegno finanziario, il fabbricante-sponsor mette in vendita maglie e gadget con i colori della squadra e con il proprio marchio.

Questi diritti di merchandising vengono previsti di norma come un benefit aggiuntivo concesso dallo *sponsee* allo sponsor e sono regolamentati nello stesso contratto di sponsorizzazione.

Di solito, non si prevede il pagamento separato di *royalties*, le quali costituiscono comunque un parametro per la definizione del corrispettivo dovuto dallo sponsor.

Anche lo sponsor può esercitare una propria attività di merchandising.

In tal senso si ricorda il binomio tra la Federazione Svizzera di Sci e l'*Union Suisse de commerce du fromage*, la quale è stata per alcuni anni sponsor della prima, caratterizzandosi per le tute da gara gialle con i buchi.

In questo caso lo sponsor, attesa la popolarità acquisita, ha fatto registrare come marchio il particolare design, sviluppando una collezione di articoli denominati «*Original Swiss Cheese Design*».²¹

4. *Forme di tutela giurisprudenziale*

Per anni il fenomeno merchandising si è trovato di fronte ad un problema: giustificare la propria esistenza dal punto di vista giuridico, considerando il marchio come valore di scambio in sé e per sé.²²

La tutela giuridica di qualsiasi marchio era, infatti, fondamentale legata alla propria natura di segno distintivo di una merce o di un servizio facente capo a una determinata impresa.

Un primo passo verso la risoluzione della questione è giunto dalla giurisprudenza.

Rivedendo il concetto di marchio, si è ammessa l'esistenza di quelli che, per la loro fama presso il pubblico o la loro capacità di creare ed influenzare il gusto e la moda, fossero meritevoli di tutela pur se utilizzati in settori diversi da quelli per i quali erano stati registrati in prima battuta.

Tale tutela ha rappresentato il punto di partenza per lo sfruttamento in

²¹ M. LANDI, *I contratti di finanziamento nello sport*, RDES, n.2, 2009.

²² S. SANTINI, *Merchandising*, Giuffrè, Milano, 1991.

chiave economica del marchio stesso tramite la pratica del merchandising.

Del fenomeno in questione ha preso atto l'Unione Europea con la *direttiva 89/104/CEE* del Consiglio del 21 dicembre 1988 sui marchi di impresa, stabilendo, all'art. 5, n. 2 che i singoli Stati possono riconoscere al titolare del marchio il diritto di vietare ai terzi, salvo proprio consenso, di usare nel commercio un segno identico o simile al marchio di impresa per i prodotti o servizi che non sono simili a quelli per cui è stato registrato, se il marchio di impresa gode di notorietà nello Stato membro e se l'uso immotivato del segno consente di trarre indebitamente vantaggio dal carattere distintivo o dalla notorietà del marchio di impresa o reca pregiudizio agli stessi.

Come osservato, si è in tal modo accordata protezione ultramerceologica al marchio celebre, pervenendo, altresì, al riconoscimento legislativo, tramite l'inciso «*salvo proprio consenso*», del contratto di merchandising.²³

Il Decreto Legislativo n.480 del 1992 è intervenuto in attuazione della Direttiva Comunitaria n.89/104/CEE Consiglio del 21 dicembre 1988, recante «*Ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di marchi d'impresa*».

Il Decreto, tra i molteplici riferimenti normativi al contratto in esame, attribuisce, nell'art. 21, n. 3, al soggetto che ha determinato la notorietà di un nome, la possibilità di registrarlo come marchio e di sfruttare economicamente la notorietà dello stesso, attraverso la manifestazione di un suo consenso, escludendo che un qualsiasi altro terzo possa autonomamente sfruttare, a fini parassitari, la notorietà di un nome, registrandolo al di fuori di una legittimazione contrattuale da parte del titolare.²⁴

Tale norma ha conferito al titolare di un determinato marchio, che ha le caratteristiche di celebrità o rinomanza, la possibilità di vietarne l'utilizzazione a terze persone, anche in merito a prodotti e servizi non identici e non affini da quelli per i quali il marchio è stato registrato.

Il discorso sul marchio d'impresa in quanto tale, non rappresenta l'unica forma che possa assumere il fenomeno del merchandising: oggetti di sfruttamento in questa direzione possono essere altri segni distintivi dell'impresa (la ragione o denominazione sociale, loghi, simboli ed emblemi dell'impresa) o anche nomi, disegni, immagini di personaggi della fantasia e di persone celebri (personaggi dello spettacolo, dello sport).

Il successivo articolo 22, modificando le condizioni di titolarità dei marchi, ha reso possibile anche per le società sportive essere titolari di marchi di impresa, in settori diversi da quelli della produzione dell'evento sportivo, per il quale soltanto si riconosceva la qualità di imprenditore.

Superata, quindi, la necessità di tale qualifica, si ammette la validità di una registrazione del marchio quando il richiedente si proponga di utilizzarlo tramite

²³ AA. VV. *Diritto dello sport*, Le Monnier, Firenze, 2004, 249.

²⁴ Per un maggiore approfondimento si veda AA. VV. *Diritto dello sport*, Le Monnier, Firenze, 2004.

imprese anche di terzi.

La giurisprudenza che si era pronunciata, prima della riforma, circa la legittimità e tutelabilità dei marchi delle società sportive, in particolare quelle di calcio professionistiche, aveva già riconosciuto alle stesse il diritto alla registrazione di un proprio segno distintivo (il cosiddetto *marchietto*) in un settore nel quale la società non svolge, al momento del deposito della domanda, alcuna attività commerciale o produttiva.²⁵

La protezione offerta dalla nuova legge è stata allargata anche a marchi registrati dalle società sportive prima dell'entrata in vigore della stessa, motivando sul punto che le stesse sono «*pur sempre soggetti che svolgono attività imprenditoriale*».²⁶

In sede penale pare utile richiamare alcune pronunce in materia, le quali hanno ritenuto che i marchi costituiti da segni notori in campo extra-commerciale, come appunto i simboli delle squadre di calcio, vanno protetti contro l'uso di segni eguali o simili anche quando questo uso non è effettuato in funzione distintiva, ma è comunque in grado di evocare per il pubblico dei consumatori il messaggio collegato al marchio.^{27 28}

5. *Profili commerciali ed economici*

Il merchandising rappresenta attualmente una fonte di ricavo trascurata dai club italiani, con una percentuale sul totale delle entrate molto bassa e per alcune società addirittura nulla.²⁹

Nel caso delle società sportive, occorre una programmazione analitica che permetta di conoscere il mercato e intervenire correttamente in modo che la domanda continui ad alimentarsi nel tempo e non si esaurisca a causa di politiche errate.

In generale, poi, il merchandising, inteso come notorietà, può essere sfruttato in campi diversi e può avere due modalità di impiego: ci può essere uno sfruttamento diretto, come quello di molte squadre inglesi, oppure uno sfruttamento

²⁵ La Corte di Appello di Torino il 16 marzo 1994 ha considerato valido il marchio Juventus depositato dalla stessa società calcistica per contraddistinguere prodotti cosmetici, di profumeria e farmaceutici; il Tribunale di Milano il 28 novembre 1994 ha considerato valido il marchio Inter anche nel campo dell'editoria se la società risulta proprietaria di una rivista contraddistinta dallo stesso marchio di attuale pubblicazione.

²⁶ Così il Tribunale di Torino il 15 gennaio 1998.

²⁷ In questi termini, il Tribunale di Torino il 13 aprile 2000, ha statuito che «*l'uso della parola Juve nel titolo di una rivista non può ritenersi avvenuto in funzione meramente descrittiva del contenuto della rivista stessa, dedicata alla squadra di calcio della Juventus, e pertanto costituisce contraffazione del marchio forte consistente nella dicitura Juventus registrato anche nella classe relativa ai prodotti editoriali*».

²⁸ Per un maggiore approfondimento si veda AA. VV. *Diritto dello sport*, Le Monnier, Firenze, 2004, 250.

²⁹ R. DI MAIO, *L'economia del calcio: Una prospettiva comparata Italia-Inghilterra*, Università degli Studi di Napoli Federico II, 2010.

indiretto, tipico delle società sportive italiane.

Per una società di calcio, la possibilità di fare un proficuo merchandising dipende essenzialmente da questi fattori:

- far accettare il proprio marchio e le proprie attività come elementi di valore nel contesto in cui si opera; elemento indispensabile per incrementare il senso di appartenenza e la voglia e il piacere di esibire articoli firmati dalla società di calcio, superando la storica diffidenza che nutre il consumatore italiano verso questa tipologia di prodotti;
- la possibilità di utilizzare gli impianti sportivi dove si svolgono le attività per proporre gli articoli;
- individuare articoli in grado di riscuotere l'interesse delle persone, utili e a prezzi ragionevoli (compatibili col livello di impatto comunicativo che la società può proporre);
- realizzare buone strategie di marketing e comunicazione in grado di tener viva l'attenzione verso la società e incrementarne il valore del marchio, meglio se accompagnate da un'accorta strategia di un sempre maggior intreccio col contesto sociale e lo sviluppo di atteggiamenti responsabili.³⁰

Nel mondo del calcio il merchandising viene associato al nome della squadra che ne ha fatto un business di grande rilievo: il Manchester United.

Diversamente da altre società calcistiche, il club inglese provvede in proprio alla commercializzazione dei prodotti, che vengono fabbricati su commessa da terzi, attraverso i propri punti vendita o il sito internet.

Il Manchester United commercializza una serie molto ampia di prodotti e provvede al catering in occasione delle partite (durante le quali, ad esempio, si serve la Manchester United Coca Cola), permettendo di capitalizzare l'investimento effettuato sul marchio.

In particolare, i Red Devils realizzano nel Regno Unito e all'estero il 50% del proprio fatturato mediante vendita all'ingrosso e il rimanente 50% con vendita al dettaglio.

Nell'ambito di quest'ultima il Manchester ricava il 70% attraverso i propri negozi e il restante 30% via internet o per corrispondenza.

La strategia diretta ha ovviamente successo solo se esiste un'interazione intensa con il pubblico realizzata mediante appositi strumenti.

Quelli utilizzati dalla società inglese sono la sua rivista, diffusa in 25 paesi, un museo visitato da più di 200 mila persone all'anno, l'attività di catering, la possibilità di fornire sale per pranzi e per conferenze, e il susseguirsi dell'ideazione di nuove attività di vario tipo.

Tutto è funzionale al coinvolgimento del tifoso.³¹

Il tifoso del Manchester ha la possibilità di trovare in diversi momenti il contatto con la società, cosa che in Italia difficilmente avviene, anche per motivi culturali e storici.

³⁰ Informazioni tratte dal sito calcioullustrato.it, consultato il 10 Settembre 2014.

³¹ Informazioni tratte dal sito linkista.it consultato il 10 Ottobre 2014.

Nel nostro paese nessuna società promuove il proprio marchio in prima persona, ma ci si affida a società terze sia per la fabbricazione dei prodotti che per la loro commercializzazione.³²

Tali società sono delle licenziatarie, alle quali viene licenziato l'utilizzo del marchio in cambio di *royalties* da riconoscere alle società calcistiche sulle vendite effettuate.

Le aziende licenziatarie curano inoltre l'allestimento dei punti vendita e degli store delle squadre dove poter acquistare svariati gadget ed accessori insieme ai tagliandi per le partite.

Nel Regno Unito indossare la maglia della propria squadra è nel corso degli anni divenuto di moda e il business sembra crescere ogni anno.

I club continentali hanno cercato di seguire il boom inglese, ma i risultati almeno in Italia non sono stati gli stessi, anche per l'abitudine mai sbocciata di indossare la maglia della propria squadra oltre il giorno della partita.

Un'indagine fatta sul Liverpool da Szymanski e Kuypers ha stabilito che su una singola maglietta venduta, l'8% del prezzo va al club (al di là degli introiti derivanti dalla sponsorizzazione tecnica), il 22% all'azienda che produce e vende le replica shirt, un altro 22% è il costo della produzione, il 32% è del dettagliante e il 16% allo Stato sotto forma di tasse.³³

Un'operazione particolarmente scenografica per far decollare il merchandising fu messa in scena dalla Nike per presentare la nuova maglia del Barcellona nel 2005.

La casa americana ha tenuto il segreto sulla nuova *camiseta Blaugrana* per settimane, alimentando la curiosità come in una tipica campagna pubblicitaria teaser.

La Nike ha fatto girare per il capoluogo catalano un camioncino blindato con tanto di guardie del corpo attirando a sé numerosissimi fan.

Nel disegno portato a spasso, solo due pantaloncini, uno granata, l'altro verde, colori della prima e seconda divisa della squadra.

Ma le possibilità di accordi tra squadra e azienda non si limitano naturalmente a questo caso, variando a seconda delle esigenze.

Se il merchandising è la risorsa meno costosa a disposizione della società, è anche estremamente volatile e non è un'area di mercato costantemente in ascesa secondo la visione più ottimistica per la quale appassionati e tifosi comprano tutto ciò che viene stampato con nome e simbolo della squadra.

Il pezzo forte sono indubbiamente le magliette, basti citare il recente esempio che ha visto protagonista il Real Madrid e l'acquisto dell'asso colombiano James Rodriguez.

I dati ufficiali relativi alla vendita successiva alla presentazione ufficiale parlano di 900 magliette vendute nello store ufficiale di Madrid soltanto nella prima

³² Per un maggiore approfondimento si veda nuovamente R. DI MAIO, *L'economia del calcio: Una prospettiva comparata Italia-Inghilterra*, Università degli Studi di Napoli Federico II, 2010.

³³ S. SZYMANSKI, T. KUYPERS, *The Business Strategy of Football*, Viking, Londra 1999.

ora di apertura.

Secondo uno studio portato a termine nella giornata di oggi da *Euroamericas Sport Marketing* società partner tra gli altri anche di Adidas e Uefa nelle prime 48 ore di messa in vendita la maglietta di James Rodriguez ha fatto registrare 345.000 acquisti fra store sparsi in tutto il mondo e shop online sul sito del Real Madrid.

Una cifra che segnerebbe un record assoluto nelle prime ore di vendita e che rischia in prospettiva di avvicinare il milione di maglie vendute dall'acquisto di Cristiano Ronaldo.

Vendute a circa 100 euro ognuna, il ricavo complessivo della vendita ammonterebbe a circa 34,5 milioni di euro, praticamente il 40% del costo del cartellino di Rodriguez.

Secondo quanto raccolto dal portale *Calciomercato.com* tuttavia, la cifra di 345.000 unità vendute è lontana dalle più rosee ipotesi di produzione da parte di Adidas.

E' più probabile che il dato si riferisca non solo alle magliette già vendute, ma anche a quelle prenotabili, attraverso il sito web o gli store online, dagli appassionati.

Il dato di 34,5 milioni di euro, quindi è un dato in prospettiva che, in ogni caso, non rientrerà totalmente nelle casse del Real Madrid.

Sebbene non siano ufficiali le cifre della sponsorizzazione fra Adidas e Real Madrid, nelle casse delle merengues dovrebbe finire una cifra pari a circa il 30% di quanto ricavato dalle vendite delle magliette (con il restante 70% che andrebbe proprio ad Adidas).

Una cifra che, in ogni caso supererebbe di oltre 10 milioni di euro: praticamente il 10% del costo pagato per l'acquisto di Rodriguez, ricavato da soli due giorni di vendita.

Il club madrileno in sole 48 ore ha superato con il solo merchandising l'attuale budget di mercato di gran parte dei club italiani.³⁴

Un dato che deve far riflettere proprio il calcio italiano che al momento non solo non riesce a avvicinare i ricavi da merchandising dei più importanti club europei, ma che non dispone neanche di leggi e norme che tutelino i prodotti ufficiali messi in vendita dai club.

Dati allarmanti e sconcertanti che sono confermati dal sito *The Richiest* che ha pubblicato uno studio aggiornato sulle prime 10 squadre di calcio per numero di maglie vendute su base annuale.

La classifica vede a pari merito, con circa 1.400.000 magliette vendute, Real Madrid e Manchester United, più distante il Barcelona, con 1.150.000 pezzi annui.³⁵

Purtroppo le tre squadre italiane, pur entrando nella classifica, sono molto distanti dai principali club europei: la Juventus, con i suoi 480.000 pezzi venduti, è molto staccata dal gruppo centrale di squadre (Arsenal, Liverpool, Bayern e Chelsea)

³⁴ Dati forniti da EMANUELE TRAMACERE per il portale Calciomercato.com, consultato il 24 luglio 2014.

³⁵ Informazioni tratte dal sito Tifosobilanciato.com consultato il 25 Luglio 2014.

che sono racchiuse nel range fra le 800.000 e le 910.000.³⁶

Di converso, molto spesso in quest'ambito, gli sponsor tecnici condizionano con le proprie scelte quelle delle stesse società.

La Nike, fornitore ufficiale di materiale sportivo del Barcellona, ha imposto in passato alla società catalana di giocare 13 partite con la seconda e terza maglia, naturalmente di colore diverso dalla prima, per incrementare le vendite delle divise secondarie.

La grafica della prima maglia della squadra cambia ogni stagione, anche se molto spesso solo in piccoli dettagli, per poter di volta in volta creare pezzi diversi vendibili e una maggior libertà di manovra per gli sponsor tecnici è data proprio dalle seconde e terze maglie, con le quali spesso le case produttrici si sbizzarriscono.

Un esempio indicativo fu la divisa da trasferta della Juventus introdotta nella stagione 2005/2006, la quale presentava colori assolutamente nuovi per l'ultrasecolare storia dei torinesi essendo rossa con bande verticali verdi e bianche, una combinazione scelta per celebrare il centenario della conquista del primo scudetto ed, evidentemente, per attrarre acquirenti di una divisa che rimarrà unica.

Il mercato dei gadget del merchandising ha creato nel mercato veri e propri oggetti di culto, scambiati online a prezzi piuttosto vantaggiosi.

Uno dei prodotti che vende di più è il cappellino, poiché s'indossa con ogni condizione atmosferica e il marchio aziendale è alla portata di tutti, ma hanno un discreto successo anche i nastri portabadge.

E per vendere è ormai prassi avviare partnership con istituti di credito emittenti carte che consentono acquisti agevolati.

Quella del Barcellona e della banca *La Caixa* è stata fornita gratuitamente e in pochi giorni ne sono state distribuite 20.000.

Sono esempi, questi, che riguardano i casi di *licensing*, ma esiste come detto anche la produzione in proprio e nel mondo dello sport si può citare la Ferrari come caso di successo.

Il team di Maranello, sulla scia dei successi sportivi, ha lanciato la sfida di un network di negozi monomarca di prodotti del Cavallino in due format: grandi store e shop.

Il primo è un progetto che riguarda Maranello, Roma, Las Vegas, New York, Milano, Honk Kong, Tokyo e Shangai, il secondo (punti vendita di 70-80 metri quadrati) gli aeroporti Malpensa di Milano e Marconi di Bologna, con l'obiettivo

³⁶ Nello sfruttamento dei ricavi derivati dal merchandising, sulla base degli ultimi dati utili forniti dalla *Deloitte Football Money League 2013*, solo il Milan rientra nelle prime 10 in Europa per entità di ricavi commerciali. A guidare la classifica dello sfruttamento degli introiti commerciali è il Bayern Monaco con 201,6 milioni di euro, ormai primo brand mondiale, seguito dalle leader europee dei ricavi Real Madrid con 187,2 e Barcelona con 186,9. Altre italiane presenti nella top 20 sulla base degli introiti commerciali Juventus XI posto con 73 milioni di euro, Inter al XV con 50,3 milioni, il Napoli al XVIII con 38, e infine l'AS Roma al XIX posto con circa 37 milioni. La scarsa entità di tali introiti li rende poco incisivi e prolunga la dipendenza dai diritti TV, vincolando e irrigidendo la struttura delle società.

di aprirne una trentina in giro per il mondo.

Non tutto il merchandising della Rossa è tuttavia gestito in proprio, circa il 50% infatti è affidato al *licensing* e il volume di affari messo in moto è di circa 500 milioni di euro, vendendo persino scheletri di vecchie auto al prezzo di 100.000 euro o delle semplici t-shirt che, autografate dai piloti Fernando Alonso o Felipe Massa, vengono messe sul mercato al costo di 200 euro.

Da qualche anno alla vendita negli store reali si è affiancata quella online, con lo sviluppo di Internet e in particolare dell'e-commerce, che permette di collocarsi sul mercato mondiale, non solo locale.

Vera spina nel fianco del merchandising è il mercato del falso.

Alcuni dati rivelano l'importanza del fenomeno: per il Milan il 50% del proprio mercato in Italia è nelle mani dei contraffattori, l'Inter ha calcolato che ogni anno vengono spesi 35 milioni di euro per materiale non originale, la Lazio ha evidenziato in uno studio che 4/5 dei tifosi possiedono materiale contraffatto.

Dati che fanno cambiare notevolmente aspetto al panorama del merchandising che avrebbe altrimenti tutt'altro peso.

Per combatterlo, oltre alla repressione da parte delle autorità, sono state prese anche alcune iniziative di marketing: la Nike, ad esempio, organizza dal 1993 una manifestazione per calciatori under 15, nell'ambito del programma *Football Placement Scale*, invitando società (una parte sponsorizzate dalla stessa Nike) provenienti nelle ultime edizioni da una cinquantina di paesi del mondo.

In 20 formazioni arrivano alle finali mondiali e l'azienda di Seattle copre tutte le spese a tutti i partecipanti alla fase finale, solitamente della durata di una settimana, con l'obiettivo di puntare con decisione al target market dei bambini e promuovere il proprio marchio.

In Italia, invece, nel 2009 per combattere la contraffazione il Ministero per lo Sviluppo Economico e la Federcalcio decisero di mandare in onda uno spot pubblicitario che modificava i nomi di alcuni calciatori della nazionale, allora campioni del mondo, in Zambrutta (Zambrotta), Buffone (Buffon), Poni (Toni) e Grasso (Grosso), per far comprendere agli spettatori quanto il mercato del falso danneggiasse la nostra nazione.

Conclusioni

Le potenzialità del mercato, soprattutto nel calcio, sono elevatissime: da una parte l'attaccamento dei tifosi alla squadra del cuore ha un immediato risvolto in termini di apprezzamento della marca che è collegata alla società, dall'altra la popolarità in termini di spettatori dal vivo e di audience televisiva, incide significativamente in termini di riconoscimento della marca da parte del pubblico, cioè in termini di visibilità.³⁷

³⁷ P. STAFFIERI, *Il business delle società di calcio: un'analisi comparata*, Università degli Studi di Firenze, 2003.

Il merchandising infatti, non va inteso però solo come fonte di introito pura e semplice, ma deve essere utilizzato dai club calcistici anche come strumento comunicativo per accrescere la propria *brand image* e conseguentemente i ricavi, supportando l'attività dei licenziatari.

Oltre alla protezione del marchio, le società possono e devono sviluppare i propri canali distributivi, come i punti vendita diretti o in franchising, la vendita per corrispondenza ed Internet, al fine di aumentare i margini di profitto ed avere un contatto diretto con la clientela-tifoseria; una politica di contenimento dei prezzi, al fine di invogliare la gente alla prova e di combattere il mercato di contrabbando; un'attività di comunicazione diretta, magari attraverso dei testimonial, al fine di creare nella gente una cultura del merchandising minimizzando la diffidenza.

Tutte queste attività rientrano in una più ampia e complessa strategia di «*brand building*», e sono tese a fare in modo che il tifoso-consumatore riconosca dei valori aggiunti unici, nel confronto con prodotti concorrenti, e difficilmente emulabili dagli altri club.

Investire nel proprio marchio significa ideare ed implementare strategie di gestione e commercializzazione del brand.

Attività del genere devono basarsi però su una effettiva conoscenza delle potenzialità del marchio stesso, cioè del suo valore sul mercato.³⁸

Soltanto conoscendo tale valore è possibile ottenere il massimo dalle negoziazioni relative ai diritti televisivi, alle sponsorizzazioni, agli accordi di *licensing*.³⁹

Le società calcistiche italiane sono tuttavia ancora lontane dal livello raggiunto dal leader europeo del comparto.

Un mercato che in Italia non ha preso particolarmente piede ma potrebbe essere sfruttato è quello delle divise storiche, spazio di nicchia in Inghilterra sul quale talvolta le società non detengono nemmeno i diritti e che ha permesso a piccoli imprenditori (a volte tifosi della stessa squadra) di realizzare un buon business.

Le nostalgia shirts (spesso di cotone, ben diverse da quelli attuali termosaldate che non hanno più nemmeno le cuciture) forniscono in qualche modo un collegamento a un calcio più autentico, quello del passato.

Ad oggi si nota una maggiore attenzione a questa fonte di introito, soprattutto da parte dei grandi club, sulla base della condivisibile opinione che «*si*

³⁸ M. BRAGHERO, S. PERFUMO, F. RAVANO, *Per sport e per business: è tutto parte del gioco*, FrancoAngeli, Milano, 1999, 193.

³⁹ I metodi di valutazione si possono raggruppare in due categorie: metodi di valutazione basati sul costo, e metodi finanziarie reddituali. I primi determinano il valore del marchio sulla base degli investimenti effettuati in passato dalla società per lo sviluppo del brand. Nel caso specifico delle società sportive, i brand sono stati creati principalmente sui campi di gioco e sono sostenuti dalla reputazione piuttosto che da oggetti pubblicitari-promozionali o, in ogni caso, da investimenti specifici, la cui rilevazione appare in ogni caso fuorviante. I metodi finanziari e reddituali invece, appaiono più appropriati, in quanto realizzano delle proiezioni sui cash flow o sui ricavi generati dal marchio, in particolare sono da segnalare il metodo del premium price e quello delle royalties. In questo caso i problemi riguardano la determinazione di queste due ultime grandezze.

*tratta di una voce che ha espresso soltanto il 30-40% delle proprie potenzialità».*⁴⁰

Se per i piccoli club lo sviluppo del merchandising ha ancora poco rilievo, e si preferisce svilupparlo in proprio, per i grandi club invece si tratta di un business internazionale che oltre a generare ricavi gioca un ruolo importantissimo nell'implementazione del brand aziendale.

Il mercato italiano è però complesso e presenta numerose difficoltà.

La prima, come abbiamo descritto, è quella della contraffazione e dell'abusivismo, una piaga più sentita che all'estero, sia per la complessa struttura legislativa italiana sia per la reiterata disapplicazione delle leggi esistenti.

A questo problema segue la difficoltà di accordo con la grande distribuzione organizzata, che solitamente non trova nel merchandising i requisiti standard richiesti in termini di profondità di gamma e di controllo dei prezzi.

Una volta superate alcune difficoltà manageriali, logistiche e culturali, (impreparazione e arretratezza commerciale degli addetti, mercato dei prodotti contraffatti, scarsa abitudine ad indossare gadgets della propria società sportiva) il fenomeno del merchandising potrà ottenere anche in Italia la giusta affermazione e mostrare gli indiscutibili vantaggi economici che porta con sé.

⁴⁰ M. MARANI, *Merchandising senza gol*, Il Sole 24 Ore, 20 ottobre 2003.

Bibliografia

- F. ASCANI, *Sport Management*, Sperling & Kupfer Editori, Milano, 1998.
- P. AUTERI, *Lo sfruttamento del valore suggestivo dei marchi d'impresa mediante merchandising*, in *Contratto e impresa* n.5, 1989, 511-544.
- AA. VV. *Diritto dello sport*, Le Monnier, Firenze, 2004, 249-252.
- B. BERNARDINI, *Il Merchandising delle società sportive*, Sole 24 Ore Sport, 2007.
- G. BERTOLI, A. GERVAZI, *Licensing e risorse immateriali. Un'analisi nel settore audiovisivo*, *Micro&Macro Marketing*, n. 3, 443-70 1997.
- P. BERTOZZI, L. PELLEGRINI, E. SABBADIN, *Il merchandising. Interazione tra marketing del distributore e del produttore nel punto vendita*, Edizioni EGEEA, 1993.
- M. BRAGHERO, S. PERFUMO, F. RAVANO, *Per sport e per business: è tutto parte del gioco*, FrancoAngeli, Milano, 1999, 193.
- O. CAGNASSO, M. IRRERA, *Concessione di vendita, merchandising, catering*, Giuffrè, Milano, 1993, 119.
- E. CAPUZZO, *Merchandising*, Enciclopedia giuridica Treccani, 1993.
- P. CENDON, *I nuovi contratti della prassi civile e commerciale. Pubblicità e promozione*, Unione Tipografica Editrice Torinese, Torino, 2004.
- S. CHERUBINI, *Il Marketing sportivo*, Franco Angeli, Milano, 2000 31-46.
- R. DI MAIO, *L'economia del calcio: Una prospettiva comparata Italia-Inghilterra*, Università degli Studi di Napoli Federico II, 2010.
- L. COLANTUONI, *Il merchandising in ambito sportivo*, Giappichelli Editore, Torino, 2006, 249-267.
- DELOITTE, *Annual review of football finance*, Sport business Group, Londra 2013.
- S. GATTI, *Il merchandising e la sua disciplina giuridica*, in *Riv. Dir. Comm.* 1989, 122.
- U. LAGO, A. BARONCELLI, S. SZYMANSKI, *Il business del calcio*, EGEEA, 2004.
- M. LANDI, *I contratti di finanziamento nello sport*, RDES, n.2, 2009.
- I. MAGNI, *Merchandising e sponsorizzazione, nuovi contratti per lo sfruttamento e la promozione dell'immagine*, Cedam, Padova, 2002
- E. MAZZILLI, *Il merchandising*, in M. COLUCCI (a cura di), *Lo sport e il diritto. Profili istituzionali e regolamentazione giuridica*, Jovene Editore, Napoli, 2004, 253-275.
- M. RICOLFI, *Il contratto di merchandising nel diritto dei segni distintivi*, Milano, 1991.
- S. SANTINI, *Merchandising*, Giuffrè, Milano, 1991.
- P. STAFFIERI, *Il business delle società di calcio: un'analisi comparata*, Università degli Studi di Firenze, 2003.
- S. SZYMANSKI, T. KUYPERS, *The Business Strategy of Football*, Viking, Londra 1999.
- N. TOMESANI, *Il tifo sta bene su tutto*, Il Sole 24 Ore Sport, anno 2 n.9, 2001.
- G. TEOTINO, M. UVA, *La ripartenza: analisi e proposte per restituire competitività all'industria del calcio in Italia*, Il Mulino 2010.
- G. TEOTINO, M. UVA, *Il calcio ai tempi dello spread*, Edizioni AREL Il Mulino 2012, 87-95.

STRATEGIC APPROACH TO THE ECONOMIC DIMENSION OF SPORT

*Sánchez-Fernández, Patricio**; *Salgado-Barandela, Jesyca*** and *Barajas, Ángel****¹

SUMMARY: 1. Introduction – 2. Economic dimensions of sport: characterization and components – 3. Strategic planning of the economic dimension of sport – 4. Conclusions – References

1. Introduction

The evolution of sport, the demand for sport and major sporting events held worldwide have elevated the category of sport to an important activity for society from several perspectives: sociological, legal, economic and political. Management developed on a daily basis is now clearly not enough in sports organizations. New ideas and management models must be applied to adequately run sport organizations.²

There is extensive literature on how strategic planning tools may be applied in sports management. The studies distinguish between planning a facility or sport organization and planning events or sporting events. They also discriminate between the management of public and private sport organizations.³ Similarly, several works show actual case studies in the practical application of strategic planning in sport.⁴

* Department of Finance and Accountancy and GEN -Governance and Economics research Network (University of Vigo). Email: patricio@uvigo.es.

** Department of Finance and Accountancy (University of Vigo). Email: j.salgado@uvigo.es.

*** Department of Finance and Accountancy (University of Vigo) and ID Lab (NRU Higher School of Economics). Email: abarajas@uvigo.es.

¹ This study comprises research findings from the research contract (IN-0169-2014) carried out by the Sport, Entertainment and Tourism Research Group (SETrg) of the University of Vigo. The project has been funded by the Regional Government of Galicia - Spain (Xunta de Galicia).

² F. PARIS, *La Planificación Estratégica en las Organizaciones Deportivas*, Editorial Paidotribo, Badalona, 2007, 33-59.

³ F. PARIS, *La Planificación Estratégica en las Organizaciones Deportivas*, cit.,2.

⁴ B. TURUELO, *Dos herramientas para la mejora de la gestión de las entidades deportivas municipales: La planificación estratégica y la gestión de la calidad de los servicios (I)*, in *Apuntes: educación física y deportes*, 46, 1996, 103-112; D. Martínez, *Planificación Deportiva*

Governments in Europe have also taken steps forward in developing their strategic approach to sport. «The White Paper on Sport»⁵ represents the first major initiative in this area at a European level. It provides strategic guidance on the role of sport within the European Union, particularly from an economic and social perspective.

In 2008, the Plan of Action called «Pierre de Coubertin»⁶ completed the White Paper, which provides a series of specific measures concerning economic and social dimensions of sport such as health, volunteering, social integration, education or external relations.

In 2011 «The Communication on Sports»⁷ was presented. It claims that the structure of the White Paper is built around three main thematic chapters -the social role of sport, the economic dimension of sport and the organization of sport- and reflects the provisions of the Treaty relating to sport. Subsequently, with the aim of developing the European dimension in sport, the Council approved a three-year work plan detailing the actions to be launched by the Member States and the Commission.⁸

Presently, a few months before the European Union Work Plan comes to an end, the European Commission is already working on a future Plan.⁹ One of the three outstanding actions of the new plan focuses on the economic dimension of sport. Yet measuring the economic aspect of sport has conceptual, statistical and methodological limitations.¹⁰ It generally represents the least developed aspect of strategic sport plans focusing on sports management. Given the growth experienced by sport and everything surrounding it, it is increasingly important to consider how it has developed in economic terms, improve its empirical base and achieve the

Municipal, in *Revista Internacional de Medicina y Ciencias de la Actividad Física y el Deporte*, vol. 4, n.16, 2004, 243-375.; H. Davakos, *An integral part of strategic planning for sport organizations: Training employees*, in *International Journal of Sport Management and Marketing*, vol. 1, n. 4, 2006, 390-399; P. Schrippe, L.Back, A.D. Weise, J.L. Kovaleski, *Strategic planning: SWOT Analysis and BCG Matrix in a wellness and fitness sport center*, in *Espacios*, vol. 34, n. 5, 2013. Available at www.revistaespacios.com/a13v34n05/13340516.html (accessed July 2014).

⁵ European Commission, *White Paper on Sport*, COM (2007), 391. Brussels, 2007. See: http://europa.eu/legislation_summaries/education_training_youth/sport/l35010_es.htm (Accessed July 2014).

⁶ European Commission, *White Paper on Sport*, cit., 5. See: http://europa.eu/legislation_summaries/education_training_youth/sport/l35010_es.htm (Accessed July 2014).

⁷ European Commission, *Communication from the commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Developing the european dimension in sport*. COM (2011), 12. Brussels, 2011. See: [www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2011\)0012/com_com\(2011\)0012_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2011)0012/com_com(2011)0012_en.pdf) (Accessed October 2014).

⁸ European Commission, *Work Plan for Sport 2011-2014*, Official Journal of the European Union, C162. Brussels, 2011. See: http://europa.eu/legislation_summaries/education_training_youth/sport/ef0029_es.htm (Accessed October 2014).

⁹ Council Resolution on the Second EU Work Plan. See: <http://representacionpermanente.eu/wp-content/uploads/2014/02/EJC-DEP-02-Plan-de-trabajo-para-el-deporte.pdf> (Accessed July 2014).

¹⁰ R. PEDROSA, J.A. SALVADOR, *El impacto del deporte en la economía: Problemas de medición*, in *Revista Asturiana de Economía*, 26, 2003, 61-80.

economic sustainability of organizations, facilities and sporting events.

The aim of this paper is to identify the different elements that form the economic dimension of sport and determine the way each of these elements participates, through the savings or the actual generation of financial flows or services, in this economic dimension. This paper focuses on the proposed elements in a strategic approach to the economic dimension of sport. This makes it useful in planning sports from an economic standpoint, which is of ever-increasing importance to sports organizations.

2. *Economic dimensions of sport: characterization and components*

This section describes the various components that make up the economic dimension of sport and determines how each of them participates in this economic dimension.

Table 1. Components of the economic dimension of sport

Feature	Component
Health and well-being	Disease prevention
	Better standard of life
	Better aging standard
	Absenteeism and presenteeism
Education and social cohesion	Improves school performance
	Improves cohesion and social integration
Business	Sports flooring
	Sports equipment
	Products for physical activity and sports.
	Sportswear
	Communication and information technology
	Sport management and services
	Sport bets
Entertainment and Leisure	Sports events
	Sports tourism
Volunteering	Sports work without monetary compensation.
Research, Development and Innovation (R+D+i)	Creation of new products and services.
	Improvement of current products and services.
	Application of new technologies to sport and physical activity

Each component of sport generates different effects. Health and welfare prevents disease and improves quality of life. Education and social cohesion, influences school performance and helps to improve social integration. At a company

level, sport is present in different sectors and has its own industry: the sports industry. Events and sports tourism are clearly the most visible representation of sport as a leisure activity. Sports volunteers are vital to the development of national sports and contribute to make it possible to achieve multiple actions in the field of sport. Finally, R&D&I is a component that is transversal to all of the other components. It develops innovations that promote a better use of resources, improve planning tools and generally contribute to advancing in several fields of sport.

The next sections focus on the state of the analysis in the literature on each component, how it participates in the economic aspect and how it is quantified.

2.1 Health and well-being

The World Health Organization (WHO) claims that excess weight and obesity are an important risk factor for non-communicable diseases -diabetes, cardiovascular diseases, chronic lung diseases and cancer- that cause 2.8 million adult deaths per year.¹¹ A changing work environment, transportation system and the progressive urbanization of our surroundings have all triggered an increasingly sedentary style of life which has, in turn, resulted in excess weight and obesity throughout the population.

The 66th World Health Assembly of WHO approved the “Draft of global comprehensive monitoring and targets for the prevention and control of non-communicable diseases”.¹² Physical inactivity in adolescents and adults is included as one of its 25 indicators. The approved project claims that physical inactivity is one of the risk factors for non-communicable diseases; and establishes the relative reduction of 10% in the prevalence of physical inactivity as one of its nine global targets.

At a European level, health programs also consider physical inactivity as one of the risk factors of chronic diseases and obesity. Europe has developed initiatives such as: The European Platform for Action on Diet; Physical Activity and Health; the High Level Group on Nutrition and Physical Activity;¹³ Guidelines for Physical Activity in the European Union; and the European Association for Innovation on Active and Healthy Ageing.¹⁴ All of them pursue, among other things, to improve eating habits and implement healthier life styles. Similarly, one of the challenges of the latest Health Program (covering the period 2014 – 2020) presented by the EU is to reduce the incidence of preventable diseases and foster active and healthy aging.

In addition to the effects on the physical welfare, the sport also affects the psychological aspects of the people. In this sense, papers that explain the impact of

¹¹ See: www.who.int/mediacentre/factsheets/fs311/es/index.html (Accessed July 2014).

¹² See: http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA66/A66_8-sp.pdf

¹³ See: http://ec.europa.eu/health/nutrition_physical_activity/high_level_group/index_es.htm (Accessed July 2014).

¹⁴ See: http://ec.europa.eu/health/ageing/innovation/index_es.htm (Accessed July 2014).

the sporting practice on welfare and happiness both professional athletes and fans have been developed in the literature.¹⁵

From the outlook of the spectators, the feel-good effect represents the effective influence of sports events on society. The happiness generated in citizens by the victory of an athlete from his country as well as the happiness for hosting a great sports event in their own country or city.¹⁶

From an economic point of view, increasing physical activity and sports can generate significant savings in the health system. Diverse studies indicate that regular physical exercise contributes to improving the quality of life and preventing disease. This implies a cost savings that favors the sustainability of the health system.¹⁷

At an international level, several studies and reports also address this issue. One of these studies states that each physically active person represents a \$500 savings a year in healthcare costs.¹⁸ In the USA it has also been documented that physically active individuals imply lower annual direct medical costs than do sedentary people. The savings in medical cost was \$330 per person, based on an average expenditure of \$1,987.¹⁹

In Spain, for example, some studies have attempted to estimate the cost savings in health originated by regular sports activity. In Andalusia,²⁰ a report finds that the percentage of the Andalusian population over 18 years of age that do some type of sport (37% at the time of the study) generates a public health savings of between 204.34 and 340.65 million Euros a year. In Catalonia,²¹ they estimate the

¹⁵ R. J. VALLERANDA, G. A. MAGEAUC, A. J. ELLIOT, A. DUMAIS, M. DEMERSD, F. ROUSSEAU, *Passion and performance attainment in sport*, in *Psychology of Sport and Exercise*, vol. 9, 2008, 373-392.; B. DONOHUE, A. MILLER, L. CRAMMER, C. CROSS, T. COVASSIN, *A Standardized Method of Assessing Sport Specific Problems in the Relationships of Athletes with Their Coaches, Teammates, Family, and Peers*, in *Journal of Sport Behavior*, vol. 30, n. 4, 2007, 375; R. VAST, R. YOUNG, P. THOMAS, *Emotions in sport: Perceived effects on attention, concentration, and Performance*, in *Australian Psychologist*, vol. 45, n. 2, 2010, 132-140; P. DOWNWARD, S. RASCIUTE, *Does sport make you happy? An analysis of the well-being derived from sports participation*, in *International Review of Applied Economics*, vol. 25, n. 3, 2011, 331-348.

¹⁶ G. KAVETSOS, S. SZYMANSKI, *National well-being and international sports events*, in *Journal of Economic Psychology*, vol. 31, 2010, 158-171; T. PAWLOSKI, P. DOWNWARD, S. RASCIUTE, *Does national pride from international sporting success contribute to well-being? An international investigation*, in *Sport Management Review*, vol. 17, n. 2, 2014, 121-132; A. ELLING, I. VAN HILVOORDE, R. VAN DEN DOOL, *Creating or awakening national pride through sporting success: A longitudinal study on macro effects in the Netherlands*, in *International Review for the Sociology of Sport*, vol. 49, n. 2, 2014, 129-151.

¹⁷ M.J. CASTILLO, *Ejercicio para (no) envejecer corriendo*, in II Congreso Internacional de Actividad Física Deportiva para Mayores, 1-3 March 2014, Málaga.

¹⁸ American Heart Association, *Get Moving: Easy tips to get active!*, 2013.

¹⁹ Centers for Disease Control and Prevention, *State Indicator Report on Physical Activity*, 2010.

²⁰ Analistas Económicos de Andalucía, *Deporte y Economía: Una cuantificación de la demanda deportiva en Andalucía*, Analistas Económicos de Andalucía, Málaga, 2002, 175-219.

²¹ M. LLORET, J.M. PONS, *El impacto de la práctica deportiva en el gasto sanitario*, 2006. See: www.eurored-deporte.net/gestor/documentos/estudio_impacto_economico_2.pdf (Accessed July 2014).

economic impact of sport on cardiovascular disease-related health expense represents a savings in health cost of 50 Euros per every euro invested in long-term physical activity. Finally, The University of Extremadura²² conducted a study with generic data for the entire Spanish territory. It estimated that for every Euro invested in physical exercise a savings of between seven and fifteen Euros may be obtained in the short term.

Other studies confirm the relationship between sport and health savings. These studies confirm the existence of epidemiological evidence of reduced cardiac risk associated to participation in sports. This favors reduced healthcare costs associated with cardiovascular disease.²³ The study also finds reduced spending on drugs, particularly analgesics and psychotropics, for a group of women who exercise regularly as compared with two other groups with different habits.²⁴

Producing savings requires programs to encourage physical activity and sport for people with sedentary lifestyles. Decreased sedentarism, generates a reduction in the use of health services - hospital admissions, consultation health centers, medical tests, medications - and especially a better quality of life and aging.

2.1.1 Labor absenteeism and presenteeism

Health and wellness are dimensions of human capital that influence the acquisition and maintenance of cognitive skills and therefore influence in the productivity of people.²⁵ The importance of health and well-being of workers on productivity is studied in the literature. Measures such as health programs at work have been developed to reduce and prevent the effects of the lack of physical activity on efficiency in business.²⁶

Two phenomena within the context of health and well-being are related specifically to the workplace: work absenteeism and presenteeism. The first is defined as the employee's failure to complete working hours, either by tardiness to work or early departure from work, not attending work for a full working day or several working days.²⁷ The second concept reflects health problems that result

²² See: www.elcomercio.es/v/20130419/aviles/cada-euro-invertido-actividad-20130419.html (Accessed July 2014).

²³ J.R. RUIZ, M. JOYNER, A. LUCIA, *Prolonged intense exercise does not lead to cardiac damage*, in *The Journal of Physiology*, vol. 591, n. 20, 493-495.

²⁴ F. ANTÓN, E. CORRECHER, S. GONZÁLEZ, *¿La realización de ejercicio sistemático reduce el gasto sanitario en atención primaria?*, in *FML*, vol. 17, n. 32, 2013, 1-6.

²⁵ D. MCFADDEN, *Human capital accumulation and depreciation*, in *Review of Agricultural Economics*, vol. 30, n. 3, 2008, 379-385.

²⁶ R.J. SHEPHARD, *Worksite health promotion and the older worker*, in *International Journal of Industrial Ergonomics*, vol. 25, n. 5, 2000, 465-475; M.F. DOLLARD, D.Y. NESER, *Worker health is good for the economy: Union density and psychosocial safety climate as determinants of country differences in worker health and productivity in 31 European countries*, in *Social Science and Medicine*, vol. 92, 2013, 114-123.

²⁷ R. MARTÍNEZ, C. VALLEJO, E. DE ANDRÉS, Á. MARTÍN, L. SÁNCHEZ, L. MARTÍNEZ, *Absentismo laboral:*

from workers being at work for more hours unproductively or when certain health or family problems prevents them from concentrating on their work.²⁸

Many circumstances trigger absenteeism:²⁹ laws, lack of involvement, fictitious or artificially extended illness, lack of motivation, psychological-stress, etc. In the case of presenteeism, however, lack of motivation seems to be one of its main causes along with lack of promotion and the realization of monotonous tasks.³⁰

Some studies show a correlation between sport and improved productivity at the workplace. Physical inactivity increases the frequency and duration of absence from work. Moreover, the frequency of intense physical activity and the duration of absenteeism correlate inversely. This clearly has an adverse impact on the worker, the company and society. Thus, programs in the workplace promoting physical activity could represent a strategic option in occupational health.³¹

The idea that presenteeism is much more costly than absenteeism has been building up in recent years. Actually, the relationship between the length of the average work time and productivity at work correlate negatively. The more hours employees are at work, the lower their production is. That is to say, they work extensively rather than intensively.³²

Organizations have designed a series of measures to combat absenteeism and improve performance. ING Bank has developed a sports program called 'Take Care' in which a large number of employees are involved. Several activities like soccer, basketball or paddle take place during working hours. This facilitates a better and healthier work environment. The Korean company Samsung has launched a series of activities - soccer, basketball, etc. - to facilitate the relationship and exchange of information between employees and, of course, to improve health.³³

Promoting sport and physical activity represent the ideal tools to tackle presenteeism. It is good to encourage workers to take time to do physical activity or participate in sport classes. *Consalud* is an example of an organization that

el colesterol de la empresa, in Observatorio EFR, 2009. Available at www.cincodias.com/5diasmedia/cincodias/media/200905/26/economia/20090526cdscdseco_6_Pes_PDF.pdf (Accessed July 2014).

²⁸ P. PAZ, *Presentismo laboral. ¿Cómo enfrentarlo?*, in *HSEC Magazine*, 2013. Available at www.emb.cl/hsec/articulo.mvc?xid=264&edi=12&xit=presentismo-laboral-como-enfrentarlo (Accessed July 2014).

²⁹ R. MARTÍNEZ, C. VALLEJO, E. DE ANDRÉS, Á. MARTÍN, L. SÁNCHEZ, L. MARTÍNEZ, *Absentismo laboral: el colesterol de la empresa*, cit., 27.

³⁰ M. DE ANTONIO, *Problemática multifactorial del absentismo laboral, el presentismo y la procrastinación en las estructuras en que se desenvuelve el trabajador*, in *Medicina y Seguridad del Trabajo*, vol. 57, n. 223, 111-120.

³¹ E. MARTÍNEZ-LÓPEZ, J.F. SALDARRIAGA-FRANCO, *Inactividad física y absentismo en el ámbito laboral*, in *Revista Salud Pública*, vol. 10, n. 2, 2008; K.L. PROPER, S.G. VAN DEN HEUVEL, E.M. DE VROOME, V.H. HILDRBRANDT, A.J. VAN DER BEEK, *Dose-response relation between physical activity and sick leave*, in *British Journal of Sports Medicine*, vol. 40, n. 2, 2006, 173-178.

³² R. FERNÁNDEZ, *El presentismo laboral. Una amenaza silenciosa*, in *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, vol. 83, 2011, 34-39.

³³ See: www.rrhhpress.com/index.php?option=com_content&view=article&id=23596:las-empresas-que-fomentan-el-deporte-entre-los-empleados-reducen-su-tasa-de-absentismo-laboral&catid=45:miscelanea&Itemid=159 (Accessed July 2014).

implements these recommendations. It gives its employees 45 minutes of working hours to this end. The outcome is that employees that do more exercise are more productive. Out of the 55 workers who went to the gym 6 times per month on average, 15 improved their performance evaluation in 2012. Sport is a social force and is therefore a key tool in social integration. Sport affects.³⁴

2.2 Education and social cohesion

Sport is a social force and is therefore a key tool in social integration. Sport affects the economy, trade, health, aesthetics and design, but it especially has an impact on the field of training and education.³⁵

Children who do sports enjoy better health and well-being, are both physically and mentally stronger, more sociable and have fewer mental disorders such as depression and anxiety.³⁶ Exercise helps learning because it increases the flow of blood and oxygen to the brain. It also raises the levels of epinephrine and endorphins, which reduces stress and improves spirit.³⁷

Several studies reflect the positive influence of sport on education. Teenagers that do more physical exercise have better grades and cognitive performance.³⁸ The Youngsters engaging in competitive sports perform better academically.³⁹ They have better study habits and spend less time on sedentary leisure than non-athlete students do.

The importance of sport in education is reflected in the various programs and initiatives developed by government agencies at a national and international level. The European Union⁴⁰ supports the idea that physical education class in schools effectively increases physical activity and improves fitness. The EU⁴¹ calls

³⁴ P. PAZ, *Presentismo laboral. ¿Cómo enfrentarlo?*, cit., 28.

³⁵ C. GÓMEZ, *Deporte y exclusión social. Límites y condiciones*, in Senderi educación en valores, 2009. Available at www.senderi.org/index.php?option=com_content&view=article&id=106693%3Aesport-i-exclusio-social-limits-i-condicions&catid=48&Itemid=128%E2%99%A3Dca&lang=es (Accessed July 2014).

³⁶ Observatorio de Salud de la Infancia y la Adolescencia, *La actividad física mejora el aprendizaje y el rendimiento escolar –VII cuaderno–*, 2013. Available at www.infocop.es/view_article.asp?id=4577 (Accessed June 2014).

³⁷ A. SINHG, *Physical activity, school performance may be linked*, in *Archives of Pediatrics & Adolescent Medicine*, 2012. Available at www.sciencedaily.com/releases/2012/01/120102180846.htm (Accessed July 2014).

³⁸ D.N. ARDOY, J.M. FERNÁNDEZ-RODRÍGUEZ, D. JIMÉNEZ-PAVÓN, R. CASTILLO, J.R. RUIZ, F.B. ORTEGA, *A physical education trial improves adolescents' cognitive performance and academic achievement: the EDUFIT study*, in *Scandinavian Journal of Medicine & Science in Sports*, vol. 24, n. 1, 2013, 52-61.

³⁹ A. CAPDEVILA, *El rendimiento académico de adolescentes de 2º ciclo de ESO: Diferencias entre deportistas y no deportistas*, Doctoral Thesis, Universitat Jaume I, 2013.

⁴⁰ EU Working Group "Sport & Health", *EU Physical Activity Guidelines*, Brussels, 2008. Available online at http://ec.europa.eu/sport/library/policy_documents/eu-physical-activity-guidelines-2008_en.pdf (accessed July 2014).

⁴¹ European Commission, *Report on the European dimension in sport*, 2011/2087 (INI), Brussels,

on all European educational institutions to mandate three hours of compulsory Physical Education per week.⁴²

Sport also impacts positively on integration and social cohesion. Sports should occupy the leisure and free time of children and adolescents. All actions must converge in it to make it a place for integration where plurality is respected.⁴³

The White Paper on Sport⁴⁴ commits to harnessing the power of sport to address the specific needs and situation of minority groups. It also takes into account the special role of sport in the case of young people, people with disabilities and people from poorer backgrounds. In addition, it facilitates the integration of immigrants and foreign-born individuals in society.

In the same vein, another option is to employ sporting events to integrate or to develop underprivileged areas or collectives. An illustration of this is the significant impact of the Paralympics Games. The Games motivate people with disabilities and increases awareness about this collective.⁴⁵

The A + D Plan,⁴⁶ promoted by the Spanish government, lists a series of actions undertaken by neighboring countries as a means of social integration. In it we may see that the French government initiated a policy to contain unrest in the 80s (due to disturbances in some underprivileged neighborhoods) through scheduled sporting activities. Nowadays it has become an associative network that uses sport as a means for engaging with underprivileged groups. In Great Britain sports is used to promote the social cohesion of underprivileged ethnic communities and German national sport programs are aimed at integrating foreign-born population. The United Kingdom, through the Kickz program,⁴⁷ uses football to integrate children from 12 to 18 years of age in the most deprived areas. The implementation of this plan brought about immediate results. The crime rate dropped significantly -20% of this fall is attributable to Kickz-. In economic terms, the savings is appreciable given that the social return on investment is 7.35 Pounds per every Pound invested. There is similar evidence in Italy, where a study on twenty Italian regions demonstrates that there is a robust negative association between sport participation and property crime.⁴⁸

Consider that the sport itself is not a generator of positive or negative

2011. Available at www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A7-2011-0385+0+DOC+PDF+V0//ES (Accessed July 2014).

⁴² Contrary to the usual two hours away.

⁴³ A. MUÑOZ, B. DÍAZ, *El deporte autonómico acumula un descenso presupuestario del 72%*, in *Revista Deportistas*, vol. 50, 2013, 8-10.

⁴⁴ European Commission, *White Paper on Sport*, cit., 5.

⁴⁵ J. SOBRINO, *El deporte, sector de actividad económica*, Unión de Editoriales, Madrid, 2013.

⁴⁶ Presidencia del Gobierno y Consejo Superior de Deportes, *Plan Integral para la Actividad Física y el Deporte, Plan A+D*, Madrid, 2010.

⁴⁷ www.sportengland.org/research/benefits-of-sport/social-value-of-sport/case-study-kickz-programme/ (Accessed July 2014).

⁴⁸ R. CARUSO, *Crime and sport participation: Evidence from Italian regions over the period 1997–2003*, in *The Journal of Socio-Economics*, Vol. 40, n. 5, October 2011, 455-463.

values. The values transmitted by sport depend on the use made of it.⁴⁹ Thus, a wrong use of sport and sports events involves the transmission of negative values and can encourage violence and vandalism.⁵⁰ Likewise, the use of sport for obtaining benefits in the educational and social fields should be accompanied by programs and initiatives to the achievement of those objectives.

From an economic point, the positive impact of sport on education and social integration can generate savings for government entities. Boys and girls who exercise regularly get better grades and do more homework than do other students who do not exercise. Sports helps to reduce school absences, since 40% of the children engaged in sports improve performance and are more motivated to go to school.⁵¹ These data could result in a considerable savings in education given that the need for support classes would fall and the number of repeat students would diminish. In terms of integration and social cohesion, integrating the most socially excluded and conflictive through sports would imply a significant savings in public safety, among many things.

2.3 Business

Nowadays, sports undoubtedly constitutes a specific sector of the economy and it is becoming a global economic phenomenon.⁵² However, it is worth pointing out that statistical information about sports is scarce. Thus, it is difficult to quantify its impact. Obtaining information on certain collectives - either offering or demanding sports - is burdensome since it requires a full analysis of the census. Identifying businesses in the sports industry is similarly challenging given that it is impossible to clearly separate and isolate the part of the production or activity of the business that corresponds to sport.⁵³

Public organizations at a European level have taken steps to standardize the economic analysis of sport with initiatives like “The White Paper on Sport” and the development of satellite sports accounts in European countries.

The importance of the economic weight of sports in Europe was first mentioned in a study dating back to 1989⁵⁴ conducted for nine countries at the

⁴⁹ R. PARDO, J.E. DURÁN, *Valores que transmite el deporte espectáculo en relación con el género y los medios de comunicación*, in *Tándem: Didáctica de la Educación Física*, n. 21, 2006, 17-27.

⁵⁰ R. CARUSO, M. DI DOMIZIO, *International hostility and aggressiveness on the soccer pitch: Evidence from European Championships and World Cups for the period 2000–2012*, in *International Area Studies Review*, vol. 16, n. 3, 2013, 262-273; R. CARUSO, M. DI DOMIZIO, *Hooliganism and Demand for Football in Italy: Attendance and Counterviolence Policy Evaluation*, in *German Economic Review*, Marzo, 2014, 1-15.

⁵¹ Observatorio de Estudios del Comportamiento: Sociedad y Consumo de ESADE, *Educación, transformar y mejorar a través del deporte*, Barcelona, 2012.

⁵² See: W. ANDREFF, *Globalization of the sports economy*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, Vol. 4, n. 3, (2008), pp. 13–32.

⁵³ R. PEDROSA, J.A. SALVADOR, *El impacto del deporte en la economía: problemas de medición*, cit., 10.

⁵⁴ H. JONES, *The Economic Impact and Importance of Sport: An European Study*, Consejo de

on request of the European Council.⁵⁵ This paper provided the first estimates on the percentage of GDP represented by sports which ranged from 0.9% in Finland to 1.8% in the Netherlands.

Five years later, in 1994, the Council of Europe promoted a similar initiative.⁵⁶ However, the results differed from those obtained in 1989. They now ranged from 0.6% in Denmark to 3.5% in Switzerland. Later on, in the 2000s, other studies quantified sports sector to GDP for the whole of the European Union.⁵⁷ In 2004, a work funded by the European Commission estimated that sports in the EU represented 1.6% of GDP. Two years later, in 2006, the Austrian Ministry of Sports, through Sports Econ Austria⁵⁸ raised the figure to 3.7% for EU-25 and 4.6% if only the EU-15 was taken into account.

The latter work was the base for the section on the economic dimension in the “White Paper on Sport” that stated “there are no reliable and comparable data on the economic importance of sport” in 2007. From then on, remarkable progress has been made in the effort to quantify the economic weight of sports (see the previous section).

Table 1. Economic weight of sport in Europe

Author(s)	Year	Quantification
Jones	1989	0.9% - 1.8% GPD
Andreff et al.	1994	0.6% - 3.5% GPD
Vocasport	2004	1.6% GPD
Dimitrov et al.	2006	3.7% - 4.6% GPD
European Commission	2012	1.8% GVA

On an international scale, estimates were carried out for the different members of the EU. Noteworthy among them are those listed in Table 3 below for Italy, Belgium, Germany, France, Britain, Spain and Slovenia

Europa, Strasbourg, 1989.

⁵⁵ Belgium, Denmark, Finland, France, Holland, Iceland, Portugal, Germany and the United Kingdom. H. Jones, *The Economic Impact and Importance of Sport: An European Study*, cit., 54.

⁵⁶ W. ANDREFF, J.F. BOURG, B. HALBA & J.F. NYS, *The Economic Impact of Sport in Europe: Financing and Economic Impact*, in *14th Informal Meeting of European Sports Ministers*, Consejo de Europa, 1994.

⁵⁷ VOCASPORT, *Improving employment in the field of sport in Europe through vocational training sector*, 2004. Available at <http://eose.org/wp-content/uploads/2014/03/vocasport-Final-Report-English-Session.pdf> (Accessed July 2014).

⁵⁸ D. DIMITROV, C. HELMENSTEIN, A. KLEISSNER, B. MOSER, J. SCHINDLER, *Die makroökonomischen Effekte des Sports, Europa, Studie im Auftrag des Bundeskanzleramts*, Sektion Sport, Sports Econ Austria Wien, 2006.

Table 3. Economic weight of Sports in European countries

Author (s)	Country	Year	Quantification
Mussino	Italy	1996	2.4% GPD
Taks & Késsene	Belgium	2000	3.7% GPD
Ahlert	Germany	2000	1.4% GPD
Ministry of Health and Sport	France	2007	1.8% GPD
Sport England	Great Britain	2008	1.5% GPD
Lera, Rapún & Aguierre	Spain	2008	2.4% GPD
Bednarik, Kolar & Jurak	Slovenia	2010	1.9% GPD

Source: Benitez and Lacomba (2012)⁵⁹

2.4 Entertainment and Leisure

Changes in the sporting habits of society have broken new ground in other sectors such as tourism. Thus, sports is an interesting possibility to be taken into account when aiming to expand and diversify tourism, imprinting it with a unique character that makes it stand out among other alternatives.⁶⁰ People of high purchasing power are increasingly traveling to amateur events organized for them.⁶¹ Marathons and races/competitions just for fun are a clear illustration of this. So is the fact that people increasingly use their holidays to do their favorite sport - skiing, surfing, golf, etc. - or to attend a sporting event. Travel and accommodation generate significant economic activity.

Another dimension that makes contemporary sport part of entertainment is the show model. Sporting events have always been around but along the years they have increasingly been governed by the laws of the market.⁶² This dimension has become extremely significant. It has reinforced mass consumption and it has made sport prominent in the media.⁶³

Sport is one of the most popular TV genres with the largest audience. Similarly sports papers rank at top positions among the different types of journals.

⁵⁹ For an exhaustive revision on this topic see J. BENÍTEZ & B LACOMBA, *Los avances en la valoración económica del deporte en Europa*, in *Estudios de Economía Aplicada*, vol. 30, n. 2, 2012, 637-654.

⁶⁰ X. MEDINA, R. SÁNCHEZ, *Actividad físico-deportiva, turismo y desarrollo local en España*, in *Pasos Revista de Turismo y Patrimonio Cultural*, vol. 3, n. 1, 2005, 97-107.

⁶¹ J. SOBRINO, *El deporte, sector de actividad económica*, *Unión de Editoriales*, cit., 45.

⁶² N. PUIG, K. HEINEMANN, *El deporte en la perspectiva del año 2000*, in *Papers*, vol. 38, 1991, 123-141. N. PUIG, K. HEINEMANN, *La perspectiva sociológica del deporte*, in M. García, N. Puig y F. Lagardera, *Sociología del Deporte*, Alianza, Madrid, 13-39.

⁶³ M. GARCÍA, *Los españoles y el deporte: prácticas y comportamientos en la última década del siglo XX: Encuesta sobre los hábitos deportivos de los españoles*, Ministerio de Educación, Cultura y Deporte/Consejo Superior de Deportes, Madrid, 2001.

Throughout recent years, the interest for sports - or anything sports-related - has been on the rise. This greater interest has also given more importance to sporting events proliferating all over cities and towns. Thus, the economic implications of these events have grown and so has the need to measure their impact on host cities.

2.5 Sports Volunteering

The work of volunteers is an important part of sports systems that contributes to their sustenance and progress. Thus a great deal of its organizational structure is sustained by the voluntary work present in most sports clubs, federations and organizing committees at sports competitions as well as in teaching, administration and the logistics of the sport.⁶⁴

The European Council of Education, Culture and Youth promote volunteering in sport and consider its social and educational functions. The Declaration of Nice⁶⁵ and the White Paper on Sport⁶⁶ reflect this.

The economic value or weight of volunteer work represents a savings for the sports system. A study carried out in Northern Ireland⁶⁷ estimated that the economic value of the voluntary sports sector reached 106 million Pounds. This equals 17% of sports-related economic activity. This study explains how a tool developed by the University of Ulster quantified the economic value of volunteer sports activities. The results showed that every Pound invested in training volunteers rendered a return of 5.38 Pounds.

Other studies,⁶⁸ conducted in England and New Zealand, have allowed us to analyze the economic impact of volunteering in sport activities. In the case of England, in 2010 the estimated economic value of volunteering in sport was nearly two billion Pounds. In New Zealand, the economic contribution of volunteers in the sports industry for the period 2004–2009 ranged between \$ 704.3 million (NZ) and 728 million (NZ). Using the replacement cost methodology, an economic estimate was carried out for volunteering at the Olympic Games in Sydney. According to this, the return on every dollar invested in volunteers was roughly 21.52 Australian Dollars.⁶⁹

⁶⁴ J. RIERA, *Dirección del voluntariado en las organizaciones deportivas*, in *Revista de psicología general y aplicada*, vol. 48, n. 1, 1995, 171-183.

⁶⁵ European Commission, *Declaración de Niza sobre el deporte*, Bruselas, 2000.

⁶⁶ European Commission, *White Paper on Sport*, cit., 5.

⁶⁷ Volunter Now, *The Impact of Volunteering in Sport in Northern Ireland*, 2011. Available at www.volunteernow.co.uk/fs/doc/FinalImpactofVolunteeringinSport.pdf (Accessed July 2014).

⁶⁸ University of Ulster, *Economic impact report for volunteers of the 2012 Abu Dhabi F1 Gran Prix*, 2012. Available at www.fia.com/sites/default/files/basicpage/file/ATC%20United%20Arab%20Emirates%20Volunteers_0.pdf (Accessed July 2014).

⁶⁹ L. CHALIP, *Volunteers and the organization of the Olympic Games: Economic and formative aspects*, in *Symposium Volunteers, Global Society and the Olympic Movement*, 24-26/11/1999, Lausanne. Available at <http://olympicstudies.uab.es/volunteers/chapil.html> (Accessed July 2014).

2.6 *Research, Development and Innovation*

The field of physical activity and sport is among the sectors with the highest innovation intensity and consumer markets. This alone means that it takes half the time required for an innovation to reach the market. Elite or professional sport speeds up innovation and development in the sport given that consumers are willing to pay more for products that improve performance and/or are more secure and comfortable. Similarly, major sports facilities are subject to massive and diversified use and are in constant need of developing material, technology and innovation management systems.

Both domestically and internationally different companies and organizations commit to research and innovation in the sports industry, an industry that currently constitutes a very important economic and employment sector. The European Platform for Sport Innovation⁷⁰ (EPSI) seeks to achieve a more favorable environment for innovation for the European sports industry. Thus, it aims to stimulate technological innovation and the creation of business with innovative technology.

Another aspect to be pointed out is the application of new technologies to promote sports. Access to information in real time regardless of location is particularly gaining relevance.

For example, several applications gather information on the practice of disciplines, such as hiking or biking or popular races, snow forecasts for skiing or information on tides for surfing. Moreover, some applications offer the chance to do guided exercise (yoga, pilates, or fitness). Some of the most popular are Micoach (Adidas),⁷¹ VirtualGym⁷² or PocketYoga.⁷³ Applications like Endomondo⁷⁴ or Runtastic⁷⁵ specialize in running, cycling and hiking. They help track and measure the activity performed by the athlete and make it possible to share this information on social networks.

Other similar tools are designed to organize sports activities at an amateur level as in the case of Yesweplay⁷⁶ or DoLeague⁷⁷ which facilitate the organization of a game or activity. An additional interesting option is the app Watch!⁷⁸ that locates facilities broadcasting a sporting event anywhere around the world.

Finally, some social media is especially designed for athletes. Some is dedicated to a specific sport, like RetosPadel,⁷⁹ or multiple modalities, like Finixer⁸⁰

⁷⁰ See: www.innosport.eu/es/page.asp?id=1796992 (Accessed July 2014).

⁷¹ See: <https://micoach.adidas.com/es/> (Accessed July 2014).

⁷² See: <https://virtuagym.com/> (Accessed July 2014).

⁷³ See: www.pocketyoga.com/Apps/PocketYoga (Accessed July 2014).

⁷⁴ See: www.endomondo.com/ (accessed July 2014).

⁷⁵ See: www.runtastic.com/es/apps/roadbike (accessed July 2014).

⁷⁶ See: www.yesweplay.com/ (accessed July 2014).

⁷⁷ See: www.doleague.com/ (accessed July 2014).

⁷⁸ See: www.wewatchthethematch.com/ (accessed July 2014).

⁷⁹ See: www.retospadel.com/ (accessed July 2014).

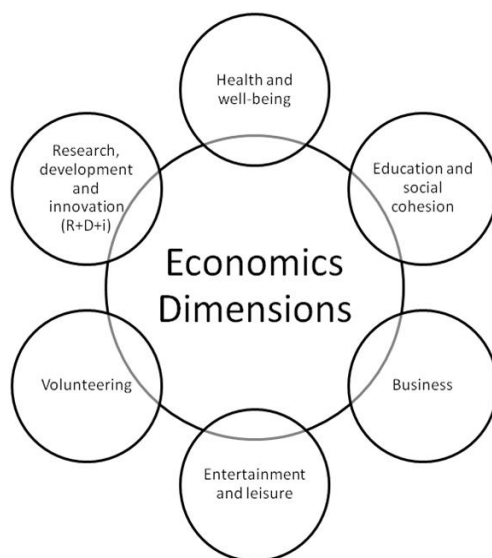
⁸⁰ See: www.finixer.com/ (accessed July 2014).

or Amateur.⁸¹ Social networks have even been designed to put sponsors in touch with high-level athletes. Such is the case of 2Sponsors⁸² for athletes and artists or Rayleague⁸³ exclusively for footballers.

3. *Strategic planning of the economic dimension of sports*

The group of components of the economic dimension of sport has become a tool to guide the strategic economic planning process of sport. It addresses the elements to be considered in this type of analysis. Thus every economic dimension can be transformed into a policy area (if applicable) for which specific strategic guidelines must be developed.

Figure1. Dimensions defining strategic guidelines



The strategic planning of the economic dimension of sport (including the aforementioned components) should be considered fundamental to the sustainability of the sport system. This concept involves combining the necessary technical aspects of sports with some economic and financial requirements that ensure medium to long term survival.

It then follows to state that the sustainability of the sports system is inherent to designing, planning and implementing of the strategic plan. The extent to which sustainability is present ensures other aspects like:

⁸¹ See: <http://amatteur.com/> (accessed July 2014).

⁸² See: www.2sponsors.com/ (accessed July 2014).

⁸³ See: <http://es.rayleague.com/> (accessed July 2014).

- Generation of social and economic wealth
- Savings in health, education and security
- Rationalization of public spending
- Efficiency and the good performance of sports facilities
- Realization of sport activities bearing an economic and social impact
- Synergies with other economic sectors.

4. Conclusions

Works in the literature, collected for each of the individual components, allow us to identify how these components affect the economy. Depending on the desired effect on the economy, specific lines of action should focus on one or the other component. Table 4 shows that generated effects fall into three categories: public and private saving; economic and financial flow; and innovation.

Table 4. Components of the economic dimension of Sports: effects on the economy

Feature	Effects on the economy
Health and well-being	Public savings
	Private savings
	Improved productivity in business
Education and social cohesion	Public savings
Business	Real flow of goods and factors
	Financial flow
Entertainment and leisure	Real flow of goods and services
	Financial flow
Volunteering	Public savings
	Real flow of services
Research, Development and innovation (R+D+i)	Innovation

The components of health and welfare, education and social cohesion and volunteering in sport may generate savings at a public and/or private level. Research in this area shows that the savings is real and significant, although its quantification must still be improved.

The business component throughout the various economic sectors that are directly or indirectly associated to sport and the economic activity generated by tourism and sports events produce economic and financial flow. In this sense the limitations for measuring the economic importance of sport are clear but it is worth pointing out that Institutions have taken steps and committed to moving forward and improving the factual basis of sport.

The sports volunteering component is highly regarded both in terms of training and assessing the weight of volunteering on sports. This is understandable given that volunteers help develop systems and sporting events. Finally, research, development and innovation is a key component. Without it, this paper would be incapable of discussing the progress of economic studies on the quantification of sport.

Clearly the economic aspect of progress in strategic planning of sport must be taken into account/considered/regarded. Economic resources are currently increasingly scarce when it primarily comes down to public institutions. The sustainability of the system should be considered. Economic criteria should attempt to rationalize financing and the use of resources but above all efficiency must be the priority.

The components presented in this paper are transformed into a tool to guide the strategic approach to sport and the features that need to be addressed to develop policy areas. Progress along this line may allow for/give way to an in-depth study of the economic aspect of sport planning. Most lines of action addressing strategic planning often neglected this.

References

- American Heart Association, *Get Moving: Easy tips to get active!*, 2013.
- Analistas Económicos de Andalucía, *Deporte y Economía: Una cuantificación de la demanda deportiva en Andalucía*, in Analistas Económicos de Andalucía, Málaga, 2002, 175-219.
- W. ANDREFF, *Globalization of the sports economy*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, Vol. 4, n. 3, (2008), pp. 13–32.
- W. ANDREFF, J.F. BOURG, B. HALBA & J.F. NYS, *The Economic Impact of Sport in Europe: Financing and Economic Impact*, in 14th Informal Meeting of European Sports Ministers, Consejo de Europa, 1994.
- F. ANTÓN, E. CORRECHER, S. GONZÁLEZ, *¿La realización de ejercicio sistemático reduce el gasto sanitario en atención primaria?*, in *Fml*, vol. 17, n. 32, 2013, 1-6.
- D.N. ARDOY, J.M. FERNÁNDEZ-RODRÍGUEZ, D. JIMÉNEZ-PAVÓN, R. CASTILLO, J.R. RUIZ, F.B. ORTEGA, *A physical education trial improves adolescents' cognitive performance and academic achievement: the EDUFIT study*, in *Scandinavian Journal of Medicine & Science in Sports*, vol. 24, n. 1, 2013, 52-61.
- A. CAPDEVILA, *El rendimiento académico de adolescentes de 2º ciclo de ESO: Diferencias entre deportistas y no deportistas*, Doctoral Thesis, Universitat Jaume I, 2013.
- R. CARUSO, *Crime and sport participation: Evidence from Italian regions over the period 1997–2003*, in *The Journal of Socio-Economics*, Vol. 40, n. 5, October 2011, Pages 455-463.
- R. CARUSO, M. DI DOMIZIO, *International hostility and aggressiveness on the soccer pitch: Evidence from European Championships and World Cups for the period 2000–2012*, in *International Area Studies Review*, vol. 16, n. 3, 2013, 262-273.
- R. CARUSO, M. DI DOMIZIO, *Hooliganism and Demand for Football in Italy: Attendance and Counterviolence Policy Evaluation*, in *German Economic Review*, forthcoming.
- M.J. CASTILLO, *Ejercicio para (no) envejecer corriendo*, in *II Congreso Internacional de Actividad Física Deportiva para Mayores*, 1-3 March 2014, Málaga.
- Centers for Disease Control and Prevention, *State Indicator Report on Physical Activity*, 2010.
- L. CHALIP, *Volunteers and the organization of the Olympic Games: Economic and formative aspects*, en Symposium Volunteers, Global Society and the Olympic Movement, 24-26 November 1999, Lausanne. Available online at <http://olympicstudies.uab.es/volunteers/chalip.html> (accessed July 2014).
- H. DAVAKOS, *An integral part of strategic planning for sport organisations: Training employees*, in *International Journal of Sport Management and Marketing*, vol. 1, n. 4, 2006, 390-399.
- M. DE ANTONIO, *Problemática multifactorial del absentismo laboral, el presentismo y la procrastinación en las estructuras en que se desenvuelve el trabajador*, in *Medicina y Seguridad del Trabajo*, vol. 57, n.223, 111-120.
- D. DIMITROV, C. HELMENSTEIN, A. KLEISSNER, B. MOSER, J. SCHINDLER, *Die makroökonomischen Effekte des Sports, Europa, Studie im Auftrag des Bundeskanzleramts*, Sektion Sport, Sports Econ Austria Wien, 2006.
- M.F. DOLLARD, D.Y. NESER, *Worker health is good for the economy: Union density and psychosocial safety climate as determinants of country differences in worker health and productivity in 31 European countries*, in *Social Science and Medicine*, vol. 92, 2013, 114-123.

- B. DONOHUE, A. MILLER, L. CRAMMER, C. CROSS, T. COVASSIN, *A Standardized Method of Assessing Sport Specific Problems in the Relationships of Athletes with Their Coaches, Teammates, Family, and Peers*, in *Journal of Sport Behavior*, vol. 30, n. 4, 2007, 375
- P. DOWNWARD, S. RASCIUTE, *Does sport make you happy? An analysis of the well-being derived from sports participation*, in *International Review of Applied Economics*, vol. 25, n. 3, 2011, 331-348.
- A. ELLING, I. VAN HILVOORDE, R. VAN DEN DOOL, *Creating or awakening national pride through sporting success: A longitudinal study on macro effects in the Netherlands*, in *International Review for the Sociology of Sport*, vol. 49, n. 2, 2014, 129-151
- EU Working Group "Sport & Health", *EU Physical Activity Guidelines*, Brussels, 2008. Available online at http://ec.europa.eu/sport/library/policy_documents/eu-physical-activity-guidelines-2008_en.pdf (accessed July 2014).
- European Commission, *Nice Declaration on Sport*, Brussels, 2000.
- European Commission, *White Paper on Sport*, COM(2007),391. Brussels, 2007.
- European Commission, *Communication from the commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Developing the European dimension in sport*, COM (2011), 12. Brussels, 2011.
- European Commission, *Report on the European dimension in sport*, 2011/2087 (INI), Brussels, 2011.
- European Commission, *Work Plan for Sport 2011-2014*, Official Journal of the European Union, C162. Bruselas, 2011.
- R. FERNÁNDEZ, *El presentismo laboral. Una amenaza silenciosa*, in *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, vol. 83, 2011, 34-39.
- M. GARCÍA, *Los españoles y el deporte: prácticas y comportamientos en la última década del siglo XX: Encuesta sobre los hábitos deportivos de los españoles*, Ministerio de Educación, Cultura y Deporte/Consejo Superior de Deportes, Madrid, 2001.
- C. GÓMEZ, *Deporte y exclusión social. Límites y condiciones*, in *Senderi educación en valores*, 2009. Available online at www.senderi.org/index.php?option=com_content&view=article&id=106693%3Aesport-i-exclusio-social-limits-i-condicions&catid=48&Itemid=128%E2%99%3Dca&lang=es (accessed July 2014).
- G. KAVETSOS, S. SZYMANSKI, *National well-being and international sports events*, in *Journal of Economic Psychology*, vol. 31, 2010, 158-171
- M. LLORET, J.M. PONS, *El impacto de la práctica deportiva en el gasto sanitario*, 2006. Available online at www.eurored-deporte.net/gestor/documentos/estudio_impacto_economico_2.pdf (accessed July 2014).
- D. MCFADDEN, *Human capital accumulation and depreciation*, in *Review of Agricultural Economics*, vol. 30, n. 3, 2008, 379-385.
- R. MARTÍNEZ, C. VALLEJO, E. DE ANDRÉS, Á. MARTÍN, L. SÁNCHEZ, L. MARTÍNEZ, *Absentismo laboral: el colesterol de la empresa*, in *Observatorio EFR*, 2009. Available online at www.cincodias.com/5diasmedia/cincodias/media/200905/26/economia/20090526cdscdseco_6_Pes_PDF.pdf (accessed July 2014).
- D. MARTÍNEZ, *Planificación Deportiva Municipal*, in *Revista Internacional de Medicina y Ciencias de la Actividad Física y el Deporte*, vol. 4, n.16, 2004, 243-375.

- E. MARTÍNEZ-LÓPEZ, J.F. SILDARRIAGA-FRANCO, *Inactividad física y absentismo en el ámbito laboral*, in *Revista Salud Pública*, vol. 10, n. 2, 2008.
- X. MEDINA, R. SÁNCHEZ, *Actividad físico-deportiva, turismo y desarrollo local en España*, in *Pasos Revista de Turismo y Patrimonio Cultural*, vol. 3, n. 1, 2005, 97-107.
- A. MUÑOZ, B. DÍAZ, *El deporte autonómico acumula un descenso presupuestario del 72%*, in *Revista Deportistas*, vol. 50, 2013, 8-10.
- Observatorio de Estudios del Comportamiento: Sociedad y Consumo de ESADE, *Educación, transformar y mejorar a través del deporte*, Barcelona, 2012.
- Observatorio de Salud de la Infancia y la Adolescencia, *La actividad física mejora el aprendizaje y el rendimiento escolar –VII cuaderno–*, 2013. Available online at www.infocop.es/view_article.asp?id=4577 (accessed July de 2014).
- R. PARDO, J.E. DURÁN, *Valores que transmite el deporte espectáculo en relación con el género y los medios de comunicación*, in *Tándem: Didáctica de la Educación Física*, n. 21, 2006, 17-27.
- F. PARIS, *La Planificación Estratégica en las Organizaciones Deportivas*, Editorial Paidotribo, Badalona, 2007, 33-59.
- T. PAWLOSKI, P. DOWNWARD, S. RASCIUTE, *Does national pride from international sporting success contribute to well-being? An international investigation*, in *Sport Management Review*, vol. 17, n. 2, 2014, 121-132.
- P. PAZ, *Presentismo laboral. ¿Cómo enfrentarlo?*, en HSEC Magazine, 2013. Available online at www.emb.cl/hsec/articulo.mvc?xid=264&edi=12&xit=presentismo-laboral-como-enfrentarlo (accessed July de 2014).
- R. PEDROSA, J.A. SALVADOR, *El impacto del deporte en la economía: Problemas de medición*, in *Revista Asturiana de Economía*, 26, 2003, 61-80.
- Presidencia del Gobierno y Consejo Superior de Deportes, *Plan Integral para la Actividad Física y el Deporte, Plan A+D*, Madrid, 2010.
- K.L. PROPER, S.G. VAN DEN HEUVEL, E.M. DE VROOME, V.H. HILDRBRANDT, A.J. VAN DER BEEK, *Dose-response relation between physical activity and sick leave*, in *British Journal of Sports Medicine*, vol. 40, n. 2, 2006, 173-178.
- N. PUIG, K. HEINEMANN, *El deporte en la perspectiva del año 2000*, in *Papers*, vol. 38, 1991, 123-141.
- N. PUIG, K. HEINEMANN, *La perspectiva sociológica del deporte*, in M. García, N. Puig y F. Lagardera (Eds.), *Sociología del Deporte*, Alianza, Madrid, 13-39.
- J. RIERA, *Dirección del voluntariado en las organizaciones deportivas*, in *Revista de psicología general y aplicada*, vol. 48, n. 1, 1995, 171-183.
- J.R. RUIZ, M. JOYNER, A.LUCIA, *Prolonged intense exercise does not lead to cardiac damage*, in *The Journal of Physiology*, vol. 591, n. 20, 493-495.
- P. SCHRIPPE, L.BACK, A.D. WEISE, J.L. KOVALESKI, *Strategic planning: SWOT Analysis and BCG Matrix in a wellness and fitness sport center*, in *Espacios*, vol. 34, n. 5, 2013. Available online at www.revistaespacios.com/a13v34n05/13340516.html (accessed July 2014).
- R.J. SHEPHARD, *Worksite health promotion and the older worker*, in *International Journal of Industrial Ergonomics*, vol. 25, n. 5, 2000, 465-475.
- A. SINHG, *Physical activity, school performance may be linked*, in *Archives of Pediatrics & Adolescent Medicine*, 2012. Available online at www.sciencedaily.com/releases/2012/01/120102180846.htm (accessed July 2014).

- J. SOBRINO, *El deporte, sector de actividad económica*, Unión de Editoriales, Madrid, 2013.
- B. TURUELO, *Dos herramientas para la mejora de la gestión de las entidades deportivas municipales: La planificación estratégica y la gestión de la calidad de los servicios (I)*, in *Apuntes: educación física y deportes*, 46, 1996, 103-112.
- University of Ulster, Economic impact report for volunteers of the 2012 Abu Dhabi F1 Gran Prix, 2012. Available online at www.fia.com/sites/default/files/basicpage/file/ATC%20United%20Arab%20Emirates%20Volunteers_0.pdf (accessed July 2014).
- R. J. VALLERANDA, G. A. MAGEAUC, A. J. ELLIOT, A. DUMAIS, M. DEMERSD, F. ROUSSEAU, *Passion and performance attainment in sport*, in *Psychology of Sport and Exercise*, vol. 9, 2008, 373-392.
- R. VAST, R. YOUNG, P. THOMAS, *Emotions in sport: Perceived effects on attention, concentration, and Performance*, in *Australian Psychologist*, vol. 45, n. 2, 2010, 132-140.
- VOCASPORT, *Improving employment in the field of sport in Europe through vocational training sector*, 2004. Available online at <http://eose.org/wp-content/uploads/2014/03/vocasport-Final-Report-English-Version.pdf> (accessed July 2014).
- VOLUNTEER NOW, *The Impact of Volunteering in Sport in Northern Ireland*, 2011. Available online at www.volunteernow.co.uk/fs/doc/FinalImpactofVolunteeringinSport.pdf (accessed July 2014).
- WHO, *Draft comprehensive global monitoring framework and targets for the prevention and control of noncommunicable diseases*. 66^a Sixty-Sixth World Health Assembly, World Health Organization, Geneva, 2013.

NOTE A SENTENZA

Corte di Giustizia Federale, II sezione – Decisione sul ricorso presentato dal FC Sudtirol Srl

**NOTA A DECISIONE DEL 10 LUGLIO 2014
CORTE DI GIUSTIZIA FEDERALE
FEDERAZIONE ITALIANA GIUOCO CALCIO
II SEZIONE
SUL RICORSO PRESENTATO DAL FC SUDTIROL SRL***

di *Nicola Siggillino***

Sommario: 1. Introduzione – 2. Fattispecie – 3. Commento – 4. Conclusione

1. La decisione della Corte di Giustizia Federale con la quale vengono confermate le sanzioni decretate¹ dalla Commissione Disciplinare Nazionale per il Fussballclub Sudtirol S.r.l. (per brevità Sudtirol) e per il dirigente Luca Piazzì offre lo spunto per importanti riflessioni in considerazione della novità della materia trattata.

Il principio espresso dalla sopra indicata decisione ha infatti un' ampia portata innovativa poiché condanna un comportamento che non solo è avvenuto fuori dal campo di gioco, ma che si è altresì articolato in campo virtuale, ovvero sulle pagine di un social network.

Il dirigente della squadra altoatesina e lo stesso club sono stati sanzionati per la violazione dell' Art. 1 co. 1 e dell' Art. 5 co. 1 del Codice di Giustizia Sportiva dopo il deferimento da parte del Procuratore Federale alla Commissione Disciplinare Nazionale (d' ora in avanti CDN) per le frasi apparse sul profilo Facebook dello stesso dirigente nel post-partita di Pro Vercelli – Sudtirol del 7.06.2014.

Le dichiarazioni del sig. Luca Piazzì sono state considerate contrarie ai principi di correttezza, lealtà e probità espressi dall' Art. 1 nonché in violazione dell' Art. 5, secondo il quale «*ai soggetti dell' ordinamento federale è fatto divieto di esprimere*

* La decisione è stata emessa sul ricorso presentato dal FC Sudtirol s.r.l., che risponde a titolo di responsabilità diretta per le dichiarazioni del proprio dirigente Luca Piazzì. Decisione emessa dalla II sezione della Corte di Giustizia Federale della FIGC presieduta dal Prof. Avv. Piero Sandulli e da Avv. Lorenzo Attolico, Dott. Carmelo Renato Calderone, Dott. Luigi Impeciati, Avv. Cesare Persichelli – Componenti; Dott. Carlo Bravi - Rappresentante A.I.A.; Dott. Antonio Metitieri – Segretario.

** Studio legale CMM & Associati. E-mail nicolasiggillino@gmail.com.

¹ Ammenda di euro duemila nei confronti della società e dell' inibizione a svolgere ogni attività in seno alla FIGC, a ricoprire cariche federali e a rappresentare società in ambito federale per mesi uno nei confronti del dirigente inflitte a seguito del deferimento del procuratore federale per violazione degli Artt. 1, co. 1 e 5, comma 1 c.g.s.

pubblicamente giudizi o rilievi lesivi della reputazione di persone, di società o di organismi operanti nell'ambito del CONI, della FIGC, dell'UEFA o della FIFA».

Il comma 4 del sopracitato art. 5 definisce pubblica quella dichiarazione che è *«resa in pubblico ovvero quando per i destinatari, il mezzo o le modalità della comunicazione è destinata ad essere conosciuta o può essere conosciuta da più persone».*

2. Nel caso di specie la FC Sudtirolo il giorno 7.06.2014 giocava il ritorno della finale playoff di Lega Pro contro la Pro Vercelli dopo aver perso la gara di andata con il risultato di 1 a 0.

La gara si concludeva con il risultato di 1 a 1 sancendo il passaggio del turno della squadra piemontese e nel post-partita il dirigente della squadra tirolese Luca Piazzi esprimeva tutto il proprio malcontento con un post sul proprio profilo Facebook.

Le dichiarazioni venivano riportate il giorno seguente da un articolo sul sito www.tuttolegapro.com.²

La Procura Federale deferiva così alla Commissione Disciplinare nazionale il sig. Luca Piazzi per aver espresso pubblicamente considerazioni relative alla gara che, a valutazione del Requirente, integravano palese offesa e denigrazione sia verso lo stesso direttore di gara sia dell'Associazione italiana arbitri (per brevità AIA), mettendo altresì in dubbio la regolarità dello svolgimento del campionato di pertinenza.

La società allo stesso tempo veniva deferita a titolo di responsabilità diretta ex Artt. 4 co.1 e 5 co. 2 c.g.s.

Il reclamante, avverso il deferimento, si difendeva affermando che le dichiarazioni formulate non erano quelle riportate sull'articolo dal giornalista, che non contenevano alcuna espressione offensiva nei confronti dell'arbitro né dell'AIA e che non potevano considerarsi pubbliche poiché avevano come esclusivi destinatari gli «amici» del sig. Piazzi presenti sul social network.³

Venivano pertanto esaminate dalla Commissione Disciplinare, ai fini della decisione del caso, solamente le dichiarazioni riconosciute dal Piazzi nella memoria difensiva presentata, e non quelle apparse il giorno seguente la partita sul sito internet www.tuttolegapro.com.

A parere della CDN in ogni caso tali dichiarazioni erano da considerarsi lesive nei confronti della Federazione poiché non potevano essere decontestualizzate e lette senza compiere un preciso riferimento alla gara appena disputata, avendo altresì piena rilevanza pubblica.

Il Piazzi e il club venivano così sanzionati dalla competente Commissione Disciplinare per i fatti in esame e avverso tale decisione veniva proposto ricorso alla Corte di

² Il sito www.tuttolegapro.com riportava la seguente dichiarazione: *«È stata una maialata clamorosa e premeditata. Questo arbitro ha già diretto la Pro Vercelli a Savona, sapevo da martedì che non saremmo passati...».*

³ Il dirigente nella memoria prodotta alla CDN ammetteva di aver pubblicato sul social network la seguente dichiarazione *«oggi si è capito perché il Sudtirolo non potrà mai vincere uno spareggio. Che maialata clamorosa e premeditata che ci hanno fatto!!! Che tristezza infinita...».*

Giustizia Federale la quale confermava le sanzioni di euro duemila per la società e di mesi uno di inibizione per il dirigente, poiché *«l'espressione postata viola, senza che possa aversi qualsiasi dubbio, sia la disposizione di cui all'Art. 1, comma 1 – che sconta le sanzioni di cui al successivo comma 6 – sia quella di cui all'Art. 5, comma 1 del Codice di giustizia sportiva»*.

In particolare la predetta Corte, esaminava il ricorso presentato nonché il contenuto del post scritto dal dirigente alto atesino e formulava la propria decisione di conferma delle sanzioni in virtù di una duplice considerazione: in primo luogo le espressioni utilizzate venivano considerate gravemente lesive dell'onore e del prestigio degli organi federali (nonostante non venissero espressamente richiamati) poiché l'interpretazione alla quale si prestavano evidenziava una denuncia dell'azione federale volutamente preordinata al fine di nuocere gli interessi di una squadra; in secondo luogo perché il contenuto del post veniva considerato di pubblico dominio ex Art. 5 co. 4 c.g.s. a nulla rilevando che fosse visualizzabile solo dagli «amici» del Piazzi.

3. Nel merito delle considerazioni formulate dalla Corte non si può contravvenire al dato fattuale che le dichiarazioni in oggetto, per mera consecutio temporale, siano riferite alla gara poco prima disputata.

Detto ciò, appare allo stesso modo non dubitabile che le espressioni utilizzate siano state formulate in modo tale da ledere l'onore e il prestigio degli organi federali, volendo insinuare il dubbio che ci sia una metodologica programmazione delle azioni poste in essere dalla federazione con fini del tutto antisportivi.

Appare pertanto chiaro che tali dichiarazioni esulino dal legittimo diritto di critica e dissenso sfociando invece in espressioni totalmente contrarie ai principi di lealtà, correttezza e probità indicati dall'art. 1 c.g.s.

Alla luce di tali argomentazioni, la portata innovativa di tale decisione non è rintracciabile nelle valutazioni di merito in ordine al contenuto delle dichiarazioni postate dal Piazzi, bensì nell'aver analizzato per la prima volta all'interno della FIGC i riflessi delle dichiarazioni espresse a mezzo social network sul disposto dell'Art. 5 co. 4 del c.g.s.

Ciò che più rileva, in altri termini, è la considerazione quale mezzo di comunicazione che la Corte attribuisce ai social networks.

Ai fini di tale convincimento la Corte ha infatti valutato come il post del Piazzi sia stato sicuramente visualizzato da almeno 110 persone⁴ (tante quanti gli apprezzamenti che ha ricevuto con il clic dei singoli utenti sul tasto «like») rendendo pertanto evidente che non ci si trovasse di fronte a mere confidenze.

Affinché potesse essere considerata come una privata confidenza e non come dichiarazione pubblica, il mezzo più opportuno per condividere il proprio pensiero in via digitale sarebbe stato, infatti, sicuramente l'utilizzo dei messaggi di posta privata (strumento messo a disposizione da ciascuno dei social networks più popolari come twitter o lo stesso facebook) anziché un post sulla propria bacheca.

⁴ Così come fatto presente in sede di Commissione Disciplinare Nazionale.

Sotto il profilo soggettivo è altresì vero che per chi posta in rete un contenuto non è dubitabile la volontà di rendere partecipe dello stesso una moltitudine di persone, la cosiddetta comunità virtuale, e che se così non fosse, si sarebbe di certo ricorso ad altri mezzi di comunicazione più riservati.

La Corte ha da ultimo rilevato la totale equivalenza tra le dichiarazioni che sono immediatamente conoscibili e quelle che invece, per mezzo o destinatari, sono destinate ad essere conoscibili in tempi diversi, quali le dichiarazioni a carattere virtuale.

Tali motivazioni fanno sì che la fattispecie configuri pienamente il comma 4 dell'Art. 5 secondo il quale la dichiarazione è pubblica anche quando, per i destinatari, il mezzo o per le modalità della comunicazione, la stessa è destinata ad essere conosciuta da più persone.

Le ragioni poste a fondamento della decisione da parte della Corte sono pertanto pienamente condivisibili per una triplice serie di argomentazioni.

In primo luogo non è un dato determinante che le dichiarazioni a mezzo social network possano essere conosciute solo dai cosiddetti «amici» o «followers» che dir si voglia, poiché, qualora il soggetto gestore del profilo o della pagina non abbia provveduto ad impostare delle limitazioni per tutelare la propria privacy, la pagina contenente le dichiarazioni incriminate, per gli utenti registrati, è del tutto analoga a quella di un sito web.

In secondo luogo, anche volendo ammettere che il gestore del profilo abbia prudentemente impostato la propria privacy con il massimo grado di tutela, le dichiarazioni riportate rimangono in ogni caso percepibili da una pluralità di persone, tanto più se all'interno di una piattaforma virtuale, tali da integrare così il requisito di cui all'Art. 5 co.4 c.g.s.

In terzo luogo la decisione della Corte è in perfetta sintonia con la più recente giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione (Cass. Pen. Sez. I 16.04.2014 n. 16712), secondo la quale si integra il reato di diffamazione anche a mezzo social network, allorché, sotto il «*profilo soggettivo vi sia la consapevolezza di pronunciare una frase lesiva dell'altrui reputazione e la volontà che la frase venga a conoscenza di più persone (anche soltanto due)*».

Non è inoltre rilevante che il destinatario delle offese non compaia per nome nel post incriminato purché «*il soggetto la cui reputazione è lesa sia individuabile da un numero limitato di persone indipendentemente dall'indicazione nominativa*».

In altre federazioni sportive si sono già verificati casi analoghi di sanzioni scaturenti da dichiarazioni a mezzo social network considerate lesive.⁵ Già nel 2012 infatti, la Commissione Disciplinare Nazionale della Federazione Italiana Ciclismo⁶ ha sanzionato una società a causa di alcune dichiarazioni ritenute gravemente offensive nonché lesive della dignità e onorabilità di un tesserato. Stesso dicasi per la

⁵ Sul punto si veda L. MUSUMARRA, *Violazione del codice di comportamento sportivo nell'uso dei social network*, in www.personaedanno.it.

⁶ Decisione della Commissione Disciplinare Nazionale della Federazione Italiana Ciclismo n. 8/2012, Comunicato n. 6 del 30 ottobre 2012.

Federazione Italiana Pallavolo, i cui organi giudicanti hanno deciso per la sanzione dell'ammonizione di un'atleta che aveva condiviso il contenuto del messaggio diffuso tramite Facebook da un'altra persona, ex tesserata, contenente gravi accuse di parzialità e malafede rivolte a due tesserati arbitri.⁷

Come per le Federazioni nostrane, anche nel resto del mondo è stato necessario porsi il problema di come affrontare casi in cui ci fosse un utilizzo improprio dei social networks da parte dei soggetti tesserati.

Hanno fatto scalpore i casi in cui (anche se senza passare per organi giudicanti) alcuni atleti partecipanti alle Olimpiadi di Londra 2012 sono stati allontanati dalla compagine del proprio paese ed esclusi dalla competizione olimpica; su tutti si ricordano il caso del calciatore svizzero del Palermo Morganella e dell'atleta greca Paraskevi Papahristou.⁸

Più clamore, per la fama dei personaggi in questione, ha riscosso la decisione della Commissione Etica della Federazione calcistica francese, la quale ha punito con due giornate di squalifica il calciatore Joey Barton (allora militante nell'Olimpique Marsiglia) per le frasi, gravemente offensive nei confronti del difensore del Paris Saint Germain Thiago Silva, postate sul social network Twitter.⁹

4. Poiché tale decisione ha rilevanza sia nel contesto giuridico che in quello sociale, è opportuno analizzare le ripercussioni che avrà in entrambi gli ambiti.

Per quanto riguarda il contesto giuridico, con questa decisione si è sancito un precedente che, alla luce della continua connessione al mondo digitale e la propensione alla condivisione in «rete» di ogni accadimento quotidiano, sarà necessariamente richiamato con un'alta frequenza nell'immediato futuro.

Infatti, nel decidere di far proprio il sopra indicato principio della Suprema Corte in tema di diffamazione, si è giunti ad equiparare, anche in campo sportivo, l'utilizzo dei social networks all'utilizzo di qualunque altro mezzo di comunicazione.

Con ogni probabilità, nelle future ed analoghe questioni poste al vaglio degli Organi Giudicanti, questi si limiteranno ad una verifica della lesività delle espressioni oggetto del procedimento.

In merito invece alle ripercussioni che tale decisione avrà nel contesto sociale è doveroso ricordare una serie di dati molto significativi.

In primo luogo quasi la totalità delle persone al di sotto dei 40 anni è registrato presso almeno un social network.

In secondo luogo il mondo dello sport, ai fini mediatici, di sponsorizzazione e comunque per puro intrattenimento, utilizza ormai in modo preponderante il mondo virtuale.

⁷ Commissione Giudicante Nazionale della Federazione Italiana Pallavolo - Decisione del 29 febbraio 2012, Comunicato n. 30 dell'8 marzo 2012.

⁸ I due sono stati allontanati dalle rispettive squadre nazionali perché hanno condiviso sul proprio profilo personale di un social network delle dichiarazioni ritenute di stampo razziale e che pertanto dovevano essere necessariamente sanzionate.

⁹ La punizione al calciatore «per commento inappropriato» è stata inflitta dalla commissione etica della federazione calcistica francese.

In terzo luogo, gli sportivi, ormai diventate icone del mondo dello spettacolo, sono la compagine di utenti più attiva sui vari social, generando così un meccanismo di emulazione in tutto il loro seguito (virtuale).

Senza tali considerazioni non si avrebbe un visione completa della cornice in cui la decisione in commento deve essere annoverata.

Per l'assoluta preponderanza dei mezzi di comunicazione digitale a fronte di quelli più classici è doveroso pensare che le ripercussioni nel contesto sociale saranno probabilmente più rilevanti di quelle giuridiche.

Alla luce del sopracitato precedente, infatti, ogni soggetto tesserato dovrà perdere l'abitudine (comune a molti) di servirsi della propria pagina virtuale senza pensare alle conseguenze delle espressioni ivi utilizzate, prendendo invece piena contezza che il mezzo virtuale rappresenta uno strumento di comunicazione a tutti gli effetti.

**Corte di Giustizia Federale, III sezione, Ricorso per revocazione ex art. 39
CGS – ASD Grimaldi avverso decisione di merito della gara Grimaldi/Cotronei**

RICORSO PER REVOCAZIONE EX ART. 39 CGS

**CORTE DI GIUSTIZIA FEDERALE
III SEZIONE**

L.N.D. Comitato Interregionale

Comunicato Ufficiale n.329 CGF (2013-2014)

**TESTO DELLA DECISIONE RELATIVA AL COMM. UFF. N. 280 CGF
RIUNIONE DEL 9 MAGGIO 2014**

di *Michela Chiarini**

Sommario: 1. I fatti – 2. Analisi dell'art. 39 CGS

1. Ricorso per revocazione ex art. 39 CGS ASD Grimaldi avverso decisione di merito della gara Grimaldi/Cotronei del 22 dicembre 2013 (Delibera del Giudice Sportivo Territoriale presso il Comitato Regionale Calabria- Com. Uff. n. 86 del 9 gennaio 2014).

Con decisione contenuta nel predetto Comunicato il Giudice Sportivo di Catanzaro, Comitato Regione Calabria, disponeva la ripetizione dell'incontro di calcio del 22 dicembre 2013 tra ASD Grimaldi e ASD Cotronei in accoglimento del reclamo presentato da quest'ultima.

Nello specifico, il predetto Giudice, riteneva fondata la causa di forza maggiore invocata dalla reclamante e costituita dal guasto tecnico occorso al mezzo sul quale viaggiava l'ASD Cotronei. Tale evento era stato documentato attraverso la nota della Legione Calabria in data 22 dicembre 2013. In essa si attestava, infatti, che il pulman dell'ASD Cotronei, in tale data alle ore 14.30 era fermo in avaria; precisando che già alle ore 11.20 il Comando predetto aveva ricevuto una segnalazione dalla sala operativa della Questura di Cosenza.

Avverso tale decisione, proponeva ricorso per revocazione ex art. 39 C.G.S l'ASD Grimaldi.

A sostegno, la predetta, produceva lettera dell'ANAS SpA dell'8 aprile 2014 ove si comunicava: «da un'analisi effettuata sui registri della sala operativa compartimentale

* Avvocato del Foro di Brescia. Collabora con lo Studio Legale Musumarra.

e sui rapporti giornalieri, non è emerso alcun intervento eseguito dalle squadre di manutenzione ANAS lungo il tratto di S.S. 107 Silana- Crotonese di suo interesse». La Corte ha ritenuto, invece, il ricorso proposto dall'ASD Grimaldi, inammissibile; ciò, atteso, che: «non costituisce «fatto nuovo» legittimante il ricorso per revocazione ex art. 39 CGS il richiamato documento inviato dall'ANAS, il cui contenuto è da considerarsi irrilevante ai fini del decidere. Per questi motivi la C.G.F dichiara inammissibile il ricorso per revocazione ex art. 39 CGS». La Corte stessa ha poi addebitato altresì alla ricorrente la tassa di reclamo.

2. Analisi dell'art. 39 CGS (dopo 1 luglio 2014 vedasi Titolo VII Revisione e Revocazione ex art. 63 - Nuovo CGS)

I casi di revocazione sono specificati in modo chiaro ed analitico nell'art 39 CGS che qui di seguito si riporta. Precisando, per dovere di completezza, che dal 1 luglio 2014 è entrato in vigore il nuovo codice di giustizia sportiva il quale affronta la fattispecie di cui trattasi all'art. 63. In primis, si consideri, l'art 39 vecchia formulazione:

Art 39 Revocazione e revisione

1. Tutte le decisioni adottate dagli Organi della giustizia sportiva, inappellabili o divenute irrevocabili, possono essere impugnate per revocazione innanzi alla Corte di giustizia federale, entro trenta giorni dalla scoperta del fatto o dal rinvenimento dei documenti:

- a) se sono l'effetto del dolo di una delle parti in danno all'altra;
- b) se si è giudicato in base a prove riconosciute false dopo la decisione;
- c) se, a causa di forza maggiore o per fatto altrui, la parte non ha potuto presentare nel precedente procedimento documenti influenti ai fini del decidere;
- d) se è stato omesso l'esame di un fatto decisivo che non si è potuto conoscere nel precedente procedimento, oppure sono sopravvenuti, dopo che la decisione è divenuta inappellabile, fatti nuovi la cui conoscenza avrebbe comportato una diversa pronuncia;
- e) se nel precedente procedimento è stato commesso dall'organo giudicante un errore di fatto risultante dagli atti e documenti della causa.

2. La Corte di giustizia federale può disporre la revisione nei confronti di decisioni irrevocabili se, dopo la decisione di condanna, sopravvengono o si scoprono nuove prove che, sole o unite a quelle già valutate, dimostrano che il sanzionato doveva essere prosciolto oppure in caso di inconciliabilità dei fatti posti a fondamento della decisione con quelli di altra decisione irrevocabile, od in caso di acclarata falsità in atti o in giudizio.

3. Ai procedimenti di revocazione si applicano, in quanto compatibili, le norme procedurali dei procedimenti di ultima istanza.

4. L'organo investito della revocazione si pronuncia pregiudizialmente sulla ammissibilità del ricorso per revocazione.

5. Non può essere impugnata per revocazione la decisione resa in esito al giudizio di revocazione.

Con riferimento al caso di specie, la Corte, richiamando la vecchia norma, non ha ritenuto «fatto nuovo» legittimante il ricorso per revocazione ex art. 39 CGS il documento inviato dall'ANAS, il cui contenuto, per la stessa, quindi, è da considerarsi irrilevante ai fini del decidere.

E' necessario al riguardo, per una compiuta analisi, richiamare e ricordare l'art 395 cpc (Capo IV-Della Revocazione- Libro II processo di cognizione) ove si evidenziano, anche in questo caso, in modo analitico i casi di revocazione e cioè i casi in cui le sentenze pronunciate in grado d'appello o in un unico grado possono essere impugnate per revocazione.

E' duopo precisare, in primo luogo, che la parte che si trovava nell'impossibilità di produrre il documento considerato fondamentale nel giudizio di merito, deve dimostrare l'ignoranza dell'esistenza dello stesso o del luogo in cui il medesimo potrebbe trovarsi.

Inoltre, con riferimento al valore della «decisività» del documento ai fini della revocazione: *«...non va intesa nel senso che esso abbia virtù diretta ed assoluta di creare una antitesi insuperabile tra ciò che fu deciso prima e ciò che con la sua guida appare più giusto decidere. Basta la idoneità a determinare una modificazione della sentenza impugnata in senso favorevole alla parte che ne domanda la revocazione. E non è necessario neppure che fornisca a questo scopo un prova piena ed esclusiva, potendosi dare ingresso alla domanda di revocazione ove venga riconosciuto che, per solo valore della prova fornita del nuovo documento, il punto della controversia, venga radicalmente mutato, nella parte sostanziale, il che non elimina il bisogno e l'opportunità di ulteriore istruzione» (cfr. Cass. 7 novembre 1957 n. 4266; Cass. 9 aprile 1984 n. 229).*

Vedasi, parimenti, Cass. 22 novembre 1984n. 5990 e Cass 29 aprile 2004 n.8202 ove si evince come: *«il requisito della decisività dei nuovi documenti rinvenuti dopo la sentenzaimplica l'idoneità di tali documenti a provocare una decisione diversa, mediante prova diretta dei fatti di causa, e va quindi escluso quando essi siano in grado di fornire semplici elementi indiziari, utilizzabili per il convincimento su quei fatti solo inn concorso con altri elementi».* Altresì nella sentenza della Cassazione Civile Sez. 6 n. 15464 del 7/7/2014 si evidenzia relativamente all'istituto in esame : *«....Non è ammissibile la revocazione quando con questa si finisca per contestare la scelta di una soluzione giuridica - interpretativa diversa da quella auspicata dal ricorrente e quando si richieda la revisione di una questione già proposta e decisa (cfr. in tali sensi: Cass. 3 giugno 2002 n. 8035); quando i denunciati vizi investano direttamente la formulazione del giudizio sul piano logico- giuridico o l'iter motivazionale della sentenza impugnata(cfr. Cass. 7 marzo 2001 n. 3303); quando ancora il denunciato vizio di percezione non sia stato determinante ai fini della decisione e non abbia i caratteri dell'evidenza e dell'obiettività (Cass. 3 giugno 2002 n. 8035 cit.); quando l'errore di fatto denunciato attenga ad un punto controverso sul quale la sentenza si è pronunciata (Cass. 20 aprile 1995 n. 4431); ed ancora quando, essendovi contraddizione tra motivazione e dispositivo, la Corte di Cassazione abbia espresso*

un giudizio sulla effettiva portata della sentenza impugnata con affermazioni che non sono incontestabilmente sconfessate dalla lettura di quest'ultima (Cass. 26 agosto 1998 n. 8470). L'errore di fatto che può dar luogo a revocazione della sentenza ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4, deve consistere in una svista di carattere materiale, oggettivamente ed immediatamente rilevabile tale da avere indotto il giudice a supporre la esistenza di un fatto la cui verità era esclusa in modo incontrovertibile oppure a considerare inesistente un fatto accertato in modo parimenti indiscutibile».

Il Consiglio di Stato sezione V nella sentenza n. 1725/12 ha evidenziato nuovamente, al riguardo, come : «...È opportuno ricordare, in termini generali, che l'errore di fatto che può dar luogo alla revocazione si sostanzia in una falsa percezione da parte del giudice della realtà risultante dagli atti di causa, consistente in una svista materiale che lo abbia indotto ad affermare l'esistenza di un fatto incontestatamente inesistente, oppure a considerare inesistente un fatto la cui verità risulti, al contrario, positivamente accertata.

In ambo i casi ciò vale, tuttavia, solo se il fatto (erroneo) sia stato un elemento decisivo della pronuncia revocanda (l'errata percezione deve, cioè, avere rivestito un ruolo determinante rispetto alla decisione, nel senso che occorre un rapporto di necessaria causalità tra l'erronea supposizione e la pronuncia stessa : cfr. Cons Stato, Sez. V : 20/10/2005, n. 5896; 31/7/2008, n. 3816; Sez. IV : 19/6/2009, n. 3296); e, ancora, vale sempre che esso non attenga ad un punto controverso sul quale la sentenza abbia pronunciato, perché in tale diverso caso sussisterebbe, semmai, un errore di diritto (C.G.A., 3 marzo 1999, n. 83).

L'errore rispondente a tali requisiti, inoltre, deve apparire con immediatezza ed essere di semplice rilevabilità, senza necessità di argomentazioni induttive o indagini ermeneutiche. Esso non può consistere, perciò, in un –preteso- inesatto od incompleto apprezzamento delle risultanze e documenti processuali, ovvero in un'anomalia del procedimento logico di interpretazione del materiale probatorio, vertendosi, in questo caso, in un'ipotesi di errore di giudizio attinente all'attività valutativa del giudice, che come tale esula dall'ambito della revocazione, pena la trasformazione dello strumento revocatorio in un inammissibile terzo grado di giudizio (cfr., tra le più recenti, Cons. St., Sez. V, 18 settembre 2008 n. 4495; 29 gennaio 2008, n. 241). Donde la pacifica inammissibilità della domanda di revocazione che si fondi sull'erroneo apprezzamento delle risultanze del fatto stesso, e quindi su di una inesatta sua valutazione o interpretazione (Cons. Stato, Ad. plen., 10 giugno 1980, n. 27, e 17 maggio 2010, n. 2; Sez. IV, 13/4/2005, n. 1735; per il giudizio civile v. Cass., 18 febbraio 1995, n. 1803 e Cass., 26 febbraio 1992, n. 2394, secondo cui l'errore che cade sull'apprezzamento delle risultanze processuali, in quanto errore di giudizio, non costituisce motivo di revocazione, ma integra piuttosto un motivo denunziabile in Cassazione sotto il profilo della contraddittoria o insufficiente motivazione ex art. 360 n. 5 c.p.c.)».

Preso atto della disciplina preesistente su cui si è fondata la decisione in esame, ad oggi, in ogni caso, l'unica e la sola normativa da seguire, in tema di revisione e revocazione, è quella evidenziata nel Nuovo Codice di Giustizia Sportiva, Titolo

VII, all'art. 63 che qui di seguito si riporta.

Art. 63 – Revisione e revocazione

1. Contro le decisioni della Corte di appello federale per le quali sia scaduto il termine per il ricorso dell'incolpato al Collegio di Garanzia dello Sport ovvero contro le decisioni di quest'ultimo qualora il ricorso non sia stato accolto è ammesso il giudizio di revisione, anche su istanza del Procuratore federale, quando la sanzione è stata applicata sulla base di prove successivamente giudicate false o in difetto di prove decisive successivamente formate o comunque divenute acquisibili.

2. Le altre decisioni della Corte federale di appello per le quali sia scaduto il termine per il ricorso al Collegio di Garanzia dello Sport ovvero la decisione di quest'ultimo qualora il ricorso non sia stato accolto possono essere revocate, su ricorso della parte interessata, quando la decisione dipende esclusivamente da un errore di fatto risultante incontrovertibilmente da documenti acquisiti successivamente per causa non imputabile all'istante.

3. Il termine per proporre la revisione o la revocazione decorre rispettivamente dalla conoscenza della falsità della prova o della formazione di quella nuova ovvero dall'acquisizione del documento. In ogni caso, Il giudizio si svolge in unico grado e allo stesso si applicano le norme relative al procedimento di reclamo davanti alla Corte d'Appello Federale. Se la revisione è accolta, non è più ammesso ricorso al Collegio di Garanzia dello Sport; ogni altra pronuncia rimane impugnabile con ricorso al Collegio di Garanzia dello Sport.

4. Fuori dei casi precedenti, nessuna decisione di organi di giustizia può essere revocata quando sia scaduto il termine per la impugnazione o il giudizio sia stato comunque definito dal Collegio di Garanzia dello Sport con decisione nel merito.

5. La revisione o la revocazione non sono più ammesse quando la parte interessata ha agito davanti all'autorità giudiziaria contro la decisione dell'organo di giustizia della Federazione o del Collegio di Garanzia dello Sport.

In conclusione, attesa la specificità sia della vecchia normativa sia di quella entrata in vigore dal 1 luglio 2014, è possibile affermare che l'istituto della revocazione è rimedio impugnatorio di carattere straordinario consentito solamente nei casi e nei termini tassativamente previsti dall'ordinamento sportivo.

GIURISPRUDENZA NAZIONALE

**CORTE DI GIUSTIZIA FEDERALE
II SEZIONE**

DECISIONE

SUL RICORSO PROPOSTO DAL FUSSBAL CLUB SUDTIROL S.R.L. IN PROPRIO E DEL TESSERATO SIG. LUCA PIAZZI AVVERSO LA SANZIONE DELL'AMMENDA DI EURO DUEMILA/00 NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ E DELL'INIBIZIONE A SVOLGERE OGNI ATTIVITÀ IN SENO ALLA FIGC, A RICOPRIRE CARICHE FEDERALI E A RAPPRESENTARE SOCIETÀ IN AMBITO FEDERALE PER MESI UNO NEI CONFRONTI DEL DIRIGENTE INFLITTE A SEGUITO DEL DEFERIMENTO DEL PROCURATORE FEDERALE PER VIOLAZIONE DEGLI ART. 1, COMMA 1 E 5, COMMA 1 CGS.

(Delibera C.D.N. Com. Uff. 92/CDN del 27/06/2014)

La società Fussbal Club Sudtirol s.r.l. di Bolzano, in proprio e nell'interesse del dirigente sig. Luca Piazza, ha proposto ricorso contro la decisione adottata dalla Commissione Disciplinare Nazionale, di cui al Comunicato Ufficiale in epigrafe, in relazione alle dichiarazioni rese da quest'ultimo sul proprio profilo *Facebook* in data 7 giugno 2014, ritenute offensive e denigratorie nei confronti di soggetti individuati e/o chiaramente individuabili.

Nel gravame parte ricorrente espone che la Procura Federale, con atto del 12 giugno 2014 ha deferito alla competente C.D.N. il sig. Luca Piazza per aver, in violazione degli artt. 1, co.1 e 5 del C.G.S. "espresso pubblicamente, relativamente alla gara Pro Vercelli – Sudtirol del 7 giugno 2014 da parte del direttore di gara ..., così come riportato nell'articolo pubblicato sul sito www.tuttolegapro.com in data 08.06.2014" considerazioni che, a valutazione del Requirente, integravano palese offesa e denigrazione sia verso lo stesso direttore di gara sia dell'AIA, nonché mettendo in dubbio la regolarità dello svolgimento del campionato di pertinenza. La società è stata, in pari tempo, deferita a titolo di responsabilità diretta ex artt. 4, comma 1 e 5, comma 2 C.G.S. per lo stesso fatto.

Ricordato quanto precede, la reclamante ha lamentato che le dichiarazioni postate dal dirigente della società sul proprio account Facebook sarebbero state di contenuto diverso da quelle riportate dal sito a firma del giornalista Nicolò Schira e prive di ogni valenza lesiva.

Il sig. Piazzini ne avrebbe, perciò, ottenuto la rettifica e smentita da parte del giornalista, peraltro anche querelato il 20 giugno successivo.

Inoltre, ad avviso della reclamante, le dichiarazioni avevano come esclusivi destinatari gli “amici” del sig. Piazzini, cosicché le stesse non potevano definirsi come pubblicamente rilasciate ma assolutamente personali e riservate.

Nel merito, poi, le affermazioni non contenevano, ad avviso della reclamante, alcuna espressione offensiva nei confronti dell’arbitro e dell’AIA, né avevano voluto adombrare qualsiasi irregolarità nello svolgimento del campionato.

Per tali motivi si è chiesto l’annullamento delle sanzioni irrogate dalla CDN.

Istruito il ricorso, la discussione è stata fissata per la seduta odierna, alla quale ha partecipato l’avv. Vitale in rappresentanza della società, il quale ha concluso per l’accoglimento del ricorso, con annullamento della sanzione, mentre l’avv. Giua, in rappresentanza della Procura Federale, ha insistito per la sua conferma.

LA CORTE

Esaminato il ricorso proposto dalla società Fussbal Club Sudtirolo s.r.l. di Bolzano ritiene che lo stesso non sia fondato e, come tale, non possa essere accolto.

Nel gravame, in via preliminare, si deduce che l’atto di deferimento sarebbe affetto da inammissibilità e, comunque, infondatezza, essendo stato redatto sulla base di dichiarazioni che non sarebbero state, in realtà, riconducibili al sig. Piazzini perché mai pronunciate nel testo riportato.

Si deve dire, sul punto, che mentre l’atto di deferimento è del 12 giugno 2014 la precisazione del sig. Schira, la cui valutazione è, in ogni caso, rimessa a questa Corte per le finalità del presente giudizio, risalgono a circa 8 giorni dopo, cosicché il provvedimento del Procuratore Federale si dimostra ammissibile nonché fondato.

Il contenuto di quelle asserzioni, riportato sul sito dallo Schira (“*E’ stata una maialata clamorosa e premeditata. Questo arbitro ha già diretto la Pro Vercelli a Savona, sapevo da martedì che non saremmo passati...*”), ancorché poi lo stesso dichiarò, su sollecitazione del difensore del Piazzini, che “Alla luce di quanto da lei affermato e documentato...compiuti gli opportuni approfondimenti e verifiche presso la redazione, effettivamente, rivisto il contenuto dell’articolo da me firmato l’08/06/2014, la notizia dallo scrivente riportata non corrisponde a quanto effettivamente dichiarato dal sig. Piazzini sul suo profilo facebook...”, appare, in sostanza, dotato di ampiezza lesiva e volontà denigratoria perché – secondo anche quanto accertato dalla CDN, - quelle frasi, almeno nella parte non contestata dal Piazzini, non possono essere decontestualizzate e lette senza compiere un preciso riferimento alla gara appena disputata contro la Pro-Vercelli e avulsa dalla posta in palio, come, di fatto, riportato nel breve articolo.

Il Piazzini, nella memoria prodotta alla C.D.N. e qui confermata, ammette di aver pubblicato sul sito la seguente dichiarazione “Oggi si è capito perché il Sudtirolo non potrà mai vincere uno spareggio. Che maialata clamorosa e premeditata che ci hanno fatto!!! Che tristezza infinita...”, dichiarazione che ha riscosso, sul sito di Facebook, n. 110 “Mi piace” e n. 52 commenti.

Ora, anche volendo omettere la parte relativa all'arbitro, la complessiva espressione (per chiara contiguità temporale legata alla gara appena disputata), formulata in termini che si possono ritenere gravemente lesivi dell'onore e del prestigio degli organi federali (ancorché indicati genericamente), non si sottrae ad una interpretazione che la fa apparire come pretestuosa e capziosa denuncia di un'azione (federale) asseritamente progettata e realizzata con metodologica programmazione; azione che, alla luce della sua subdola valenza, non può certamente essere reputata come legittimo esercizio di un diritto di critica e dissenso.

A questo convincimento si aggiunge poi la considerazione, anche depurata della parte relativa all'arbitro – la quale, se confermata, avrebbe eventualmente giustificato una sanzione più grave – che l'espressione “postata” viola, senza che possa aversi qualsiasi dubbio, sia la disposizione di cui all'art. 1, comma 1 – che sconta le sanzioni di cui al successivo comma 6 – sia quella di cui all'art. 5, comma 1 del C.G.S.

Come detto, non v'è dubbio che definire una “maialata clamorosa e premeditata” l'esito di un incontro sportivo significa voler ingenerare, in coloro che leggono o ascoltano, il dubbio che si decida “a tavolino” e preventivamente, in maniera illecita e ancor più grave perché realizzata da organismi federali, in quale modo debba concludersi una gara e, in senso più ampio, un torneo.

Significa, in buona sostanza, instillare nelle persone terze il convincimento che i principi di lealtà, correttezza e probità, tutelati dall'art. 1, comma 1, CGS siano paradigmi privi di ogni concreto contenuto, valori vacui, solo declamati in teoria e non concretizzati nell'ordinaria pratica.

E questo è lesivo della correttezza dovuta all'istituzione, in sé e verso coloro che dedicano le loro energie per assicurare competizioni leali.

Detto quanto precede in ordine al contenuto delle espressioni, va affrontata l'altra censura proposta dalla reclamante, ossia che le dichiarazioni del sig. Piazzi, atteso che sono state postate su Facebook e non pronunciate in fisica presenza di uditori, non potrebbero essere considerate pubbliche ma solo “mere confidenze personali”.

L'assunto non ha pregio sia in punto di fatto che di diritto.

In disparte il fatto che l'invocata restrizione dei destinatari della “confidenza” del sig. Piazzi non risulta adeguatamente dimostrata perché è stata prodotta solo una stampa del messaggio postato senza che possa esserne certificata l'effettiva data e, comunque, la decorrenza della restrizione richiesta a Facebook, va detto che il numero accertato dei “lettori” è di almeno 110 persone (e non circa 50), perché tale è il numero dei “mi piace” (che indica che quanto meno 110 persone hanno approvato il contenuto del messaggio dopo averlo letto, mentre 52 soggetti hanno commentato le dichiarazioni).

Ma sempre in fatto rileva la considerazione che non può trattarsi di “mere confidenze” perché queste, ove alle stesse non avesse voluto darsi ampio risalto, avrebbero dovuto essere contenute nei messaggi personali: solo questi sicuramente assimilabili alla corrispondenza privata.

Postare o taggare un messaggio o una foto su Facebook reca in sé, abbastanza scontata, la volontà di rendere partecipe una comunità di persone, sempre piuttosto ampia, circa un proprio pensiero, una propria convinzione, una indicazione o, al limite, una propria insoddisfazione.

E' evidente la diversità di *ratio* che sottende la comunicazione "privata" dalla pubblicazione di un testo sui social.

Ma a tutto voler concedere alla tesi difensiva, si deve dire che la piana lettura delle disposizioni ex art. 5, commi 1 e 4 C.G.S., depone per la legittimità della sanzione irrogata nel pieno rispetto della normativa federale.

Infatti, se l'art. 5, comma 1, impone il divieto di esprimere "pubblicamente" giudizi o rilievi lesivi, il successivo comma 4 si dà carico di fornire contenuto all'avverbio precisando che "La dichiarazione è considerata pubblica quando è resa in pubblico ovvero quando i destinatari, il mezzo o per le modalità della comunicazione è destinata ad essere conosciuta o può essere conosciuta da più persone".

Da un lato, quindi, si fa riferimento alla contestuale presenza di una platea di persone che recepisce immediatamente l'affermazione offensiva, ma dall'altro si assume la perfetta equivalenza di una dichiarazione che è destinata ad essere conosciuta da più persone, anche in tempi diversi (e quindi ha in sé un'intrinseca, efficace e perdurante lesività).

E che la "confidenza" del sig. Piazzi fosse destinata a più persone (100 o 50 non rileva) lo ammette la stessa reclamante e, quindi, può dirsi dato pacificamente assunto.

In conclusione, la Corte, ritiene che la frase postata su Facebook abbia un contenuto chiaramente offensivo, desumibile dai termini usati e dalla subdola finalità di generare sospetto, diffidenza e sfiducia nei suoi destinatari verso un'istituzione e i suoi rappresentanti.

La stessa, poi, per le modalità di comunicazione, non può essere assunta come "mera comunicazione privata" perché, oltre a quanto precede, la stessa giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione, proprio in materia di comunicazioni sui social network (ex multis Cass. Pen. sez. I n. 16712/14) reputa integrato il reato di diffamazione allorché, sotto il profilo soggettivo, vi sia la consapevolezza di pronunciare una frase lesiva dell'altrui reputazione e la volontà che la frase venga a conoscenza di più persone. La qual cosa è perfettamente rispondente a quanto accaduto nella fattispecie.

Ne discende che, per i motivi anzidetti, la condotta del sig. Piazzi, esaminata dalla Commissione Disciplinare Nazionale, appare correttamente inquadrata sul piano giuridico e la sanzione irrogata sicuramente adeguata al potenziale lesivo della esaminata dichiarazione.

All'affermazione di responsabilità del dirigente consegue quella, diretta, della società di appartenenza, ai sensi dell'art. 4, comma 1 e 5 comma 2 del C.G.S., ricorrendone i presupposti.

In conclusione il ricorso proposto dalla Fussbal Club Sudtiroi s.r.l. di Bolzano, nel suo complesso, dev'essere respinto.

Dispone addebitarsi la tassa reclamo.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 10 luglio 2014.

Il Presidente

prof. Piero Sandulli

Il relatore

dott. Luigi Impeciati

Il Segretario

dott. Antonio Metitieri

**CORTE DI GIUSTIZIA FEDERALE
IIIa SEZIONE**

L.N.D. Comitato Interregionale

COMUNICATO UFFICIALE N. 329CGF
(2013/2014)

TESTO DELLA DECISIONE RELATIVA AL COM. UFF. N. 280CGF

RIUNIONE DEL 9 MAGGIO 2014

COLLEGIO

Prof. Mario Sanino - Presidente; Aw. Maurizio Greco, Aw. Carlo Porceddu, Prof. Paolo Tartaglia, Prof. Alessandro Zampone - Componenti; Dott. Carlo Bravi - Rappresentante A.I.A.; Dott. Antonio Metitieri - Segretario.

1. RICORSO PER REVOCAZIONE EX ART. 39 C.G.S. A.S.D. GRIMALDI AVVERSO DECISIONI MERITO GARA GRIMALDI/COTRONEI DEL 22.12.2013 (Delibera del Giudice Sportivo Territoriale presso il Comitato Regionale Calabria - Com. Uff. n. 86 del 9.1.2014)

La A.S.D. Grimaldi ha proposto ricorso per revocazione ex art. 39 C.G.S. avverso la decisione del Giudice Sportivo di Catanzaro, Comitato Regione Calabria, pubblicata sul Com. Uff. n. 86 del 9.1.2014 con la quale veniva disposta la ripetizione dell'incontro di calcio del 22.12.2013 tra A.S.D. Grimaldi e A.S.D. Cotronei in accoglimento del reclamo presentato dalla A.S.D. Cotronei. In particolare nella decisione del Giudice Sportivo si giudicava fondata la causa di forza maggiore invocata dalla reclamante e costituita dal guasto tecnico occorso all'automezzo sul quale viaggiavano i giocatori della stessa, evento documentato attraverso la nota della Legione Carabinieri Calabria in data 22.12.2013 nella quale si attestava il fatto che il predetto automezzo era fermo per avaria in tale data alle ore 14:30 dopo che in precedenza (ore 11:20) detto Comando aveva ricevuto segnalazione di ciò da parte della sala operativa della Questura di Cosenza.

A sostegno del ricorso la A.S.D. Grimaldi produce una lettera dell'ANAS

S.p.A. in data 8.4.2014 nella quale si comunica che “da un’analisi effettuata sui registri della sala operativa compartimentale e sui rapporti giornalieri, non è emerso alcun intervento eseguito dalle squadre di manutenzione ANAS lungo il tratto di S.S. 107 Silana - Crotonese di suo interesse”. La A.S.D. Grimaldi, rilevato che tale documento è pervenuto a distanza di tre mesi dalla richiesta, fonda il suo ricorso su tale evento.

Il ricorso è da considerarsi inammissibile in quanto, a giudizio della Corte, non costituisce “fatto nuovo” legittimante il ricorso per revocazione ex art. 39 C.G.S. il richiamato documento inviato dall’ANAS, il cui contenuto è da considerarsi irrilevante ai fini del decidere.

Per questi motivi la C.G.F. dichiara inammissibile il ricorso per revocazione ex art. 39 C.G.S. come sopra proposto dall’A.S.D. Grimaldi di Grimaldi (Cosenza).

Dispone addebitarsi la tassa reclamo.

SPORTS LAW AND POLICY CENTRE SRLS
VIA GIOVANNI PASCOLI 54
84014 NOCERA INFERIORE SA
CF/P.IVA 05283020658
www.slpc.eu – info@slpc.eu

Volumi pubblicati :

**REGULATING EMPLOYMENT RELATIONSHIPS IN PROFESSIONAL FOOTBALL
ACOMPARATIVEANALYSIS**

European Sports Law and Policy Bulletin 1/2014

ISBN 978-88-905-114-8-6, Prezzo volume 90,00 Euro – eBook 50,00 Euro

LAGIUSTIZIASPORTIVA

a cura di *Giuseppe Candela, Salvatore Civale, Michele Colucci, Antonella Frattini*

ISBN 978-88-905114-6-2, Prezzo volume 75,00 Euro – eBook 50,00 Euro

INTERNATIONALAND COMPARATIVE SPORTS JUSTICE

European Sports Law and Policy Bulletin 1/2013

ISBN 978-88-905-114-7-9, Prezzo volume 120,00 Euro – eBook 90,00 Euro

IL CALCIO E LE SUE REGOLE

RACCOLTA DI LEGGIE GIURISPRUDENZA NAZIONALE ED INTERNAZIONALE

IV Edizione aggiornata al 2 Aprile 2013

a cura di *Salvatore Civale, Michele Colucci, Antonella Frattini, Marco Lai*

Prezzo volume 240,00 Euro – eBook 90,00 Euro

CONTRACTUAL STABILITY IN FOOTBALL

European Sports Law and Policy Bulletin 1/2011

ISBN 978-88-905-114-4-8, Prezzo volume 90,00 Euro – eBook 50,00 Euro

THE BERNARD CASE SPORTS AND TRAINING COMPENSATION

European Sports Law and Policy Bulletin 1/2010

ISBN 978-88-905-114-3-1, Prezzo volume 90,00 Euro – eBook 50,00 Euro

L'AGENTE SPORTIVO

Analisi giuridica e prospettive di riforma

a cura di *Paolo Amato e Michele Colucci*

ISBN 978-88-905-114-1-7, Prezzo volume 60,00 Euro – eBook 40,00 Euro

VINCOLO SPORTIVO E INDENNITÀ DI FORMAZIONE

I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard

a cura di *Michele Colucci – Maria José Vaccaro*

ISBN 978-88-905-114-0-0, Prezzo volume 60,00 Euro – ebook 40,00 Euro

I volumi possono essere acquistati inviando una richiesta via E-mail a: info@slpc.eu.

