

Gli orientamenti della “giurisprudenza” dei lodi.¹

MAURIZIO BENINCASA

SOMMARIO: 1. Premessa. 2. I soggetti sportivi: le federazioni. 3. La prova nel processo sportivo. 4. I procedimenti di iscrizione ai campionati e l'attività degli agenti dei calciatori. 5. Segue. 6. *Dialettica esterna e dialettica interna* delle decisioni del TNAS.

1. Premessa

Il Codice del TNAS è entrato in vigore il 22 gennaio 2009. Il primo lodo è stato pronunciato il 28 aprile 2009². Il Tribunale, dunque, svolge la propria attività da circa un anno.

L'attività è stata feconda. Infatti, ad oggi risultano depositati ca. 70 lodi. Inoltre – e restando su considerazioni di tipo statistico - si può sottolineare che solo in tre occasioni i lodi sono stati deliberati a maggioranza³. Ciò è, senza dubbio, indice di un'omogeneità di metodo e di contenuti tra gli arbitri che hanno costituito i diversi collegi.

Nel titolo del tema assegnato il sostantivo “giurisprudenza” è collocato tra virgolette. Dubbie le ragioni di questa scelta *tipografica* che potrebbe, per esempio, trovare giustificazione nell'interrogativo preliminare in ordine alla stessa possibilità di parlare di giurisprudenza con riferimento alle pronunce di collegi arbitrali. Non è, tuttavia, questa la sede per affrontare un tema di respiro così ampio.

Piuttosto, e rimanendo ancorati all'argomento esaminato, si può assegnare alle virgolette il senso di esprimere la difficoltà di parlare, rispetto ai lodi pronunciati fino a questo momento dal TNAS, di “giurisprudenza”.

Infatti, se si escludono gli arbitrati che hanno presentato natura in qualche modo seriale (si pensi, ad es. a quelli legati alla c.d. vicenda di Calciopoli2), non si registra

¹ Il testo riproduce la relazione svolta il 12 febbraio 2010 a Parma in occasione del Convegno «Il Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport: aspetti processuali e sostanziali».

² Lodo Giordani vs. Federazione Italiana Tennis Tavolo 28 aprile 2009 (Collegio: Cecinelli Pres., Vessichelli, Izzo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/287_A.pdf.

³ Lodo Tinti vs. S.S. Lazio s.p.a. 4 giugno 2009 (Collegio: Santoro Pres., Camozzi, Lubrano) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/296_A.pdf; Lodo Cassarà vs. Federazione Italiana Giuoco calcio 14 luglio 2009 (Collegio: Benincasa Pres., Piazza, Fumagalli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/301_A.pdf; Lodo Venosa e Spina vs. Federazione Italiana Danza Sportiva 16 settembre 2009 (Collegio: Vessichelli Pres., Cecinelli, Izzo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/293_A.pdf.

ancora la presenza di molti lodi che abbiano esaminato questioni analoghe sul piano teorico, al punto da consolidare principi o manifestare contrasti interpretativi.

Rarissimi sono i casi di contrasti: uno di questi attiene alla questione dei limiti della competenza del TNAS con riferimento all'ambito di applicazione delle clausole compromissorie contenute negli statuti delle federazioni⁴. Un altro, del quale si dirà in seguito – e, forse, neppure così netto - riguarda il rapporto tra l'impugnazione degli atti federali presupposti e definitivi.

Si potrebbe, forse, parlare di “giurisprudenza” dei lodi esaminando, senza soluzione di continuità, le pronunce della Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport e quelle del TNAS.

Sul punto, tuttavia, occorre osservare, da un lato, che esistono significative diversità nella disciplina procedimentale dei due Organi che si riflettono sul contenuto delle pronunce su temi analoghi⁵; dall'altro, e sul piano del diritto sostanziale, che tra la fase di attività della Camera e quella del Tribunale sono intervenute modifiche significative sia sul piano dell'ordinamento statale (si pensi alla legge n. 280 del 2003); sia sul piano dell'ordinamento sportivo (si pensi alla modifica del CGS della FIGC).

Dall'altro ancora, esaminare la “giurisprudenza” dei lodi della Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport e del TNAS senza soluzione di continuità costituirebbe un esercizio volto più all'individuazione della giurisprudenza del diritto sportivo, che non quella specifica del TNAS che, come organo più recente, verosimilmente, risulterebbe avere un contributo minore.

Appare, allora, utile limitare l'analisi – adottando un metodo esclusivamente casistico - ad una rassegna delle questioni importanti sul piano teorico affrontate dal TNAS in questo primo anno di attività, purgando l'indagine, ovviamente, delle

⁴ Si tratta del Lodo A.S.C. Settebagni Calcio Salario vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 1 ottobre 2009 (Collegio: Modugno Pres., Raso, Formaio) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/331_A_2.pdf e del Lodo Ascoli Calcio 1989 vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 15 dicembre 2009 (Collegio: Frosini Pres., Benincasa, Vessichelli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/353_A.pdf. Sul punto si veda T.E. FROSINI, *L'arbitrato sportivo: teoria e prassi*, in questa rivista; F. FRENI, *La giustizia sportiva in cammino: la necessaria vigenza dell'art. 30 dello Statuto F.I.G.C. e il doppio vertice del sistema*, in <http://www.giustamm.it>.

⁵ Si vedano le riflessioni di T.E. FROSINI, *L'arbitrato sportivo: teoria e prassi*, cit. In generale, sulla C.C.A.S. cfr. V. BATTAGLIA, *La Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport istituita presso il Coni*, in *Riv. arb.*, 2004, 615 ss.; F. VALERINI, *La Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport: natura del procedimento e regime degli atti*, *ivi*, 2007, 91 ss.

questioni di rilevanza meramente fattuale, quali si presentano quelle dei lodi in materia di atti di violenza e delle conseguenze sul piano disciplinare.

L'attenzione sarà concentrata su tre temi attorno ai quali è possibile raggruppare diverse pronunce arbitrali emesse dai collegi insediati presso il TNAS.

2. I soggetti sportivi: le federazioni.

Il primo tema attiene ai soggetti dell'ordinamento sportivo e, in special modo, alle federazioni.

Numerose pronunce del TNAS, infatti, hanno affrontato questioni relative, da un lato, agli organi federali, anche di tipo giustiziale, dall'altro – ma le pronunce sono più isolate - all'attività federale.

Movendo dalla prima tipologia, merita rilievo il problema relativo alla competenza del TNAS a conoscere delle controversie aventi ad oggetto l'impugnazione delle deliberazioni degli organi delle federazioni sportive.

Sul punto, si è affermata l'arbitrabilità delle stesse e la competenza dei collegi istituiti nell'ambito del Tribunale⁶. Si è, infatti, osservato che l'introduzione - anche in materia di diritti soggettivi e per controversie diverse da quelle vertenti su rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti - della giurisdizione del giudice amministrativo ha sottratto i giudizi su ricorsi aventi natura impugnatoria di delibere di federazioni sportive al regime stabilito in via generale dall'art. 23 cod. civ.

Questa soluzione, evidentemente, si presenta di segno diverso rispetto a quella fatta propria dalla Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport prima dell'entrata in vigore della legge n. 280 del 2003⁷.

Nella medesima decisione arbitrale - inoltre e richiamando l'orientamento dei giudici di Palazzo Spada⁸ - trova spazio il principio secondo il quale l'impugnazione dell'atto endoprocedimentale preparatorio esclude la necessità dell'impugnazione dell'atto finale se tra i due intercorre un rapporto di presupposizione-consequenzialità immediata, diretta e necessaria.

⁶ Lodo Società Ginnastica Amsicora e altri vs. Federazione Italiana Hockey 26 giugno 2009 (Collegio: Benincasa Pres., Coccia, Scino) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/288_A.pdf.

⁷ Lodo Ragazzi vs. Federazione Italiana Pallacanestro 11 luglio 2002 (Collegio: Zaccheo Pres., Tobia, Cosenza) consultabile in <http://www.coni.it/index.php?id=1795>.

⁸ Cfr. Cons. Stato, Sez. V, 25 agosto 2008, n. 4053 in *Giur. It.*, 2008, 2860.

E qui si registra il contrasto giurisprudenziale, che, come si è detto, non appare così marcato in ragione di alcune peculiari differenze tra i casi giudicati.

In un'altra occasione⁹, infatti, un collegio arbitrale ha osservato che le censure articolate con riferimento alle modalità di elezione dei delegati ad un'assemblea federale rappresentano la contestazione nei confronti di una fase del procedimento (assumendone una pretesa illegittimità) che non può non riverberarsi e minare alla base - e non come invalidazione riflessa o indiretta - la legittimità dell'assemblea dei delegati e le votazioni da quest'ultima scaturite.

Pertanto, un'impugnazione non estesa ai risultati della predetta assemblea non eliminerebbe il risultato che si assume illegittimamente conseguito dagli eletti. Né si può riconoscere, senza un'espressa impugnazione dei risultati dell'assemblea generale, alcun effetto di caducazione automatica a seguito dell'eventuale dichiarazione di illegittimità dell'atto procedimentale costituito dall'elezione dei delegati: ciò alla luce del principio del contraddittorio, sotto il profilo dell'osservanza della regola generale della domanda e della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato.

Nell'ambito del tema riguardante gli organi federali, merita di essere segnalata, inoltre, la pronuncia arbitrale¹⁰ che offre un contributo sulla natura degli organi di giustizia federale.

A tal proposito, si è rilevato come gli organi federali di giustizia sportiva – nominati dalle federazioni in base alle proprie regole statutarie – non siano in alcun modo assimilabili ai giudici statali o ai collegi arbitrali.

Che non si tratti di giudici statali è talmente evidente che non mette neanche conto spiegarlo, dato che gli organi di giustizia sportiva sono nominati all'interno di federazioni sportive, cioè di enti collettivi aventi “natura di associazione con personalità giuridica di diritto privato” (art. 2.2 d.lgs. n. 242/1999), e dato che esplicano la loro funzione giustiziale solo all'interno “dell'ordinamento sportivo” (art. 2.2, in fine, l. n. 280/2003).

Che non si tratti poi di organismi arbitrali è evidente – particolarmente in controversie che oppongono le federazioni ad alcune società ad esse affiliate – per difetto del fondamentale requisito della terzietà dei giudicanti rispetto alle parti. In

⁹ Lodo Komatz vs. Federazione Italiana Pallacanestro 21 ottobre 2009 (Collegio: Palmieri Pres., Lubrano, Zaccheo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/329_A.pdf.

¹⁰ Lodo Società Ginnastica Amsicora e altri vs. Federazione Italiana Hockey 26 giugno 2009, cit.

effetti, al di là ovviamente della possibile, ed anzi sempre auspicabile, indipendenza ed imparzialità personale dei singoli giudici, un organo federale di giustizia sportiva non può – per definizione – essere tecnicamente ritenuto “terzo” nel momento in cui è nominato interamente ed esclusivamente dalla stessa federazione, cioè da una delle parti in causa.

Gli organi federali di giustizia sportiva sono, dunque, meri organi associativi che, sebbene operanti secondo modelli di garantismo procedurale ispirati alla giustizia statale o arbitrale¹¹ –in base alle vigenti prescrizioni CONI codificate nei “Principi di giustizia sportiva” indirizzati alle federazioni sportive nazionali – da un punto di vista giuridico non fanno altro che esprimere la volontà della federazione sportiva cui appartengono. Le decisioni degli organi federali di giustizia sportiva sono, infatti, giuridicamente da imputarsi alle federazioni, e le dette garanzie procedurali – certamente commendevoli – accordate dalle normative federali a tutela del principio del giusto processo e del diritto di difesa delle parti non valgono ad attribuire a tali organi e alle loro decisioni natura giurisdizionale o arbitrale sul piano esoassociativo dell’ordinamento generale.

Pertanto, alla luce di tali considerazioni, il lodo in rassegna ha ritenuto che non si possano assolutamente applicare *sic et simpliciter* ad un procedimento endoassociativo di giustizia sportiva le norme dettate dal Codice di procedura civile per la regolare composizione di un collegio giudicante facente parte di una giurisdizione statale. Invero, ad avviso del Collegio, la eventuale irregolare composizione di un organo federale di giustizia sportiva può essere invocata e valutata esclusivamente in base a specifiche norme dell’ordinamento sportivo e, segnatamente, della federazione sportiva interessata. Ebbene, poiché lo Statuto della Federazione in questione non prevedeva, affatto, la immutabilità del collegio giudicante nel corso del procedimento – né lo prevedono, peraltro, i citati “Principi di giustizia sportiva” del CONI – ma unicamente che esso “presieduto dal Presidente o dal Vicepresidente è regolarmente costituito con la presenza di tre componenti e delibera a maggioranza dei presenti”, il lodo in commento ha reputato che il cambiamento della compagine giudicante tra la prima e la seconda

¹¹ Si veda sul punto la decisione che si è spinta fino all’annullamento della pronuncia di giustizia domestica poiché, nel caso di specie, non risultava rispettato il principio del contraddittorio ex art. 111 Cost. e il diritto di difesa ex art. 24 Cost. (Lodo Millenium Basket vs. Comitato Italiano Paralimpico 18 giugno 2009 (Collegio: Saportio Pres., Albenzio, De Giovanni) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/302_A.pdf.

riunione dell'organo non abbia comportato alcun vizio inficiante la validità o efficacia della decisione.

Sul tema della sanzione irrogata dagli organi di giustizia domestica, diverse pronunce si mostrano rispettose della discrezionalità degli organi di giustizia federale.

È emerso, in particolare, l'orientamento secondo il quale la valutazione della congruità di una sanzione costituisce una verifica della modalità di esercizio del potere discrezionale riconosciuto all'organo disciplinare di un'associazione nella fissazione di una sanzione.

Si è affermata l'opportunità di seguire un approccio rigido ai fini della definizione dei poteri attribuiti all'organo arbitrale TNAS. Nella misura in cui siffatto potere discrezionale non si pone in contrasto con le regole interne dell'associazione, con le norme imperative della legge italiana o, infine, con i principi fondamentali del diritto, il potere di revisione della decisione endo-federale incontra un limite nel rispetto che deve essere riconosciuto alla libertà assegnata all'associazione in ordine alla definizione delle modalità con le quali essa garantisce il rispetto delle sue regole da parte degli associati.

In linea con il TAS la sanzione imposta non deve essere manifestamente sproporzionata rispetto alla violazione. Allorché la sanzione non sia manifestamente sproporzionata rispetto alla violazione, pertanto, appare opportuno confermare la sanzione nella misura determinata dall'organo disciplinare della Federazione¹².

Tuttavia, non mancano decisioni in cui si è intervenuti sulla misura della sanzione affermando che quest'ultima, soprattutto in campo sportivo, non può essere punitiva, ma piuttosto rieducativa: deve, cioè, servire come ammonimento affinché l'atleta assuma consapevolezza dell'atteggiamento antisportivo commesso e si redima. Si tratta di conclusione attinta, soprattutto, nei casi di condotte violente e impulsive nel corso di gare sportive¹³.

Infine, si è detto che accanto a pronunce, copiose, sugli organi federali, anche di giustizia, si collocano decisioni che attengono all'attività svolta dalle federazioni. Tra queste merita senz'altro di essere segnalata quella¹⁴ secondo la quale lo svolgimento di attività di promozione della disciplina sportiva a livello amatoriale non autorizzata e di

¹² Lodo Bonometti vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 29 settembre 2009 (Arbitro Unico: Fumagalli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/332_A.pdf.

¹³ Cfr. Lodo A.S.I. Isola Farnese FCD vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 12 giugno 2009 (Collegio: Frosini Pres., Russo, Benincasa) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/292_A.pdf.

¹⁴ Lodo Venosa vs. Federazione Italiana Danza Sportiva 16 settembre 2009, cit.

raccolta di tesseramento apparentemente federale costituisce violazione degli obblighi di lealtà, correttezza e probità sportiva.

In altri termini, non si presenta ammissibile un'attività parallela alla federazione. Esiste, in sostanza, un'esclusività delle federazioni nell'organizzazione dello svolgimento dell'attività sportiva.

3. La prova nel processo sportivo.

Il secondo tema attorno al quale si possono raccogliere diverse e importanti pronunce del TNAS attiene alla prova nell'ambito del processo sportivo.

In questa prospettiva, vi sono, da un lato, decisioni di carattere generale che involgono anche il principio di autonomia dell'ordinamento sportivo rispetto a quello statale¹⁵; dall'altro, decisioni che ribadiscono principi, peraltro ormai consolidati, in ordine a taluni mezzi di prova.

Nella prima direzione, si collocano, innanzitutto, alcune decisioni¹⁶ nelle quali si è osservato che il principio di autonomia del diritto sportivo si estrinseca sia nell'autosufficienza procedimentale, sia nell'autonomia dei principi di diritto sostanziale sportivo. Da ciò consegue, che il diritto privato o penale, sostanziale e processuale, può essere applicato solo per singoli profili e per via analogica, ove sussista una lacuna.

Sulla base di questa premessa si è sottolineato che, alla luce dei principi di diritto sportivo, non è necessaria ai fini della prova né la certezza assoluta dell'imputabilità di

¹⁵ In generale, L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999; G. MANFREDI, *Pluralità degli ordinamenti e tutela giurisdizionale. I rapporti tra giustizia statale e giustizia sportiva*, Torino, 2007; R. MORZIENTI PELLEGRINI, *L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale*, Milano, 2007; AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale della Società Italiana degli Studiosi del Diritto Civile (Capri, 27-28-29 marzo 2008), Napoli, 2009; L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo: meno e più libertà privata*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 1 ss.; G. CLEMENTE DI DAN LUCA, *Dei limiti all'autonomia dell'ordinamento sportivo. Riflessioni intorno a calcio e diritto*, *ibidem*, 33 ss.; A. MASSERA, *Sport e ordinamenti giuridici: tensioni e tendenze nel diritto vivente in una prospettiva multilaterale*, *ivi*, 2008, 113 ss.; A. MANZELLA, *Per una "costituzione sportiva" multilivello*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, 416 ss.

¹⁶ Lodo Ambrosino vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 23 giugno 2009 (Collegio: Benincasa Pres., Manna, Fumagalli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/305_A.pdf; Lodo Cassarà vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 14 luglio 2009, cit.; Lodo Fabiani vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 26 agosto 2009 (Collegio: Benincasa Pres., Manna, Fumagalli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/298_A.pdf.

una condotta – certezza che, peraltro, per quasi tutti gli atti umani sarebbe una mera astrazione - né il superamento del ragionevole dubbio, come nel diritto penale.

Tale principio ha ricevuto, nell'ordinamento sportivo, una codificazione espressa in materia di violazione delle norme *antidoping*, laddove si prevede che il grado di prova richiesto, per poter ritenere sussistente una violazione, deve essere comunque superiore alla semplice valutazione delle probabilità, ma inferiore all'esclusione di ogni ragionevole dubbio (cfr. ad es. l'art. 4 delle Norme Sportive Antidoping del CONI, in vigore dal 1° gennaio 2009)¹⁷.

A tale principio, nelle decisioni in rassegna, si è assegnata una portata generale, attingendo alla conclusione che è sufficiente un grado inferiore di certezza, ottenuta sulla base di indizi gravi, precisi e concordanti, in modo tale da acquisire una ragionevole certezza in ordine alla commissione dell'illecito.

Proiettando queste conclusioni sul caso concreto si è affermato che alla ragionevole certezza sulla commissione di un illecito sportivo si perviene attraverso un procedimento conoscitivo connotato, secondo i canoni della razionalità e dell'esperienza, dall'attribuzione di una condotta a un soggetto sulla base di un alto grado di probabilità.

In un'altra serie di decisioni¹⁸, e sempre nella prospettiva della prova, si è esaminato il rapporto tra l'ordinamento sportivo e i settori penale e amministrativo dell'ordinamento statale.

In particolare, i collegi in questione hanno affermato che sulla base dei principi di autonomia degli ordinamenti statale e sportivo, di cui quello fra ordinamento penale e disciplinare costituisce solo una specificazione anticipatoria del principio generale introdotto nel 2003, deve ritenersi la non applicabilità della prescrizione di cui all'art. 526 c.p.p. in materia di prove utilizzabili ai fini della deliberazione, a tenore del quale il giudice non può utilizzare ai fini della deliberazione prove diverse da quelle legittimamente acquisite nel dibattimento.

¹⁷ Lodo Rosi vs. Federazione Italiana Pallacanestro 23 dicembre 2009 (Collegio: Fumagalli Pres., Calvi, Zaccheo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/343_A.pdf.

¹⁸ Lodo Zavaglia vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 3 febbraio 2010 (Collegio: Palmieri Pres., Lubrano, Pozzi) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/313_A.pdf; Lodo A. Moggi vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 3 febbraio 2010 (Collegio: Palmieri Pres., Zaccheo, Pozzi) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/315_A.pdf; Lodo Gallo vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 3 febbraio 2010 (Collegio: Palmieri Pres., Zaccheo, Pozzi) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/316_A.pdf.

Come più volte affermato anche dalla giurisprudenza amministrativa, le regole della formazione e della rilevanza dei mezzi di prova tipiche del processo penale, ove entrano in gioco gli interessi fondamentali connessi alla persona umana, non trovano immediata e diretta applicazione ai procedimenti amministrativi in genere e sportivi in specie. A tale ultimo riguardo si è convenuto con l'affermazione di origine giurisprudenziale secondo cui le decisioni degli organi di giustizia sportiva sono l'epilogo di procedimenti amministrativi (seppure in forma giustiziale) e non già giurisdizionali, sicché non possono ritenersi presidiati dalle medesime, rigide garanzie del processo¹⁹.

In particolare, si è affermato che alla giustizia sportiva, oltre che le regole sue proprie, previste dalla normativa federale, si applicano per analogia, quelle dell'istruttoria procedimentale amministrativa, ove vengono acquisiti fatti semplici e complessi, che possono anche investire la sfera giuridica di soggetti terzi, con conseguente inapplicabilità delle regole processuali di formazione in contraddittorio della prova esclusive e tipiche specialmente del processo penale.

Né, con ciò, possono ritenersi violati principi di civiltà giuridica attinenti al diritto di difesa, tra cui, anzitutto, quello del contraddittorio per come configurato dall'ordinamento processuale. Al riguardo, si è ricordato che - pur valorizzando sempre più sul piano teleologico ed applicativo, la disciplina contenuta nella legge generale sul procedimento amministrativo (L. 7 agosto 1990 n. 241) - la giurisprudenza costantemente afferma che contraddittorio e partecipazione sono soddisfatti allorché la parte interessata sia adeguatamente informata della natura e dell'effettivo avvio del procedimento, nonché del contenuto degli atti del procedimento e sia posta in condizione di fornire gli apporti ritenuti utili in chiave istruttoria e logico-argomentativa, senza necessità di assicurare quel contraddittorio continuo ed integrale tipico del processo penale²⁰.

Le questioni specifiche alle quali si faceva cenno riguardano ad esempio il valore del referto arbitrale. A tal proposito, si afferma, in diverse decisioni²¹ e senza tentennamenti, il principio codificato, in materia di attività sportiva calcistica, nell'art.

¹⁹ Cfr. T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III, 21 giugno 2007, n. 5645, in *Foro it.*, III, 2007, 473.

²⁰ *Ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 26 gennaio 2006, n. 220, in www.giustizia-amministrativa.it; Cons. Stato., Sez. VI, 30 giugno 2003, n. 3925, *ivi*.

²¹ Lodo A.S.I. Isola Farnese FCD vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 12 giugno 2009, cit.; Lodo ASD Palleronese vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio (Collegio: Palmieri Pres., Russo, Manna) consultabile in http://coni.it/fileadmin/arbitrato/328_A.pdf.

35 1.1 del Codice di Giustizia Sportiva secondo il quale i rapporti dell'arbitro fanno piena prova circa il comportamento dei tesserati in occasione dello svolgimento delle gare.

Questo principio non può essere messo in discussione assumendo che l'art. 22 del Codice TNAS prevede la prova testimoniale come mezzo di prova. Si è, infatti, ribadita con vigore in diversi lodi l'impossibilità di ammettere la prova testimoniale diretta unicamente a confutare il rapporto arbitrale.

L'art. 35 CGS fissa un principio di carattere generale e si palesa di stretta interpretazione: le uniche eccezioni sono gli altri atti (della procura Federale) e le riprese televisive o altri filmati che offrano piena garanzia tecnica e documentale. Queste previsioni hanno natura tassativa e fini limitati e ben circoscritti

In altri termini, con l'ammissione della prova testimoniale sui fatti oggetto del referto si realizzerebbe *de facto* e impropriamente una sorta di contraddittorio postumo tra Direttore di Gara e parti.

Un ultimo cenno, sotto il tema della prova, merita la pronuncia²², da collegarsi ai profili già esaminati in relazione all'impugnazione di delibere federali, della prova gravante sulla parte istante.

In particolare, si è osservato che nell'impugnazione delle deliberazioni di organi federali sportivi la parte istante è gravata dall'onere di fornire elementi necessari per escludere la prova di resistenza dell'esito assembleare e, quindi, la correttezza delle operazioni elettorali contestate.

4. I procedimenti di iscrizione ai campionati e l'attività degli agenti dei calciatori.

Nella terza parte possono essere collocate diverse pronunce che attengono, da un lato, al tema dei procedimenti di iscrizione ai campionati e, in generale, ai controlli sulla situazione economico-finanziaria dei soggetti federali; dall'altro, all'attività degli agenti dei calciatori.

Sul primo punto, la cifra comune delle decisioni offerte in rassegna è costituita, innanzitutto, dall'affermazione della natura perentoria dei termini che scandiscono il ritmo dei vari atti del procedimento federale di iscrizione ai campionati.

²² Società Ginnastica Amsicora e altri vs. Federazione Italiana Hockey 26 giugno 2009, cit.

Natura perentoria che comporta, nel caso di omissione del compimento degli atti, l'irrogazione delle diverse sanzioni fino a quella esiziale della mancata iscrizione al campionato. Una pluralità di atti che si coniuga con una pluralità di sanzioni²³.

In diversi lodi, i collegi insediati presso il TNAS hanno individuato le finalità, affatto diverse, che stanno alla base e giustificano le diverse previsioni di deposito di documentazione in vista dell'iscrizione ai campionati.

E, così, si è chiarito che il deposito delle fideiussioni è volto a garantire la sostenibilità economico-finanziaria da parte delle società degli oneri derivanti dalla partecipazione al campionato.

Diversamente, il deposito dell'attestazione in ordine al pagamento dei contributi previdenziali è diretto ad assicurare la regolarità delle situazione contributiva con riferimento ai tesserati, dipendenti e collaboratori del settore sportivo e, dunque, il corretto funzionamento del sistema previdenziale e assicurativo del settore²⁴.

A tal proposito, in un'occasione²⁵, il collegio ha rilevato che qualora si benefici della possibilità offerta dal sistema tributario statale di dilazionare il pagamento dei contributi previdenziali e, in genere, dei tributi, la fattispecie rilevante per l'ordinamento statale si deve perfezionare prima della scadenza del termine fissato nel procedimento di iscrizione ai campionati.

Ciò se la concessione della dilazione sia automatica. Ove invece, come accade per determinate tipologie di tributi, sia richiesta – ai fini della concessione della dilazione, la manifestazione di assenso dell'Erario, l'accordo di dilazione – che assume carattere contrattuale – deve concludersi, secondo le regole proprie degli artt. 1326 ss. cod. civ., prima della scadenza del termine procedimentale sportivo²⁶.

Merita, inoltre, di essere posta in rilievo la decisione arbitrale²⁷ secondo la quale la circostanza che il soggetto (*factor*) presso il quale si vogliono realizzare operazioni volte all'acquisizione della provvista finanziaria necessaria per pagare i contributi

²³ Lodo S.S. Juve Stabia vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 13 maggio 2009 (Collegio: Scino Pres., Vessichelli, Benincasa) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/290_A.pdf.

²⁴ Lodo S.S. Juve Stabia vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 13 maggio 2009, cit.

²⁵ Lodo Setten e Treviso F.B.C. 1993 vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 4 giugno 2009 (Collegio: Benincasa Pres., Frosini, Russo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/289_A.pdf.

²⁶ Lodo S.S. Juve Stabia vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 13 maggio 2009, cit.

²⁷ Lodo Ascoli Calcio 1989 vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 11 maggio 2009 (Collegio: Frosini Pres., Benincasa, Russo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/304_A.pdf e Lodo Benigni vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 15 maggio 2009 (Collegio: Frosini Pres., Benincasa, Russo) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/303_A.pdf

previdenziali abbia ritardato l'erogazione e confessato la propria responsabilità nel ritardo, non esclude la responsabilità della società affiliata sul piano dell'ordinamento sportivo. Vi è, infatti, un onere di attivarsi per tempo e diligentemente al fine di perfezionare i relativi pagamenti.

Questa circostanza può assumere rilevanza, esclusivamente, ai fini della quantificazione della sanzione, concorrendo a qualificare il comportamento tenuto dai soggetti inadempienti²⁸.

Il rigore nella valutazione del rispetto delle regole procedurali previste per l'iscrizione ai campionati si è manifestato in un lodo²⁹ in cui si è escluso che la previsione del deposito di una determinata attestazione di un organo federale circa lo svolgimento da parte di una società di attività sportiva giovanile potesse reputarsi soddisfatta con il deposito di un'autocertificazione in tale senso.

In particolare, il collegio chiamato ad esaminare la questione ha, in primo luogo, dubitato seriamente dell'applicabilità *tout court* alle Federazioni delle disposizioni in tema di trasparenza e semplificazione amministrativa, considerato che le Federazioni hanno personalità giuridica di diritto privato e la giurisprudenza amministrativa reputa applicabili ad esse talune norme previste per le pubbliche amministrazioni solo negli ambiti in cui le stesse federazioni operano in qualità di organi del Coni per la realizzazione dei fini istituzionali propri di quest'ultimo.

In ogni caso, e anche superando questo robusto rilievo, si è affermato – in linea con la giurisprudenza amministrativa³⁰ – che è illegittimo il ricorso all'autocertificazione per sostituire documenti espressamente previsti dalla *lex specialis* (Labor Grottaglie c. FIGC).

5. Segue.

²⁸ Lodo Ascoli Calcio 1989 vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 11 maggio 2009, cit. e Lodo Benigni vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 15 maggio 2009, cit.

²⁹ Lodo A.D.C. *Ars et Labor* Grottaglia vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 9 novembre 2009 (Collegio: Buzzelli Pres., Benincasa, Vessichelli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/340_A2.pdf.

³⁰ Cons. Stato, Sez. IV, 6 settembre 2005, n. 4560, in *Giur. Boll. Legisl. Tecn.*, 2006, 109; T.A.R. Calabria Catanzaro, Sez. II, 11 dicembre 2007, n. 2000, in *Corr. mer.*, 2008, 228; T.A.R. Liguria, Sez. II, 5 dicembre 2001, n. 1282, in *Foro amm.*, 2001, 3249.

Nell'ambito delle decisioni arbitrali del TNAS relative all'applicazione del Regolamento degli Agenti dei Calciatori³¹ sono state esaminate diverse questioni tra le quali meritano di essere menzionate – sia pure sinteticamente – quelle attinenti al conflitto di interessi nel quale possano versare gli Agenti.

Due i profili sui quali conviene fermare l'attenzione.

a) La natura disciplinare del conflitto di conflitto di interesse.

La disposizione contenuta nell'art. 15 del REAAC dispone, da un lato, l'obbligo dell'agente di informare il calciatore dell'esistenza di ragioni di conflitto di interesse, facendo sottoscrivere all'atleta un'apposita dichiarazione. In caso di mancata sottoscrizione della dichiarazione, il calciatore può risolvere il contratto con l'agente senza alcun indennizzo.

Dall'altro, pone una presunzione di conflitto di interesse in presenza di rapporti familiari tra l'agente e soggetti che ricoprono incarichi rilevanti nella società contraente con l'atleta.

Si è affermato³² che tale disposizione individua un preciso dovere di lealtà e correttezza a carico dell'agente. La violazione di tale dovere non comporta, esclusivamente, effetti sull'atto, ma assume valenza anche disciplinare.

Del resto, correttamente si è osservato che sanzione diretta sull'atto e sanzione indiretta sul suo agente ben possono coesistere, come risultante da una serie di istituti di diritto privato (es. art. 2391 e 2392 cod. civ. sul conflitto di interessi e responsabilità degli amministratori di società commerciali) e pubblico, tra i quali ultimi basterà ricordare la disciplina delle mansioni superiori nel pubblico impiego, il cui conferimento illegittimo determina al contempo la nullità del relativo rapporto e la responsabilità personale e patrimoniale del dirigente che le ha attribuite.

I doveri gravanti sul rappresentante sono espressione del fondamentale dovere di correttezza e buona fede richiamato in termini generali dagli artt. 1175 e 1375 cod. civ.. In tutti i casi di gestione di interessi altrui, tale dovere assume ancor più che altrove i caratteri del dovere di protezione dell'altrui sfera giuridica: il dovere di prendersi cura dell'interesse di colui (individuo o ente) che ha incaricato il gestore dell'amministrazione

³¹ Sul tema, in generale, M. DI FRANCESCO, *Il ruolo dell'agente di calciatori tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, Bari, 2007.

³² Lodo Zavaglia vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 3 febbraio 2010, cit.; Lodo A. Moggi vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 3 febbraio 2010, cit.; Lodo Gallo vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 3 febbraio 2010, cit.

delle proprie attività e, per ciò stesso, lo ha investito di un compito con indubbe connotazioni fiduciarie, le quali comportano a carico del fiduciario un complessivo atteggiamento di fedeltà e lealtà (cioè dedizione esclusiva) rispetto agli interessi affidati e curati.

b) La presunzione di conflitto di interesse.

Nelle medesime decisioni – e veniamo al secondo profilo - si è posta l'attenzione anche sulla natura della presunzione di conflitto di interessi stabilita dall'art. 15 del REAAC. In particolare, si è affrontato, nel silenzio del dato normativo, l'interrogativo circa la natura assoluta o relativa della presunzione.

I lodi in rassegna hanno specificato, volgendo lo sguardo al diritto civile, che nel conflitto di interessi riferito alle ipotesi di rapporti gestori per rappresentanza negozial, è pur vero che la giurisprudenza ravvisa nella presunzione di cui all'articolo 1395 cod. civ. (contratto con se stesso) un'ipotesi di presunzione *juris tantum*; ma, è altrettanto vero che essa può superarsi non con la prova contraria generica, ma solo con quella tassativamente prevista dalla stessa legge (autorizzazione o predeterminazione del contenuto contrattuale).

Tuttavia, in altre ipotesi di interposizione gestoria, ove gli interessi in gioco trascendono la figura del rappresentato in relazione alla rilevanza sociale delle funzioni gestorie, le presunzioni di conflitto sono assolute, come nel caso dell'art. 323 cod. civ. in tema di atti vietati ai genitori.

Su queste premesse – e tenendo conto (come rilevato dalla giurisprudenza amministrativa) che le funzioni svolte dagli agenti calciatori hanno un'oggettiva valenza pubblica, anche se si manifestano attraverso attività negoziale di diritto privato - le decisioni hanno concluso per la natura assoluta della presunzione.

6. Dialettica esterna e dialettica interna delle decisioni del TNAS

L'esame dei lodi pronunciati nell'ambito del TNAS in questo primo anno di attività palesa anche – richiamando le parole di Gorla³³ - una dialettica esterna con il legislatore sportivo e una dialettica interna con gli organi di giustizia federale.

³³ Il riferimento è alla voce *Giurisprudenza*, in *Enc. dir.*, vol. XIX, Milano, 1970, 489 ss. (in particolare, pp. 492-497)

Nella prima direzione, si possono leggere gli *obiter dicta* contenenti l'auspicio che i legislatori federali svolgano uno sforzo di tipizzazione dei doveri di lealtà, correttezza e probità sportiva sia riguardo alle fattispecie sanzionabili da individuare quanto meno per categorie, sia per la determinazione di sanzioni che risultino congrue rispetto a comportamenti censurati e soggetti coinvolti³⁴.

Nella seconda direzione si collocano gli *obiter dicta* che sollecitano il deposito tempestivo delle motivazioni sia per garantire l'aspettativa delle parti coinvolte nei procedimenti disciplinari a conoscere le ragioni che le riguardano; sia per l'effetto deflattivo sul contenzioso arbitrale poiché la conoscenza delle motivazioni può dissuadere dalla proposizione del ricorso al TNAS³⁵.

La rassegna delle decisioni arbitrali del TNAS mostra la natura variegata dei temi esaminati che attraversano l'intero ordinamento sportivo in un dialogo – continuo e fecondo – con i diversi settori dell'ordinamento statale nel prisma, mai messo in discussione, dell'autonomia.

A tal fine giova, senz'altro, la differente formazione degli esperti che compongono i diversi collegi che offrono un contributo diverso, in termini di metodo e di contenuti, che si armonizza nelle decisioni fondate, sovente, su argomenti ricavabili dai vari settori del diritto.

³⁴ Lodo A.S.D. Pisoniano vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio e Lega Nazionale Dilettanti 20 luglio 2009 (Arbitro Unico: Vessichelli) consultabile in http://www.coni.it/fileadmin/arbitrato/310_A_2.pdf.

³⁵ Lodo Bonometti vs. Federazione Italiana Giuoco Calcio 29 settembre 2009, cit.