

**DOTTRINA**

## **IL DIRITTO ALLO SPORT: TRA ESIGENZA SOCIALMENTE RILEVANTE E INTERESSE FONDAMENTALE DELLA PERSONA (\*)**

Fonte: **Dir. amm., fasc.3, 2012, pag. 415**

Autori: **Tommaso Pensabene Lioni**

Sommario: 1. Oggetto dell'indagine. — 2. Diritto allo sport quale espressione del diritto fondamentale alla salute ex art. 32 Cost.. — 3. Una lettura costituzionalmente orientata dello sport alla luce degli artt. 2 e 18 Cost. — 3.1. Diritto allo sport quale diritto inviolabile dell'uomo ex art. 2 Cost. — 3.2. Sport e libertà di associazione ex art. 18 Cost. — 3.3. Il diritto allo sport: tra libertà fondamentale piena e limiti derivanti dalla struttura monopolistica dell'ordinamento sportivo. — 4. Sport e principio di non discriminazione. — 4.1. Termini del problema. — 4.2. Analisi di taluni orientamenti giurisprudenziali sul principio di non discriminazione dell'atleta straniero. — 4.2.1. (segue) ...a favore di un'applicazione ampia del principio di non discriminazione. — 4.2.2. (segue) ...a favore di un'applicazione limitata del principio di non discriminazione. — 4.3. Notazioni di sintesi. — 5. Osservazioni conclusive.

### *1. Oggetto dell'indagine.*

La categoria dei diritti fondamentali può oggi, ancor più che in passato, essere ritenuta come una categoria *elastica*, non più riconducibile soltanto alle situazioni soggettive giuridiche espressamente riconosciute come inviolabili dal legislatore nazionale (costituzionale e ordinario) o da fonti normative sovranazionali. Sempre più incisiva è stata infatti, negli anni, l'opera della dottrina (1) e,

soprattutto, della giurisprudenza nazionale (2), comunitaria (3) ed internazionale (4) che, attraverso il cosiddetto *diritto giurisprudenziale* (5), ha svolto una sostanziale « funzione ordinatrice », qualificando in via interpretativa come « fondamentali » tutta una serie di diritti che, fino a quel momento, non avevano avuto formale riconoscimento nell'ordinamento giuridico (6).

Tale tendenza, naturalmente, impone al giurista (come « rovescio della medaglia ») alcuni « paletti interpretativi », di modo che il riconoscimento di nuovi diritti costituisca il legittimo « tentativo di allargare le maglie strette dell'ordinamento », e non il riflesso di « sia pur sublimite esigenze politiche » (7).

Ciò posto, l'obiettivo della presente ricerca è quello di esaminare la complessa tematica della qualificazione giuridica del *diritto allo sport* (8). Più precisamente, in questa sede (pretermettendo volutamente la problematica, fin troppo, dibattuta della questione relativa ai rapporti tra ordinamento statale ed ordinamento sportivo (9)) ci si sforzerà di dimostrare se l'interesse di un soggetto a svolgere *attività sportiva* possa essere considerato come un vero e proprio *diritto allo sport* dotato, dunque, di rilevanza giuridica all'interno del nostro ordinamento e se tale diritto possa assurgere anche a diritto fondamentale.

Il fenomeno sportivo (da sempre) gode indubbiamente di una grande rilevanza sociale; rilevanza che, specie negli ultimi anni, ha ottenuto un progressivo riconoscimento anche (e soprattutto) a livello europeo (10).

Tuttavia, da un'angolazione strettamente giuridica, parrebbe che lo sport, considerato nella sua dimensione più genuina (e quindi scissa, poniamo, da interessi di carattere economico (11)), abbia una importanza secondaria e che, pertanto, non si possa parlare di diritto allo sport; né — vieppiù — si possa qualificare come fondamentale l'interesse dell'individuo *proiettato* a svolgere siffatta attività. Ad una prima analisi, infatti, la Costituzione (pur sensibile all'esigenza di tutela della persona) non sembra riconoscere lo sport quale interesse primario dell'individuo. Ciò troverebbe, anzitutto, una conferma di ordine testuale; manca in particolare, all'interno della Carta fondamentale, una disposizione che faccia espresso riferimento al diritto allo sport. Al contempo, potrebbe apparire arduo ricondurre l'esigenza di praticare attività sportiva all'interno della sfera di garanzia delineata dall'art. 2 Cost. (che riconosce i diritti

inviolabili dell'uomo come singolo e nelle formazioni sociali ove svolge la sua personalità), giacché lo sport « in quanto tale » (inteso, cioè, come mero esercizio fisico) non è stato spesso ritenuto idoneo a costituire l'oggetto di un diritto inviolabile (12).

Ciò nonostante, sebbene sotto il profilo meramente letterale parrebbe non individuabile alcuna disposizione della Carta fondamentale volta al riconoscimento del diritto allo sport, è possibile tuttavia sostenere — attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'interesse dell'individuo a svolgere attività sportiva (alla luce, tra gli altri, degli artt. 32, 2, 18, 3 Cost.) — che sussistano i presupposti per configurare tale interesse quale diritto inviolabile dell'individuo.

Se infatti lo sport viene inteso come un'attività prodromica e necessaria (e, per certi versi, strumentale), alla realizzazione di diritti fondamentali costituzionalmente riconosciuti (quali, ad esempio, il diritto alla salute, la libertà di associazione, il diritto a svolgere la propria personalità all'interno delle formazioni sociali, il diritto a non essere discriminati) che — pur essendo dotati di una propria autonomia concettuale — costituiscono, al contempo, elementi *ontologicamente* connessi al fenomeno sportivo (13), è ragionevole ritenere che si possa parlare di un diritto allo sport e che quest'ultimo si atteggi, seppur indirettamente, a diritto fondamentale costituzionalmente tutelato.

Più precisamente, lo sport (e quindi il diritto di esercitarlo) risulta (come si specificherà meglio in seguito) intrinsecamente connesso con alcuni diritti inviolabili, quali: *a*) il diritto al raggiungimento/miglioramento del benessere psico-fisico (la salute); *b*) il diritto di svolgere la propria personalità attraverso lo sviluppo delle relazioni sociali ed il conseguimento dei risultati sportivi; *c*) la libertà di associazione sportiva (quale esplicitazione « particolare » della libertà di cui all'art. 18 Cost.); *d*) il diritto di non subire — specialmente in ambito sportivo — discriminazioni ingiustificate, principalmente di ordine etnico e razziale. Sotto quest'ultimo profilo infatti — come precisato dal legislatore (14) (oltre che a livello europeo (15)) — il mondo dello sport si caratterizza per il rifiuto assoluto di qualunque forma di discriminazione; di modo che l'attività sportiva diviene strumento per abbattere « barriere » e differenze ingiuste tra gli individui e consentire, così, il pieno sviluppo della persona in condizioni di totale *par condicio*.

Pertanto (lo si anticipa già da adesso) — alla luce di tale ineludibile legame — pare ragionevole ritenere che i diritti in questione pervadano, di riflesso, il loro carattere « fondamentale » anche al connesso interesse a praticare sport, che risulta, in tal modo, anch'esso qualificabile quale situazione soggettiva giuridica *fondamentale*.

## 2. *Diritto allo sport quale espressione del diritto fondamentale alla salute ex art. 32 Cost.*

Il diritto alla salute è, per espressa previsione costituzionale (art. 32 Cost.), « fondamentale » (16) ed in quanto tale — come più volte precisato dal Giudice delle leggi (17) — rappresenta un diritto « primario » (18) la cui titolarità attiene alla persona umana (indipendentemente, quindi, dalla cittadinanza (19)).

Un orientamento dottrinario ha evidenziato come la natura di tale diritto sia, per così dire, « *proteiforme* » (20), in quanto idonea a ricomprendere in sé una pluralità di situazioni soggettive giuridiche che, conseguentemente, diventano costituzionalmente garantite (non avendo l'art. 32 Cost. previsto alcuna distinzione al riguardo) ed assurgono anch'esse a diritti fondamentali. Nell'ambito di dette situazioni soggettive giuridiche (all'interno delle quali va sicuramente inserito l'interesse dell'individuo a non subire comportamenti pregiudizievoli per la propria salute, l'interesse a che lo Stato predisponga mezzi necessari per assicurare cure adeguate alla collettività e gratuite agli indigenti, l'interesse a non subire trattamenti sanitari contro la propria volontà ad eccezione di quelli obbligatori (21) volti alla tutela della collettività, l'interesse ad un ambiente salubre (22)) è ragionevole ricomprendere anche la pretesa dell'individuo di svolgere attività sportiva per raggiungere o mantenere la propria integrità psico-fisica. Ciò risulta ancor più corroborato se si considera che — alla luce dei principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale (23) — per « salute ex art 32 Cost. » va intesa *l'integrità della persona* valutata non solo nella sua dimensione corporea, ma nella più complessa dimensione del *benessere* che richiede un equilibrio tra corpo e psiche (24). In definitiva, la salute (cui la Costituzione fa riferimento) non è la semplice mancanza di malattie, ma è lo stato globale di benessere psico-fisico in relazione alla percezione che ciascuno ha di sé; stato di benessere, dunque, che ogni individuo, a seconda della propria percezione soggettiva, può avere l'esigenza di raggiungere anche attraverso

l'attività sportiva (25).

Dall'ineludibile connotazione *olistica* del benessere psicofisico se ne inferisce, quindi, l'obbligo di ricondurre lo sport al diritto alla salute ex art. 32 Cost., consentendo in tal modo di prospettare l'esistenza di un diritto allo sport quale diritto fondamentale sotto un duplice profilo: *a*) l'impossibilità, infatti, di misconoscere il diritto di ciascun individuo di svolgere attività sportiva al fine (fondamentale e costituzionalmente riconosciuto) di raggiungere il proprio benessere fisico e mentale; *b*) il diritto dell'atleta di ricevere (durante gli allenamenti e le gare) un'adeguata assistenza medico-sanitaria che tuteli la sua integrità psico-fisica (condizione necessaria affinché lo sportivo possa porre in essere la sua attività) (26).

Peraltro, anche semanticamente, l'accezione di un diritto allo sport quale manifestazione del più ampio diritto fondamentale alla salute troverebbe un'implicita conferma in sede di normazione statale (27) e, soprattutto, regionale. È in tal senso che, ad esempio, va letta la legge n. 28/2010 con cui la Regione Calabria si impegna a promuovere «...lo sport come strumento essenziale per il miglioramento dello stile di vita, nonché come elemento fondamentale... per il *benessere* individuale e collettivo», e riconosce «...l'importanza dello sport per la tutela della salute e la prevenzione di malattie e di disturbi psico/fisici» (28). Parimenti (con una legge di poco successiva), la Regione Puglia ha rilevato come i progetti volti a garantire lo sport di cittadinanza siano «...finalizzati ...a prevenire patologie fisiche e psicologiche, individuali e di rilevanza sociale, e a mantenere un adeguato stato di salute» (29). Analoga risulta, altresì, la normativa in materia della Lombardia (30), del Lazio (31), dell'Emilia Romagna (32), del Friuli-Venezia Giulia (33), e della Sicilia (34). Sempre in tale ottica, le Regioni Valle d'Aosta e Liguria promuovono e sostengono la diffusione dell'attività sportiva, riconoscendone il ruolo di «... salvaguardia della salute fisica e dell'integrità morale» (35), e di « strumento per il miglioramento e il mantenimento delle condizioni psico-fisiche della persona, per la tutela della salute, ...[nonché per il] recupero e la crescita ... fisica ed educativa [dei soggetti diversamente abili] (36)» (37). Così come la Regione Veneto — evidenziando che lo sport presenta « strette relazioni ed implicazioni con la salute » — riconosce alla « pratica sportiva ...un'importante funzione sociale... [volta a] favorire il *benessere* della persona e della comunità » (38). Allo stesso modo, le Regioni Basilicata (39) e Campania (40) mirano alla

diffusione della educazione sportiva, quale mezzo efficace di formazione, promozione, mantenimento e recupero della salute e delle ottimali condizioni psico-fisiche della persona.

È agevole ricavare dal suesposto, variegato, quadro normativo il *trend* del rilievo che il legislatore ha dato allo sport — al di là della sua dimensione strettamente economico-professionale — valorizzandone un nuovo (e più *sostanziale*) profilo. Lo sport infatti viene progressivamente inteso, a livello normativo, anche (e soprattutto) come una attività che l'individuo ha il diritto di svolgere per il raggiungimento del massimo benessere fisico e mentale (41).

Peraltro, l'accentuazione di siffatta prospettiva si armonizza con quanto accade in ambito europeo; laddove si è progressivamente cominciato a parlare di sport quale oggetto di un diritto spettante a ciascun individuo e strettamente connesso al diritto fondamentale alla salute. E ciò si riscontra, intanto, nelle disposizioni contenute in Atti diversi dai Trattati; al riguardo, si ricorda: la Carta d'Europa dello sport per tutti del 1975 (42), in cui si afferma che « ...ognuno ha il diritto di praticare sport » in quanto esso costituisce « ...un importante fattore dello sviluppo umano », e, inoltre, le varie raccomandazioni e risoluzioni con cui il Consiglio d'Europa ha evidenziato la funzione fondamentale dello sport quale mezzo prodromico per lo sviluppo ed il mantenimento del benessere mentale e fisico (e quindi della salute) dell'individuo (43). Parimenti — nella medesima ottica — va letta la Dichiarazione del Consiglio e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati membri del 5/5/2003 in cui viene posta in luce la rilevanza sanitaria dell'attività sportiva (44) e si ribadisce la necessità « ...di diffondere i valori dello sport [come mezzo] di promozione del benessere fisico e mentale e di miglioramento della qualità della vita... ». Affermazione che è stata recepita dal Libro bianco sullo sport del 2007, nel quale fra l'altro si sostiene che « ...le istituzioni europee hanno riconosciuto la specificità del ruolo svolto dallo sport nella società europea...in termini di salute... » (45).

Al di là della rilevanza delle fonti suindicate, una svolta decisiva viene comunque impressa dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (46). Con il nuovo art. 165 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (47) (ex art. 149 TCE, così come modificato dal Trattato di Lisbona) infatti viene definitivamente sancito, a livello di diritto eurounitario primario, il principio per cui l'Unione — nell'indirizzare la propria azione allo sviluppo della « ...dimensione europea dello sport... » —

intende garantire costantemente « *l'integrità fisica e morale degli sportivi*, in particolare dei più giovani tra di essi ».

L'inscindibilità del binomio sport-diritto alla salute è (*a contrario*) ulteriormente confermata dal fatto che un'attività sportiva può essere legittimamente svolta solo ove siano rispettate delle condizioni minime (imposte normativamente) volte a tutelare la salute dell'atleta (48). In definitiva (come in precedenza accennato) il diritto allo sport, come manifestazione del diritto alla salute, va considerato sotto un duplice profilo. Tale situazione soggettiva giuridica, infatti, non è ascrivibile soltanto al diritto di ogni individuo di svolgere attività motorie per raggiungere il proprio benessere fisico e mentale, ma costituisce altresì il diritto dell'atleta di ricevere un'adeguata assistenza medico-sportiva (49) (che gli garantisca le migliori condizioni psico-fisiche necessarie per compiere, al meglio, gli sforzi atletici richiesti senza subire infortuni), cui si accompagna il divieto (sempre in capo allo sportivo) di assumere sostanze che, pur migliorando il rendimento atletico, possano ledere la salute (50). I superiori rilievi trovano riscontro, ad esempio, nella progressiva attenzione che, a partire dagli anni '70 (per la verità con un intervento normativo posto in essere già nel 1950), il legislatore statale e regionale ha mostrato in materia di tutela medico-sanitaria dell'attività sportiva. Oltre infatti alla ben nota legge n. 1055/1950 (51), non si può prescindere dal ricordare la l. n. 1099/1971 (52) (in base alla quale « ...gli atleti partecipanti a competizioni sportive, che impiegano, al fine di modificare artificialmente le loro energie naturali, sostanze che possono risultare nocive per la loro salute... sono puniti... »), nonché ai suoi molteplici decreti di attuazione con cui, fra l'altro, è stato ribadito che « ...gli atleti partecipanti a competizioni non possono impiegare [sostanze] al fine di modificare artificialmente le loro energie naturali » (53), con cui sono stati istituiti corsi di « medicina dello sport » (54) e sono stati fissati dei criteri d'insegnamento per garantire un'adeguata preparazione dei massaggiatori sportivi e degli ausiliari del medico sportivo (55). E sempre in quest'ottica, la l. n. 833/1978 (56) — nel fare espresso riferimento alla tutela sanitaria delle attività sportive ed alla rilevanza della medicina dello sport — ha affermato il principio per cui ogni individuo, anche nello svolgimento di attività motorie, ha il diritto di pretendere dall'Amministrazione tutta una serie di servizi volti alla tutela della propria salute. Molteplici inoltre sono stati, a partire dagli anni '80, i decreti ministeriali con cui è stato imposto, a chiunque volesse svolgere attività sportiva agonistica (57) o non agonistica (58), l'obbligo di sottoporsi preventivamente e periodicamente a visita medica, al fine di accertare

« ...il proprio stato di buona salute... », nonché la propria « ...idoneità specifica allo sport che s'intende svolgere... » (59). Ed ancora, la legislazione regionale più recente prevede, fra l'altro (60), « ...nell'ambito della programmazione sanitaria,... la promozione dell'educazione e tutela sanitaria di coloro che praticano le attività motorie... » (61), in modo da « ...favorire... la tutela della salute dei praticanti l'attività sportiva e degli operatori sportivi...[ed al contempo] la formazione degli operatori medici..., del personale tecnico-sportivo e dei collaboratori...per interventi di primo soccorso durante l'attività atletica » (62); tutto ciò, avendo « ...particolare riguardo alla prevenzione del fenomeno del *doping* » (63).

A chiusura del delineato quadro normativo va, infine, ricordata la l. n. 376/2000 (64) che — nell'adottare una disciplina organica in materia di tutela sanitaria delle attività sportive e di lotta contro il *doping* — attribuisce ad una Commissione (istituita presso il Ministero della salute) il compito di vigilanza e controllo. Peraltro, per facilitare l'operato di tale Commissione, è stato altresì previsto che quest'ultima possa collaborare con enti pubblici e privati e con il C.O.N.I. (al quale è, fra l'altro, affidata la funzione di prevenzione e repressione della pratica del *doping* in ambito sportivo).

Alla luce della tracciata normativa, oggi, appare incongruo parlare di sport senza fare, necessariamente, riferimento anche alla « inscindibile » *tutela della salute* dei soggetti che lo praticano. Dalla legislazione statale e regionale, si ricava infatti l'esigenza di disciplinare il settore sportivo in modo da assicurare un equilibrio tra l'interesse dello sportivo e della società (spesso *orientato* da motivi economici) di migliorare le prestazioni ed il risultato atletico ed il diritto dell' atleta (costituzionalmente protetto) di praticare l'attività sportiva nel massimo rispetto della propria integrità psico-fisica. Corollario di ciò è dunque il dovere (normativamente imposto), in capo alle società ed ai soggetti responsabili dell'integrità dello sportivo (medici sportivi, preparatori atletici), di far sì che l'utilizzo delle nuove tecniche di preparazione (volte a migliorare il rendimento della prestazione sportiva) sia sempre compatibile con la tutela del diritto primario alla salute dell'atleta.

Le osservazioni fin qui svolte assumono una valenza prioritaria ove si consideri che la salute dello sportivo viene protetta quale interesse primario anche nell'ambito dello sport professionistico. Tanto è vero che pur in tale settore —



pacificamente ritenuto un'attività economica (che trova, peraltro, supporto costituzionale nell'art. 41 della Carta fondamentale) — la normativa *antidoping* (l. n. 376/2000) vieta e sanziona l'utilizzo e la somministrazione di quelle sostanze che, sebbene migliorino il rendimento dell'atleta (e quindi, indirettamente, il profitto economico della società), siano lesive per la salute dello sportivo. Tale divieto infatti risponde all'esigenza fondamentale (oltre a quella, pur importante, di garantire il *principio della parità delle armi tra gli atleti* (65)) di evitare qualunque lesione all'integrità psico-fisica del giocatore.

In buona sostanza, nell'ambito del settore sportivo, qualora si prospetti un conflitto tra esigenze fondamentali (costituzionalmente riconosciute) contrastanti (nella specie, interessi economici della società e salute dello sportivo), è pacifico che acquisti una connotazione prioritaria ed assorbente il diritto dell'atleta alla propria integrità psico-fisica. Tutto ciò, ovviamente, è foriero di significative conseguenze. Infatti lo sportivo avrà, ad esempio, il pieno diritto di rifiutare trattamenti medici sospetti; e, parimenti, la società (in caso di rifiuto del giocatore di assumere sostanze dopanti) non potrà, come ritorsione, impedire all'atleta di svolgere l'attività sportiva.

Ancora un rilievo. La tesi in base alla quale esisterebbe un diritto allo sport inteso quale manifestazione del più ampio diritto fondamentale alla salute ex art. 32 Cost. sembra trovare accoglimento anche da parte della giurisprudenza di merito. In passato, ad esempio, alcune pronunce (66) hanno affermato il principio secondo cui il mancato inserimento nel campionato di calcio (nella specie, il campionato interregionale di calcio di serie D) di una associazione affiliata ad una Federazione (la FIGC) — disposto dalla decisione dell'apposita Commissione federale — non comporterebbe la violazione dei diritti costituzionalmente garantiti (art. 2 e 32 Cost.), in quanto non preclude lo svolgimento dell'attività sportiva ma semplicemente lo consente ad un livello inferiore. Tale orientamento quindi ha implicitamente ammesso che — ove l'attività sportiva venisse totalmente impedita — il divieto di praticare sport si tradurrebbe anche in una lesione del diritto fondamentale ex art. 32 Cost.

Ma ancor più significativa — a mio avviso — è la sentenza del 21 maggio 2007 con cui il Tribunale di Bolzano (67) si è pronunciato in ordine alla responsabilità di un gestore d'impianti sciistici per i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti da uno sciatore, uscito fuori pista, a causa dell'assenza delle necessarie reti di

protezione. In particolare, il Tribunale — oltre a determinare il titolo di responsabilità (contrattuale o extracontrattuale) della società gestrice e l'eventuale risarcibilità, a favore dello sciatore, del danno esistenziale (68) — è stato chiamato a stabilire se il *danno da ridotta capacità di praticare lo sci (o altro sport)* sia risarcibile e (in caso di risposta affermativa) a quale categoria di danno possa essere ricondotto. Ebbene, il giudice di merito (dopo aver precisato che il gestore d'impianti sciistici risponde a titolo di responsabilità ex art. 2051 c.c., e che lo sciatore non ha diritto al risarcimento del danno esistenziale se non prova la violazione di diritti costituzionalmente garantiti diversi dal bene salute) afferma il principio che «...il *danno da ridotta capacità di praticare sport* trova ristoro nell'ambito della personalizzazione (69) del *danno alla salute* [danno biologico]»; in quanto «...il danno alla salute o danno biologico (art. 32 Cost.) comprende ogni pregiudizio [quale anche l'impossibilità di fare sport] diverso da quello consistente nella diminuzione e nella perdita della capacità di produrre reddito che la lesione del bene salute abbia provocato alla vittima, e non è concettualmente diverso...dal danno alla vita di relazione, che...rappresenta l'impossibilità o la difficoltà di reintegrarsi nei rapporti sociali e di mantenerli ad un livello normale; [pertanto] la perdita subita sotto questi profili integra il danno biologico nelle sue varie componenti e deve trovare adeguato risarcimento nella considerazione onnicomprensiva e personalizzata di tale tipo di danno».

Se ne inferisce, pertanto, che una lesione fisica che riduce la possibilità di svolgere attività sportiva — incidendo negativamente sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali del soggetto danneggiato, nonché comprimendo una capacità di quest'ultimo (quella di fare sport) prodromica al raggiungimento del benessere psico-fisico — costituisce un pregiudizio riconducibile alla categoria «lesione del bene salute». Sicché, dal punto di vista risarcitorio, il danno da ridotta capacità di esercitare sport va ristorato quale danno alla salute ex art. 32 Cost. (o danno biologico (70)). Inoltre — considerato, come si è detto precedentemente, che il ristoro del danno alla salute deve altresì tenere conto dell'incidenza negativa che quest'ultimo ha concretamente prodotto sul modo di vivere della vittima — va aggiunto che il risarcimento del danno da perdita della capacità di fare sport va disposto anche quando il danneggiato sia un atleta dilettante. Sotto il profilo della tutela della salute, infatti, al soggetto danneggiato che perde la capacità di praticare sport va sempre assicurata protezione (indipendentemente dalla circostanza che sia un professionista o un dilettante), giacché qualunque attività sportiva (sia essa

professionistica o meramente ludico-ricreativa) ha l'effetto di conseguire il benessere psicofisico (costituzionalmente tutelato) della persona che la svolge.

In conclusione, l'insieme dei profili testé esaminati induce a ritenere (e sembra che ci siano tutti i presupposti per farlo) che il diritto allo sport sia espressione del diritto alla salute ex art. 32 Cost.. Ciò implica, da un alto, il riconoscimento ad ogni persona del diritto fondamentale di svolgere attività sportiva e di svolgerla secondo le proprie esigenze, limiti ed abilità; dall'altro, quale corollario diretto, il dovere in capo al legislatore (statale e regionale) ed alle istituzioni sportive di disciplinare il settore dello sport in modo da non garantire soltanto le eccellenze (i professionisti), incentivando, semmai, la pratica di quelle attività motorie (anche semplicemente ludico-ricreative) finalizzate comunque al raggiungimento del benessere fisico e mentale dell'individuo.

### *3. Una lettura costituzionalmente orientata dello sport alla luce degli artt. 2 e 18 Cost.*

Il carattere fondamentale dell'interesse dell'individuo a svolgere attività sportiva parrebbe trovare anche fondamento in altre due norme della Carta costituzionale: gli articoli 2 e 18.

#### *3.1. Diritto allo sport quale diritto inviolabile dell'uomo ex art. 2 Cost.*

Lo sport — se inteso (come perspicuamente definito dal Consiglio d'Europa (71)) quale attività fisica (professionistica o semplicemente ludico-ricreativa) che, mediante una partecipazione organizzata o meno e nel corso di competizioni a tutti i livelli, ha « ... come obiettivo il miglioramento delle condizioni psicofisiche, lo sviluppo delle relazioni sociali o il conseguimento di risultati [che l'atleta sente l'esigenza interiore di raggiungere] » — costituisce chiaramente un'attività attraverso cui l'individuo sviluppa, all'interno della società, la propria personalità (72). In tale ottica quindi — nel pieno rispetto del « principio personalista » (che pone « ...come fine ultimo dell'organizzazione sociale lo sviluppo di ogni singola persona umana » (73)) — sembra ragionevole ricondurre il fenomeno sportivo all'art. 2 Cost., secondo cui la Repubblica « riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità ... ».

In tal senso, si è evidenziato come « ...la stessa essenza dello sport... [sia quella di costituire]... la manifestazione e lo sviluppo della personalità dell'uomo... » e pertanto « ... l'esercizio fisico coordinato e indirizzato verso precise finalità, costituisce di per sé un diritto inviolabile dell'uomo... » (74). Da questa angolazione, « ...la pratica sportiva [costituirebbe] esplicitazione di un diritto inviolabile dell'uomo, sia a livello individuale che in formazioni più ampie comprendenti una pluralità d'individui » (75). D'altronde (lo si è in precedenza accennato) per nulla osta, al fine di annoverare il diritto allo sport nell'ambito dell'art. 2 Cost., l'assenza di una espressa previsione in tal senso, stante la tendenza del Giudice delle leggi di ritenere il suddetto articolo quale norma « a fattispecie aperta » (76).

Che il diritto a praticare sport — in quanto consente all'individuo di svolgere la propria persona nella dimensione fisica e psichica — costituisca un diritto inviolabile ex art. 2 Cost. già lo si inverte in alcune pronunce del giudice ordinario ed amministrativo. È stato, ad esempio, affermato che il diniego di tesseramento, da parte degli organi sportivi, può costituire una lesione del « diritto a svolgere attività agonistica » inteso quale « diritto [fondamentale] soggettivo dell'atleta » in quanto, incidendo negativamente « su l'interesse all'agonismo, ...lede la personalità del soggetto » (77). Così come il giudice amministrativo ha precisato che « ...le norme regolamentari delle Federazioni sportive che disciplinano la partecipazione dei privati agli organi rappresentativi delle Federazioni stesse, ...incidono su diritti [il diritto a partecipare al fenomeno associativo sportivo, quale manifestazione del più ampio diritto allo sport] che l'ordinamento giuridico riconosce e garantisce all'individuo come espressioni della sua personalità » (78). Ed ancora, di particolare rilievo sono le sentenze nn. 18919/2005 (79) e 21005/2006 (80) con cui la Suprema Corte — nel dichiarare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto, con riferimento agli artt. 24 e 102 Cost., le norme che impongono il c.d. vincolo di giustizia sportiva — ha evidenziato come « il fondamento dell'autonomia dell'ordinamento sportivo [e quindi del diritto allo sport che ne costituisce il nucleo essenziale] è da rinvenire ...nell'art. 2 Cost. relativo al riconoscimento dei diritti inviolabili delle formazioni sociali (81) nelle quali si svolge la personalità del singolo... ».

Orbene — se risulta asseverato che l'interesse a svolgere attività sportiva è riconducibile all'art. 2 Cost. — non soltanto si può configurare il diritto allo sport

quale diritto fondamentale, ma (aderendo a quell'orientamento dottrinario (82) che, nell'ambito dell'articolo 2 della Carta costituzionale, dà particolare rilievo al verbo « *riconoscere* ») sarebbe logico inferirne che tale diritto *preesista* alle stesse attribuzioni statali. In definitiva, sulla base di tale assunto, si potrebbe sostenere che « i gruppi sportivi, in quanto proiezioni dell'individuo, godono di libertà inviolabili [tra cui il diritto allo sport] *riconosciute* e pertanto preesistono (in senso temporale e valoriale ) allo stesso Stato » (83).

### 3.2. *Sport e libertà di associazione ex art. 18 Cost.*

Lo sport acquista rilevanza costituzionale anche laddove si faccia riferimento all'art. 18 Cost.. Il fenomeno sportivo infatti è ontologicamente connesso alla libertà fondamentale di associazione (84) sotto un duplice profilo.

Anzitutto il fenomeno associativo caratterizza la specificità strutturale dell'ordinamento sportivo. Esso infatti si articola in una serie di enti associativi (le Federazioni e le discipline sportive associate) che, costituendo a loro volta associazioni di società ed associazioni sportive, danno vita al c.d. *associazionismo sportivo*. Quest'ultimo non è altro che il risultato dell'esercizio della *libertà di associazione sportiva*, intesa come il diritto che ognuno ha di aderire liberamente e volontariamente ad associazioni di più individui che svolgono, in forma organizzata e tendenzialmente stabile, attività sportiva per il perseguimento di fini comuni (tra i quali — anche qualora si tratti di sport professionistico — vi è sempre il fine dello sviluppo della personalità fisica e psichica dell'individuo).

Inoltre, indipendentemente dalla struttura dell'ordinamento sportivo, è la stessa pratica sportiva che, per il suo svolgimento, non può prescindere dalla dimensione associativa. La connessione tra associazionismo e sport professionistico individuale o collettivo (o « di squadra ») è infatti intuitiva. Ma anche nel caso di attività sportiva individuale e ludico-ricreativa (che non richiede, pertanto, l'adesione ad alcuna società od associazione), il fenomeno associativo viene in rilievo laddove l'atleta pratica lo sport nel rispetto di regole (senza le quali non si tratterebbe di sport ma di mero movimento) stabilite, a monte, dall'ente associativo sportivo di vertice competente, o confrontandosi, al fine di migliorare il proprio rendimento, con la prestazione di altri soggetti che si sono cimentati nella stessa disciplina sportiva (85).

Nell'ambito di tale quadro di riferimento, pertanto, pare ragionevole ritenere che la *libertà di associazione sportiva* sia riconducibile alla *libertà di associazione ex art. 18 Cost.*, ed assurga dunque a libertà fondamentale costituzionalmente tutelata (86).

Tale interpretazione risulta inoltre perfettamente in linea con l'ampia concezione di libertà di associazione accolta dal Giudice delle leggi. La libertà ex art. 18 Cost. infatti (lungi dall'essere ingabbiata in rigide definizioni) è stata genericamente considerata come la « proiezione, sul piano dell'azione collettiva, della libertà individuale riconosciuta e tutelata dalla Costituzione » e, come tale, qualificata come diritto inviolabile (87). In altri termini, come sottolineato dalla dottrina (88), l'assenza di una definizione costituzionale di « associazione » va intesa come indice della volontà, da parte del Legislatore costituzionale (89), di dare massima ampiezza applicativa all'art. 18, al fine di offrire protezione costituzionale ad ogni forma associativa (quindi anche a quella sportiva) che non sia espressamente vietata dalla legge penale. Del resto, gli enti associativi sportivi non sono privi degli unici requisiti richiesti, tradizionalmente, dalla dottrina (90) quali elementi caratterizzanti di « un'associazione », e cioè: l'elemento organizzativo ed il fine comune tra gli associati (che, nella specie, è quello di svolgere attività sportiva).

Le superiori considerazioni trovano, peraltro, conforto nella giurisprudenza ordinaria ed amministrativa. Anzitutto, si ricorda la sentenza del T.A.R. Lazio n. 9429/2003 (91) con cui il giudice amministrativo ha implicitamente confermato che la libertà di associazione sportiva è riconducibile alla libertà fondamentale di cui all'art. 18 Cost.. Con tale decisione, infatti, il TAR Lazio ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata, per violazione degli artt. 2 e 18 Cost., nei confronti dello Statuto del C.O.N.I. (nella parte in cui richiede il riconoscimento da parte sua degli enti di promozione sportiva), sul rilievo che tale disposizione, non prevedendo per gli enti un obbligo ma soltanto una facoltà di richiedere il riconoscimento, non determina una limitazione della libertà di associazione sportiva (92). Se ne deduce, *a contrario*, che, ove si verificasse una compressione ingiustificata della libertà di associazione sportiva, tale compressione sarebbe incostituzionale per violazione della libertà di cui all'art. 18 Cost.

E sempre in tale ottica, con due pronunce del 2005 e del 2006 (93), la Suprema Corte (nel dichiarare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata con riferimento alle norme statali e sportive che prevedono il c.d. vincolo di giustizia sportiva) ha statuito che tale vincolo è legittimo in quanto è espressione del principio di autonomia dell'ordinamento sportivo il cui «...fondamento è da rinvenire nell'art. 18 Cost., concernente la tutela della libertà associativa [nella specie, sportiva]».

Il ricondurre la libertà di associazione sportiva all'art. 18 Cost. sollecita alcune considerazioni.

Anzitutto, va ricordato come parte della dottrina (94) — nell'annoverare il diritto di associazione sportiva tra i diritti fondamentali posti alla base di una « costituzione multilivello » che caratterizza l'ordinamento sportivo — ritenga che tale diritto trovi un duplice fondamento costituzionale.

Accanto al più volte richiamato articolo 18 della Costituzione (idoneo ad assicurare il carattere ontologicamente *fondamentale* della libertà in argomento), infatti, andrebbe considerato (tenuto, pur sempre, conto della sua *differente rilevanza* (95)) il principio di sussidiarietà orizzontale, sancito dall'art. 118, co. 4 Cost., che favorisce «...l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli ed associati, per lo svolgimento di attività d'interesse generale...». E ciò in quanto le associazioni sportive sono portatrici di un interesse collettivo: l'interesse allo sport (inteso come esigenza sociale e culturale e come interesse collettivo alla tutela psicofisica della persona). Del resto, il fatto che lo sport costituisca oggetto di un interesse generale trova conferma non soltanto in fonti nazionali (96) ma anche (e soprattutto) nel diritto eurounitario. Al di là infatti delle due ben note Dichiarazioni (quella allegata al Trattato di Amsterdam del 1997 (97) e quella di Nizza del 2000 (98)), di grande rilievo risulta la disposizione del nuovo art. 165 TFUE (ex art. 149 TCE, come modificato dal Trattato di Lisbona), il quale — disciplinando insieme, nello stesso Titolo XII, il settore dello « sport » e « dell'istruzione », e precisando che «...l'Unione contribuisce alla promozione dei profili europei dello sport, tenendo conto ...della sua funzione sociale ed educativa...» — conferma, a livello di diritto eurounitario primario, la funzione d'interesse generale svolta dall'attività sportiva (99).

Va poi rilevato che la libertà di associazione sportiva, quale diritto fondamentale

ex art. 18 Cost., deve essere intesa in un duplice senso. Essa infatti è, in primo luogo, il diritto fondamentale di ciascuno di formare o non formare, di aderire o non aderire ad associazioni sportive. Ma tale libertà comprende altresì il diritto del singolo (una volta divenuto membro) di ottenere che l'ente associativo di cui è parte agisca senza comprimere i suoi diritti fondamentali (100). D'altronde, come precisato dalla giurisprudenza costituzionale (101), la Costituzione (ed in particolare l'articolo 2, in questo caso, in combinato disposto con l'art. 18 della Carta fondamentale), assieme alle libertà delle formazioni sociali, tutela anche i diritti inviolabili all'interno di quest'ultime e delle associazioni. Ciò comporta, per gli enti associativi sportivi (Federazioni, società, associazioni), specifici obblighi volti alla tutela dei diritti fondamentali dello sportivo-membro: a) gli enti sportivi hanno l'obbligo (imposto, tra l'altro, anche a livello europeo) di reggersi sulla base di un funzionamento democratico e trasparente (102), di fondarsi sul « volontariato » (103), di prevedere meccanismi di solidarietà tra sport amatoriale e professionistico e di trasparenza ed equilibrio delle competizioni (104); b) le società e le associazioni sportive — a conferma della prevalenza dei diritti fondamentali dell'atleta sugli scopi (*stricto sensu*) dell'ente sportivo di cui è membro — hanno il divieto normativo (l. n. 376/2000) di sollecitare i propri giocatori ad utilizzare sostanze dopanti dannose per la loro salute.

### 3.3. *Il diritto allo sport: tra libertà fondamentale piena e limiti derivanti dalla struttura monopolistica dell'ordinamento sportivo.*

Dal collegamento del fenomeno sportivo agli artt. 2 e 18 Cost., è ragionevole arguire l'esistenza di un diritto fondamentale idoneo a tutelare l'interesse allo sport in ogni sua sfaccettatura (105). Il riferimento all'art. 2 Cost. permette infatti di parlare di un diritto inviolabile a svolgere attività sportiva singolarmente o con una pluralità d'individui che — seppure non riuniti in associazioni stabili — praticano sport nell'ambito di formazioni sociali (106); mentre il riferimento all'art. 18 Cost. consente di ricomprendere, nell'alveo dei diritti fondamentali, il diritto a praticare sport nell'ambito di organizzazioni sociali strutturate.

Inoltre, ritenere che il diritto allo sport sia un diritto fondamentale costituzionalmente garantito ex artt. 2 e 18 Cost. permette di giustificare l'inammissibilità d'intromissioni statali, in alcuni settori dell'ordinamento sportivo, senza che si debba ricorrere alla tesi che contrappone, all'ordinamento statale, l'idea di un ordinamento dello sport « speciale » (evitando, così, le molteplici



problematiche che tale questione pone) (107). L'esclusione d'interventi statali in alcuni ambiti del mondo sportivo troverebbe infatti spiegazione nel generale principio d'intangibilità, da parte del potere pubblico, di settori (come lo sport) che costituiscono espressione di diritti fondamentali dell'individuo (quali, nella specie, il diritto inviolabile ex art. 2 Cost. di svolgere attività sportiva e la libertà di associazione sportiva ex art. 18 Cost.) (108).

D'altro canto, però, va rilevato come la libertà di associazione sportiva (per quanto riconducibile all'art. 18 Cost.) costituisca pur sempre una libertà di associazione, per così dire, *anomala*.

La libertà riconosciuta dall'art. 18 della Carta fondamentale infatti — così come precisato dalla Consulta (109) — dovrebbe sempre essere intesa in un'accezione non soltanto « positiva » (il diritto di scegliere come e con chi associarsi), ma anche « negativa » (la libertà di non associarsi). Tuttavia, tale assunto pare non valere (quanto meno in via assoluta) per la libertà di associazione sportiva (110). Quest'ultima paga il *costo* di essere funzionale alla realizzazione di un « sistema » (l'associazionismo sportivo) che costituisce la struttura ontologica dell'ordinamento dello sport, e che dunque — in quanto « sistema » — prevede ed impone, per il suo *ordinato* funzionamento, una *gerarchia* tra gli associati che si materializza in un ente di vertice *eteroimposto* (111).

Si spiega, così, perché — comprimendo il profilo « negativo » che dovrebbe connotare la libertà di associazione anche in ambito sportivo — l'attuale disciplina statale e sportiva prevede, per il settore dello sport, una vera e propria gestione « monopolistica » (112). Tale tipo di gestione — sebbene potenzialmente in contrasto con la normativa europea in materia di libera concorrenza (113) — impone, direttamente o indirettamente (114), alle società/associazioni (sia in ambito professionistico che dilettantistico) l'affiliazione alle Federazioni (o alle discipline sportive associate) ed il riconoscimento (115) del C.O.N.I. Si crea così, nel settore dello sport, un « sistema » retto su una pluralità di enti associativi che (seppur nati dal libero esercizio della libertà di associazione sportiva) si trovano (una volta creati) ad operare sulla base di regole e gerarchie stabilite da enti di vertice eteroimposti (116). Le società/associazioni sportive, pertanto, agiscono secondo regole e procedure dettate dalle Federazioni e dalle discipline sportive associate che

risultano, a loro volta, subordinate alle direttive di un ente pubblico sottoposto al controllo dello Stato (117): il C.O.N.I. (118). Quest'ultimo (alla stregua di un *Giano bifronte...*) — pur costituendo il soggetto apicale dell'intera organizzazione sportiva nazionale, nonché un soggetto dell'ordinamento sportivo internazionale (riconosciuto dal C.I.O.) — è indubbiamente ascrivibile all'ordinamento statale. In quest'ottica si giustifica e convince l'opzione per la « riconduzione al diritto pubblico » (119) dell'ordinamento sportivo sotto il profilo della connotazione autoritativa strettamente connessa alle peculiari attribuzioni dell'ente pubblico (C.O.N.I.), frutto in definitiva « di coerenti e consapevoli scelte dell'ordinamento statale » (120). E proprio in siffatta ambientazione, la specificità dell'ordinamento sportivo è sostanzialmente afferente alla enucleazione di *giuridicità* connotata da indipendenza (e — verrebbe da dire — « *interdipendenza* ») funzionale, la cui « originaria » autonomia è comunque pur sempre assicurata (ovviamente, in senso positivo o negativo: la c.d. *garanzia da non ingerenza*) dagli (efficaci) indirizzi dei (sovrani) ordinamenti statuali. Infatti, pur da un'angolazione pluralista, non si può che approdare ad un'*unica* giuridicità di risulta. Anzi proprio il *pluralismo* trae forza e garanzia da questo « sbocco » unico della *giuridicità* a valle; poiché — come è stato perspicuamente osservato — « ...nella sostanza esiste un unico ordinamento, che, perciò, deve qualificarsi come generale: che dà unitariamente assetto a situazioni giuridiche, e a rapporti tra soggetti privati, tra soggetti privati e soggetti pubblici e perfino tra soggetti pubblici » (121).

L'impostazione piramidale dell'organizzazione sportiva potrebbe apparire come una marcata compressione della libertà di associazione ed essere ritenuta, dunque, lesiva del dettato costituzionale espresso dall'articolo 18 Cost.. Tuttavia, sotto una diversa angolazione, tale compressione risulta giustificata, tra l'altro (122), proprio dalla necessità di tutelare diritti fondamentali ineludibilmente connessi alla dimensione dello sport.

Infatti, una gestione « monopolistica » del mondo dello sport — che si concretizza, in ultima istanza, in un' incisiva presenza dell'ordinamento statale (che assicura, ai soggetti sportivi, importanti spazi di *autonomia* ma, al contempo, ne fissa i *limiti* ben precisi) — costituisce il sintomo dell'inderogabile esigenza dello Stato di assicurare un controllo effettivo nell'ambito di un settore (quale lo sport) in cui il ruolo della *persona* risulta centrale, ed in cui, pertanto, vengono in rilievo interessi (la tutela della salute, il diritto di svolgere, in

condizioni di parità, la propria personalità, il diritto a non subire discriminazioni, etc.), inscindibili dalla dimensione sportiva, che occupano comunque una posizione primaria nella gerarchia dei valori tutelati dall'ordinamento.

#### 4. *Sport e principio di non discriminazione.*

##### 4.1. *Termini del problema.*

La questione relativa all'esistenza di un diritto allo sport ed alla sua possibile configurazione quale diritto fondamentale risulta ancor più rilevante con riferimento alla condizione dei giocatori stranieri extracomunitari (e, *a fortiori*, comunitari) che svolgono attività sportiva in Italia. In particolare, si pone la necessità di stabilire se le limitazioni, al tesseramento ed all'utilizzo di tali atleti, imposte dalle Federazioni « autonomamente » (cioè senza il supporto di una normativa statale ed indipendentemente dai criteri indicati dal C.O.N.I.) siano legittime o, viceversa, costituiscano una violazione del *principio di non discriminazione*: inteso come *diritto fondamentale dell'atleta straniero di praticare sport nel nostro paese in condizione di totale parità con i cittadini italiani*.

La principale normativa statale di riferimento è il d.lgs. n. 286/1998 (123) (T.U. in materia di immigrazione e condizione dello straniero) che riconosce appunto, quale nucleo essenziale della disciplina, il principio di non discriminazione (124). Di particolare rilievo sono, soprattutto, gli artt. 2 (che riconosce allo straniero comunque presente sul territorio nazionale « ...i diritti fondamentali della persona umana... » (125)), 43 (che indica cosa va inteso per « discriminazione » ai danni di uno straniero (126)) e l'art. 44 (che prevede una speciale azione civile, particolarmente rapida, che lo straniero può esperire al fine di reagire ad una discriminazione subita).

Nonostante tali previsioni normative, tuttavia, la giurisprudenza sul punto ha, negli anni, assunto posizioni eterogenee e contrastanti: un primo orientamento si è mostrato, tendenzialmente, favorevole a ritenere illegittime le limitazioni federali di giocatori stranieri basate sulla nazionalità; per converso, altra giurisprudenza ha considerato non lesive del principio di non discriminazione alcune restrizioni imposte dalle Federazioni ed unicamente basate sul criterio della cittadinanza.

#### 4.2. *Analisi di taluni orientamenti giurisprudenziali sul principio di non discriminazione dell'atleta straniero.*

##### 4.2.1. (segue) *...a favore di un'applicazione ampia del principio di non discriminazione.*

Parte della giurisprudenza — nazionale, comunitaria e persino sportiva — è risultata, negli anni, consolidata nell'affermare l'illegittimità, per violazione del principio di non discriminazione, delle limitazioni al tesseramento o all'utilizzo dei giocatori, imposte « autonomamente » dalle Federazioni, basate soltanto sulla nazionalità dell'atleta. Già nel 1974, ad esempio, la Corte di giustizia con la famosa sentenza *Walrave — Koch* (127) — dopo aver precisato che lo sport rileva per il diritto comunitario solo in quanto attività economica — afferma il principio secondo cui ogni qual volta l'attività sportiva, indipendentemente dalla qualificazione fatta dalla Federazione, può essere considerata attività lavorativa (in quanto l'atleta svolge un lavoro subordinato o, comunque, effettua servizi), rientra comunque nell'ambito di applicazione delle norme del Trattato; le quali vietano, fra l'altro, qualunque discriminazione basata sulla nazionalità che possa impedire l'esercizio dell'attività in commento. Sostanzialmente — precisa il giudice comunitario — il principio di non discriminazione va sempre applicato con riferimento a qualunque attività economicamente rilevante (anche sportiva) (128). E sempre in tale ottica va letta l'ordinanza con cui il Tribunale di Reggio Emilia (129), nel 2000, ha dichiarato l'illegittimità, ai sensi degli artt. 43 e 44 d.lgs. n. 286/1998, del provvedimento con cui la FIGC, in applicazione dell'art. 40, co. 7 NOIF (che non consente alle società di calcio di serie C il tesseramento di giocatori extracomunitari), ha rigettato la richiesta di tesseramento di un calciatore nigeriano avanzata dalla società sportiva (nella specie la Reggiana s.p.a.). E ciò — precisa il Tribunale — perché tale diniego avrebbe compromesso « ...l'esercizio di una libertà fondamentale... » dell'atleta straniero consistente nel « ...diritto di esercitare l'attività di calciatore in Italia... [in condizione di parità con i cittadini italiani] », comportando pertanto una palese violazione del principio di non discriminazione che trova espresso riconoscimento normativo nazionale (artt. 2 e 43 d.lgs. n. 286/1998) ed internazionale (si pensi, ad esempio, alla Convenzione delle Nazioni Unite per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, ratificata con l. n. 654/1975) (130). Ed ancora nel 2001 il Tribunale di Teramo (131) ha dichiarato l'illegittimità, per contrasto con l'art. 43 d.lgs. n. 286/1998, di una delibera della Fip che, pur consentendo il

tesseramento di un giocatore americano quale «terzo membro extracomunitario» della squadra, vietava a quest'ultima di schierare in campo contemporaneamente più di due giocatori non cittadini italiani o europei. Ribadisce, infatti, il Tribunale che la delibera impugnata viola palesemente il principio di non discriminazione poiché è «...tendente ad attuare un comportamento discriminatorio nei confronti [dell'atleta straniero], pregiudizievole del suo diritto [fondamentale] a svolgere attività sportiva in Italia in condizione di parità» (132). Allo stesso modo il giudice amministrativo, nel 2003 (133), ha annullato l'art. 6, punto 4 del provvedimento (134) del C.O.N.I. di riconoscimento condizionato dello statuto UISP (nella parte in cui richiedeva, come condizione per accedere alle cariche statutarie UISP, la cittadinanza italiana), in quanto lo ha ritenuto in evidente contrasto con il principio di non discriminazione dello straniero in ambito sportivo che, nella specie, si configura quale «...diritto di partecipare alla vita associativa [sportiva]...senza limitazioni di cittadinanza». Principio di non discriminazione dello straniero (in ambito sportivo) che — evidenzia il TAR — trova conferma nella normativa statale (artt. 2 e 43 d.lgs n. 286/1998) e sportiva (Carta Olimpica), anche in considerazione dell'assenza di una norma dello Stato che escluda «...che i cittadini stranieri possano partecipare ad attività [sportiva] presso società nazionali... (135)».

Un'ulteriore dimostrazione del quadro giurisprudenziale sin qui delineato è stata offerta da una recente ordinanza del Tribunale di Bolzano (136). Tale decisione, in particolare, ha dichiarato l'illegittimità del provvedimento con cui la Lega Professionisti di Serie C (in attuazione di una comunicazione della FIGC) ha rigettato la richiesta, avanzata da una società sportiva, di tesseramento di un giocatore marocchino minorenni quale «giovane di serie». Il giudice, in particolare, ha valutato il diniego di tesseramento quale condotta palesemente discriminatoria (quindi in violazione dell'art. 43 d.lgs. n. 286/1998) poiché «...ha comportato indirettamente un'esclusione [dell'atleta] basata sull'origine nazionale» e, precludendo al giocatore straniero lo svolgimento dell'attività sportiva solo per ragioni di nazionalità, «...ha [evidentemente] avuto l'effetto di compromettere l'esercizio di una libertà fondamentale...». Né — ha rilevato il Tribunale — una condotta discriminatoria nei confronti di un atleta straniero può trovare giustificazione nella specialità ed autonomia delle regole dell'ordinamento sportivo; posto che quest'ultimo «...non può derogare i fondamentali principi di ordine pubblico internazionale desumibili dalla Costituzione e dagli accordi internazionali in materia di libertà, uguaglianza e rispetto delle origini

nazionali...» (tra i quali vi rientra, certamente, il divieto di discriminazioni per motivi razziali o di nazionalità).

Peraltro, l'orientamento di dare massima applicazione, in ambito sportivo, al principio di non discriminazione (più volte asseverato, come si è visto, dal giudice ordinario ed amministrativo) trova accoglimento anche in sede di giustizia sportiva. Emblematica, in tal senso, è la decisione della Corte Federale (137) della FIGC del 4 maggio 2001 (138). Con tale pronuncia la Corte ha deliberato su una serie di ricorsi proposti da alcuni calciatori extracomunitari di serie A, unitamente alle società di appartenenza, con cui veniva richiesto l'annullamento dell'art. 40, co. 7 NOIF (in quanto lesivo del principio di non discriminazione), laddove veniva imposto alle società il limite massimo di cinque giocatori extracomunitari tesserabili e l'ulteriore limite di tre giocatori extracomunitari (tra quelli tesserati) schierabili nelle gare ufficiali in ambito nazionale. Orbene, la Corte Federale — pur riconoscendo la temporanea e provvisoria efficacia (139) della norma impugnata nella parte in cui fissava un limite al tesseramento degli atleti stranieri — ha dichiarato l'illegittimità, per violazione del principio di non discriminazione, dell'art. 40, co. 7 NOIF, laddove si imponeva di schierare in campo non più di tre giocatori extracomunitari. Principio di non discriminazione, ha precisato la Corte, che — oltre a garantire il diritto del calciatore straniero di svolgere la propria attività sportiva (coincidente fra l'altro, nel caso in esame, con l'attività lavorativa) senza subire discriminazioni dovute alla cittadinanza — trova espresso fondamento normativo negli artt. 2 (che riconosce allo straniero presente nel territorio italiano la titolarità dei diritti fondamentali dell'uomo nonché, laddove soggiorni regolarmente in Italia, dei diritti civili del cittadino italiano) e 43, co. 2 (140) del d.lgs. n. 286/1998. Inoltre, il diritto (fondamentale) dello straniero di praticare sport in Italia in condizione di totale parità trova un'implicita conferma normativa nell'art. 27, co. 1 lett. p) d.lgs. n. 286/1998 in combinato disposto con gli artt. 3 e 40 del regolamento di attuazione d.p.r. n. 394/99. Tali norme infatti — palesando che il legislatore statale vede con maggior favore l'ingresso di stranieri giustificato da motivi di sport — prevedono una procedura « più agevole » (rispetto a quella prevista per gli altri stranieri) per l'accesso, nel territorio italiano, di sportivi extracomunitari (141).

Cosicché, in base al principio affermato dalla Corte Federale, qualunque limitazione allo schieramento di giocatori extracomunitari, posta per mere ragioni

di nazionalità, costituisce un'illegittima compressione dei diritti fondamentali civili (in materia di sport); diritti, quest'ultimi, che la normativa statale riconosce e tutela anche agli atleti stranieri.

La ricordata decisione della Corte Federale risulta assai significativa sotto molteplici profili.

Anzitutto essa ha rappresentato per la giustizia sportiva, in materia di diritti fondamentali, un *momento di svolta*, in quanto ha costituito l'applicazione di una norma (l'art. 32, co. 5 dello Statuto FIGC allora vigente (142)) che riconosceva ad ogni tesserato od affiliato alla FIGC il potere di « ...ricorrere alla corte federale per la tutela dei *diritti fondamentali personali o associativi* che non trovino altri strumenti di garanzia nell'ordinamento federale » (143). Ciò rileva su un duplice aspetto.

In primo luogo, costituisce ulteriore riprova che il diritto dell'atleta straniero di praticare sport nel nostro Paese, senza subire discriminazioni dovute alla nazionalità, è qualificabile quale diritto fondamentale (144). In secondo luogo (poiché si verte, appunto, in tema di diritti fondamentali) va evidenziato come la Corte Federale — al fine di dare coerenza all'ordinamento sportivo (che, fermo restando il principio di autonomia, non può contrastare con disposizioni inderogabili dell'ordinamento statale) — si sia ritenuta legittimata a verificare la conformità delle regole sportive impugnate alla luce, non solo delle regole statutarie della Federazione, ma anche con riferimento alla normativa statale vigente (145).

Va infine rilevato che la pronuncia della Corte Federale ha rappresentato una delle più importanti conferme dell'idoneità della giustizia sportiva (persino in una materia delicata quale la protezione dei diritti fondamentali) nel fornire una tutela equivalente e, forse, più tempestiva di quella offerta dalla giustizia statale (146). Tale decisione infatti (proprio perché emessa da un *organo giustiziale interno* all'ordinamento sportivo) ha prodotto effetti immediati, determinando la repentina rimozione del limite allo schieramento degli atleti stranieri e l'espunzione, dall'ordinamento sportivo, della norma impugnata (a differenza delle pronunce del giudice ordinario (147) che, in casi analoghi, hanno potuto dichiarare l'illegittimità della regola sportiva lesiva solo in via incidentale) (148).

#### 4.2.2. (segue) *...a favore di un'applicazione limitata del principio di non discriminazione.*

Un diverso orientamento giurisprudenziale, assumendo una posizione radicalmente diversa, ha ammesso un'applicazione più circoscritta, in ambito sportivo, del principio di non discriminazione. Emblematica, a tal proposito, è l'ordinanza del 14 dicembre 2001, con cui il Tribunale di Pescara (149) (rigettando un ricorso proposto ex art. 44 d.lgs. n. 286/1998) ha ritenuto non lesivo del principio di non discriminazione (ex art. 43 d.lgs. n. 286/1998) il provvedimento con cui la Fin — in applicazione del regolamento interno (che limitava a tre, per ciascuna squadra di pallanuoto, il numero di giocatori non italiani tesserabili) — ha rifiutato il tesseramento di un giocatore di pallanuoto spagnolo di fama mondiale. Tale pronuncia si fonda sul seguente ragionamento. Il giudice, in particolare, parte dal presupposto secondo cui la tutela offerta dalla normativa di cui al d.lgs. n. 286/1998 riguarderebbe esclusivamente comportamenti discriminatori che abbiano l'effetto di comprimere diritti umani e libertà fondamentali dello straniero. Ciò posto, il Tribunale di Pescara — al fine di verificare se una limitazione (quale il diniego di tesseramento della Fin) al diritto dello straniero di praticare attività sportiva possa costituire una lesione di un diritto fondamentale dell'uomo — opera (in modo, per la verità, un po' apodittico) una distinzione. Come principio generale, precisa il giudice, il diritto allo sport (inteso come diritto a svolgere una pratica sportiva per fini ludico-ricreativi) «...non forma oggetto di alcuna delle libertà fondamentali... perché né l'art. 2 Cost. né ulteriori fonti normative di diritto internazionale ...annoverano l'interesse a far pratica sportiva e ad impiegare in tal modo il proprio tempo libero tra le libertà fondamentali dell'individuo...». Sicché, il diritto a praticare sport assurge a diritto inviolabile (tutelabile, quindi, ex art. 43 d.lgs. 286/1998) solo ove sia espressione di altri diritti fondamentali connessi, quali ad esempio: il diritto al lavoro (nel caso degli sportivi professionisti) o « il diritto di spostarsi all'interno del territorio nazionale per esercitare la propria pratica sportiva » (quale espressione della fondamentale libertà di circolazione). Sulla base di tali considerazioni dunque, il Tribunale — ritenendo che il diritto del giocatore spagnolo di svolgere attività sportiva non costituisse di per sé un diritto fondamentale, né, tantomeno, fosse qualificabile quale diritto al lavoro (in quanto l'art. 5 dello statuto Fin precisa che il campionato di pallanuoto non è organizzato su base professionistica) — ha escluso che il diniego di tesseramento, disposto dalla Fin, abbia rappresentato un comportamento discriminatorio censurabile ex art. 43



d.lgs. n. 286/1998.

Il suesposto orientamento, per la verità, appare poco convincente.

Infatti, pur ammettendo (e non pare che ci siano i presupposti per farlo) l'irrilevanza giuridica dell'interesse a praticare sport, va osservato che un provvedimento limitativo della possibilità di un atleta straniero (specie se cittadino europeo) di svolgere attività sportiva in un altro paese, giustificato soltanto da ragioni di nazionalità, costituisce di per sé una violazione di un diritto fondamentale dell'uomo: il diritto inviolabile a non subire discriminazioni per ragioni di razza, etnia, origine nazionale (150) (anche in ambito sportivo). *Diritto a non essere discriminati* che trova espresso riconoscimento in ambito internazionale (151), nazionale (152) ed europeo (con riferimento, ovviamente, ai cittadini di uno Stato membro dell'Unione). A livello europeo infatti il diritto *de quo* — oltre a rappresentare un corollario diretto (153) della cittadinanza europea e della libertà di circolazione e di stabilimento — è stato recepito dai Trattati (si pensi, all'ex art. 13 TCE (154) ed al nuovo art. 165 TFUE (155)) ed oggi assurge, ai sensi dell'art. 21 della Carta di Nizza (che, in seguito all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, ha acquistato valore giuridico cogente (156)), a vero e proprio diritto fondamentale dell'ordinamento comunitario.

Ma ciò che rileva maggiormente è che il diritto a non subire discriminazioni costituisce un caposaldo della stessa normativa, statale e sportiva, che disciplina il mondo dello sport. L'art. 16, co. 1 d.lgs. n. 242/1999 (in materia di riordino del C.O.N.I.) ad esempio, riconoscendo implicitamente il principio di non discriminazione, prospetta lo sport quale strumento per realizzare una piena interazione tra gli uomini « in condizioni di [totale] parità » (senza, quindi, distinzione di razza o di nazionalità) (157). Così come, parimenti, l'articolo 2 del citato decreto affida al Comitato Olimpico Nazionale il compito di assumere e promuovere « le opportune iniziative contro ogni forma di discriminazione...nello sport ». Principio, questo, recepito dall'art. 2 co. 4 dello statuto del C.O.N.I., che attribuisce a quest'ultimo la funzione di indicare « ...i principi contro l'esclusione, le disuguaglianze, il razzismo e la xenofobia e...contro ogni forma di violenza e discriminazione nello sport »; mentre, ad esempio, l'art. 2 co. 5 dello statuto della FIGC ascrive alla Federazione il compito di promuovere « ...l'esclusione dal gioco del calcio di ogni forma di discriminazione sociale, di razzismo, di xenofobia e di violenza ».

Inoltre, va rilevato che la circostanza che un provvedimento federale impedisca ad un atleta straniero di praticare, nel nostro paese, sport « non professionistico » non è sufficiente ad escludere una lesione, ai danni dello sportivo, del suo diritto fondamentale al lavoro. L'attività di un atleta di alto livello infatti, anche se si realizza nell'ambito di un campionato definito « non professionistico » dalla Federazione di appartenenza, può spesso essere equiparata a quella di uno sportivo professionista (e quindi ad una attività lavorativa), specie se il giocatore (come frequentemente avviene) riceve lauti compensi. Al riguardo si ricorda che la Carta Olimpica del C.I.O. — nel definire lo sportivo « dilettante » — richiede, quale requisito necessario (insieme al fine meramente ludico-ricreativo dell'attività sportiva), l'assenza totale per l'atleta di un profitto o vantaggio materiale. E sul punto c'è da dire che la giurisprudenza europea è ormai pacifica nel ritenere che — ai fini di stabilire se un'attività sportiva sia economicamente rilevante (quindi sostanzialmente equiparabile ad un'attività professionistica) e, pertanto, soggetta alle relative norme del diritto dell'Unione — è irrilevante la qualifica unilateralmente data dalla Federazione competente, dovendosi semmai valutare, in concreto, le caratteristiche e la natura dell'attività svolta dall'atleta (158).

Non può infine disconoscersi la palese contraddittorietà della citata ordinanza del Tribunale di Pescara, allorché — pur escludendo che il diritto allo sport costituisca un diritto inviolabile — riconosce come fondamentale « ...il diritto di spostarsi all'interno del territorio nazionale per esercitare la pratica sportiva ». Tale diritto infatti presuppone, per il suo stesso esercizio, il diritto allo sport (159). Più precisamente, è illogico riconoscere ad un soggetto il diritto (fondamentale) di muoversi, all'interno del territorio italiano, al fine di svolgere attività sportiva, se questi non è altresì titolare del diritto di praticarla. Pertanto — se si ammette (come fa lo stesso Tribunale di Pescara) che il diritto a spostarsi nell'ambito del territorio per svolgere attività sportiva è un diritto fondamentale — ne consegue, *a fortiori*, che anche il diritto allo sport rappresenta un diritto inviolabile dell'uomo (e come tale va riconosciuto anche allo straniero).

#### 4.3. *Notazioni di sintesi.*

Alla stregua di quanto si è illustrato, appare ragionevole ritenere che l'atleta extracomunitario (e, *a fortiori*, cittadino UE) sia titolare di un diritto fondamentale

a svolgere attività sportiva in Italia in condizione di parità con i cittadini italiani. Pertanto, eventuali limitazioni al tesseramento o all'utilizzo di giocatori stranieri basate sulla nazionalità, che siano imposte « autonomamente » (cioè senza il supporto di una normativa statale ed indipendentemente dai criteri indicati dal C.O.N.I.) dalla Federazione, vanno ritenute lesive del principio di non discriminazione e, dunque, censurabili ex artt. 43 e 44 d.lgs. n. 286/1998.

Del resto, soltanto la legislazione statale (160) può imporre restrizioni nei confronti di soggetti extracomunitari, in attuazione di un *principio di programmazione dell'accesso degli stranieri* funzionale alla tutela di altre esigenze costituzionalmente rilevanti (quali l'ordine pubblico, la sicurezza interna, l'interesse nazionale anche in ambito sportivo) che possono giustificare, in determinati casi, la parziale compressione del diritto dello straniero di accedere ed operare in condizione di parità (anche nel settore sportivo) nel territorio italiano.

Infatti, così va letta la ricordata decisione del 4 maggio 2001, con cui la Corte Federale della FIGC ha scelto di mantenere in vigore (seppur provvisoriamente) l'art. 40, co. 7 NOIF (nella parte in cui imponeva un limite massimo, per squadra, di cinque calciatori extracomunitari tesserabili). Tale norma difatti — sebbene (verosimilmente) in contrasto con il principio di non discriminazione — avrebbe trovato *ancoraggio* in un altro principio fondamentale: il principio di programmazione dell'ingresso degli extracomunitari (161). Principio, quest'ultimo, che ha un fondamento normativo nell'art. 3 d.lgs. n. 286/1998 (per lo straniero in generale) e, con riferimento agli sportivi extracomunitari, nel combinato disposto degli artt. 27, co. 1 lett. *p*) d.lgs. n. 286/1998, 3 e 40 del regolamento di attuazione d.p.r. n. 394/99 (162). In particolare, le norme appena indicate — pur prevedendo, per gli atleti extracomunitari, una procedura di accesso più « agevole » (163) — non introducono (come precisato dalla Corte Federale) « ...un regime d'integrale liberalizzazione degli ingressi per le categorie particolari [ex art. 27, co. 1 lett. *p*) d.lgs. n. 286/1998] prese in considerazione [tra cui anche gli sportivi stranieri] »; circostanza, quest'ultima, che risulta avvalorata dal fatto che « ...il rilascio del visto d'ingresso è subordinato all'esistenza dell'autorizzazione al lavoro » (164). Autorizzazione al lavoro che, in ambito sportivo, è sostituita, ai sensi dell'art. 40 d.p.r. n. 394/99, da un atto equipollente: la dichiarazione di assenso del C.O.N.I. (per il rilascio della quale, quest'ultimo deve compiere tutte le valutazioni necessarie tenendo altresì conto

dei propri fini istituzionali e della propria funzione di potenziamento dello sport nazionale). Conseguentemente, il C.O.N.I., attraverso il potere di rilasciare (o meno) la dichiarazione di assenso, acquista implicitamente anche il potere di fissare i criteri ed i limiti per l'ingresso in Italia degli atleti extracomunitari.

In sostanza (come è stato chiarito dalla Corte Federale (165)), oggi, spetta unicamente al C.O.N.I. (quindi, non alle Federazioni) — pur sempre in attuazione di una normativa statale e del principio, da essa sancito, di programmazione dell'ingresso degli stranieri — il compito di stabilire i criteri di accesso degli sportivi extracomunitari e di fissare, eventualmente, i limiti al loro tesseramento. Ciò, al fine primario di perseguire (pur nel contemperamento delle esigenze dello straniero e della società sportiva) i propri obiettivi istituzionali, tra cui (prioritariamente) il potenziamento dello sport nazionale e la tutela dei vivai giovanili nazionali.

Sulla base degli articolati rilievi, dunque, le norme limitative del tesseramento basate sulla nazionalità, disposte « autonomamente » dalle Federazioni, vanno certamente considerate illegittime. Tuttavia, tali norme (per evitare un vuoto « *di regolazione* » che potrebbe consentire, in violazione del principio di accesso programmato, un ingresso illimitato di atleti stranieri) mantengono, come precisato dalla Corte Federale (166), efficacia provvisoria fino alla formulazione da parte del C.O.N.I. dei necessari criteri in materia.

Le considerazioni esposte trovano, poi, un ulteriore riscontro normativo nel comma 5-*bis* dell'art. 27 d.lgs. n. 286/1998 (167) che (quasi riproducendo l'orientamento accolto, nel 2001, dalla Corte Federale) prevede che sia il Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta del C.O.N.I., a determinare con decreto « ...il limite massimo annuale d'ingresso degli sportivi stranieri che svolgono attività sportiva a titolo professionistico o comunque retribuita, da ripartire tra le federazioni sportive nazionali ». Fermo restando, precisa la norma, che la successiva ripartizione è poi effettuata dal C.O.N.I. che, con delibera (comunque sottoposta ad approvazione del Ministro vigilante), stabilisce i criteri di assegnazione e di tesseramento per ogni stagione agonistica, assicurando (come fine principale) « la tutela dei vivai giovanili ».

Pertanto, dal quadro giurisprudenziale e normativo delineato emerge oggi — con riferimento alla condizione dell'atleta straniero in Italia — il riconoscimento di un

suo diritto fondamentale *di praticare sport in condizioni di parità*. Tale diritto, tuttavia, può incontrare « parziali limitazioni » (giustificate da confliggenti interessi costituzionalmente tutelati) derivanti dalla complessa disciplina di settore, creata dall'interazione di norme statali e regole sportive, in ordine alla quale il C.O.N.I. svolge una funzione di primaria importanza. Quest'ultimo infatti — avendo acquisito la funzione esclusiva di fissare (pur nel rispetto del limite massimo d'ingresso stabilito, per anno, dall'organo politico) i criteri ed i limiti di tesseramento degli atleti extracomunitari — ha definitivamente esautorato le Federazioni della possibilità d'imporre (autonomamente), nei confronti di sportivi stranieri, restrizioni basate sulla nazionalità ma, al contempo, è divenuto il mezzo istituzionale attraverso cui l'ordinamento statale attua, in ambito sportivo, il principio di programmazione dell'ingresso degli extracomunitari.

##### 5. *Osservazioni conclusive.*

Riannodando il discorso fin qui svolto, riteniamo di poter trarre le seguenti conclusioni.

Non appare convincente sostenere che l'assenza di un espresso riconoscimento, a livello costituzionale ed europeo, di un *diritto allo sport* sancisca l'insussistenza di un'autonoma rilevanza giuridica di tale interesse e, *a fortiori*, l'impossibilità di considerarlo alla stregua di un diritto fondamentale. In tal modo, infatti, l'esigenza di svolgere attività sportiva (malgrado l'indiscutibile incidenza sociale della stessa) risulterebbe di per sé giuridicamente irrilevante, acquisendo dignità per l'ordinamento soltanto ove posta in relazione con altri interessi tutelati (168).

Una così « drastica » prospettazione, però, non darebbe adeguata contezza delle molteplici e strette interconnessioni (già in precedenza illustrate) tra l'interesse allo sport e taluni diritti fondamentali, che conducono questi ultimi ad estendere pervasivamente il loro « carattere fondamentale » anche al primo.

In questo senso, l'apparente *polimorfismo*, che caratterizza l'interesse a svolgere attività sportiva, si ricompona nella sua dimensione più saliente: lo sport, infatti, rappresenta un'attività prodromica e necessaria all'esercizio di diritti fondamentali (diritto alla salute, libertà di associazione, diritto a non essere discriminati) i quali — pur mantenendo una loro autonoma connotazione — risultano ontologicamente connessi al fenomeno sportivo. Sicché è ragionevole

ritenere (169) che l'interesse allo sport — costituendo manifestazione ed intersecazione di diritti inviolabili che ne integrano l'essenza — assurga a vero e proprio diritto fondamentale, che così trova (seppur indirettamente) riconoscimento costituzionale.

**Note:**

(\*) Dottore di ricerca nell'Università degli Studi di Palermo.

(1) Si fa riferimento, ad esempio, a quella dottrina secondo cui l'art. 2 Cost. non costituirebbe una disposizione meramente riassuntiva dei diritti inviolabili espressamente riconosciuti dalla Carta Costituzionale, ma avrebbe la funzione di clausola aperta, idonea a ricomprendere anche situazioni soggettive giuridiche che, seppur fondamentali, non sono espressamente contemplate da una norma costituzionale, cfr. A. Barbera, Sub. Art. 2 Cost., in G. Branca (a cura di), Commentario alla Costituzione, Bologna, 1975, 65 ss.. Sul punto cfr., altresì, A. Pace, il quale evidenzia come la coesistenza, nell'ambito dell'UE, di Costituzioni nazionali, CEDU, Carte internazionali dei diritti, e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea renda l'Europa una sorta di « giardino dei diritti » (l'espressione prende spunto — come, peraltro, indicato in nota dallo stesso A. — dall'altrettanto suggestiva immagine di Patrono, che descrive la dimensione europea come il « giardino di Lady Norwood » in cui si rinvergono « diritti di ogni specie e di ogni qualità »; cfr. M. Patrono, I diritti dell'uomo nel Paese d'Europa, Padova, 2000, 3 e ss., 97 e ss.), in cui si genera una « sovrapposizione di diritti ». Ciò pone, per il costituzionalismo contemporaneo, problemi d'interpretazione, particolarmente accentuati in Italia; in quanto « ...nel nostro ordinamento... è ...jus receptum, grazie alla Corte costituzionale, che il catalogo dei diritti costituzionalmente riconosciuti, ancorché lungo e dettagliato, possa essere integrato e ampliato con una illimitata serie di ulteriori nuovi diritti (un catalogo bis!). E ciò, in conseguenza della presenza, in Costituzione, di una sola, ma importantissima disposizione — e cioè, come è noto, l'art. 2 —, la quale, secondo la maggioranza degli studiosi, avrebbe, da sola, la funzione di positivizzare, a livello costituzionale, nuovi diritti deducendoli da norme di leggi ordinarie, da convenzioni internazionali nonché da dichiarazioni internazionali ancorché prive di efficacia giuridica... » (cfr. A. Pace, Metodi interpretativi e costituzionalismo, in Quaderni costituzionali, 1/2001, 35, 36). Sui « principi di indivisibilità e di interdipendenza » dei diritti umani caratterizzanti « la dignità della persona nel suo carattere pluridimensionale », cfr. C. Pinelli, Il momento della scrittura. Contributo al dibattito sulla Costituzione europea, Bologna, 2002,

162 e ss. La tesi che configura l'art. 2 Cost. quale norma a « fattispecie aperta » ha trovato accoglimento anche nella giurisprudenza costituzionale, cfr. ex multis: Corte costituzionale, sentenza del 10 maggio 1999, n. 167; sentenza del 27 novembre 1998, n. 383; sentenza 12 marzo 1998, n. 50. Sull'apertura della giurisprudenza costituzionale circa l'indifferenziata utilizzazione dell'aggettivo « fondamentale » in luogo di « inviolabile », cfr. A. Pace, Dai diritti del cittadino ai diritti fondamentali dell'uomo, in Riv. Ass. It. Costituzionalisti, 2010, 1 e ss.. Sotto il profilo sistematico, cfr. A. Pace, Problematica delle libertà costituzionali, Padova, 2003; P. Barile, Diritti dell'uomo e libertà fondamentali, Bologna, 1984; P. Caretti, I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali, Torino, 2011; F. Modugno, I « nuovi diritti » nella giurisprudenza costituzionale, Torino, 1995. Per Baldassarre vi è una sostanziale equipollenza, nel senso che lo Stato costituzionale assolve alla « specifica funzione quale strumento essenziale della garanzia dei diritti umani » (A. Baldassarre, Globalizzazione contro democrazia, Roma-Bari, 2002, 297). Sulla necessaria uniformità, a livello europeo, dei diritti fondamentali, cfr. ex multis: C. Pinelli, Diritti fondamentali e riassetto istituzionale dell'Unione, in Dir. Pubbl., 2003, 817 e ss.; L. M. López Guerra, Hacia un concepto europeo de derechos fundamentales, in Revista Vasca de Administración Pública, n. 65 (II), 2003, 191 e ss.. Per i nessi fra politica e diritto giurisprudenziale, v. C. Pinelli, I diritti fondamentali in Europa fra politica e giurisprudenza, in Politica del diritto, n. 1, marzo 2008, 45 e ss.. All'espressione onnicomprensiva di diritti fondamentali quale fondamento stesso dell'assetto costituzionale della Repubblica, fanno riferimento A. Barbera e C. Fusaro (Corso di diritto pubblico, Bologna, 2008, 120) in un'ottica di « fattispecie aperta », sulla base di un assetto pluralista di tutela dell'« homme situé »; sicché, in definitiva, la demarcazione tra le qualificazioni « fondamentale » ed « inviolabile » residua soltanto sotto il profilo semantico. Per la categoria più circoscritta dei diritti fondamentali, cfr. P. F. Grossi, Il diritto costituzionale tra principi di libertà e istituzioni, Padova, 2008, 1 e ss.

(2) L'orientamento secondo cui la categoria dei diritti inviolabili non può essere ridotta solo alle situazioni soggettive giuridiche che la Costituzione espressamente qualifica come tali — risultando comprensiva anche di tutta una serie di altri diritti fondamentali (sforniti, a volte, di un espresso riconoscimento normativo) — è stato più volte confermato dalla giurisprudenza costituzionale (cfr. fra le altre: Corte costituzionale, sentenza del 2 dicembre 2005, n. 432; sentenza del 13 gennaio 2004, n. 13; sentenza del 6 luglio 2006, n. 266).

(3) A testimonianza del progressivo processo di riconoscimento e tutela comunitaria dei diritti fondamentali affermatosi, a partire dagli anni settanta, in via giurisprudenziale, cfr. Corte di giustizia, sentenza 12 novembre 1969, Erich Stauder c. città di Ulm-Sozialamt, causa 29/69; sentenza del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft mbh c. Einfuhrund Vorratsstelle fuer Getreide und futtermittel., causa 11/70; sentenza del 14 maggio 1974, J. Nold, Kohlen- und Baustoffgrosshandlung c. Commissione, causa 4/73; sentenza 13 dicembre 1979, Liselotte Hauer c. Land Rheinland-Pfalz, causa 44/79; sentenza dell'11 gennaio 2000, Tanja Kreil c. Repubblica federale di Germania, causa 285/98; sentenza del 28 ottobre 1975, Roland Rutili contro Ministre de L'intérieur, causa 36/75; sentenza dell'11 luglio 1989, Hermann Schröder Hs Kraftfutter Gmbh & Co. Kg c. Hauptzollamt Gronau., causa 265/87; sentenza 14 ottobre 2004, Omega Spielhallen-und Automatenaufstellungs GmbH c. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, causa 36/02; cfr. Tribunale di primo grado, sent 21 settembre 2005, Ahmed Ali Yusuf e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione, causa T-306/01.

(4) Si pensi, ad esempio, all'uso frequente che la Corte europea dei diritti ha fatto, nell'ambito delle proprie pronunzie, di definizioni elastiche del diritto tutelato (volte ad estendere la tutela anche a beni della vita solo indirettamente riconducibili alla situazione soggettiva giuridica protetta dalla CEDU). Esempio emblematico è dato dall'interpretazione estensiva che, da sempre, la Corte europea dei diritti ha fornito in riferimento al diritto al rispetto della vita privata e familiare ex art. 8 CEDU. Ad esempio, cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza Niemietz c. Germania del 16 dicembre 1992 (in cui la Corte ha ribadito che per il diritto di cui all'art. 8 della Convenzione « non è possibile né necessario fornire una definizione esaustiva »). Ed ancora, cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, sent. Moustaquim c. Belgio del 18 febbraio del 1991; sentenza H. c. Regno Unito del 8 luglio 1987; sent. Niemietz c. Germania del 16 dicembre 1992 (in cui la Corte, interpretando estensivamente il diritto ex art. 8 della CEDU, ha allargato il suo raggio d'azione anche a protezione delle relazioni interpersonali professionali o commerciali); Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza X e Y c. i Paesi Bassi del 26 marzo del 1985 (in cui la Corte di Strasburgo ha ritenuto di poter ricomprendere nella tutela del diritto al rispetto della vita privata anche il diritto ad una integrità fisica e morale); Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza Dudgeon c. Regno Unito del 22 ottobre del 1981; sentenza Rees c. Regno Unito del 17 ottobre 1986 (in cui si fa derivare, dal diritto ex art. 8 della CEDU, il diritto ad una vita sessuale — inteso in modo da garantire ogni forma di



libera disposizione del proprio corpo, compresa la transessualità —); Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza Leander c. Svezia del 26 marzo del 1987; sentenza Gaskin c. Regno Unito del 7 luglio del 1989 (in cui il giudice europeo afferma che, attraverso una interpretazione estensiva dell'art. 8 CEDU, è possibile garantire il diritto dell'individuo alla tutela dei propri dati personali); Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza Burghartz c. Svizzera del 22 febbraio del 1994; sentenza Stjerna c. Finlandia del 25 novembre del 1994 (secondo cui è possibile far derivare implicitamente, dal diritto ex art. 8 CEDU, il diritto a cambiare cognome); Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza López Ostra, c. Spagna, causa 16798/90, del 9 dicembre del 1994 (in cui la Corte precisa che il diritto al rispetto della vita privata e familiare ex art. 8 CEDU comprende, altresì, il diritto alla qualità della vita).

(5) Da ultimo, cfr. M. R. Ferrarese, *La governance tra politica e diritto*, Bologna, 2010.

(6) Sotto il profilo della tutela, oltre che dell'individuazione, dei diritti fondamentali circa lo svolgimento del ruolo di « suppleanza dei giudici all'inerzia delle istituzioni politiche », cfr. C. Pinelli, *Tutela dei diritti e dislocazione dei livelli di governo in Europa*, in (a cura di) S. PensabeneLionti, *Tutela dei diritti e policentrismo giuridico tra rivendicazioni regionalistiche e dinamiche dell'integrazione comunitaria*, Torino, 2008, 225 e ss. (sempre nello stesso saggio, peraltro, l'A. pone in luce il ruolo determinante svolto dalla Carta dei diritti fondamentali UE — ancor prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona — « quale primo tentativo di soluzione dell'asimmetria » dei rapporti tra giurisdizione ed istituzioni politiche). Con riferimento all'incidenza che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e la CEDU (così come interpretata dalla Corte di Strasburgo) hanno prodotto — nell'ambito dei vari sistemi costituzionali nazionali — sulla « configurazione legale dei diritti costituzionali », ponendo altresì le basi per superare « il classico dualismo giudice nazionale-giudice europeo » e per sostituire all'idea di un « giudice dei diritti », quella di « più giudici dei diritti », cfr. (di recente) G. Rolla, *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Convenio Europeo de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: su contribución a la formación de una jurisdicción constitucional de los derechos y de las libertades*, in *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, n. 15/1-2010, 15 e ss.. Sempre sul punto, con particolare riferimento al dialogo tra Giudici costituzionali nazionali e Corte Edu, cfr. L. J. Quesada, *El diálogo entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de*

Derechos Humanos: a propósito del control de convencionalidad, *Ibidem*, 41 e ss..

(7) Così lo stesso A. Barbera, « Nuovi diritti »: attenzione ai confini, in L. Califano (a cura di), *Corte Costituzionale e diritti fondamentali*, Torino, 2004, 19 e ss., ed in particolare 24. L'A. (« rileggendo » il suo ben noto saggio, del 1975, sull'art. 2 della Costituzione), per la verità, esprime « soddisfazione ...per il successo che ha conseguito la tesi volta a veicolare nuovi diritti attraverso il ponte rappresentato dall'art. 2 », e — ammettendo che altri diritti (pur non espressamente riconosciuti dalla Carta fondamentale) « potrebbero avere ingresso ed aspettano il loro turno », attraverso « l'intervento ... operato sia dalla giurisprudenza della Corte sia dal legislatore » — rileva come la tentazione di ritornare, in materia di diritti fondamentali, ai binari tracciati dagli enunciati normativi « mal si concilierebbe con la ... (più moderna) tendenza della giurisprudenza delle Corti costituzionali, volta a fare tendenzialmente interagire le situazioni soggettive con i valori sottesi nelle norme costituzionali » (cfr. op. cit., 20, 23, 27). Tutto ciò però — precisa Barbera — richiede, all'interprete, una maggiore « prudenza » al fine di evitare, tra l'altro, che l'art. 2 Cost., sotto la veste di un generale « diritto alla libertà » (posto a tutela di ogni impulso individuale), assurga a clausola idonea ad introdurre nell'ordinamento: a) diritti, in concreto, privi di tutela effettiva (cfr. op. cit., 31, in cui si precisa che « ...o si tratta di pretese azionabili o non si è di fronte a diritti fondamentali »); b) diritti volti a « proteggere » interessi sanzionati da norme ordinarie, salvo ammettere l'illegittimità costituzionale di tale normativa (cfr. op. cit., 35, 36, 38, 39, secondo cui — poiché « qualunque norma va interpretata alla luce complessiva dell'intero ordinamento » — « la stessa norma costituzionale, secondo un processo circolare, trae significato e luce dalle norme vigenti in altra parte dell'ordinamento », dato che « la gerarchia delle fonti non esclude che una fonte sovraordinata possa essere letta alla luce di una fonte sottordinata »); pertanto, sulla base di tale ragionamento, che — essendo valido per le norme che espressamente dispongono la tutela di un diritto — « a maggior ragione vale per i diritti che si vogliono trarre da clausole generali come l'art. 2 », non è ipotizzabile, ad esempio, un « diritto ad assumere droghe », salvo ammettere l'illegittimità costituzionale della normativa penale che sanziona tale interesse); c) diritti volti a « rifiutare » — in nome di un generale « diritto alla libertà » ex art. 2 Cost. — diritti inviolabili affermati dal testo della Carta fondamentale o riconosciuti da costante giurisprudenza costituzionale (cfr. op. cit., 32 e ss., in cui l'A. s'interroga, ad esempio, se — in virtù dell'art. 2 Cost. — esista « un diritto a

darsi la morte, come aspetto in negativo del diritto alla vita »). Il timore di non poter fornire tutela effettiva ai diritti fondamentali (specie se in continua espansione) è avvertito anche da Bobbio (N. Bobbio, *L'età dei diritti*, Torino, 1990). L'A. in particolare — soffermandosi, soprattutto, sulla parziale inidoneità del sistema internazionale di protezione dei diritti (gli organismi internazionali, infatti, esercitano, sugli Stati che li compongono, non una « vis coactiva », ma una « vis directiva » che spesso — per « poca autorevolezza » del controllore, e conseguente « disobbedienza » del controllato — risulta inefficace) — rileva come rispetto ai diritti dell'uomo il problema grave del nostro tempo sia « non già quello di fondarli ma di proteggerli...[poiché] non si tratta tanto di sapere quali e quanti sono questi diritti..., ma quale sia il modo più sicuro per garantirli »; dato che « altro è parlare di diritti dell'uomo, di diritti sempre nuovi e sempre più estesi,...altro è assicurare loro una protezione effettiva » (cfr. ult. op. cit., 17, 18, 33, 34, 64). Questo oggettivo deficit di tutela (con cui ci si deve necessariamente rapportare, soprattutto innanzi al moltiplicarsi degli interessi da proteggere) non può, però, condurre ad ignorare un dato (che lo stesso Bobbio evidenzia), e cioè che « i diritti dell'uomo sono diritti storici, che emergono gradualmente...dalla trasformazione delle condizioni di vita...[e pertanto] sono mutevoli, cioè suscettibili di trasformazione e di allargamento » (cfr. ult. op. cit., 26). Pertanto, lo sviluppo della tecnica e le trasformazioni delle condizioni economiche e sociali, inevitabilmente, provocano « tali mutamenti nell'ordine della vita umana e dei rapporti sociali da creare occasioni favorevoli alla nascita di nuovi bisogni...nuove richieste di libertà e di poteri » (quindi nuovi diritti); « nuovi diritti » che — seppur non espressamente contemplati nei testi normativi — meritano riconoscimento ed hanno la funzione di « articolare, specificare ed aggiornare » il contenuto delle Carte dei diritti (cfr. ult. op. cit., 28-29, secondo cui « la comunità internazionale si trova oggi di fronte...al problema...di perfezionare continuamente il contenuto della Dichiarazione [universale dei diritti dell'uomo] » — e, naturalmente, delle altre Carte dei diritti — « articolandolo, specificandolo, aggiornandolo, in modo da non lasciarlo cristallizzare e irrigidire in formule tanto più solenni quanto più vuote ». Peraltro, il riconoscimento di « nuovi diritti » non reca necessariamente, con sé, il rischio di un affievolimento dei diritti tradizionali, dato che (come rileva lo stesso Bobbio) — al di là del fatto che « i diritti dell'uomo non sono per la maggior parte assoluti e non costituiscono una categoria omogenea » (per cui, di solito, « non si può proteggere incondizionatamente l'uno senza rendere inoperante l'altro ») — i nuovi interessi costituiscono spesso una « specificazione » dei diritti inviolabili

consolidati; « specificazione » — precisa Bobbio — che può operare, ad esempio, rispetto « all'idea astratta di libertà » (che si è, progressivamente, articolata « in singole e concrete libertà...di coscienza, di opinione, di stampa, di riunione, di associazione... », etc.), al « genere » (« riconoscendo le differenze specifiche della donna rispetto all'uomo »), alle « fasi della vita » (i diritti dell'infanzia e della vecchiaia), all'affermarsi di « nuove tipologie di soggetti » (cfr. ult. op. cit., 39, 62-63). Perplessità sul tema — seppure sotto diversi profili — sono state anche sollevate da Flick (G. M. Flick, Nuove prospettive per i diritti fondamentali — Relazione del Presidente emerito della Corte costituzionale Giovanni Maria Flick all'Università Gregoriana di Roma, 12 giugno 2009, in [www.centessimusannus.org](http://www.centessimusannus.org)), secondo cui « l'attività di « estrazione » e tessitura svolta dalla giurisprudenza costituzionale » (in materia di diritti fondamentali) — pur essendo corollario dell'affermazione, negli ultimi decenni, di un « nuovo giusnaturalismo storico » (cioè di un « “radicamento ultrapositivo” di quei diritti, non più ancorati al riconoscimento positivo bensì alla “coscienza storico-sociale dei popoli” ») ed di un « giustecnicismo » (oggi è lo sviluppo della tecnica — più ancora del potere — a generare la « proliferazione di nuovi diritti », e a costituirne, al contempo, una minaccia) — può determinare, tra le altre cose, il pericolo di una « delega in bianco » per i giudici, in materia di diritti inviolabili, della politica, quale sintomo di una « deresponsabilizzazione della politica nella sua sede tipica (quella parlamentare), a favore...del potere...giudiziario » e di una « supplenza impropria » della magistratura « indotta dall'incapacità della politica di compiere chiare scelte di valore, di farsi interprete dei nuovi bisogni ». A tali « timori » però — rileva l'A. — fa da contraltare la necessità di garantire, in ogni caso, adeguato riconoscimento per quegli interessi (anche di « nuova emersione ») che costituiscono (anche indirettamente) espressione della « dignità della persona », quale sintesi della universalità, indivisibilità ed effettività dei diritti umani; sicché « la dignità di ogni uomo è garantita veramente soltanto quando tutti i suoi diritti fondamentali vengono riconosciuti, tutelati e promossi... [in quanto] I diritti fondamentali, al di là della differente formulazione e del diverso peso...sono un dato universale, perché insiti nella stessa natura dell'uomo ». La dignità, cioè, svolge il ruolo di « punto di riferimento del valore della persona umana, della sua centralità..., su cui si fondano e si sviluppano sempre nuovi diritti... nuovi nel modo di essere e di porsi, in relazione alle modifiche del contesto esterno; ma... costanti... nel loro fondamento e nel loro contenuto di dignità »; e ciò, tenendo conto che la galoppante « evoluzione del contesto ambientale ed il progresso alimentano incessantemente la domanda e il

riconoscimento di nuovi diritti... » (cfr. G. M. Flick, *Dignità umana e tutela dei soggetti deboli: una riflessione problematica*, in, E. Ceccherini (a cura di), *La tutela della dignità dell'uomo*, Napoli, 2008, 46). Invero (lo si anticipa sin da adesso) non pare — come si ricaverà, in modo più articolato, nel prosieguo — che il riconoscimento (seppur indiretto...) di un diritto fondamentale allo sport possa essere « problematico », risultando, in alcuni casi, persino « utile » sotto il profilo della tutela e della sua conformità alla normativa vigente ed ai diritti inviolabili previsti dalla Carta fondamentale. L'eventuale affermazione di un diritto allo sport costituzionalmente rilevante, infatti, consentirebbe un rafforzamento della tutela giurisdizionale sportiva e statale in materia, in quanto: a) gli organi di giustizia sportiva — in alcuni casi — sarebbero legittimati ad utilizzare, quale parametro per la decisione, non soltanto regole sportive (in primis, le regole statutarie delle Federazioni), ma anche norme statali (così, ad esempio, va letta la decisione della Corte Federale della FIGC del 4 maggio 2001); b) l'atleta — trattandosi di « interessi fondamentali » — potrebbe, in determinati casi, « travalicare » i limiti (a volte troppo rigidi) del sistema di giustizia sportiva, invocando l'intervento del giudice statale. Peraltro, va rilevato come ogni diritto — laddove qualificato come fondamentale — acquisti un *quid pluris* di tutela, potendo assurgere a parametro di giudizio della Corte costituzionale, dato che — come evidenziato da autorevole dottrina — « la giurisprudenza costituzionale ha affermato, oltre al bilanciamento, anche la giustiziabilità dei diritti umani »; e ciò anche con riferimento ai diritti di nuova emersione (compresi i diritti c.d. di « terza generazione »), per i quali la circostanza per cui « è difficile ipotizzare strumenti di effettiva giustiziabilità...accresce, non attenua l'impegno a creare le condizioni di effettività per la loro attuazione » (così, G. M. Flick, *Nuove prospettive...*, cit., 6-7). Inoltre, il riconoscimento di un diritto fondamentale allo sport (specie se letto alla luce delle norme, tra le altre, in materia di antidoping e di non discriminazione) — oltre a risultare pienamente conforme alla normativa vigente di settore — avrebbe la funzione di « rafforzare » (e non di « rifiutare »!) i diritti inviolabili tradizionali recepiti dalla Carta costituzionale, costituendo — come si vedrà — manifestazione ed intersecazione di alcuni diritti fondamentali che ne costituiscono l'essenza (in quanto ad esso ontologicamente connessi), quali: il diritto alla salute, il diritto a non essere discriminati, la libertà di associazione, il diritto di svolgere la propria personalità.

(8) Nella consapevolezza della difficoltà di fornire un'esaustiva definizione del fenomeno « sport » — in quanto rappresentativo di una pluralità di fattispecie differenti tra loro e difficilmente riconducibili ad unità (profilo, questo, che parte

della dottrina ha posto in luce con particolare attenzione, cfr. A. MaraniToro, Sport, in Nss. D. I., XVIII, Torino, 1971, 43 e ss.) — in questa sede, si è deciso di utilizzare la definizione di sport stabilita dal Consiglio di Europa ed accolta, altresì, dai redattori del Libro Bianco sullo sport della Commissione europea (cfr. Commissione, Libro Bianco sullo sport, Bruxelles, 11 luglio 2007, Com (2007) 391 def.), nonché dal Manifesto Europeo sui giovani e lo sport (adottato dal Consiglio d'Europa a Lisbona il 17-18 maggio 1995). In particolare, secondo tale definizione, sarebbe sport « ... qualsiasi forma di attività fisica [professionistica o, semplicemente, ludico-ricreativa] che, mediante una partecipazione organizzata o meno, abbia come obiettivo il miglioramento delle condizioni fisiche e psichiche, lo sviluppo delle relazioni sociali o il conseguimento di risultati nel corso di competizioni a tutti i livelli... ».

(9) Come è noto, le problematiche relative alle complesse relazioni intercorrenti tra ordinamento statale ed ordinamento sportivo ed alla natura di quest'ultimo sono state, da tempo, oggetto di analisi da parte di autorevolissima dottrina. Cfr. M.S. Giannini, Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi, in Riv. dir. sport., 1949, 12 e ss.; Id. Ancora sugli ordinamenti giuridici sportivi, in Riv. trim. dir. pubbl., 1996, p. 673 e ss.; W. CesariniSforza, La teoria degli ordinamenti giuridici e il diritto sportivo, in Il Foro italiano, 1933, 1383 e ss.; G. Guarino, Lo sport quale « formazione sociale » di carattere sovranazionale, in Scritti in memoria di A. Piras , Milano, 1996, 349 e ss.; A. Quaranta, Rapporti tra ordinamento sportivo ed ordinamento giuridico, in Riv. dir. sport., 1979, 30 e ss. (in cui l'A. evidenzia che « ... l'ordinamento sportivo, inteso come complesso di norme, di apparati, di soggetti, costituisce un ordinamento giuridico in senso tecnico...il quale anche se non dotato di sovranità, è caratterizzato da un'ampia sfera di autonomia... »). Principio di autogoverno (specie con riferimento alle peculiari regole di organizzazione e di funzionamento dell'ente CONI) che è stato oggetto di importanti studi (cfr., tra gli altri, G. Morbidelli, Gli enti dell'ordinamento sportivo, in Dir. amm., 1993, 305 e ss.). Ed ancora, sempre sul rapporto tra ordinamento statale ed ordinamento sportivo, cfr. A. MaraniToro, Lineamenti del sistema dei giochi sportivi e degli ordinamenti sportivi, in Riv. dir. sport., 1969, 15 e ss.; I. MaraniToro - A. MaraniToro, Gli ordinamenti sportivi, Milano, 1977; G. Napolitano, Sport, in Dizionario di diritto pubblico (diretto da S. Cassese), Milano, 2006, 5678 e ss. (l'A. in particolare precisa — rifacendosi altresì a parte della dottrina suindicata — che « ... l'ordinamento sportivo è tradizionalmente considerato un ordinamento giuridico autonomo ed originario, sorto su iniziativa dei privati ed avente dimensione non soltanto nazionale, ma anche

sovranaazionale, in virtù dei compiti prescrittivi e organizzativi del Comitato internazionale olimpico (Cio) e delle federazioni sportive internazionali»); S. Cassese, Sulla natura giuridica delle federazioni sportive e sull'applicazione ad esse della disciplina del « parastato », in Riv. dir. sport., 1979, 118 e ss.; R. Perez, Disciplina statale e disciplina sportiva nell'ordinamento dello sport, in Scritti in onore di Massimo Severo Giannini, Milano, 1988, 509 e ss.. Si rileva poi che la circostanza che l'art. 1 del decreto legge del 19 agosto 2003, n. 220 (convertito dalla legge del 17 ottobre 2003, n. 280) positivizzi « l'autonomia dell'ordinamento sportivo » va letta in un'ottica di massima attenzione al profilo « funzionale » ed « autorganizzativo » del fenomeno sportivo per la rilevanza sociale dello stesso. Ma va pure osservato che tutte le « organizzazioni ordinamentali autonome » sono pur sempre prive del potere di coercizione finale che caratterizza quel « culmine di potenza » (per dirla con l'Oyseau) denominata « sovranità », che è coesistente dell'ordinamento statale. Del resto, anche il pluralismo istituzionale individua pur sempre nello Stato la più importante delle istituzioni, connotandola come « un'organizzazione superiore che unisca, contemperi ed armonizzi le organizzazioni minori in cui la prima va specificandosi » (S. Romano, Lo Stato moderno e la sua crisi, Milano, 1969, 24). Sui « confini della giurisdizione », in relazione alla c.d. « sporting exception », cfr. L. Ferrara, Giustizia Sportiva, in Enc. Dir., Annali III, 2009, 491 e ss.. Dello stesso A., sugli aspetti problematici delle intersecazioni di entrambi gli ordinamenti e procedure lato sensu arbitrali, cfr. L'ordinamento sportivo e l'ordinamento statale si imparruccano di fronte alla Camera di conciliazione e arbitrato per lo sport, in Foro Amm. C.d.S., 2005, 1233 e ss. Sempre sul tema, sotto ulteriori profili, cfr. altresì: Id., L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata, in Dir. Pubbl., 2007, fasc. 1, 1 e ss.; Id. Sport e diritto: ovvero degli incerti confini tra Stato e società (a proposito di due contributi di Goisis e di Manfredi), in Diritto dello Sport, 2008, 617 e ss.; Id., Le controversie nello sport tra situazioni giuridiche soggettive e principi del diritto processuale, in Lombardi R. - Rizziello S. - Scoca F.G. - Spasiano M.R. (a cura di), Ordinamento sportivo e calcio professionistico: tra diritto ed economia, Milano, 2009, 77e ss.; Id., Il contenzioso sportivo tra situazioni giuridiche soggettive e principi del diritto processuale, in Foro Amm. C.d.S., 2009, 1591 e ss. Cfr. anche le articolate osservazioni di: G. Manfredi, Pluralità degli ordinamenti e tutela giurisdizionale. I rapporti tra giustizia statale e giustizia sportiva, Torino, 2007; R. MorzentiPellegrini, L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale, Milano, 2007; G. ClementeDiSanLuca, Dei limiti

all'autonomia dell'ordinamento sportivo. Riflessioni intorno a calcio e diritto, in *Dir. Pubbl.*, 2007, 33 e ss.; J. Tognon (a cura di), *Diritto comunitario dello sport*, Torino, 2009; F. Blando, *La giustizia sportiva: una introduzione*, in *Riv. Fac. di Scienze Motorie dell'Università degli Studi di Palermo*, 2008, 87 e ss.. Cfr., altresì, le argomentazioni svolte in materia da: G. Napolitano, *Caratteri e prospettive dell'arbitrato amministrato sportivo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, 1153 e ss.; A. RomanoTassone, *Tra arbitrato amministrato e amministrazione arbitrale: il caso della "Camera di conciliazione e arbitrato per lo sport"*, in *La nuova giurispr. civ. comm.*, 2005, 289 e ss.; A. Merone, *Il Tribunale arbitrale dello sport*, Torino, 2009; G. Mannucci, *La natura dei lodi del Tribunale Arbitrale dello Sport tra fenomenologia sportiva e ordinamento generale*, in *Dir. Amm.*, 2010, fasc. 1, 229 e ss.; v., inoltre, A. Zito, *La compromettibilità per arbitri con la pubblica amministrazione dopo la l. n. 205 del 2000: problemi e prospettive*, in *Dir. amm.*, 2001, 343 e ss.. Sotto il profilo (in parte meta — o rectius — pre-giuridico) della rilevanza di « formazione sociale » particolarmente qualificata che contrassegna l'organizzazione sportiva, ovviamente ci si muove nell'ambito della *pressure groups theory*, in ordine alla quale (in questa sede) ci si limita a rinviare alla trattazione di L. Graziano, *Lobbying pluralismo democrazia*, Roma, 1995.

(10) Sul progressivo riconoscimento, a livello europeo, dell'importanza sociale dello sport, cfr.: Dichiarazione n. 29 sullo sport allegata al Trattato di Amsterdam del 1997 (il cui art. 29 prevede che « ...la conferenza sottolinea la rilevanza sociale dello sport, in particolare il ruolo che esso assume nel forgiare l'identità e nel ravvicinare le persone. La conferenza invita pertanto gli organi dell'Unione europea a prestare ascolto alle associazioni sportive laddove trattino questioni importanti che riguardino lo sport. In quest'ottica, un'attenzione particolare dovrebbe essere riservata alle caratteristiche specifiche dello sport dilettantistico.. »); Dichiarazione di Nizza del 2000 « sulle caratteristiche specifiche dello sport e sulla sua funzione sociale » (in cui si precisa che « ... lo sport è un'attività umana che si forma sui valori sociali, educativi e culturali essenziali », ed ancora « .. la Comunità deve tenere conto...delle funzioni sociali, educative e culturali dello sport, che ne costituiscono la specificità, al fine di rispettare e di promuovere l'etica e la solidarietà necessarie a preservarne il ruolo sociale... »); Libro Bianco sullo sport della Commissione europea, Bruxelles, 11 luglio 2007, Com (2007) 391 def. (in cui — premettendo che « ... Il Libro bianco si concentra sul ruolo sociale dello sport... » — si afferma che « ... Lo sport è un fenomeno sociale ed economico d'importanza crescente che contribuisce in modo significativo agli obiettivi strategici di solidarietà e prosperità



perseguiti dall'Unione europea.. », ed inoltre che « ...[lo sport] è anche fonte di valori importanti come ...la solidarietà, la tolleranza e la correttezza e contribuisce così allo sviluppo e alla realizzazione personali. Lo sport inoltre promuove il contributo attivo dei cittadini dell'UE alla società... », pertanto, « la Commissione riconosce il ruolo essenziale dello sport nella società europea »); Dichiarazione del Consiglio e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio su « Il valore sociale dello sport per i giovani » del 5 maggio del 2003 (in cui il Consiglio ed i Rappresentanti dei Governi « ... sottolineando la rilevanza sociale e sanitaria dello sport,...riconoscendo che l'attenzione rivolta alla dimensione economica dello sport in Europa rischia di indebolirne la funzione educativa, sociale e sanitaria per i giovani... sottolineano il ruolo che lo sport può svolgere per la coesione sociale.. »). Funzione sociale dello sport che oggi, dopo Lisbona, trova un espresso riconoscimento normativo all'interno del nuovo (perché modificato dal Trattato di Lisbona) art. 165 (ex art. 149 TCE) del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (secondo cui « ...L'Unione contribuisce alla promozione dei profili europei dello sport, tenendo conto... della sua funzione sociale e educativa »), e viene, nuovamente, ribadita da una recentissima pronuncia della Corte di Giustizia (cfr. Corte di giustizia, Grande Sez., sentenza del 16 marzo 2010, *Olympique Lyonnais SASP c. Olivier Bernard, Newcastle UFC*, C-325/08; la quale pone l'accento su « ...l'importanza sociale ed educativa dello sport nell'Unione europea »). Sul punto, si veda altresì S. Bastianon, *La funzione sociale dello sport e il dialogo interculturale nel sistema comunitario*, in *Rivista italiana di Dir. Pubbl. Com.*, 2009, fasc. 2, 391 e ss..

(11) Invero, una riflessione circa la (corretta) qualificazione giuridica dell'interesse a svolgere attività sportiva, a prescindere dalle implicazioni economiche dello stesso, risulta auspicabile, laddove si consideri che la dimensione economica del mondo sportivo (sebbene, negli ultimi decenni, sembra rappresentarne l'aspetto « saliente ») parrebbe costituire — secondo autorevole dottrina — « la patologia dello sport » (non la sua « fisiologia »); dato che « non v'è dubbio, infatti, che la dimensione economica sia nulla più che una antinomia rispetto alla essenziale spiritualità dello sport; quasi si direbbe una intrusione...un fatto inquinante...rispetto a valori condivisi », cfr. P. Grossi, *Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in, *Dir. Amm.*, n. 1-2/2012, 13.

(12) In tal senso, cfr. Tribunale di Pescara, ordinanza del 14 dicembre 2001, *Federazione Italiana Nuoto c. G. Hernandez Paz* (in cui il Tribunale precisa che

lo sport « ...non forma oggetto di alcuna delle libertà fondamentali... perché né l'art. 2 Cost. né ulteriori fonti normative di diritto internazionale...annoverano l'interesse a far pratica sportiva e ad impiegare in tal modo il proprio tempo libero tra le libertà fondamentali dell'individuo... »). Così anche, G. Amato, Problemi costituzionali connessi all'attuale disciplina del C.O.N.I., in Giur. it., 1966, 910 e ss.. L'A. infatti non ritiene che il diritto a praticare sport possa essere ricondotto alla categoria dei diritti fondamentali, rilevando, però, che ciò non esclude una sua « copertura costituzionale », in quanto l'interesse a svolgere attività sportiva — che, come attività lecita, troverebbe, di per sé, « tutela costituzionale nei confronti dei poteri pubblici che si manifestano in modo arbitrario », in forza degli artt. 113 e 3 Cost. — costituisce « un'attività non meramente lecita, ma « raccomandata » » dalla Costituzione (per usare una distinzione del Lavagna) e, soprattutto, dall'art. 32 della Carta fondamentale. Tuttavia, parrebbe che tale autorevole orientamento (di indiscusso valore storico) sia giunto a siffatte conclusioni in ragione di rilievi che — sebbene certamente validi al momento della sua elaborazione (lo studio de quo è stato redatto nel 1966...) — andrebbero oggi, probabilmente, riletti alla luce dell'importante evoluzione normativa e giurisprudenziale in materia. Per l'Autore, infatti: a) l'organizzazione giuridica dello sport « conferma che le federazioni sono organi del C.O.N.I. »; b) « i privati non godono di diritti tutelabili in sede giurisdizionale di fronte all'attività organizzativa che a questo, come ad altri riguardi, viene svolta dal C.O.N.I. »; c) ritenere che il diritto allo sport costituisca un diritto essenziale della persona umana parrebbe una posizione eccessiva, in quanto « non tiene conto della categorizzazione storicamente e normativamente definita dei diritti fondamentali del nostro sistema ». Orbene, la prima affermazione va oggi letta alla luce della nuova normativa in materia di riordino del C.O.N.I., dato che è lo stesso legislatore che — dopo averlo definito una « Confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate » (art. 2, co. 1 d.lgs. n. 242/1999) — precisa, ai sensi dell'art. 8 d.l. n. 138/2002, che il Comitato Olimpico Nazionale « si articola negli organi... previsti dal decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242 » (il cui art. 3 — deputato, appunto, all'individuazione di tali organi — non contiene alcun riferimento in ordine alle federazioni). Anche la seconda affermazione richiede, invero, una nuova valutazione alla luce dei recenti assetti — delineati in via normativa e giurisprudenziale — tra giustizia sportiva e statale. Secondo l'art. 1, co. 2 d.l. n. 220/2003 (convertito dalla l. n. 280/2003) « 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 ». Allo stesso modo, l'articolo 3, comma 1 dello stesso decreto (come riscritto dal comma 13, art. 3 allegato 4 al d.lgs. n. 104/ 2010) dispone che rimane ferma « la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti » ed, inoltre, che « ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano... non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, è disciplinata dal codice del processo amministrativo»; disposizione, quest'ultima, che va letta in combinato con l'art. 133, lett. z) del c.p.a., che riserva alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo « le controversie aventi ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale...non riservate agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ed escluse quelle inerenti i rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti ». Sicché allo stato — salvo le controversie riservate, dall'art. 2 d.l. n. 230/2003, alla giustizia sportiva (ad esempio, i provvedimenti relativi a sanzioni disciplinari) — è sempre possibile adire, anche avverso provvedimenti del C.O.N.I., la giurisdizione statale ordinaria (per controversie di carattere patrimoniale) o amministrativa (se si tratta di questioni che — pur scaturendo da atti del C.O.N.I. — non rientrano tra le materie ex art. 2 d.l. n. 230/2003 e risultano rilevanti per l'ordinamento statale). A ciò si aggiunga che la Corte costituzionale — con la recente sentenza 11 febbraio 2011, n. 49 — ha precisato (sulla scia di quanto statuito dal Consiglio di Stato, Sez. VI, 25 novembre 2008, n. 5782) che laddove il provvedimento del C.O.N.I. o della Federazione riguardi materie riservate alla giustizia sportiva, ma comunque rilevanti per l'ordinamento statale, è legittima la proposizione, innanzi la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, dell'azione risarcitoria (non potendo, peraltro, tale pretesa essere fatta valere davanti al giudice sportivo); cosicché, il giudice amministrativo — nonostante la riserva di giustizia sportiva — può conoscere, in via indiretta (ai fini risarcitori), anche dei provvedimenti sportivi relativi a sanzioni disciplinari. Infine, l'assunto (volto ad escludere il diritto allo sport dalla categoria dei diritti inviolabili) secondo cui il nostro ordinamento si connoterebbe per una « categorizzazione storicamente e normativamente definita dei diritti fondamentali » va, probabilmente, « rivalutato » (in quanto formulato « anteriormente ») alla luce del trend operato — anche sulla scia di ben nota dottrina — dalla Corte costituzionale (a partire dalla sentenza n. 561/1987), la quale, da perentorie affermazioni circa la funzione « riepilogativa » della norma di cui all'art. 2 Cost., è giunta all'accettazione di « un elenco aperto di diritti » da integrare attraverso un'interpretazione storico-evolutiva (in tal

senso, A. Barbera, « Nuovi diritti »: attenzione ai confini, cit., 21). Inoltre, laddove il diritto allo sport — che lo stesso Amato, peraltro, qualifica come « un'attività il cui svolgimento ad opera dei privati trova una garanzia costituzionale (che può giungere sino alla configurazione specifica in termini di diritto fondamentale) (cfr. op. cit., 917) » — sia considerato (come si vedrà in seguito) quale interesse a svolgere un'attività non semplicemente « strumentale », ma « manifestazione stessa » di diritti fondamentali, è ragionevole ritenere che non configuri una semplice « situazione soggettiva costituzionalmente raccomandata », ma che costituisca — in quanto intersecazione inscindibile di diritti inviolabili — un interesse fondamentale che trova (seppur indirettamente...) riconoscimento costituzionale.

(13) Non è, ad esempio, pensabile uno sport che, quanto meno nella fase dell'allenamento, non serva a migliorare e potenziare il benessere psico-fisico (quindi la salute) dell'atleta.

(14) Cfr. art. 2 d.lgs. 23 luglio 1999, n. 242 (come sostituito dall'art. 1, co. 1 d.lgs. 8 gennaio 2004, n. 15), secondo cui « ... Il C.O.N.I., inoltre, assume e promuove le opportune iniziative contro ogni forma di discriminazione e di violenza nello sport ».

(15) Cfr., tra le tante, la Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio del 24 novembre 2005 « Rispondere alle preoccupazioni dei giovani in Europa — attuare il patto europeo per la gioventù e promuovere la cittadinanza attiva » (in cui è significativa la scelta delle istituzioni dell'Unione — al fine di garantire uno sviluppo europeo della dimensione giovanile — di indicare contestualmente l'intento di « ...dare priorità alla non discriminazione.. [e di dare priorità] a stili di vita salutari, compreso lo sport... »).

(16) In realtà, il riconoscimento del diritto alla salute quale diritto fondamentale non è stato immediato; e ciò, principalmente, in ragione della sua qualificazione di diritto sociale. Nell'impossibilità di trattare in tale sede (per l'economia del lavoro) tale particolare aspetto del diritto in commento — con riferimento al complesso processo interpretativo che ha condotto ad affermare la « fundamentalità » del diritto alla salute (tenendo conto, altresì, delle profonde trasformazioni dello Stato di diritto, che ha progressivamente riconosciuto, accanto ai diritti di libertà, adeguata tutela anche ai diritti sociali), con riferimento al più generale rapporto tra diritti sociali e diritti di libertà, e con riferimento alle varie altre problematiche relative al diritto ex art. 32 Cost. — si rimanda (nella consapevolezza della sterminata bibliografia in materia) a: C. Mortati, La tutela

della salute nella Costituzione italiana, in Raccolta di scritti, Milano, 1973, 436 e ss.; B. Caravita, La disciplina costituzionale della salute, in Diritto e società, 1984, 23 e ss.; Id., Art. 32, in V. Crisafulli - L. Paladin - S. Bartole - R. Bin, Commentario breve alla Costituzione, Padova, 1990; E. Ferrari, Il diritto alla salute è diritto a qualunque prestazione ritenuta « indispensabile »?, in Le Regioni, 1989, 1925 e ss.; L. Carlassare, L'art. 32 della Costituzione e il suo significato, in Atti del convegno celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione, L'ordinamento sanitario, I, L'amministrazione sanitaria, Vicenza, 1967, 110 e ss.; G. Alpa, Salute (Diritto alla), in Nss. D.I., Appendice, VI, Torino, 1986, 915 e ss.; Id., Diritto alla salute e tutela del consumatore, in Riv. trim. dir. pubb., 1975, 1510 e ss.; M. Luciani, Salute (Diritto alla); in Enciclopedia Giuridica, Istituto Enciclopedico Italiano, Roma; Id., Il diritto costituzionale alla salute, in Diritto e società, 1980, 771 e ss.; A. Baldassarre, Diritti sociali, in Enciclopedia Giuridica, Istituto Enciclopedico Italiano, Roma, 1989; A. Pace, Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale, Padova, 1990, 26 e ss.; Id., Libertà personale (dir. cost.), in Enc. dir., XXIV, Milano, 1974, 289 e ss.; M. Mazziotti, Diritti sociali, in Enc. dir., XII, Milano, 1964, 809 e ss.; A. Anzon., L'altra « faccia » del diritto alla salute, in Giur. cost., 1979, I, 659 e ss.; G. Cicala, Diritti sociali e crisi del diritto soggettivo nel sistema costituzionale italiano, Napoli, 1967, 7 e ss.

(17) Cfr. ex multis: Corte costituzionale, sentenza del 26 luglio 1979, n. 88; sentenza del 3 novembre 1988, n. 1011; sentenza del 19 giugno 1990, n. 298, sentenza del 12 ottobre 1990, n. 445

(18) Dalla riconduzione del diritto alla salute nell'alveo dei diritti fondamentali deriva, quale corollario diretto, il carattere dell'inalienabilità, dell'intrasmissibilità, dell'indisponibilità e dell'irrinunciabilità (fermo restando le problematiche relative all'esistenza di un « diritto a non essere curati ») del diritto ex art. 32 Cost.. Cfr. al riguardo: A. Pace, Libertà personale (dir. cost.), cit., 309 e ss.; A. Baldassarre, Diritti sociali, cit., 33 e ss.

(19) Cfr. Corte costituzionale, sentenza del 2 giugno 1977, n. 103; sentenza del 24 febbraio 1994, n. 62 (secondo cui, quando si tratta di diritti inviolabili il principio di uguaglianza vale pure per lo straniero).

(20) Cfr. V. Crisafulli - L. Paladin - S. Bartole - R. Bin, Art. 32, in Commentario breve alla Costituzione, Padova, 2008, 321; B. Pezzini, Il diritto alla salute: profili costituzionali, in Diritto e società, 1983, 23 e ss.; M. Luciani, Salute (Diritto alla), in Enciclopedia Giuridica, cit., 5 (che ricorda come « ...l'espressione "diritto alla salute" deve considerarsi formula sintetica con la quale si esprime la garanzia di

una pluralità di situazioni soggettive assai differenziate tra loro...»); A. Baldassarre, *Diritti sociali*, cit., 28 e ss.

(21) Con riferimento ai trattamenti sanitari obbligatori, cfr. tra gli altri: S.P. Panunzio, *Trattamenti sanitari obbligatori e Costituzione*, in *Diritto e società*, 1979, 879 e ss.; F. Modugno, *Trattamenti sanitari « non obbligatori » e Costituzione*, in *Diritto e società*, 1982, 560 e ss.; D. VincenziAmato, Art. 32, secondo comma, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, cit.

(22) Al riguardo, cfr. B. Caravita, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Bologna, 1990, 34e ss.; F. Giampietro, *Diritto alla salubrità dell'ambiente*, Milano, 1980, 22 e ss.; L. Mezzetti, *Diritti fondamentali e amministrazione dell'energia*, Rimini, 1990, 28 e ss.. E più in generale, M.S. Giannini, « Ambiente »: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1973, 25 e ss.

(23) Cfr. fra le altre: Corte costituzionale, sentenza del 23 maggio 1985, n. 161; sentenza del 26 giugno 2002, n. 282.

(24) Con riferimento al concetto di « salute ex art. 32 Cost. » quale integrità psico-fisica dell'individuo, ed all'orientamento secondo cui la « persona » viene intesa, dal Legislatore costituzionale, quale dimensione composta dal binomio inscindibile soma-mente, cfr. ex multis: M. Bessone - G. Ferrando, *Persona fisica*. a) *Diritto privato*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983, 195 e ss.; R. Romboli, *Articolo 5*, in Scialoja-Branca, *Commentario del codice civile*, Bologna, 1988.

(25) In sintesi, il diritto alla salute ex art. 32 Cost. va inteso non soltanto in senso biologico, ma come il diritto, di ogni individuo, di raggiungere e mantenere quel benessere psico-fisico che permetta di compiere le attività dinamico-relazionali (tra cui, lo sport) necessarie a svolgere a pieno la personalità (ex art. 2 Cost.) ed a rimuovere gli ostacoli che impediscono lo sviluppo della persona umana (ex art. 3 Cost.). In tal senso, cfr. F. D. Busnelli - U. Breccia, *Tutela della salute e diritto privato*, Milano, 1978, 5 e ss.

(26) L'atleta, infatti, ha il diritto di pretendere, dai medici degli enti sportivi e dalle strutture pubbliche competenti, tutte le prestazioni necessarie ad assicurare la salvaguardia della propria integrità psico-fisica. Le prestazioni richieste — rispetto all'attività sportiva — possono essere di tipo preventivo (ad esempio, « la certificazione di idoneità » rilasciata dal medico, quale condicio sine qua non per l'accesso allo sport), contestuale (durante una competizione sportiva, ad esempio: a) il medico della società sportiva deve disporre dei farmaci e degli strumenti necessari per intervenire prontamente in caso di infortunio, e — nell'ipotesi di rischio per un irreparabile danno alla salute — dispone, in alcuni casi, del potere d'interrompere la competizione, anche contro la volontà

dell'atleta; b) l'Amministrazione — in linea di massima — ha l'onere di allestire, presso i luoghi della competizione, presidi di pronto soccorso per assicurare una tempestiva assistenza medica), successivo (in seguito ad infortunio dell'atleta, il medico sportivo svolge una funzione di « cura mirata », prodromica ad una rapida riabilitazione). Orbene — al di là delle molteplici pretese che l'atleta ha il diritto (fondamentale) di vantare nei confronti delle strutture mediche degli enti sportivi e della Amministrazione pubblica (che per ragioni di economia del lavoro non possono, in questa sede, essere analiticamente esaminate) — ciò che rileva è la finalità perseguita da tali prestazioni mediche: garantire la piena tutela della salute dell'atleta, al di là di altri interessi eventualmente coinvolti (anche di tipo economico). Sicché, costituisce un diritto fondamentale dell'atleta quello di ricevere adeguata assistenza medico-sportiva che gli assicuri (prima, durante e dopo la competizione sportiva) il mantenimento della propria integrità psico-fisica; lo stesso, invece, non può dirsi per l'interesse (prevalentemente « economico ») della società/associazione sportiva (e, in alcuni casi, dello sportivo) di ricevere assistenza medica al fine di migliorare la performance. Tale interesse inoltre — laddove volto al miglioramento « innaturale » della prestazione sportiva — risulta lesivo del « diritto (fondamentale) alla salute dell'atleta », e viene, pertanto, sanzionato dalla normativa sportiva e statale (cfr. ex multis, Comm. App. FIGC, decisione del 30 ottobre 1990, che ha squalificato, dalla massima divisione, due calciatori colpevoli di aver fatto uso di « fentermina » sulla base del divieto di utilizzo di sostanze dopanti previsto — precisa la decisione — dal codice di giustizia sportiva della FIGC « a tutela della salute dell'atleta ed a difesa della lealtà e della rettitudine sportiva »; Corte Cass. pen., Sez. III, sent. 21 giugno 2007, n. 27279, che — nel configurare l'illecita assunzione di sostanze dopanti quale reato di pericolo — individua come beni protetti dalla norma penale incriminatrice « la salute ed il leale svolgimento delle competizioni sportive »). In tale ottica, infatti, va letta la normativa antidoping (l. n. 376/2000) che — nel ridefinire l'intera materia « partendo, secondo i principi di cui all'art. 32 della Costituzione, proprio dalla individuazione della finalità dell'attività sportiva: « promozione della salute individuale e collettiva » » (così, M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, *Diritto dello sport*, cit., 228 e ss.) — sancisce il divieto di assumere o somministrare sostanze « dopanti » e svolgere pratiche mediche (non giustificate da specifiche condizioni patologiche) idonee ad alterare le prestazioni sportive; divieto, peraltro, cui fa da contraltare (se i trattamenti illeciti sono imposti dalla società sportiva) il « diritto fondamentale dell'atleta di rifiutare l'assunzione di tali

sostanze ». La normativa de qua, inoltre, non si limita a disporre un trattamento sanzionatorio, ma istituisce un articolato sistema di prevenzione e controlli che prevede, anche, l'istituzione della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive a cui è affidato, tra l'altro, il compito di individuare le classi di sostanze e attività mediche illecite, di stabilire le modalità di controllo antidoping, di stabilire quando effettuare tali controlli (attraverso laboratori accreditati dal Cio o altri organismi internazionali), di predisporre programmi di ricerca sui farmaci, di attivare forme di collaborazione con il Servizio sanitario nazionale. Rimangono ferme naturalmente (e questo rileva sotto il profilo delle pretese che l'atleta può vantare nei confronti dell'Amministrazione pubblica) le competenze in materia delle Regioni che — ai sensi dell'art. 5 della l. n. 376/2000 — « nell'ambito dei piani sanitari regionali, programmano le attività di prevenzione e di tutela della salute nelle attività sportive, individuano i servizi competenti, avvalendosi dei dipartimenti di prevenzione, e coordinano le attività dei laboratori ». A ciò, si aggiunga che la configurazione del diritto allo sport in termini di diritto fondamentale alla salute (ed in particolare, di diritto ad una adeguata assistenza medico-sportiva) potrebbe risultare « utile » anche rispetto ad alcuni « vuoti normativi » in materia. Emblematico, ad esempio, è il tema dei « controlli medici » cui sottoporre l'atleta. Se infatti — per espressa previsione normativa (art. 7, l. n. 91/1981) — l'autorizzazione (da parte delle Federazioni) allo svolgimento dell'attività sportiva professionistica è subordinata all'espletamento di costanti « controlli medici » ed alla « istituzione di una scheda sanitaria per ciascuno sportivo professionista » (da aggiornare periodicamente con « ripetizione degli accertamenti clinici e diagnostici »), lo stesso non può dirsi per lo sport dilettantistico (le cui associazioni — in assenza di precise disposizioni — hanno la « facoltà » di sottoporre i propri atleti a controlli volti ad accertare il mantenimento dell'idoneità psicofisica). Orbene — laddove si ammetta l'esistenza di un diritto fondamentale dell'atleta ad una piena tutela medico-sportiva — è ragionevole inferirne la sussistenza, anche in capo alle associazioni dilettantistiche, di un obbligo di controllo medico costante nei confronti dei propri iscritti (in tal senso, cfr. Cort. Cass. Civ., Sez. III, 13 luglio 2011, n. 15394, che — nel confermare la responsabilità dell'ente sportivo per la morte di un atleta, colto da un malore durante un torneo dilettantistico, in considerazione del fatto che tale ente non aveva previsto l'obbligo di visita medica e non aveva imposto al giocatore il relativo controllo — precisa che « gli enti sportivi sono [sempre] tenuti a tutelare la salute degli atleti anche attraverso la prevenzione [e quindi il controllo medico



costante] di eventi pregiudizievoli la loro integrità psicofisica...[sicché in caso contrario] ne rispondono, [anche] in base al disposto ... dell'art. 32 Cost»). Peraltro — ricollegando il diritto allo sport al diritto fondamentale alla salute — eventuali limitazioni imposte dalla legislazione nazionale (ad esempio, per ragioni finanziarie) non potrebbero, comunque, giungere a compromettere determinati standards minimi di assistenza sanitaria previsti a favore dell'atleta (tra cui ricomprendere ad esempio — come già detto — l'obbligo di « controllo medico periodico » circa il mantenimento dell'idoneità psicofisica). Standards minimi di assistenza (o verrebbe da dire essenziali) che — si badi — vanno assicurati da soggetti non soltanto « pubblici » (cfr. C. Pinelli, Livelli essenziali delle prestazioni, in G. Corso - V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, Milano, 2006, 192 e ss., secondo cui attraverso l'individuazione dei livelli essenziali si determina « il contenuto essenziale dei diritti fondamentali a prestazioni pubbliche »), ma anche « privati » (cfr. L. R. Perfetti, *Pretese procedimentali come diritti fondamentali. Oltre la contrapposizione tra diritto soggettivo ed interesse legittimo*, in *Dir. proc. amm.*, n. 3/2012, 856-857, in cui si osserva — esaminando l'art. 117, co. 2, lett. m) Cost. — che la norma costituzionale « si limita a chiarire che i « livelli essenziali » delle prestazioni [concernenti i diritti civili e sociali] debbono essere determinati con legge, quale che sia il soggetto che provvede al loro adempimento », « il che non impone affatto che le prestazioni in questione siano rese da un soggetto pubblico »; altrimenti, si finirebbe per assimilare « i diritti civili e sociali...ai diritti di prestazione da parte dell'autorità...[dal che] ne deriverebbe — tra l'altro — che i diritti fondamentali parte essenziale del profilo sociale della personalità individuale diverrebbero funzione dell'indirizzo politico, che con la legge sarebbe arbitro dell'esistenza stessa di un loro contenuto essenziale »). D'altronde, i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali — che « partecipano della natura dei diritti fondamentali » — alludono « piuttosto chiaramente ad una posizione soggettiva dal nucleo incompressibile, pur in presenza di sue condizioni che essenziali non sono necessariamente », in linea con « un ordinamento caratterizzato dalla spettanza al popolo della sovranità, [in cui] l'autorità potrà giustificarsi solo a servizio del godimento pieno, effettivo ed uguale dei diritti delle persone » (così, L. R. Perfetti, *op. cit.*, 854).

(27) Cfr. Decreto Presidente del Consiglio dei Ministri del 4 maggio 2007 (Documento programmatico « Guadagnare salute »), in *G.U.* del 22 maggio 2007, n. 117 (in cui si afferma « ...una concezione dell'attività sportiva che va al di là della mera attività fisica agonistica, divenendo invece un momento di

benessere fisico e psicologico che coinvolge tutti i cittadini, giovani e meno giovani... »; ed in cui si rileva la funzione primaria dello « ...sport, e in più in generale, [della] attività fisica e psicomotoria... come mezzo di prevenzione, di cura e di riabilitazione e ...[come] strumento terapeutico-riabilitativo per la reintegrazione sociale di persone con disagio psichico e mentale... »); Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, D.M. 7 ottobre 2010, n. 211 (Regolamento recante indicazioni nazionali riguardanti gli obiettivi specifici di apprendimento concernenti le attività e gli insegnamenti compresi nei piani degli studi previsti per i percorsi liceali di cui all'articolo 10, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 15 marzo 2010, n. 89, in relazione all'articolo 2, commi 1 e 3, del medesimo regolamento), in G.U. del 14 dicembre 2010, n. 291 (in cui si richiede che lo studente pratichi lo sport in modo da « ...prendere coscienza della propria corporeità al fine di perseguire quotidianamente il proprio benessere individuale... »); Conferenza permanente Stato, Regioni e Province Autonome, Acc 10 febbraio 2011, n. 30/CSR (Accordo, ai sensi dell'articolo 4 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano sul documento concernente « Piano d'indirizzo per la riabilitazione ». Rep. Atti n. 30/CSR del 10 febbraio 2011), in G.U. 2 marzo 2011, n. 50 (in cui si evidenzia che « ...il Piano nazionale della prevenzione (2010-2012) ha valorizzato il ruolo dell'attività fisica nel promuovere non solo il benessere nelle persone sane, ma anche l'azione fondamentale di contrasto nel determinismo della cronicità e disabilità... »); Ministero dell'università e della ricerca, D.M. del 16 marzo 2007 (Determinazione di L-22 Classe delle lauree in Scienze delle Attività Motorie e Sportive), in G.U. 6 luglio 2007, n. 155 (laddove — nell'individuare i principali sbocchi occupazionali previsti dai corsi di laurea disciplinati dal decreto de quo — indica le attività professionali volte alla « ...conduzione, gestione e valutazione di attività motorie individuali e di gruppo a carattere ... sportivo finalizzate al mantenimento del benessere psico-fisico mediante la promozione di stili di vita attivi... »). D'altro canto, si ricorda come sin dalla proposta di legge n. 100 del 20 giugno 1979 ed dal disegno di legge n. 233 del 20 luglio 1983 è stato posto l'accento sulla « ... pratica delle attività motorie e sportive, quale mezzo di tutela e miglioramento della salute ... », ed è stato precisato che l'attività sportiva « ... in quanto diritto del cittadino, deve essere resa accessibile a tutti... ».

(28) Cfr. Calabria, art. 1 legge regionale del 22 novembre 2010, n. 28. Sul punto, cfr. altresì art. 1 legge regionale del 2 maggio 2001, n. 10 (in cui la Regione si

propone di provvedere « ...alla promozione ...[delle] attività motorie e sportive, quali validi strumenti di prevenzione, di mantenimento e recupero della salute »).

(29) Cfr. Puglia, art. 44 legge regionale del 31 dicembre 2010, n. 19.

(30) Cfr. Lombardia, art. 1 legge regionale del 8 ottobre 2002, n. 26, in cui la Regione « riconosce il valore dello sport quale strumento di ... benessere individuale e collettivo », ed inoltre « ...favorisce la pratica delle attività motorie sportivo-ricreative sotto il profilo...della prevenzione di malattie e disturbi fisici e della tutela della salute dei cittadini ».

(31) Cfr. Lazio, art. 2 legge regionale del 20 giugno 2002, n. 15 (in cui la Regione si pone, quale obiettivo, la « ... valorizzazione dello sport quale strumento ... di medicina preventiva e riabilitativa »); art. 1 legge regionale del 9 luglio 1997, n. 24 (secondo cui « la Regione Lazio, in attuazione delle finalità e degli obiettivi del Servizio Sanitario Nazionale, provvede... alla promozione ed alla diffusione... della attività motoria e sportiva quale strumento di idoneo sviluppo psicofisico e di miglioramento dello stato di salute »).

(32) Cfr. Emilia-Romagna, legge regionale del 25 febbraio 2000, n. 13, art. 1 (laddove prevede che « la Regione Emilia-Romagna riconosce la funzione... dello sport e della pratica delle attività motorio sportive... sotto il profilo ... della tutela della salute dei cittadini »; ed in cui si precisa altresì che « ai fini della presente legge, si intende per sport qualsiasi forma di attività fisica che... abbia come obiettivo... il miglioramento ... della condizione fisica e psichica ») ed art. 2 (in cui la Regione si propone di promuovere « ... interventi diretti a diffondere l'attività motoria e sportiva come mezzo efficace di prevenzione, mantenimento e recupero della salute fisica e psichica »).

(33) Cfr. Friuli-Venezia Giulia, art. 23 legge regionale del 3 aprile 2003, n. 8 (che dispone che le Province ed i Comuni si facciano « ... promotori di iniziative di attività motorie o sportive, a tutela della salute dei cittadini »); art. 1 legge regionale del 10 agosto 2006, n. 15 (che prevede l'istituzione di « strutture sportive aperte al pubblico per l'esercizio di attività motorie finalizzate a contribuire a un corretto sviluppo, mantenimento o recupero psico-fisico della persona »).

(34) Cfr. Sicilia, art. 1 legge regionale del 30 dicembre 2000, n. 36, con cui la Regione s'impegna a promuovere « ...l'educazione... motoria e sportiva al fine di garantire un idoneo sviluppo psico-fisico del cittadino, il miglioramento, il mantenimento e il recupero del suo stato di salute, la prevenzione di situazioni patologiche, la riabilitazione ».

(35) Cfr. Valle d'Aosta, art. 1 legge regionale del 1° aprile 2004, n. 3. Cfr. altresì: legge regionale del 28 dicembre 1981, n. 85 (con cui la Regione aveva, già in precedenza, disciplinato una serie di attività sportive pensate in funzione della tutela della salute); art. 2 legge regionale del 13 maggio 1980, n. 19 (che prevedeva la diffusione « ...dell'attività motoria e sportiva come mezzo efficace di promozione, mantenimento e recupero della salute fisica e psichica... »).

(36) Funzione riabilitativa dello sport che è stata di recente ribadita, a livello comunitario, dallo stesso Consiglio. Cfr. Dichiarazione del Consiglio e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio su « Il valore sociale dello sport per i giovani » del 5 maggio del 2003 (in cui si precisa che « ...lo sport può migliorare la qualità della vita e favorire l'indipendenza dei giovani con disabilità.. »).

(37) Cfr. Liguria, art. 2 legge regionale del 7 ottobre 2009, n. 40. La legge de qua costituisce la recente conferma di quanto già in passato affermato, laddove l'attività sportiva è stata qualificata quale mezzo necessario « ...per un efficace sviluppo psicofisico, per il mantenimento della salute e per la prevenzione ed il recupero degli stati patologici » (v. legge regionale del 6 settembre 1984, n. 46).

(38) Cfr. Veneto, art. 1.3.4 legge regionale del 9 marzo 2007 n. 5 (in cui, tra l'altro, la Regione si propone di « diffondere...la pratica dello sport come sano stile di vita ... dove salute e sicurezza siano i valori primari »). Analogamente, nella normativa precedente, cfr.: legge regionale del 28 gennaio 1985, n. 13 (con cui — a conferma della funzione terapeutica e riabilitativa dello sport — sono stati istituiti alcuni centri volti a promuovere l'attività sportiva a favore dei soggetti malati di handicap, precisando che lo sport costituisce un mezzo necessario per il recupero psico-fisico nonché « ...per l'inserimento nella vita sociale delle persone con difficoltà psichiche, fisiche e sensoriali »); art. 1. legge regionale del 3 agosto 1982 n. 25 (laddove si precisa che la Regione promuove « l'educazione ... motoria e sportiva quale strumento di idoneo sviluppo psico-fisico, di miglioramento dello stato di salute »).

(39) Cfr. Basilicata, art. 1 legge regionale del 2 dicembre 1996 n. 59; cfr. anche legge regionale del 12 aprile 1985, n. 18 (in cui la promozione della pratica sportiva viene considerata come interesse fondamentale della collettività, poiché mira alla formazione fisica della persona ed al suo benessere psico-fisico).

(40) Cfr. Campania, art. 1 legge regionale del 2 luglio 1996 n. 14. L'articolo 2 della l.r. n. 14/1996 inoltre — confermando quanto già previsto dalla l.r. del 29 marzo 1984, n. 21 (che riteneva lo sport come strumento per « ...la prevenzione e la correzione delle anomalie fisico-costituzionali e organiche [della

persona]... ») — precisa che gli interventi previsti dalla legge de qua devono essere finalizzati « ... all'avviamento ed alla pratica dell'attività motoria e sportiva, quale strumento di idoneo sviluppo psico-fisico, di mantenimento e di miglioramento dello stato di salute, di prevenzione di situazioni patologiche, di correzione di anomalie fisiche e di recupero funzionale »).

(41) Si è parlato in tal senso di « priorità dell'uomo sull'atleta » e di « sport a misura d'uomo ». Al riguardo, cfr. C. Parrinello, *Attività sportiva e sviluppo della persona*, in *Il Diritto di famiglia e delle persone*, 1991, fasc. 3, 771.

(42) Cfr. Carta d'Europa dello sport per tutti, Bruxelles, 20 marzo 1975.

(43) Cfr. ex multis: Consiglio d'Europa, Raccomandazione n. 588/1970 in materia di « sport per tutti » (in cui, dopo aver ribadito la funzione socio-culturale dello sport, si precisa che « ...lo sport [ha] una funzione fondamentale...biologica, consistente nella prevenzione e nello sviluppo delle capacità fisiche [e mentali] delle generazioni presenti e future... »); Risoluzione n. 1/1995 con cui è stato adottato il Manifesto Europeo sui giovani e lo sport (in cui si ribadisce che « lo sviluppo e l'educazione equilibrata delle facoltà fisiche... sono fondamentali », che « ...l'educazione attraverso lo sport può apportare...al miglioramento della salute... » e che « ...la pratica dello sport ha lo scopo di promuovere soprattutto: lo sviluppo mentale, fisico e sociale... »).

(44) Cfr. Dichiarazione del Consiglio e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati membri del 5 maggio 2003 cit. (in cui si afferma che « ... l'attenzione rivolta alla dimensione economica dello sport in Europa rischia di indebolirne la funzione... sanitaria per i giovani »).

(45) Cfr. Commissione, Libro Bianco sullo sport, Bruxelles, 11 luglio 2007, Com(2007) 391 def.

(46) Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea, in G.U.U.E., C 306, 17 dicembre 2007 (entrato in vigore il 1° dicembre 2009). Con riferimento alle varie ed importanti modifiche introdotte dal nuovo Trattato europeo, cfr. tra gli altri: J. Ziller, Solange III, ovvero la *Europarechtsfreundlichkeit* del Bundesverfassungsgericht. A proposito della sentenza della Corte Costituzionale Federale Tedesca sulla ratifica del Trattato di Lisbona, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2009, 973-995; Id., *Il nuovo Trattato europeo*, Bologna, 2007, p. 27 e ss.; F. Bassanini, G. Tiberi, *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2010; P. Bilancia, M. D'Amico, *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009; G. Guarino, *Ratificare Lisbona?*, Firenze, 2008; A. Lucarelli, A. PatroniGriffi. (a cura di), *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona, nuovi studi sulla*

Costituzione europea, Napoli, 2009; A. Manzella, Verso Lisbona Plus, in Quaderni costituzionali, 2009, 707-713; G. Tesauro, Un testo di revisione stilato a tempo di record che sacrifica partecipazione e valori condivisi, in Guida al diritto. Dir. com. e intern., 2007, n. 6, 8-10; M. Panebianco, L'Unione europea post costituzionale: verso il reform treaty, in Dir. Com. e scam. Intern., 2007, n. 3, 601-612; O. Porchia, La sussidiarietà attraverso il riordino delle competenze? Il Trattato di riforma e la ripartizione delle competenze, in Studi sull'int. eu., 2010, 631-651; A. Adinolfi, La Corte di giustizia dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona, in Riv. dir. intern., 2010, 45-64. Con particolare riferimento alle conseguenze prodotte dal Trattato di Lisbona in materia di diritti fondamentali, cfr. di recente: M. Cartabia, I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona: verso nuovi equilibri?, in Giornale di diritto amministrativo, n. 3/2010, 221 e ss.; F. Sorrentino, I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona (considerazioni preliminari), in Corr. Giur., 2010/2, 148; A. Celotto, Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell'ordinamento italiano? (in margine alla sentenza n. 1220/2010 del Consiglio di Stato), in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it); L. Daniele, La protezione dei diritti fondamentali nell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona: un quadro d'insieme, in Il Dir. un. eu., 2009, 645 ss.; R. Mastroianni, I diritti fondamentali dopo Lisbona tra conferme europee e malintesi nazionali, in Dir. pubb. comp. ed eur., 2010/4, 22 e ss.; S. Gambino, Diritti fondamentali dell'Unione Europea fra trattati (di Lisbona) e Costituzione, in [Federalismi.it](http://Federalismi.it), 2010; A. Cardone, Diritti fondamentali (tutela multilivello), in Enc. Dir., Annali IV, Milano, 2011, 335 e ss.; T. PensabeneLionti, El Tratado de Lisboa: ¿ un cambio sustancial en el proceso de integración europea en materia de derechos fundamentales?, in Revista Europea de Derechos Fundamentales, n. 16/2º - 2010. Per un'analisi degli svolgimenti della giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e del Tribunale costituzionale tedesco (circa i rapporti tra ordinamento nazionale ed ordinamento comunitario), nell'ambito di un processo d'integrazione europea che, partendo dall'adozione del Trattato di Maastricht, è giunto, oggi, ad una nuova importante tappa scandita dal Trattato di Lisbona, cfr. A. AnzonDemmig, I tribunali costituzionali e l'integrazione europea: da Maastricht a Lisbona, in Diritto e società, n. 1/2010, 1-36. Sulla specifica incidenza prodotta dal nuovo Trattato europeo sul diritto dell'Unione in materia di sport, cfr. ex multis, S. Carbone, Lo sport ed il diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona, in Studi sull'int. eu., 2010, 597-607.

(47) Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, in G.U.U.E., C 83, 30 marzo 2010.

(48) Pensiamo, ad esempio (anche con riferimento agli sport più violenti), alla regola che impone, durante un incontro di boxe, la presenza a bordo ring di un medico incaricato d'interrompere lo scontro qualora ritenga che ci sia il rischio di gravi conseguenze per la salute dell'atleta.

(49) Sul punto, cfr.: A. Albanesi, Tutela sanitaria delle attività sportive, in Riv. dir. sport., 1971, 385 e ss.; P. D'AddinoSerravalle, Atti di disposizione del corpo e tutela della persona umana, Napoli, 1984, 112 e ss.; A. BarbaritoMaraniToro, Sanità e medicina sportiva, in N.ss. D.I., XVI, 1969, 487 e ss.; C. Bottari, Attività motorie e sportive: profili di carattere costituzionale, in Ragiusan, 2006, fasc. 263-264, 8-10. Quest'ultimo, in particolare, evidenzia come «...la prevenzione degli infortuni nelle attività motorie e sportive [diventa] così parte essenziale del sistema tutela della salute...» intesa «... anche secondo le consolidate indicazioni provenienti dalle normative di carattere internazionale ed in particolare da quanto più volte affermato dalla stessa Organizzazione mondiale della sanità... [come comprensiva] di tutti gli interventi finalizzati a garantire la tutela della salute del cittadino nel senso più vasto del termine, con riferimento non soltanto alla sanità personale, da un punto di vista fisico e psichico, ma anche ...agli interventi preventivi e riabilitativi di qualsiasi natura [pertanto anche in materia sportiva]» (sull'ampiezza del concetto di « tutela della salute » cfr., altresì, Corte costituzionale, sentenza del 4 dicembre 2002, n. 510). L'A. si sofferma inoltre sui problemi interpretativi, derivanti dalla riforma del Titolo V della Costituzione, in materia di tutela della salute. In particolare — mentre il previgente art. 117 Cost. attribuiva alle Regioni competenza in materia di « assistenza sanitaria ed ospedaliera » — il nuovo art. 117 introduce (al posto dell'« assistenza sanitaria ed ospedaliera »), nell'ambito delle materie di competenza concorrente delle Regioni, la « tutela della salute ». Sicché, è prospettabile che in tale materia (anche con riferimento al fenomeno sportivo) — fermo restando la potestà delle Regioni di disciplinare tramite norme di dettaglio — lo Stato, oltre all'individuazione dei principi fondamentali, possa intervenire attraverso l'esercizio, in via esclusiva, delle funzioni nell'ambito di materie trasversali, quali: la tutela della concorrenza e la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e politici (cfr., tra le altre, Corte costituzionale, sentenza del 26 giugno 2002, 282).

(50) Cfr. A. Vigorita, Il doping degli atleti nel diritto ordinario ed in quello sportivo, in Riv. dir. sport., 1971, 273 e ss.; C. Palmiere - M. Politi - M. Piombo - M. Canale, La dimensione medico giuridica del fenomeno doping, in Riv. it. med. leg., 2002, 33 e ss.

- (51) Cfr. Legge 28 dicembre 1950, n. 1055.
- (52) Cfr. Legge 26 ottobre 1971, n. 1099.
- (53) Cfr. D.M. 5 luglio 1975 (su Elenchi delle sostanze capaci di modificare le energie naturali degli atleti, nonché le modalità di prelievo dei liquidi biologici ed i relativi metodi di analisi).
- (54) Cfr. D.M. 5 luglio 1975 (su Disciplina dell'accesso alle singole attività sportive (età, sesso, visite obbligatorie)).
- (55) Cfr. D.M. 5 luglio 1975 (su Determinazione delle materie fondamentali d'insegnamento per quanto concerne i corsi per i massaggiatori sportivi).
- (56) Cfr. Legge 23 dicembre 1978, n. 833.
- (57) Cfr. D.M. 18 febbraio 1982 (Norme per la tutela sanitaria dell'attività sportiva agonistica).
- (58) Cfr. D.M. 28 febbraio 1983 (Norme per la tutela sanitaria dell'attività sportiva non agonistica).
- (59) Sul punto, cfr. ad esempio: D.M. 22 ottobre 1982 (Norme per la tutela sanitaria dei giocatori di calcio); D.M. 16 febbraio 1984 (Norme per la tutela sanitaria dei pugili professionisti); D.M. 15 settembre 1983 (Norme per la tutela dei ciclisti professionisti); D.M. 1 giugno 1987, n. 240 (Norme per la pesca subacquea professionale e per la salvaguardia e la sicurezza dei pescatori subacquei).
- (60) Sul punto, cfr. anche: Emilia Romagna, art. 2 l.r. n. 13/2000 (secondo cui la Regione esercita, altresì, la funzione di «...tutela della salute dei praticanti l'attività sportiva attraverso forme di coordinamento delle funzioni sanitarie riguardanti la pratica sportiva agonistica ed amatoriale...»); Campania, l.r. n. 14/1996 artt. 1 (in cui si precisa che «La Regione Campania in attuazione delle finalità e degli obiettivi del servizio sanitario nazionale, provvede alla tutela sanitaria delle attività sportive ed agli interventi relativi alla medicina dello sport come prevenzione, nonché alla diffusione dell'educazione sanitaria relativa all'avviamento ed alla pratica dell'attività motoria e sportiva...») e 2 (che — tra gli interventi volti, ai sensi della legge de qua, a favorire le attività sportive e motorie della popolazione — prevede: «... a) l'educazione sanitaria relativa all'avviamento ed alla pratica dell'attività motoria e sportiva...; b) l'accertamento e la certificazione di idoneità alle attività fisico-sportive, comunque attuate, svolte dagli alunni nell'ambito scolastico...; c) l'accertamento e la certificazione dell'idoneità per i soggetti che praticano o intendono praticare, in forma organizzata, attività a carattere motorio-formativo o fisico-ricreativo o sportivo a qualunque livello; d) l'organizzazione dei servizi di pronto soccorso, di assistenza



e di controllo medico in occasione di competizioni sportive; e) il controllo antidoping... »); Toscana, art. 3 legge regionale del 9 luglio 2003, n. 35, laddove stabilisce che « ...le aziende unità sanitarie locali...esercitano...la tutela sanitaria delle attività sportive, comprendenti prestazioni... » di primo livello (quali: « a) educazione alla salute, relativa all'esercizio delle attività sportive agonistiche e non, e motorie; b) esame delle condizioni di rischio di ogni attività sportiva o motoria e valutazione degli effetti prodotti sui praticanti con azioni di orientamento »), e di secondo livello (come: « a) accertamenti...finalizzati al rilascio delle certificazioni di idoneità specifica per coloro che praticano attività sportive agonistiche; b) ...accertamenti sanitari...per il rilascio di certificazione di idoneità allo sport non agonistico; c) controlli antidoping ... »); Sicilia, l.r. n. 36/2000 (che disciplina la tutela sanitaria delle attività sportive agonistiche e non agonistiche, e di quelle ludico-motorie e ricreative); Abruzzo, art. 1 legge regionale del 12 novembre 1997, n. 132 (secondo cui « la Regione Abruzzo promuove l'organizzazione e lo sviluppo degli interventi relativi alla Medicina dello Sport e alla tutela sanitaria delle attività sportive »; ed in cui si precisa inoltre che « ...la tutela sanitaria delle attività sportive è rivolta oltre che all'attività agonistica anche all'educazione sanitaria e alla protezione di coloro che praticano o intendono praticare attività sportiva e/o motoria ai vari livelli e nelle varie forme, affinché tali attività possano essere svolte proficuamente da tutti entro i limiti fisiologici di ciascuno, nel contesto di un miglioramento morfo-funzionale e psicofisico comprendente anche gli aspetti riabilitativi e di ricondizionamento »); art. 19 legge regionale del 8 febbraio 2005, n. 6 (con cui l'Amministrazione regionale — allo scopo di creare profili professionali ad alta qualificazione nel campo della medicina dello sport — ha concesso alle scuole mediche di tale area un finanziamento finalizzato ad aggiungere due unità di medicina dello sport e medicina fisica e riabilitazione); legge regionale del 24 novembre 1981, n. 52 (con cui la Regione ha richiesto alle società ed associazioni sportive locali — quale condizione di partecipazione dei propri atleti ad eventi sportivi — di svolgere « .. accertamenti e certificazioni di idoneità, conservando ...la relativa certificazione »); Basilicata, art. 1 l.r. n. 59/1996 (in cui l'Ente regionale s'impegna a provvedere « ...alla tutela sanitaria delle attività sportive... »); Molise, art. 1 legge regionale del 3 marzo 1988, n. 5 (in base al quale « la Regione..., in attuazione delle finalità e degli obiettivi del Servizio Sanitario Nazionale...provvede, nel quadro della programmazione sanitaria regionale alla tutela igienico sanitaria delle attività sportive e agli altri interventi relativi alla medicina dello sport al fine di raggiungere i seguenti obiettivi:...

promozione dell'educazione sanitaria relativa alla pratica delle attività motorie e sportive [e] ...tutela e valutazione dello stato di salute degli atleti »).

(61) Cfr. Calabria, l.r. n. 10/2001, art. 1 (in cui, inoltre, si precisa che la tutela sanitaria delle attività sportive comprende: a) la promozione della educazione sanitaria relativa alla pratica delle attività motorie e sportive; b) l'accertamento e la certificazione dello stato di salute per le attività sportive che si svolgono nell'ambito scolastico, o per coloro che intendono praticare attività ludico-motoria o attività sportiva non agonistica; c) visite mediche di selezione e di controllo periodico e le relative certificazioni ai fini dell'accertamento della idoneità e delle attitudini specifiche per coloro che praticano sport agonistico) e art. 3 (secondo cui la Regione esercita funzioni di: a) assistenza medica sul campo per tutte le attività promozionali organizzate dal C.O.N.I.; b) nomina di una commissione tecnico-scientifica per l'esame delle problematiche e delle tematiche connesse alla pratica ed alla tutela sanitaria delle attività motorie e sportive; c) programmazione delle specifiche attività di prevenzione, di tutela della salute nelle attività sportive e di controlli antidoping).

(62) Cfr. Friuli-Venezia Giulia, art. 5 legge regionale del 6 agosto 2009, n. 15; cfr., altresì, art. 1 l.r. n. 15/2006 (che modifica l'art. 23 l.r. n. 8/2003), che richiede, fra l'altro, che « le strutture sportive aperte al pubblico...si avvalgano della presenza costante di almeno un professionista qualificato...che assume l'incarico di direttore tecnico »; il quale « ...è tenuto a verificare il possesso dell'idoneità fisica dei praticanti, comprovata dalla presentazione di apposita certificazione medica,...nonché il rispetto delle normative antidoping ».

(63) Cfr. Lazio, art. 2 l.r. n. 15/2002; cfr. anche art. 4 legge regionale del 6 aprile 2009, n. 11 (che istituisce la Consulta regionale per i problemi della sicurezza nello sport, la quale, tra le sue funzioni, ha il compito di favorire e migliorare « ...la qualità dell'attività motoria, anche a livello amatoriale, attraverso azioni concordate con i professionisti della salute, miranti all'orientamento dell'attività fisica ed alla prevenzione dei rischi, nonché attraverso l'individuazione di azioni...per la verifica periodica delle condizioni di salute necessarie per l'esercizio in sicurezza dell'attività motoria »); art. 1 l.r. n. 24/1997 (secondo cui « La Regione Lazio, in attuazione delle finalità e degli obiettivi del Servizio Sanitario Nazionale, provvede alla promozione della tutela sanitaria delle attività sportive, alla promozione degli interventi relativi alla medicina dello sport... »). Al riguardo, v. altresì: Liguria, art. 33 l.r. n. 40/2009 (in base al quale « La Regione, onde prevenire l'assunzione da parte degli atleti di additivi diretti a modificare in modo innaturale la prestazione sportiva, programma le attività di prevenzione e

di tutela della salute nelle attività sportive... », secondo i principi della normativa anti-doping); Lombardia, art. 8 l.r. n. 26/2002 (per cui « la Giunta regionale in attuazione dei piani e programmi sanitari regionali promuove le attività di prevenzione e di tutela della salute nelle attività sportive, al fine di escludere l'ausilio di sostanze, metodologie e tecniche che possano mettere in pericolo l'integrità psicofisica degli atleti... »); Puglia, art. 12 legge regionale del 4 dicembre 2006, n. 33 (che prevede che l'Amministrazione regionale « ...onde prevenire l'assunzione da parte degli atleti di additivi diretti a modificare in modo innaturale la prestazione sportiva, programma le attività di prevenzione, sensibilizzazione, tutela e controllo della salute nelle attività sportive... » secondo i principi fissati dalla normativa in materia di lotta contro il doping).

(64) Cfr. Legge 14 dicembre 2000, n. 376.

(65) Al riguardo, si ricorda — come più volte ribadito dalle Istituzioni dell'Unione Europea e dal giudice comunitario — che la parità delle armi tra gli atleti ed il fair play costituiscono principi fondamentali del fenomeno sportivo, in quanto mirano a garantire una parità sostanziale tra i concorrenti al fine di evitare che i risultati delle competizioni vengano falsati. Cfr. Dichiarazione del Consiglio e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati membri del 5/5/2003 (in cui si evidenzia la « ...necessità...di promuovere misure destinate ai giovani, a favore del fair play ...contro le minacce ...[derivanti] in particolare dal doping... »); cfr. Tribunale di primo grado, Sez. IV, sentenza del 30 settembre 2004, n. T-313/02 (in cui si afferma che « ...la lotta antidoping è intesa a preservare, in primo luogo, lo spirito sportivo (il fair play ) senza il quale lo sport, praticato tanto a livello dilettantistico quanto professionale, non è sport...Pertanto, il divieto di doping, in quanto espressione particolare del principio del fair play, rientra fra le prime regole del gioco sportivo... »). Sul punto, di recente, cfr. tra gli: A. Massera, Lo sport e il principio della parità delle armi, tra politiche antidoping e diritto della concorrenza, in Riv. It. Dir. Pubbl. Comun., 2007, fasc. 1, 175 e ss..

(66) Cfr. ex multis: Pretura di Roma, sentenza del 14 settembre 1981, Associazione calcio Porto Torres c. FIGC.

(67) Cfr. Tribunale di Bolzano, Sez. Dist. Bressanone, sentenza del 21 maggio 2007, K.M. c. Nuova Plose s.p.a., con nota di M. Curtu, in Diritto del turismo, n. 4/2008. Tale decisione è stata pronunciata in ordine alla seguente fattispecie. Uno sciatore (K.M.), durante una discesa particolarmente ardua, è precipitato rovinosamente fuori dalla pista sbattendo contro alcuni alberi, poiché, nel punto di caduta, mancavano le necessarie reti di protezione. Per tale ragione lo sciatore ha citato in giudizio la società gestrice degli impianti sciistici (Nuova

Plose s.p.a), chiedendo l'integrale risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali (comprensivi del danno biologico, morale ed esistenziale), ed in particolare del danno da ridotta capacità di praticare sport. Il Tribunale — dopo aver richiamato i vari orientamenti giurisprudenziali e dottrinali in ordine alla natura (contrattuale o extracontrattuale) della responsabilità del gestore di impianti di sci ed in ordine alla categoria del danno esistenziale — ha ritenuto la società convenuta responsabile ex art. 2051 c.c. ed ha accolto parzialmente le richieste risarcitorie, rigettando però il ristoro del danno esistenziale.

(68) Con riferimento al ben noto contrasto giurisprudenziale circa la configurabilità del danno esistenziale, si segnala quanto segue. Per la tesi secondo cui non esisterebbe una categoria generale ed autonoma di danno esistenziale, cfr. ex multis: Corte di Cassazione, sentenza del 30 ottobre 2007, n. 22884. Per la tesi secondo cui il danno esistenziale costituirebbe un'autonoma posta risarcibile, cfr.: Corte di Cassazione, Sez. Unite, sentenza del 24 marzo 2006, n. 6572. Per la tesi « intermedia », secondo cui il risarcimento del danno esistenziale sarebbe possibile, esclusivamente, in caso di lesione di interessi e valori costituzionalmente garantiti, cfr.: Corte di Cassazione, sentenza del 20 febbraio 2007, n. 3979; sentenza del 9 novembre 2006, n. 23918. Il contrasto è stato di recente composto dalle Sezioni Unite, con sentenza del 11 novembre 2008, n. 26972.

(69) Si parla di « personalizzazione » del danno alla salute, in quanto il Tribunale liquida tale danno ricorrendo al metodo tabellare, ma aumentando (del 7%) la percentuale del danno biologico da invalidità permanente. E ciò, poiché si è ritenuto che tale maggiorazione potesse risarcire anche gli effetti che le menomazioni, patite dallo sciatore, hanno prodotto sulla sua vita sociale.

(70) Inteso appunto — secondo la definizione fornita dallo stesso legislatore (artt. 138 e 139 del d.lgs. n. 209/2005, che ha introdotto il nuovo Codice delle assicurazioni) — quale « ...lesione ...dell'integrità psicofisica della persona ...che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico relazionali della vita del danneggiato [quale appunto la possibilità di esercitare attività sportiva] indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla capacità di produrre reddito ». Tale definizione costituisce il recepimento e lo sviluppo di quanto era già stato statuito, in materia, dal Giudice delle Leggi (cfr. Corte costituzionale, sentenza del 11 luglio 2003, n. 233).

(71) Cfr. la definizione di « sport » accolta dal Consiglio d'Europa nel Manifesto Europeo sui giovani e lo sport (adottato il 17-18 maggio 1995, con Risoluzione n. 1/1995).

(72) Secondo autorevole dottrina, « lo sport è, infatti, una dimensione della persona attinente alla sua spiritualità », in cui, peraltro, fondamentale « rilievo... ha anche la fisicità di un soggetto, l'educazione e il governo che il soggetto esercita sulle proprie forze fisiche »; così P. Grossi, Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo, cit., 12.

(73) Cfr. Cort. cost., sent. 167/99, cit.

(74) Cfr. M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, Diritto dello sport, Firenze, 2004, 22. Sul punto, cfr. altresì: E. Calò, Sport e diritti fondamentali, in Corriere giuridico, n. 2/2002, 227 (secondo l'A. « ...il diritto alla pratica sportiva costituisce non solo espressione della libertà di associazione ...ma anche esplicazione della personalità umana. »); C. Parrinello, Attività sportiva e sviluppo della persona, cit., 785 (secondo cui « ...l'attività sportiva, in quanto porzione peculiare (ma, proprio per questo, assoluta) della dimensione uomo come persona, nella sua sintesi di corporeità e spiritualità...si manifesta allora quale espressione dello svolgimento necessario dei valori viventi e, come attività e comportamento, esprime anch'essa l'esigenza della loro completa realizzazione »).

(75) Cfr. M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, Diritto dello sport, cit., 23.

(76) Cfr. Cort. cost, sent. nn. 167/1999; 383/1998; 50/1998, cit.

(77) Cfr. Pretura di Modena, sentenza del 10 febbraio 1987.

(78) Cfr. Tar Lazio, Sez. III, sentenza del 26 aprile 1986, n. 1641.

(79) Cfr. Corte di Cassazione, Sez. I, sentenza del 28 settembre 2005, n. 18919, Asr. Miraglia SRL c. As Bari SPA ed altri.

(80) Cfr. Corte di Cassazione, Sez. I, sentenza del 27 settembre 2006, n. 21005, Asr. Miraglia SRL c. Lega Nazionale Professionisti Figc ed altri. La pronuncia de qua è stata l'esito della seguente vicenda. Il 31 luglio 1993, il Consiglio federale della FIGC ha rigettato l'istanza d'iscrizione, al campionato di calcio serie C1 per l'anno 1993-1994, proposta da A.C.R. Messina spa (divenuta poi Asr. Miraglia SRL). Tale provvedimento ha portato alla risoluzione di una serie di contratti tra la società ed alcuni calciatori. Uno di questi giocatori è stato, quindi, tesserato dalla società Pescara Calcio spa. L'A.C.R. Messina spa, pertanto, ha dato avvio alla procedura interna federale per ottenere, dal Pescara, il pagamento dell'indennità di preparazione e promozione ex artt. 6 L. n. 91/1981 e 96 e ss. NOIF della FIGC. In sede di appello, il CAF ha negato l'indennità al A.C.R. Messina spa. Sicché, quest'ultima ha citato in giudizio il Pescara innanzi al giudice ordinario. Sia in primo grado che in appello, la domanda attrice è stata

dichiarata inammissibile, stante (osserva il giudice di merito) la previa adesione del A.C.R. Messina spa al c.d. vincolo di giustizia sportiva. Per tale motivo, A.C.R. Messina spa ha proposto ricorso in Cassazione sostenendo, tra le altre censure, l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 24 e 102 Cost., di quelle norme (art. 24 Statuto FIGC, art. 5 l. n. 426/1941; art. 4 l. n. 91/1981) che prevedono il c.d. vincolo di giustizia sportiva.

(81) È interessante notare come l'interpretazione prospettata dalla Cassazione — secondo cui il diritto allo sport configurerebbe un « diritto inviolabile delle formazioni sociali » — implichi, così come rilevato da parte della dottrina, una « inversione logica » della norma di cui all'art. 2 Cost. . Infatti, le formazioni sociali — da luogo in cui l'individuo, attraverso l'esercizio dei propri diritti inviolabili, svolge la sua personalità — divengono, esse stesse, soggetti titolari d'interessi fondamentali diversi ed autonomi. Cfr. A. OrsiBattaglini, « L'astratta e infeconda idea », *Disavventure dell'individuo nella cultura giuspubblicistica*, in *Aa.Vv.*, *La necessaria discontinuità*, Bologna, 1990, 50 e ss.; P. Perlingeri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 1991, 319 e ss.; L. Ferrara, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, in *Diritto Pubblico*, 2007, fasc. 1, 15.

(82) Cfr. DiGiovine A., *Art. 2: Diritti inviolabili e doveri inderogabili*, in *AA.VV.*, « *Stato della Costituzione* », Milano, 1998, 9 e ss.; M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, *Diritto dello sport*, cit., 22.

(83) Cfr. L. Ferrara, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, cit., 14. Tuttavia, di contro, si potrebbe obiettare (come rilevato da altra dottrina), a chi ritiene che il verbo riconosce ex art. 2 Cost. indichi la preesistenza dei diritti inviolabili nei confronti dello stesso ordinamento giuridico, che tali diritti possono essere tutelati solo nell'ambito dell'ordinamento che li riconosce. Cfr. A. Pace, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, 2003, 4 e ss.

(84) Per un esame dei profili più rilevanti della libertà di associazione, pur nella consapevolezza della vastissima bibliografia in materia, si rimanda, fra gli altri, ai tradizionali studi di: P. Barile, *Associazione (diritto di)*, in *Enc. dir.*, III, Milano, 1958; V. Crisafulli, *In tema di libertà di associazione*, in *Giur. cost.*, 1962, 745 e ss.; F. Galgano, *Delle persone giuridiche*, in *Scialoja-Branca Commentario del codice civile*, Bologna, 1969; G. Miele, *Associazione (diritto di)*, in *Nss. D.I.*, I, Torino, 1958, 1418e ss.; P. Rescigno, *Formazioni sociali e terzi*, in *Persona e comunità*, II, Padova, 1988, p. 414; Id., *La tutela della personalità nella famiglia nella scuola nelle associazioni*, in *Studi in onore di G. Chiarelli*, IV, Milano, 1974, 4013e ss.; U. DeSiervo, *Associazione (libertà di)*, in *Digesto delle Discipline*

Publicistiche, I, Torino, 1987, 484 e ss.; P. Ridola, Associazione. (I) - Libertà di Associazione, in Enciclopedia Giuridica, Istituto. Enciclopedico Italiano, Roma; G. Quadri, Libertà di associazione e corporazioni pubbliche a struttura associativa, in Rass. dir. pubbl., 1963, 217 e ss.; S. Bartole, Problemi costituzionali della libertà di associazione, Milano, 1970; C. Mortati, Note introduttive ad uno studio sulle garanzie dei diritti dei singoli nelle formazioni sociali, in Scritti Pugliatti, Milano, 1978, II, 1566 e ss.; C. Mezzanotte, La riunione nella dinamica del fenomeno associativo e come valore costituzionale autonomo, in Giur. cost., 1970, 610 e ss.

(85) In tal senso, cfr. M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, Diritto dello sport, cit., 22 (secondo cui « ... la pratica sportiva, anche senza profili agonistici, non costituisce ...un'attività solitaria dell'individuo...[Infatti] anche laddove lo sport preveda applicazione individuale di attività fisiche ed intellettuali senza richiederne la contestualizzazione e il coordinamento con altre dello stesso genere poste in essere da individui, l'individuo trae dal confronto e dall'esempio posto dalla medesima attività svolta da altri motivi di miglioramento della propria stessa attività »).

(86) Cfr. M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, Diritto dello sport, cit., 23 (secondo cui « La libertà di associazione tutela, nel nostro Paese, anche ogni forma di organizzazione sportiva intesa come il risultato dell'esercizio libero di un diritto riconosciuto dalla Costituzione ai cittadini; ...la Costituzione, tutelando la libertà di associazione..., riconosce e tutela l'associazionismo sportivo... »).

(87) Cfr. Corte costituzionale, sentenza del 30 luglio 1984, n. 239; sentenza del 25 novembre 1993, n. 417.

(88) Cfr. A. Pace, Art. 18, in G. Branca (a cura di), Commentario alla Costituzione, Bologna, 1977, 120 e ss.; S. Bartole, Problemi costituzionali della libertà di associazione, cit. 10 e ss.; U. DeSiervo, Associazione (libertà di), in Digesto delle Discipline Pubblicistiche, cit., 492 (in cui si precisa che « ...la formulazione del 1° co. dell'art. 18 è unanimemente riconosciuta come assai liberale, essendosi volutamente ristretta l'area delle associazioni illecite all'area di quelle che mirano a compiere reati in forma associata... »).

(89) Sulla scelta — in sede di Assemblea costituente — di accogliere una nozione ampia di libertà di associazione, cfr. U. DeSiervo, Associazione (libertà di), in Digesto delle Discipline Pubblicistiche, cit., 487, 488.

(90) Cfr. C. Esposito, Lo stato fascista e le associazioni, I, Padova, 1934, 14 e ss.; V. Crisafulli, Associazione (diritto civile), in N.D.I, I, Torino, 1937, 1035 e ss..

(91) T.A.R. Lazio, Sez. III, 4 novembre 2003, n. 9429. Tale sentenza ha deciso il ricorso con cui la UISP (Unione Italiana Sport per tutti) ha impugnato: a) il Decreto interministeriale adottato (il 19 aprile 2000) dai Ministri per i Beni e le Attività Culturali e del Bilancio e della Programmazione Economica (con cui è stato approvato l'art. 26, Il comma 1 e l'art. 27, comma1, lett. b dello Statuto del C.O.N.I., adottato dal Consiglio Nazionale del C.O.N.I. nella seduta del 24 marzo 2000); b) la deliberazione del Consiglio Nazionale del C.O.N.I. n. 1109 del 24 marzo 2000, con cui è stato riadottato lo Statuto del C.O.N.I.; c) la deliberazione n. 537 del 23 luglio 2002, con cui la Giunta Nazionale del C.O.N.I. ha condizionato il riconoscimento di conformità dello Statuto UISP alla attuazione delle modifiche richieste dalla stessa Giunta Nazionale. Tra i vari motivi di censura, la UISP ha sostenuto: a) l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 2 e 18 Cost., del nuovo Statuto del C.O.N.I., nella parte in cui richiede il riconoscimento da parte sua degli enti di promozione sportiva, in quanto avrebbe determinato un'illegittima compressione del diritto di associazione sportiva; b) l'illegittimità del provvedimento di riconoscimento condizionato dello Statuto UISP, poiché — richiedendo, come condizione per accedere alle cariche statutarie UISP, il requisito della cittadinanza italiana — avrebbe violato il diritto a non subire discriminazioni.

(92) Cfr. T.A.R. Lazio, sent. n. 9429/2003, cit., laddove precisa che « ...deve essere disatteso il secondo motivo di ricorso con cui si lamenta che la norma statutaria del C.O.N.I. impugnata violerebbe i principi costituzionali in materia di libertà di associazione di cui agli artt. 2 e 18 della Costituzione...Non si ravvisa invero alcuna giuridica compressione del diritto di associazione [sportiva]...dal momento che tali associazioni possono esistere ed operare autonomamente dal C.O.N.I.. In sostanza è una libera scelta dell'associazione chiedere, o meno, il riconoscimento. Nel caso in cui si opti per tale soluzione — al fine di ottenere i contributi pubblici ed il riconoscimento sul piano sportivo delle manifestazioni — non può ovviamente sottrarsi all'onere di rendere compatibile il proprio statuto con quello del C.O.N.I.... [Fermo restando che] l'UISP, a prescindere dal riconoscimento e dal controllo del C.O.N.I., ha pur sempre la giuridica possibilità di esercitare liberamente la sua attività, quale associazione non riconosciuta ».

(93) Cfr. Corte di Cassazione, sent. nn. 18919/2005; 21005/2006, cit.

(94) Cfr. A. Manzella, Per una « costituzione sportiva » multilivello, in Quaderni costituzionali, 2008, fasc. 2, 416-421, ed in particolare 418 e 419. L'A. considera l'ordinamento sportivo il punto d'intersezione di più ordinamenti (nazionale, comunitario, internazionale) e, pertanto, esso risulta disciplinato dall'insieme



delle regole fissate dalle istituzioni sportive e dai principi comuni degli ordinamenti nazionali e sovranazionali (« ...ora, con l'affermazione del principio pluralistico, [le affermazioni sull'autonomia sportiva] sono più radicalmente fondate sulla libertà di: cioè sulla libertà di governare un settore della società nell'interesse generale. In questa posizione di coabitazione con gli ordinamenti generali in cui è di volta in volta operante, l'autonomia sportiva conosce soltanto il vincolo che è anche di tutti gli ordinamenti generali. È la sovranità universalistica dei diritti fondamentali della persona... La via maestra è naturalmente quella di adoperare la forza persuasiva del movimento sportivo ...per arrivare a una vera « costituzione sportiva multilivello » che componga ad armonia l'ordinamento sportivo e gli ordinamenti generali in cui è, di volta in volta, riconosciuto... »). In quest'ottica, le istituzioni sportive sono delle meso-istituzioni che « ... [ferma restando] la loro autonomia [consistente] nell'autorganizzazione di un fenomeno sociale originario, estraneo al diritto « politico », sono « ospitate » e riconosciute nei diversi ordinamenti — nazionali, comunitari, internazionali — dentro i quali si trovano ad operare ».

(95) Naturalmente il principio di sussidiarietà orizzontale è qui richiamato in quanto (pur rimanendo ben distinto dalla tematica dei diritti fondamentali) costituisce l'ulteriore implicito riscontro della rilevanza costituzionale del fenomeno di associazione sportiva (fermo restando le molteplici problematiche — connesse al principio de quo — non sviluppate per ovvie esigenze di economia espositiva).

(96) Si pensi ad esempio, alla: Legge Regionale (Regione Calabria) n. 28/2010, cit.; Legge Regionale (Regione Puglia) n. 19/2010, cit.; Legge Regionale (Regione Lombardia) n. 26/2002, cit.; Legge Regionale (Regione Emilia Romagna) n. 13/2000, cit.; Legge Regionale (Regione Umbria) del 2 giugno 1987, n. 32; Legge Regionale (Regione Puglia) del 16 maggio 1985, n. 32.

(97) Cfr. Dichiarazione n. 29 sullo sport allegata al Trattato di Amsterdam (1997), in cui si sottolinea « ...la rilevanza sociale dello sport... » e si invitano gli organi dell'Unione Europea « ...a prestare ascolto alle associazioni sportive... ».

(98) Cfr. Dichiarazione di Nizza del 2000 « sulle caratteristiche specifiche dello sport e sulla sua funzione sociale », in cui si rinviene la specificità dello sport nelle sue « ...funzioni sociali, educative e culturali ».

(99) Funzione sociale ed educativa, d'interesse generale, dello sport che trova, tra l'altro, recentissimo riscontro nella Risoluzione del Parlamento europeo del 12 maggio 2011 sulla « dimensione culturale delle azioni esterne dell'Unione europea » (2010/2161(INI)), secondo cui « ...i beni culturali, tra cui lo sport,

contribuiscono...allo sviluppo non materiale e l'economia dell'Unione europea, promuovendo la creazione di una società fondata sul sapere ».

(100) In tal senso, cfr. M. Basile, *L'intervento dei giudici nelle associazioni*, Milano, 1975, 29 e ss.; P. Rescigno, *Le società intermedie*, in *Persona e comunità*, Bologna, 1966, 43 e ss.

(101) Cfr. Corte costituzionale, sentenza del 14 luglio 1986, n. 185; sentenza del 18 gennaio 1996, n. 8.

(102) Cfr. Dichiarazione di Nizza del 2000, cit., 7 e ss.

(103) Cfr. nuovo art. 165 TFUE (ex art. 149 TCE come modificato dal Trattato di Lisbona); Libro Bianco sullo sport, cit., punto 2.4.

(104) Cfr. Libro Bianco sullo sport, cit., punto 4.1.

(105) Ciò, peraltro, viene confermato dallo stesso Legislatore. È in tal senso, ad esempio, che può essere letto l'art. 1 della legge del 23 marzo 1981 n. 91, secondo cui « L'esercizio dell'attività sportiva, sia essa svolta in forma individuale o collettiva, sia in forma professionistica o dilettantistica, è libero ».

(106) Sulla differenza tra « associazione » ex art. 18 Cost. e « formazione sociale » ex art. 2 Cost., cfr.: P. Rescigno, *Persona e comunità*, Bologna, 1966, 253 e ss.; M. Nigro, *Formazioni sociali, poteri privati e libertà del terzo*, in *Pol. dir.*, 1975, 583 e ss.; C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 1060 e ss.; A. Pace, Art. 18, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, cit., 194 e ss.. Sul concetto di comunità sportiva quale « formazione sociale » ai sensi dell'articolo 2 della Carta fondamentale (attraverso cui, inoltre, si giunge ad affermare l'esistenza di un ordinamento giuridico dello sport originario), cfr. G. Guarino, *Lo sport quale « formazione sociale » di carattere sovranazionale*, cit., 349 e ss.

(107) In tal senso vedi anche: L. Ferrara, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, cit., 2 e 20. Secondo l'A., l'ordinamento sportivo non è altro che un gruppo sociale organizzato (in particolare, sostiene che « ... può ammettersene ancora l'uso [del concetto di ordinamento sportivo], alla condizione però...che sia reso perfettamente innocuo. Il che equivale ad affermare che ordinamento sportivo significa semplicemente gruppo sociale organizzato; o anche che il fenomeno sportivo non gode di un regime speciale e privilegiato rispetto ad ogni altro fenomeno associativo »). Sicché, è concettualmente errato prospettarlo come ordinamento speciale (« ...nell'ordinamento sportivo non vi è o non vi può essere nulla di speciale...[poiché] la singolarità o le anomalie attribuite all'ordinamento sportivo non sono affatto tali, in quanto in parte possono essere riportate a principi e in

parte vanno invece direttamente valutate come contrastanti con la normativa costituzionale o comunitaria»). Analogamente, cfr. G. Manfredi, Gruppi associativi e tutela endoassociativa, in *Giur. cost.*, 2011, 695 e ss., laddove i gruppi sportivi vanno, comunque, ricompresi nella categoria degli « altri gruppi sociali », e l'ordinamento sportivo — così come gli altri « ordinamenti infrastatali » — va ricondotto, in ultima istanza, all'interno dell'ordinamento dello Stato.

(108) Peraltro, circa l'irrinunciabilità della sovranità, da parte dello Stato, dei diritti riconosciuti dall'ordinamento costituzionale (sotto il profilo dei « diritti inviolabili »), cfr. G. Manfredi, Osservazioni sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo, in *Foro Amm. T.A.R.*, 2006, 2984 e ss.

(109) Al riguardo, si ricorda come la Corte costituzionale abbia ritenuto che il precetto costituzionale contenuto nell'art. 18 Cost. imponga di considerare la libertà di associazione nel suo aspetto non solo positivo, ma anche negativo (cioè la libertà di non associarsi); ciò, soprattutto, se si tiene conto del passato regime fascista che aveva mirato ad inquadrare i fenomeni associativi nell'ambito di strutture (ad adesione « obbligatoria ») controllate dallo Stato. Tuttavia, precisa il Giudice delle leggi, la libertà di associazione « negativa » non trova una tutela parallela a quella prevista per la libertà di associazione « positiva », in quanto la prima può subire limitazioni che vanno al di là dei limiti tassativamente indicati dall'art. 18 Cost. (cfr. Corte costituzionale, sentenza del 26 giugno 1962, n. 69; sentenza del 15 maggio 1963, n. 71; sentenza del 10 luglio 1973, n. 120; sentenza del 5 febbraio 1975, n. 20). Di contro, parte della dottrina ha fortemente criticato la genericità dei casi — ammessi dalla Corte costituzionale — in cui la libertà di associazione « negativa » può essere sacrificata. E ciò, in quanto tale libertà non sarebbe altro che il riflesso (e pertanto totalmente equiparabile) della libertà di associazione « positiva »; per cui limitarla significherebbe comprimere il diritto costituzionalmente garantito del singolo di decidere se appartenere o meno ad un'associazione (cfr. ex multis: P. Ridola, Ancora in tema di libertà negativa di associazione, in *Giur. cost.*, 1982, 335 e ss.; V. Crisafulli, In tema di libertà di associazione, cit., 754 e ss.; A. Pace, Problematica delle libertà costituzionali, Padova, 1992, 353 e ss.). Ad ogni modo, per un esame degli ulteriori rilevanti profili relativi alla libertà di associazione « negativa », cfr. ex multis: U. DeSiervo, Associazione (libertà di), in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, cit., 490, 491.

(110) La stessa Corte costituzionale, peraltro, ha ritenuto compatibile con il dettato della Carta fondamentale l'ipotesi di una compressione della libertà di

associazione « negativa », laddove quest'ultima si verifichi nell'ambito dello sport agonistico (cfr. sentenza del 26 giugno 1962, n. 69). Più precisamente — con tale pronuncia — la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 18 Cost., delle norme contenute negli artt. 8, terzo comma, e 91, ultimo comma, del T.U. 5 giugno 1939, n. 1016 (che imponevano — a chi richiedeva la concessione o la rinnovazione della licenza di caccia, ed intendeva svolgere la relativa pratica sportiva — rispettivamente: a) l'esibizione del tagliando della tessera d'iscrizione alla Sezione cacciatori del luogo di residenza e la ricevuta della quota dovuta al C.O.N.I., b) il pagamento della tessera d'iscrizione alla Sezione della Federazione italiana della caccia), anche in ragione del fatto che il settore sportivo interessato ha carattere non agonistico. Rileva infatti il Giudice delle leggi che — poiché « ...la libertà di non associarsi incontra limiti maggiori [rispetto alla libertà di associarsi] e non puntualmente segnati dalla Carta costituzionale... » — non è « ...affatto e in ogni caso negata allo Stato ...la creazione di enti pubblici a struttura associativa [ad adesione obbligatoria]... », purché risulti giustificata dall'esigenza di « ...assicurare il raggiungimento e la tutela di determinati fini pubblici... ». Sicché, la libertà di associazione « negativa » risulta violata soltanto quando si costringono « ... gli appartenenti a un gruppo o a una categoria ad associarsi tra di loro » per perseguire un « ...fine [che si asserisce] pubblico ... palesemente arbitrario, pretestuoso e artificioso »; il che « ... può accadere quando si assumano come pubbliche finalità, la cui natura privata non possa essere in alcuna guisa ... assunta a pubblica ». Orbene, la Corte — considerando come finalità pubblica soltanto la cura dello sport agonistico (e ritenendo, invece, di natura privata la finalità di cura dello sport non agonistico) — ha dichiarato che un'eventuale compressione della libertà di associazione « negativa » risulti compatibile con l'art. 18 Cost. solo in riferimento ai soggetti che operano nel settore sportivo agonistico; ritenendola, per converso, incostituzionale nel caso in cui si verifichi nell'ambito dello sport amatoriale. Nella ricordata decisione si afferma, infatti, che « ... può essere invocata nel caso che si discute la distinzione tra attività sportiva e attività agonistica e l'obbligatorietà dell'iscrizione per coloro che esercitano la seconda e non per coloro che esercitano la prima ». Il citato orientamento della giurisprudenza costituzionale ha trovato, poi, riscontro nelle decisioni del giudice ordinario ed amministrativo (cfr. ex multis, Corte di Cassazione, S.S.U.U., 25 maggio 1965, n. 1027; Consiglio di Stato, sez. VI, 6 marzo 1973, n. 80).

(111) Al riguardo, la Commissione europea ha precisato che è la stessa « ...specificità della struttura sportiva » ad imporre da un lato « ...l'autonomia e la

diversità delle organizzazioni dello sport...», ma dall'altro «...una struttura a piramide delle gare...e meccanismi organizzati ...tra i diversi livelli e operatori»; di modo che «...l'organizzazione dello sport su base nazionale...[sia ispirata al] principio di una federazione unica per sport» (cfr. Commissione UE, Libro Bianco sullo Sport, Bruxelles, 11 luglio 2007, Com (2007) 391).

(112) Con riferimento alla normativa statale, cfr. ad esempio: art. 10 legge 23 marzo 1981, n. 91 (secondo cui la società «prima di procedere al deposito dell'atto costitutivo...deve ottenere l'affiliazione da una o più federazioni sportive nazionali riconosciute dal C.O.N.I.»); art. 7 del d.l. del 28 maggio 2004, n. 136, convertito dalla legge 27 luglio 2004, n. 186 (che — nel «confirmare che il C.O.N.I. è unico organismo certificatore della effettiva attività sportiva svolta dalle società e dalle associazioni dilettantistiche» — precisa che le associazioni dilettantistiche non possono godere di agevolazioni fiscali in assenza del riconoscimento a fini sportivi da parte del C.O.N.I.; il quale, a sua volta, ha delegato tale potere alle Federazioni); art. 2 l. n. 91/1981 (che richiede — quale condicio sine qua non per ottenere la qualificazione di sportivi professionisti — che l'attività sportiva sia esercitata «nell'ambito delle discipline regolamentate dal C.O.N.I.», e che tale qualificazione sia conseguita «dalle federazioni sportive nazionali,... con l'osservanza delle direttive stabilite dal C.O.N.I....»); art. 145 d.lgs. del 13 ottobre 2005 n. 217 (che subordina l'assunzione del personale da destinare in qualità di atleta ai gruppi sportivi del Corpo nazionale dei vigili del fuoco alla circostanza che i soggetti interessati siano «riconosciuti atleti di interesse nazionale dal Comitato olimpico nazionale italiano (C.O.N.I.) o dalle federazioni sportive nazionali»). Con riferimento alla normativa sportiva, cfr. ad esempio la Carta Olimpica (che impone ai vari Comitati Olimpici Nazionali di riconoscere, per ogni disciplina sportiva, un'unica Federazione nazionale). Sul punto, cfr. anche F. Goisis, *La giustizia sportiva tra funzione amministrativa ed arbitrato*, Milano, 2007, 124-131 (secondo cui «...il carattere obbligatorio e monopolistico dell'ordinamento sportivo facente capo al C.O.N.I... discende, inoltre e per quel che più conta, dal fatto che le varie leggi di tutela, protezione e finanziamento al sistema dell'attività sportiva professionistica e dilettantistica continuamente fanno riferimento all'organizzazione sportiva facente capo al C.O.N.I. e alle federazioni da esso riconosciute, una per ogni disciplina sportiva... [Per cui] l'ammissione all'ordinamento sportivo facente capo al C.O.N.I. costituisce un vero e proprio bene della vita infungibile, avendo come effetto l'acquisizione di uno status di vantaggio voluto e delineato dall'ordinamento statale (oltre che sportivo)». Sicché è innegabile che «...sia il

singolo aspirante sportivo professionista (o anche dilettante, che desideri partecipare delle forme di tutela e incentivo predisposti a livello pubblico a favore dell'attività sportiva e alle competizioni sportive ufficiali), sia la relativa associazione tra professionisti o dilettanti, non abbiano altra scelta che accedere alle federazioni, accettandone lo statuto». In buona sostanza — rileva l'A. — « ...per praticare più « seriamente » attività sportive, [si deve]... obbligatoriamente appartenere alle competenti federazioni, che, per scelta dell'ordinamento statale, monopolisticamente organizzano e governano quel settore dello sport »).

(113) In quanto vengono imposte delle restrizioni all'azione delle associazioni e delle società sportive, le quali sono ormai considerate, dalla giurisprudenza comunitaria, delle vere e proprie imprese soggette, quindi, alla disciplina della libera concorrenza. Cfr. Corte di giustizia, sentenza del 12 aprile 2005, Simutenkov, causa 265/03; sentenza del 18 luglio 2006, Meca-Medina, causa 519/04 (in cui il giudice comunitario precisa che « ...la sola circostanza che una norma abbia un carattere puramente sportivo non sottrae dall'ambito di applicazione del Trattato la persona che esercita l'attività disciplinata da tale norma o l'organo che l'ha emanata », per cui « le restrizioni [alla libertà di concorrenza] ...devono [esclusivamente] limitarsi a quanto è necessario per assicurare il corretto svolgimento della competizione sportiva »). Sull'incidenza dirompente del diritto comunitario nell'ordinamento sportivo e sulla conseguente applicazione del diritto comunitario della concorrenza allo sport, cfr.: M. Clarich, La sentenza Bosnam: verso il tramonto degli ordinamenti giuridici sportivi?, in Riv. It. Dir. Pubbl. Comun., 1996, 615 e ss.; J. Battista, in M. Colucci (a cura di), Lo sport e il diritto, Napoli, 2004, 72 e ss.; F. Fracchia, Sport, in Digesto delle Discipline Pubblicistiche, XIV, Torino, 1999, 477 e ss.. Va, tuttavia, rilevato che le istituzioni europee hanno in alcuni casi precisato che — data la specificità del settore sportivo (connotata dall'interdipendenza tra i vari attori sportivi, funzionale ad assicurare un equilibrio nella competizione e, quindi, l'incertezza del risultato) — il mondo dello sport non può essere qualificato come un settore tipico dell'economia regolato secondo le tradizionali condizioni di mercato applicabili agli altri settori (così, ad esempio, Parlamento UE, Risoluzione del 29 marzo 2007, 2006/2130 (INI)). Sul punto, v. F. Goisis, La giustizia sportiva... cit., 113. Invero — come rilevato da parte della dottrina — le possibili inferenze generate dall'organizzazione piramidale delle istituzioni sportive sul regime di tutela della libera concorrenza andrebbero, probabilmente, valutate in modo differente a secondo degli effetti (economici o meno) prodotti dai provvedimenti di

regolazione degli enti sportivi di vertice (sebbene l'applicazione — da parte della Commissione UE — del diritto antitrust ai provvedimenti delle istituzioni sportive risulti piuttosto « omogeneo », essendo quest'ultime ritenute « associazioni di imprese ») (sul punto, cfr. M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, *Diritto dello sport*, cit., 251 e ss.). Secondo tale orientamento, infatti, rilevanza differente (sotto il profilo del diritto della concorrenza) riveste l'ipotesi in cui i provvedimenti degli organismi sportivi riguardino l'attività di vendita, sul mercato, del « prodotto - competizione sportiva » (si pensi, ad esempio, al tema dei diritti televisivi), da quella in cui l'ente sportivo di vertice adotti atti di « regolamentazione dell'attività sportiva » che, indirettamente, possano produrre ricadute economiche sulle società (si pensi, ad esempio, alle condizioni di tesseramento, ai provvedimenti di esclusione dalla gara). Con riferimento alla prima fattispecie, gli organismi sportivi sono certamente « qualificabili quali imprese nella misura in cui svolgono attività economica...[in quanto] vendono sul mercato ai consumatori finali o ad altre imprese un prodotto consistente nell'evento sportivo da essi organizzato »; sicché « non appare esservi alcun motivo logico, dal punto di vista del diritto antitrust, per trattare tali imprese in modo diverso da qualsiasi altro settore economico » (così, M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, *ult. op. cit.*, 252). Viceversa, se il provvedimento dell'ente sportivo di vertice — pur producendo, indirettamente, ricadute economiche — è unicamente indirizzato alla « regolamentazione dell'attività sportiva » e non persegue interessi di mercato, l'organismo sportivo svolge « il suo compito istituzionale di ente (privato) regolatore di un settore, senza avere alcun interesse economico diretto o indiretto », e si pone (come precisato dalla giurisprudenza statunitense in materia) quale « organismo regolatore indipendente che non ha un interesse finanziario nel risultato...[e con l'unico] scopo di proteggere una corretta competizione nello sport »; sicché, in questa ipotesi, « la valutazione sotto il profilo del diritto antitrust...dovrebbe essere condotta con un approccio diverso » (cfr. M. Coccia - A. DeSilvestri - O. Forlenza - L. Fumagalli - L. Musumarra - L. Selli, *ult. op. cit.*, 253). In questo secondo caso, dunque, le istituzioni sportive di vertice — svolgendo attività di regolazione — andrebbero assimilate, in materia di concorrenza, non tanto alle imprese, quanto agli Stati per i quali, appunto, sono previste, a determinate condizioni, « applicazioni attenuate » delle norme a tutela della libera concorrenza. Al riguardo, infatti, è stato autorevolmente rilevato che affinché una « misura statale possa essere valutata alla luce del combinato disposto dell'art. 3 § 1, lett. g),

dell'art. 10, 2° co. [ex TCE], e di una disposizione specifica (quale l'art. 81) [ex TCE, oggi art. 101 TFUE] occorre dunque che essa imponga alle imprese del settore considerato di concludere fra loro accordi restrittivi della concorrenza. In caso contrario, si è in presenza di una misura statale non seguita da comportamento, cioè di una misura « pura », estranea al campo di applicazione delle regole applicabili alle imprese » (Cfr. A. Pappalardo, *Il diritto comunitario della concorrenza — Profili sostanziali*, Torino, 2007, 805 e ss., in particolare, pp. 811, 814, 815, 816-818, in cui, peraltro, si evidenzia come la Corte di Giustizia abbia enucleato principalmente « quattro ipotesi che possono giustificare il divieto di una misura statale atta a paralizzare le norme di concorrenza..., [e cioè] quando lo Stato: imponga alle imprese la conclusione di un accordo vietato dall'art. 81; o agevoli la conclusione di un siffatto accordo; o ne rafforzi gli effetti..., o infine « tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico, delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni di intervento in materia economica » » (p. 815). Tant'è che la giurisprudenza comunitaria ha escluso l'applicabilità delle norme sulla concorrenza nei confronti di misure statali non riconducibili alle quattro ipotesi suesposte, cfr. ex multis, Corte di Giustizia, sent. 17 novembre 1993, C-245/91, Proc. penale c. Ohra Schadeverzekeringen; sent. 17 novembre 1993, C-185/91, Bundesanstalt für den Güterfernverkehr c. Gebrüder Reiff).

(114) Attraverso, ad esempio, la previsione di agevolazioni fiscali o particolari forme di finanziamento pubblico (anche tramite sistemi di scommesse; cfr. art. 3, co. 229, l. del 28 dicembre 1995, n. 549).

(115) Si ricorda l'art. 15 d.lgs. n. 242/1999 (come sostituito dall'art. 1, co. 23 d.lgs. n. 15/2004), comma 5 (secondo cui « le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate sono riconosciute, ai fini sportivi, dal Consiglio nazionale »), e comma 6 (che subordina la concessione del riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato alle nuove federazioni sportive nazionali e discipline sportive associate al « previo riconoscimento, ai fini sportivi, da parte del Consiglio nazionale »). Analogamente, per alcuni profili di carattere « sostanziale », significativo l'esempio che riporta Romano circa l'ineludibile riconoscimento delle relative attribuzioni e poteri operato dall'ordinamento statale anche nei confronti di enti quali « i comuni: pur avendo questi di vita propria vissuto, da e per secoli... » (cfr. A. Romano, « L'ordinamento giuridico di Santi Romano », *il diritto dei privati e il diritto dell' amministrazione*, in *Dir. Amm.*, n. 2/2011, 253).



(116) Si potrebbe obiettare, per la verità, che tale considerazione può non valere nei confronti delle associazioni sportive dilettantistiche, per le quali non sussisterebbe il formale obbligo di adesione alle Federazioni competenti (sebbene — come già detto — la legislazione in materia spinge, nei fatti, tali associazioni all'affiliazione). Di contro però — come sostenuto da un certo orientamento — va rilevato che la circostanza che, nell'ambito dello sport dilettantistico, si possa organizzare una competizione sportiva tra enti associati senza aderire alla federazione di settore « ...non toglie, stando alla visione del monopolio fatta propria dalla Consulta, ...[che la Federazione] eserciti [anche in ambito dilettantistico] in concreto un potere monopolistico pienamente rilevante ai fini delle norme e dei principi di tutela predisposti dal nostro ordinamento ». E ciò, in quanto « ...il potere monopolistico non si trova esclusivamente laddove un determinato bene o servizio sia... offerto da un solo soggetto...[ma sussiste anche quando] il servizio (non in via esclusiva) offerto, in virtù della sua particolare disciplina [e quindi delle scelte, a monte, operate dall'ordinamento statutario], non sia in realtà sostituibile per la gran parte dei potenziali utenti » (cfr. F. Goisis, *La giustizia sportiva...* cit., 149, 150). Per cui (riconducendo le esposte considerazioni al mondo dello sport) le Federazioni (e quindi il C.O.N.I.) risultano titolari di un potere monopolistico anche per lo sport non professionistico, in quanto — fermo restando la possibilità, degli enti sportivi, di non affiliarsi alla Federazione — soltanto quest'ultima « ... consente ... l'accesso allo sport controllato, ... ai titoli sportivi generalmente ritenuti ufficiali... e quindi...appetibili, perché economicamente e socialmente spendibili » (Ibidem, 151).

(117) È lo stesso legislatore che — ai sensi dell'art. 1 d.lgs. 23 luglio 1999, n. 242 — precisa che il « Il Comitato olimpico nazionale italiano, di seguito denominato C.O.N.I., ha personalità giuridica di diritto pubblico... ed è posto sotto la vigilanza del Ministero per i beni e le attività culturali ». E sempre in tale ottica, l'art. 8 l. 8 agosto 2002, n. 178 (ribadendo, al comma 1, la personalità giuridica di diritto pubblico del C.O.N.I.) ha istituito la società per azioni « Coni Servizi s.p.a. » in cui — oltre ad esserci un unico azionista rappresentato dal Ministero dell'economia e delle finanze — il presidente ed il consiglio di amministrazione sono designati dal C.O.N.I., il presidente del collegio sindacale è designato dal Ministro dell'economia e delle finanze e gli altri componenti del medesimo collegio dal Ministro per i beni e le attività culturali (cfr. comma 4).

(118) Il C.O.N.I. viene qualificato, dal legislatore, quale « Confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate » (art. 2, co. 1 d.lgs. 23 luglio 1999, n. 242, come sostituito dal comma 1 dell'art. 1, d.lgs. 8

gennaio 2004, n. 15), che esercita, su quest'ultime, incisivi poteri di indirizzo, controllo e coordinamento. In tal senso, ad esempio, l'art. 5 del d.lgs. n. 242/1999 (come modificato dal d.lgs. n. 15/2004) prevede che il Consiglio nazionale: a) stabilisce i principi fondamentali ai quali devono uniformarsi, allo scopo del riconoscimento ai fini sportivi, gli statuti delle federazioni sportive nazionali, delle discipline sportive associate, degli enti di promozione sportiva e delle associazioni e società sportive; b) stabilisce i criteri e le modalità per l'esercizio dei controlli sulle federazioni sportive nazionali, sulle discipline sportive associate e sugli enti di promozione sportiva riconosciuti; c) delibera in ordine al commissariamento delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate. Allo stesso modo, l'art. 7 del d.lgs. n. 242/1999 e s.m.i. riconosce alla Giunta nazionale il compito di esercitare « il potere di controllo sulle federazioni sportive nazionali, sulle discipline sportive associate e sugli enti di promozione sportiva riconosciuti in merito al regolare svolgimento delle competizioni, alla preparazione olimpica e all'attività sportiva di alto livello e all'utilizzo dei contributi finanziari » erogati in loro favore (rispetto ai quali può anche imporre « vincoli di destinazione »).

(119) Cfr. F. Goisis, *La giustizia sportiva...* cit., 103 e ss.; laddove, fra l'altro, si opera un significativo riferimento alla nozione di autorità pubblica fatta proprio nell'ambito della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (*Ibidem*, 109).

(120) Cfr. F. Goisis, *La giustizia sportiva...* cit., 133. Per la tesi secondo cui la dimensione giuridica dello sport va sempre ricondotta, in ultima istanza, all'interno della dimensione statale, cfr. L. Ferrara, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, cit., 2 e 20; G. Manfredi, *Pluralità degli ordinamenti e tutela giurisdizionale...* cit., 223 e ss.; *Id.*, *Gruppi associativi e tutela endoassociativa*, cit., 696 e ss.. Per converso, per una lettura del diritto sportivo « in chiave pluriordinamentale », cfr. da ultimo P. Grossi, *Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*, cit., 3 e ss.. L'Autore — richiamando la « costruzione romaniano/cesariniano/gianniniana » — applica al fenomeno sportivo una « soluzione pluri-ordinamentale » (volta a « valorizzare » quelle zone — quale lo sport — « più segnate dal particolarismo, dalla specificità..., invece di coglierle all'ombra appiattente dello Stato, che, necessariamente uniforma e massifica »), e ricostruisce la dimensione dell'ordinamento sportivo « quale ordinamento giuridico originario ». Sicché, precisa Grossi, l'atteggiamento della Repubblica nei confronti del mondo dello sport « si risolve nel riconoscimento di una situazione di autonomia », in quanto « lo Stato italiano prende atto di un processo di produzione giuridica, che si è già perfettamente compiuto al di là

della propria giurisdizione»; l'ordinamento sportivo cioè — secondo tale orientamento — si configura come un « diritto altro ma anche alieno [che] viene sorpreso in rapporto di autonomia con l'ordinamento positivo della Repubblica » (dove per « autonomia », che « si pone — concettualmente — come l'opposto di sovranità », si intende la « coesistenza... di più diritti relativi a diversi ordinamenti giuridici »).

(121) Cfr. A. Romano, Amministrazione, principio di legalità e ordinamento giuridico, in *Dir. Amm.*, n. 1/1999, 119.

(122) Secondo un certo orientamento, ad esempio, la struttura monopolistica dell'ordinamento sportivo nazionale troverebbe una duplice spiegazione. Anzitutto, è possibile una spiegazione in chiave economica, in quanto ogni società sportiva — pur essendo in concorrenza con le altre per vincere il campionato — « ...sul piano economico... ha bisogno delle altre per creare un prodotto interessante per il pubblico...; il che... implica che le diverse società sportive debbono coordinarsi, sul piano organizzatorio, con le squadre (atleticamente) concorrenti, ...dando vita ad un'unitaria autorità sportiva-impresa, la quale, attraverso una serie di regole..., assicuri la sopravvivenza economica, e quindi adeguata operatività, di un numero sufficiente di soggetti ». Sicché, nel mondo dello sport, è possibile riscontrare « ...una concorrenza per il mercato, non certo nel mercato... » (cfr. F. Goisis, *La giustizia sportiva... cit.*, 114 e 118). In secondo luogo, l'impostazione monopolistica dell'organizzazione sportiva nazionale troverebbe una giustificazione (per così dire, interna all'ordinamento dello sport) derivante dal fatto che lo sport nazionale costituisce un'articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale. Quest'ultimo, in particolare, impone (con l'approvazione dell'ordinamento statale, cfr. art. 1 l. n. 280/2003, art. 11-bis d.l. n. 8/2007) « ...un accentramento, in ogni nazione, della cura generale dello sport in capo ad un unico comitato olimpico nazionale..., e ...della responsabilità di una determinata pratica sportiva...in capo ad un'unica federazione nazionale... [Dato che]... per partecipare alle competizioni sportive internazionali...è necessario conformarsi a tale assetto monopolistico ...[stabilito dalla]... Carta olimpica, [che] prescrive che « I Con ...hanno il potere esclusivo di rappresentare i propri paesi ai Giochi Olimpici... », [e che] « un CON non dovrà riconoscere più di una federazione nazionale per ciascun sport... ». (Ibidem, 115-118).

(123) Decreto Legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (“Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero”), in *G.U.* 18 agosto 1998.

(124) In dottrina, sul punto cfr.: D. Memmo, *Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero: prime riflessioni sui diritti civili della persona tra normative speciali e l. 6 marzo 1998 n. 40*, in *Contratto e impresa*, 1998, 943 e ss.; G. D'Auria, *L'immigrazione e l'emigrazione*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, parte speciale, I*, Milano, 2000, 775 e ss.; E. Grosso, *Straniero (status costituzionale)*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, XV, Torino, 1999, 158 e ss.

(125) Tale disposizione recepisce, a livello normativo, l'orientamento — già affermato dalla giurisprudenza costituzionale — secondo cui la titolarità dei diritti inviolabili dell'uomo ex art. 2 Cost. va riconosciuta a tutti gli esseri umani, senza tenere conto della cittadinanza. Cfr. Corte costituzionale, sentenza del 24 febbraio 1994, n. 62 (secondo cui «...quando si tratta di diritti inviolabili il principio di uguaglianza vale anche per lo straniero... »).

(126) In particolare, l'art. 43 d.lgs. n. 286/1998 precisa che «... costituisce discriminazione ogni comportamento che, direttamente o indirettamente, comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, le convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica ».

(127) Cfr. Corte di giustizia, sentenza del 12 dicembre 1974, B. N. O. Walrave, L. J. N. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie e Federación Española Ciclismo, causa 36/74. In tale procedimento, la Corte è stata chiamata a verificare se il regolamento della Union Cycliste Internationale (che imponeva agli allenatori di possedere la stessa nazionalità dei ciclisti) avesse costituito una violazione del diritto comunitario, ai danni, nel caso di specie, di due allenatori olandesi di corse ciclistiche di mezzofondo (Walrave e Koch).

(128) Va, però, notato (trattandosi di una fase, del processo d'integrazione europea, in cui il giudice comunitario non si era ancora totalmente aperto alla tutela dei diritti fondamentali) come nella sentenza Walrave-Koch del 1974 la Corte di giustizia — pur avvertendo l'esigenza di evitare che il diritto dello sportivo (di esercitare la propria attività) venisse compresso per ragioni di nazionalità — abbia dato rilievo al principio di non discriminazione soltanto con riferimento a quella attività sportiva qualificabile come attività economica.

(129) Cfr. Tribunale di Reggio Emilia, ordinanza del 2 novembre 2000, Ekong c. Federazione italiana giuoco calcio e altri. Con tale ordinanza, il Tribunale si è pronunciato sul ricorso (depositato il 27 settembre 2000) proposto, ex art. 44 d.lgs. n. 286/1998, dal calciatore nigeriano Prince Ikpe Ekong nei confronti della FIGC; in quanto, quest'ultima — sebbene il calciatore avesse già stipulato un contratto di lavoro subordinato con la Reggiana s.p.a. — ha negato il tesseramento del ricorrente, in applicazione dell'art. 40 NOIF (che non consente, per le società di serie C, il tesseramento di giocatori extracomunitari). Con riferimento alla decisione de qua ed, altresì, all'ordinanza (che ha statuito su di un caso, per molti versi, analogo) pronunciata dal Tribunale di Teramo, il 30 marzo 2001 (v. infra), cfr.: F. Agnino, Statuti sportivi discriminatori ed attività sportiva: quale futuro?, in *Il Foro italiano*, 2002, fasc. 3, 897-903.

(130) Sulla base di tale considerazione, il Tribunale di Reggio Emilia — dopo aver dichiarato il diniego di tesseramento, disposto dalla FIGC, discriminatorio (evidenziando che « ...tale discriminazione ha avuto l'effetto di compromettere l'esercizio di una « libertà fondamentale in campo economico » e, più in particolare, del diritto di esercitare l'attività di calciatore in Italia [e pertanto è in palese violazione del principio di non discriminazione che trova fondamento] nell'art. 43 d.lgs. 286/1998 ...e (anche) nella Convenzione delle Nazioni Unite per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale ratificata.... con l. del 1° ottobre 1975, n. 654 ») — precisa che « [poiché] il mancato tesseramento del ricorrente trova esclusivo fondamento nell'...art. 40, 7° comma, NOIF... occorre dichiarare in via incidentale l'illegittimità di tale norma per contrasto con il disposto di cui all'art. 43 d.lg. n. 286/1998 ».

(131) Cfr. Tribunale di Teramo, ordinanza del 30 marzo 2001, Sheppard c. Federazione italiana pallacanestro e altri. Con tale decisione il Tribunale si è pronunciato sul ricorso, proposto ex artt. 43 e 44 d.lgs. n. 286/1998 (in data 16 febbraio 2001), con cui il giocatore di pallacanestro americano Sheppard ha richiesto la cessazione del comportamento discriminatorio posto in essere, nei suoi confronti, dalla Fip. Comportamento discriminatorio che sarebbe stato integrato dalla delibera (la n. 26 del 9 dicembre 2000) con cui il Consiglio di presidenza della federazione, pur consentendo il tesseramento del giocatore quale terzo atleta extracomunitario, aveva stabilito che la squadra potesse schierare, contemporaneamente, un numero di giocatori extracomunitari non superiore a due.

(132) In quanto, precisa il Tribunale di Teramo, « ...il ricorrente, se fosse applicato quanto stabilito dalla federazione, potrebbe trovarsi in qualsiasi

momento a vedere frustrate le proprie potenzialità atletiche e sportive semplicemente a causa della sua condizione di extracomunitario. Difatti, la scelta in ordine ai giocatori da schierare in campo nelle varie partite non verrebbe più ad essere operata secondo oggettive valutazioni di capacità tecnica, tattica e professionale che ogni singolo potrebbe apportare alla specifica gara, ma sarebbe irrimediabilmente condizionata dalla nazionalità dello sportivo che nulla ha a che vedere con l'abilità dello stesso... ».

(133) Cfr. T.A.R. Lazio, Sez. III, sentenza del 4 novembre 2003, n. 9429.

(134) Cfr. Deliberazione 23 luglio 2002, n. 537 della Giunta Nazionale del CONI.

(135) Sull'assenza di una « legge o atto avente forza di legge » che escluda la partecipazione dello straniero ad attività sportive presso società nazionali, cfr. anche (seppur implicitamente): Corte costituzionale, ordinanza del 30 luglio 1984, n. 244.

(136) Cfr. Tribunale di Bolzano, Sez. I civ., ordinanza del 26 gennaio 2006.

(137) La Corte Federale — ai sensi dell'art. 32, co1 dello Statuto della FIGC del 14 ottobre 2000 (che era lo Statuto vigente al tempo della decisione in commento) — rappresentava «...la massima autorità di garanzia nell'ordinamento della F.I.G.C...». Oggi — secondo il nuovo Statuto della Federazione, approvato Dall'Assemblea Straordinaria del 20 giugno 2011 (che riprende, per certi versi, le modifiche già apportate dall'Assemblea il 22 gennaio 2007) — la Corte Federale risulta, nei fatti, sostituita dalla Corte di giustizia federale (cfr. art. 34, co. 4). Quest'ultima, comunque, mantiene competenze tali da poter essere, ancora, considerata quale organo apicale del sistema di giustizia sportiva federale. L'art. 34, co. 10 dello Statuto F.I.G.C. del 20 giugno 2011, infatti, dispone che la Corte di giustizia federale « è giudice di secondo grado sui ricorsi presentati avverso le decisioni dei Giudici sportivi nazionali e della Commissione disciplinare nazionale », ed inoltre: a) giudica nei procedimenti per revisione e revocazione; b) su ricorso del Presidente federale, giudica sulle decisioni adottate dai Giudici sportivi e dalle Commissioni disciplinari; c) su richiesta del Presidente federale, interpreta le norme statutarie e le altre norme federali, sempreché non si tratti di questioni all'esame degli Organi della giustizia sportiva; d) su richiesta del Procuratore federale, giudica in ordine alla sussistenza dei requisiti di eleggibilità dei candidati alle cariche federali e alle incompatibilità dei dirigenti federali; e) esercita le altre competenze previste dalle norme federali; f) giudica su eccezioni di legittimità o conflitto di attribuzione contro qualsiasi norma regolamentare, atto o fatto posto in essere da una delle Leghe, dall'AIA o da una delle associazioni rappresentative delle

Componenti tecniche (in questo caso su proposta del Presidente federale), o da organi federali o da altra Lega o associazione (in questo caso su proposta del Presidente di ciascuna Lega, o dell'AIA, o delle associazioni rappresentative delle Componenti tecniche).

(138) Cfr. Corte Federale della Federazione Italiana Giuoco Calcio, decisione del 4 maggio 2001 (pres. Manzella, ric. Salas ed altri), con nota di G. Napolitano, La condizione giuridica degli stranieri extracomunitari nell'ordinamento sportivo: divieto di discriminazione e funzione di programmazione del CONI, in *Il Foro italiano*, 2001, fasc. 11, 530-541. Sul punto, cfr. altresì: E. Calò, Giurisdizione sportiva: l'equiparazione tra cittadini stranieri approda anche nel mondo del calcio, in *Corriere giuridico*, n. 6/2001, 820 e ss.. Con tale decisione la Corte Federale ha statuito in ordine ad una serie di ricorsi — proposti ex art. 32, co. 5 dello Statuto FIGC del 2000 (in quel tempo vigente), a partire dal 4 aprile 2001, da alcune società di serie A (tra cui, Milan, Lazio, Vicenza, Internazionale Milano s.p.a.), unitamente ad alcuni giocatori stranieri (tra i più noti, Serginho, Boban, Dida, etc.) — con cui veniva impugnato l'art. 40, co. 7 NOIF, nella parte in cui si imponeva alle società il limite massimo di cinque giocatori extracomunitari tesserabili e l'ulteriore limite di tre giocatori extracomunitari (tra quelli tesserati) schierabili nelle gare ufficiali in ambito nazionale. In particolare, i ricorrenti deducevano la natura discriminatoria della norma impugnata, in quanto limitava, per mere ragioni di nazionalità, il diritto dei lavoratori extracomunitari di ottenere il tesseramento (quali calciatori professionisti) in condizione di parità rispetto ai calciatori italiani, e limitava, altresì, il loro impiego in gara. Tale norma dunque — secondo i ricorrenti — costituiva una violazione dei loro diritti personali ed associativi fondamentali e, pertanto, doveva essere annullata ai sensi dell' art. 32, co. 6 dello Statuto FIGC del 2000 (che — si ripete — costituiva lo Statuto vigente al tempo della decisione de qua).

(139) Più precisamente, la Corte Federale ha riconosciuto per le disposizioni dell'art. 40, co. 7 NOIF della FIGC, che ponevano limiti al tesseramento dei cittadini di paesi non appartenenti all'Unione Europea, una efficacia temporanea, che sarebbe cessata nel momento della formulazione, da parte del C.O.N.I., dei propri indirizzi e criteri relativi alla dichiarazione di assenso al lavoro dei calciatori extracomunitari.

(140) Secondo cui « In ogni caso compie un atto di discriminazione: ...chiunque illegittimamente imponga condizioni più svantaggiose o si rifiuti di fornire l'accesso all'occupazione, all'alloggio, all'istruzione, alla formazione e ai servizi sociali e socio-assistenziali allo straniero regolarmente soggiornante in Italia

soltanto in ragione della sua condizione di straniero o di appartenente ad una determinata razza, religione, etnia o nazionalità ».

(141) Al riguardo, si ricorda quanto segue. L'art. 27, co. 1 lett. p) d.lgs. n. 286/1998 indica, tra i « casi particolari » d'ingresso di lavoratori extracomunitari, gli « ...stranieri che siano destinati a svolgere qualsiasi tipo di attività sportiva professionistica presso società sportive italiane ai sensi della legge 23 marzo 1981, n. 91 ». L'art. 3 d.p.r. n. 394/99, prevede che in questi casi particolari « ...l'autorizzazione al lavoro è rilasciata al di fuori delle quote stabilite con il decreto di cui all'art. 3.4° comma d.lgs. 286/1998... »; mentre l'art. 40, co. 14 d.p.r. 394/99, prevede che, per gli sportivi professionisti extracomunitari, « ...l'autorizzazione al lavoro è sostituita dalla dichiarazione di assenso del Comitato Olimpico Nazionale... ».

(142) Lo Statuto della FIGC vigente al tempo della decisione in commento è stato approvato dall'assemblea straordinaria del 14 ottobre 2000. Oggi la FIGC è, invece, regolata dallo Statuto del 20 giugno 2011.

(143) Un certo orientamento dottrinario ritiene che l'art. 32, co. 5 dello Statuto FIGC del 14 ottobre 2000 abbia costituito la conferma che la Corte Federale era configurabile quale giudice costituzionale dell'ordinamento sportivo calcio. Cfr. G. Napolitano, La condizione giuridica degli stranieri extracomunitari nell'ordinamento sportivo: divieto di discriminazione e funzione di programmazione del C.O.N.I., cit., 531 (secondo l'A. « ...la corte assume le funzioni di vero e proprio giudice costituzionale dell'ordinamento sportivo calcio,... infatti ad essa sono assegnate le funzioni tipiche degli organi di giustizia costituzionale negli ordinamentistatali contemporanei. La prima è la funzione di giudice nelle eccezioni di legittimità e nei conflitti di attribuzione in relazione a qualsiasi norma, atto o fatto posto in essere da uno dei poteri (cioè, le leghe delle società sportive, le associazioni rappresentative degli atleti...) di cui si compone l'ordinamento... La seconda funzione tipica di alcuni organi di garanzia costituzionale...è la tutela dei diritti fondamentali dei soggetti dell'ordinamento »). Tale ruolo, oggi, può di fatto essere ascritto in capo alla Corte di giustizia federale, la quale — al di là delle specifiche competenze indicate dettagliatamente dall'art. 34, co. 10 del nuovo Statuto FIGC del 2011 — ha il compito di svolgere una funzione nomofilattica e di composizione dei conflitti di attribuzione sollevati dal Presidente federale, di Lega o dell'AIA, costituendo così « l'organo di chiusura » endo-federale.

(144) Cfr. Corte Federale della FIGC, decisione del 4 maggio 2001 cit., laddove si è precisato che « ...deve, innanzi tutto, essere affermata la legittimazione sia



dei calciatori che delle società [ricorrenti]. L'art. 32, 5° comma dello statuto consente infatti sia ai tesserati ...che agli affiliati di ricorrere alla corte federale per la tutela dei propri diritti fondamentali, personali ed associativi. Nel caso in esame le posizioni giuridiche fatte valere riguardano all'evidenza diritti fondamentali sia dei tesserati che degli associativi... ».

(145) Cfr. Corte Federale della FIGC, decisione del 4 maggio 2001 cit., nella parte in cui si è affermato che « ... deve, innanzi tutto, essere precisato che tutti i ricorsi sopra richiamati... sono stati proposti ai sensi dell'art. 32, 5° comma dello statuto della Figc... e, a tal fine, viene invocato il potere della... corte di annullare le norme adottate in violazione dello statuto... o comunque di norme di legge. Come infatti risulta evidente ...la questione di legittimità delle norme federali, rientrando nella cognizione della corte, può porsi o in relazioni alle disposizioni del medesimo statuto della Figc, ovvero con riferimento alla legislazione vigente, in modo da assicurare la coerenza dell'ordinamento sportivo, pur dotato della sua autonomia e della sua specificità, con le inderogabili disposizioni poste dall'ordinamento generale... ».

(146) Anche se talvolta (pur ricorrendone i presupposti) volutamente non si è superata la soglia della soluzione interna per la composizione dei conflitti, proprio per il deterrent esercitato dalle oligarchie corporative delle Federazioni sportive (cfr. S. Agrifoglio, Costo dei diritti e valore del diritto (prendendo spunto dal caso Charleroi, g-14 c/ Fifa, dal c.d. caso Moggi e dal caso Fisa c/la Federazione ellenica del calcio), in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it)).

(147) Cfr. Tribunale di Reggio Emilia, ordinanza del 2 novembre 2000, cit. (laddove si afferma che « [poiché] il mancato tesseramento del ricorrente trova esclusivo fondamento nell'...art. 40, 7° comma, NOIF...occorre dichiarare in via incidentale l'illegittimità di tale norma per contrasto con il disposto di cui all'art. 43 d.leg. 286/1998 »).

(148) Parte della dottrina ha, al riguardo, evidenziato che sembrano esserci i presupposti affinché s'inverta quella tendenza per la quale, ai fini di ottenere tutela (soprattutto, in materia di diritti fondamentali) in ambito sportivo, si preferisce adire il giudice statale, anziché quello sportivo, ritenendolo più idoneo a tale compito. Cfr. G. Napolitano, La condizione giuridica degli stranieri extracomunitari nell'ordinamento sportivo: divieto di discriminazione e funzione di programmazione del C.O.N.I., cit., 541 (l'A. in particolare sostiene che « ...si pongono in questo modo le premesse per invertire la tendenza a chiedere protezione contro gli organi dell'ordinamento sportivo alla giurisdizione statale, nel presupposto che la giustizia interna non sia idonea a dispensarla.... »). Sul

punto, si ricorda, inoltre, come la dottrina — in risposta ad un sempre maggiore intervento del giudice ordinario in materia sportiva — abbia messo in luce gli aspetti positivi di un ricorso alla giustizia sportiva quale sistema di risoluzione delle controversie interne, cfr.: G. Guarino, *Lo sport quale « formazione sociale » di carattere sovranazionale*, cit., 354 e ss.; M. Coccia, *Fenomenologia della controversia sportiva e dei suoi metodi di risoluzione*, in *Riv. dir. spor.*, 1997, 607 e ss.

(149) Cfr. Tribunale di Pescara, ordinanza del 14 dicembre 2001, *Federazione Italiana Nuoto c. G. Hernandez Paz*, con nota di E. Calò, *Sport e diritti fondamentali*, in *Corriere giuridico*, cit., 223 e ss.. Sul punto, cfr. altresì: F. Agnino, *Statuti sportivi discriminatori ed attività sportiva: quale futuro?*, cit., 897 e ss.. Tale pronuncia rappresenta l'esito della seguente vicenda. Il giocatore di pallanuoto spagnolo Hernandez Paz ha richiesto alla Fin (Federazione Italiana Nuoto) il tesseramento, al fine di partecipare al campionato italiano « non professionistico » di pallanuoto. In seguito a detta richiesta, la Fin ha rifiutato il tesseramento sulla base del regolamento federale che vietava, a ciascuna squadra, di tesserare più di tre giocatori non italiani. Per tale ragione, in data 3 ottobre 2001, il giocatore spagnolo ha proposto al Tribunale di Pescara ricorso ex artt. 43 e 44 d.lgs. n. 286/1998, ottenendo, in data 18 ottobre 2001, un provvedimento di urgenza di accoglimento della propria domanda. Il citato provvedimento è stato impugnato dalla Fin, con reclamo del 31 ottobre 2001. Il 14 dicembre 2001, il Tribunale di Pescara, con l'ordinanza in commento, ha accolto il reclamo ed ha revocato il primo provvedimento, ritenendo il diniego di tesseramento non discriminatorio ex art. 43 d.lgs. 286/1998.

(150) In tal senso, cfr. altresì: E. Calò, *Sport e diritti fondamentali*, in *Corriere giuridico*, cit., 227, 228; F. Agnino, *Statuti sportivi discriminatori ed attività sportiva: quale futuro?*, cit., 900 (secondo cui « ...una discriminazione dovuta a ragioni di razza, etnia, colore, credo religioso viola per definizione il diritto umano a non essere discriminato per queste ragioni: non è dunque possibile una discriminazione così configurata che non leda almeno questo diritto fondamentale... »).

(151) Cfr., fra le altre: *Convenzione internazionale di New York del 16 dicembre 1996*; *Convenzione della Organizzazione Internazionale del Lavoro del 24 giugno 1975* (ratificata con l. 10 aprile 1981, n. 158); *Convenzione delle Nazioni Unite per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale*, ratificata con l. del 1° ottobre 1975, n. 654.

(152) Cfr. D.lgs. n. 286/1998.

(153) In tal senso, cfr. Corte di giustizia, sentenza del 27 novembre 1997, Commissione c. Grecia, causa 62/96.

(154) Il quale prevede la possibilità, da parte delle Istituzioni comunitarie, di adottare « ...provvedimenti opportuni per combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione... ».

(155) Il nuovo art. 165 TFUE (ex art. 149 TCE, come modificato dal Trattato di Lisbona) ribadisce, seppur implicitamente, il diritto a non subire discriminazioni, prevedendo, proprio con riferimento allo sport, che « ...l'azione dell'Unione è intesa...sviluppare la dimensione europea dello sport, promuovendo l'imparzialità e l'apertura nelle competizioni sportive... ».

(156) Come è noto, l'art. 1 del Trattato di Lisbona (recante modifiche al Trattato sull'Unione europea) sostituisce l'art. 6 TUE con un nuovo articolo che, al primo paragrafo, recita: « L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati ». Per un'analisi delle conseguenze più rilevanti che tale disposizione produrrà nel sistema di tutela eurounitaria dei diritti fondamentali, e per l'esame di alcune ambiguità della nuova disciplina prevista, in materia, dal Trattato di Lisbona, cfr. ex multis: M. Cartabia, I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona: verso nuovi equilibri?, cit. 221 e ss.; A. Celotto, Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell'ordinamento italiano?, cit.; L. Daniele, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e Trattato di Lisbona, in *Il Dir. un. eu.*, 2008, 660 ss.; A. Guazzarotti, I diritti fondamentali dopo Lisbona e la confusione del sistema delle fonti, in *Riv. Ass. It. Cost.*, n. 3/2011; L. S. Rossi, Il rapporto tra Trattato di Lisbona e Carta dei diritti fondamentali dell'UE, in G. Bronzini, F. Guarriello E V. Piccone (a cura di), *Le sfide dell'Europa. Diritti, istituzioni, politiche*, Roma, 2009; O. Pollicino, V. Sciarabba, La Carta di Nizza oggi, tra « sdoganamento giurisprudenziale » e Trattato di Lisbona, in *Dir. pubb. comp. ed eu.*, 2008, 101-124; T. PensabeneLionti, Trattato di Lisbona e diritti fondamentali: nuove prospettive con riferimento alla Carta di Nizza ed al rapporto tra Unione Europea e CEDU, in *Nuove Autonomie*, n. 2/2010, 381-414; A. Bultrini, I rapporti tra Carta dei diritti fondamentali e CEDU dopo Lisbona: potenzialità straordinarie per lo sviluppo della tutela dei diritti umani in Europa, in *Il Dir. un. eu.*, 2009, 700-720; N. Parisi, Funzione e ruolo della Carta dei diritti fondamentali nel sistema delle fonti alla luce del Trattato di Lisbona, in *Il Dir. un. eu.*, 2009, 653-678.

(157) Cfr. art. 16, co. 1 Decreto Legislativo, 23 luglio 1999, n. 242 (in materia di Riordino del C.O.N.I.), secondo cui « Le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate sono rette da norme statutarie e regolamentari sulla base del principio di ...partecipazione all'attività sportiva da parte di chiunque in condizione di parità e in armonia con l'ordinamento sportivo nazionale ed internazionale ».

(158) Cfr. Corte di giustizia: sentenza del 11 aprile 2000, Christelle Deliège c. Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judoAsbl, Union européenne de judo, causa 51/96; sentenza del 11 aprile 2000, Christelle Deliège c. Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, François Pacquée, causa 191/97. Con tali decisioni, la Corte ha qualificato come « sostanzialmente professionisti » (e quindi soggetti alle norme comunitarie relative alle attività economicamente rilevanti) alcuni atleti che militavano in discipline sportive definite, dalla federazione di appartenenza, come « non professionistiche ». Gli indici principali che hanno condotto il giudice comunitario a concludere in tal senso sono stati: la presenza di una retribuzione effettiva dell'atleta, ed il carattere sostanzialmente economico dell'attività sportiva (produttrice di vantaggi economici ulteriori non solo per gli atleti, ma anche per gli organizzatori).

(159) Sul punto cfr., anche, E. Calò, Sport e diritti fondamentali, in *Corriere giuridico*, cit., 228 (secondo cui Il Tribunale di Pescara — negando che il diritto allo sport sia un diritto fondamentale e riconoscendo come tale il diritto di spostarsi all'interno del territorio nazionale per esercitare la pratica sportiva — « ...inverte il rapporto fra libertà fondamentale e facoltà ancillare.. »).

(160) In accordo al principio fondamentale per cui l'ordinamento sportivo, costituendo un ordinamento « particolare », non può presentare regole contrastanti con quelle stabilite dall'ordinamento generale (nella specie, statale). Sul punto, cfr. M.S. Giannini, Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi, cit. 25 e ss.; F. Modugno, Pluralità degli ordinamenti, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1985, 57 e ss. Al riguardo, va altresì ricordato come la giurisprudenza civile ed amministrativa abbia precisato che l'autonomia dell'ordinamento sportivo impedisce l'ingerenza dello Stato solo con riferimento a quegli atti delle Federazioni ritenuti irrilevanti per l'ordinamento generale: gli atti di natura tecnica, regolamentari ed organizzativi. In tal senso, cfr.: Corte di Cassazione, Sez. Unite, sentenza del 26 ottobre 1989, n. 4339; T.A.R. Sicilia-Catania, Sez. III, ordinanza 29 settembre 1993, n. 929; Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione siciliana, sentenza del 8 novembre 2007, n. 1048. (in cui si

afferma che « ...lo Stato ha dichiarato apertamente il proprio disinteresse per ogni questione concernente « l'osservanza e l'applicazione delle norme regolamentari, organizzative.. dell'ordinamento sportivo »... Il corollario è che nessuna violazione di tali norme sportive potrà considerarsi di alcun rilievo per l'ordinamento giuridico dello Stato »). In altri termini, il principio dell'autonomia dell'ordinamento sportivo non può mai determinare l'impossibilità dello Stato d'intervenire, laddove ritenga la fattispecie rilevante per l'ordinamento generale. Ciò, si manifesta attraverso un sempre maggiore intervento, in materia sportiva, del legislatore statale e del giudice nazionale (alla cui giurisprudenza la giustizia sportiva sembra, per certi versi, cominciarci ad allineare). Sul punto, cfr. ex multis: G. Alpa, L'ordinamento sportivo, in Nuova giur. civ., 1986, II, 328 e ss.; M. Clarich, La sentenza Bosnam: verso il tramonto degli ordinamenti giuridici sportivi?, cit.; L. DiNella, Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico, Napoli, 1999; A. Quaranta, Rapporti tra ordinamento sportivo ed ordinamento giuridico, cit., 31 e ss.

(161) Sul punto, cfr. G. Napolitano, La condizione giuridica degli stranieri extracomunitari nell'ordinamento sportivo: divieto di discriminazione e funzione di programmazione del CONI, cit., 537 e ss.

(162) Per il contenuto dei citati articoli v. nota 107.

(163) La procedura di accesso è resa « più agevole », in quanto l'art. 27, co. 1 lett. p) d.lgs. n. 286/1998 indica — tra i « casi particolari » d'ingresso di lavoratori extracomunitari (non riconducibili alla quota fissata dall'art. 3 d.lgs. n. 286/1998) — gli « ...stranieri che siano destinati a svolgere qualsiasi tipo di attività sportiva professionistica presso società sportive italiane ai sensi della legge 23 marzo 1981, n. 91 »; al contempo, l'art. 3 d.p.r. n. 394/99 prevede, per tali lavoratori stranieri, che « ...l'autorizzazione al lavoro è rilasciata al di fuori delle quote stabilite con il decreto di cui all'art. 3, 4° comma d.lgs. 286/1998... ».

(164) Cfr. Corte Federale della Federazione Italiana Giuoco Calcio, decisione del 4 maggio 2001 (pres. Manzella, ric. Salas ed altri)

(165) Cfr. Corte Federale della FIGC, decisione del 4 maggio 2001, cit. (laddove si afferma che « ...alla stessa finalità di programmazione in senso generale obbedisce la dichiarazione di assenso del C.O.N.I., che sostituisce l'autorizzazione al lavoro per gli sportivi stranieri, attraverso cui il C.O.N.I. compie tutte le valutazioni necessarie, anche con riferimento alle proprie finalità istituzionali, volte all'organizzazione ed al potenziamento dello sport nazionale....Si deve anzi osservare che nel potere del C.O.N.I. di fornire il proprio consenso all'ingresso in Italia di sportivi stranieri deve ritenersi insito il

potere di determinare i criteri volti a realizzare l'ingresso in Italia dello sportivo straniero in un quadro che garantisca il perseguimento delle finalità istituzionali del C.O.N.I....tra cui quelle legate all'organizzazione ed al potenziamento dello sport nazionale... »).

(166) Cfr. Corte Federale della FIGC, decisione del 4 maggio 2001, cit. (laddove si afferma che « ... attualmente l'elaborazione di tali criteri risulta svolta sostanzialmente dalle singole Federazioni attraverso apposite disposizioni delle loro norme organizzative. La corte ritiene più conforme al sistema che sia direttamente il C.O.N.I....a dettare i criteri generali per l'assenso al lavoro dei calciatori extracomunitari. Poiché, peraltro,...il principio di programmazione appare insito nel sistema previsto dal testo unico sull'immigrazione, la corte ritiene che, in via provvisoria, le disposizioni che pongono limiti del tipo di quello sopra indicato possano mantenere efficacia fino al momento in cui il C.O.N.I....non avrà provveduto a formulare, sulla materia, i propri criteri ... »).

(167) Comma inserito dalla l. 30 luglio 2002, n. 189.

(168) Si pensi, ad esempio, agli interessi (di grande rilievo economico, oltre che giuridico) sussistenti nelle materie di « promozione di attività o eventi sportivi », o di « realizzazione di impianti ed attrezzature sportive ».

(169) Si precisa che — stante l'assenza di espressi riferimenti normativi costituzionali o da parte del diritto dell'UE — si tratta, pur sempre, di un'ipotesi ricostruttiva.