

**IL RISARCIMENTO DEL DANNO DA PROVVEDIMENTO FEDERALE
SPORTIVO ILLEGITTIMO**

di Caterina Iacovelli

Sommario: 1. La fattispecie. – 2. Le argomentazioni del TAR: il superamento del principio della c.d. “pregiudizialità amministrativa”. – 3. Rilievi critici.

1. La fattispecie

Il caso origina da un ricorso presentato nel corso del 2012, con cui una squadra ciclistica professionistica si rivolgeva al TAR Lazio per chiedere, a seguito dell’emanazione di due delibere emanate nel 2011 dagli organi della Federazione Ciclistica Italiana (di seguito F.C.I.), il risarcimento del danno ingiusto derivante dall’illegittimo esercizio dell’attività amministrativa.

In particolare, le delibere in oggetto disponevano il “*divieto alla partecipazione ai Campionati Italiani di ogni specialità e categoria*” per gli atleti che avessero subito una sospensione per doping di almeno 6 mesi. Le delibere siffatte – emanate a pochi giorni dallo svolgimento dei Campionati – impedivano a due atleti italiani, rientranti nell’organico della squadra ricorrente, di partecipare alla gara.

Successivamente, a seguito di ricorso presentato da altro atleta per carenza di legittimazione attiva della F.C.I., le delibere citate venivano ritenute illegittime e quindi annullate con decisione della Corte Federale della F.C.I., in quanto la stessa Federazione non avrebbe potuto modificare il codice WADA con l’inserimento di una nuova sanzione.

Pertanto, l’odierna ricorrente contestava che l’illegittimità del diniego di partecipazione ai Campionati italiani opposto ai suddetti atleti, avvenuto in forza di delibere federali poi annullate, aveva comportato un danno ingiusto, e nello specifico un danno patrimoniale, non patrimoniale, esistenziale, d’immagine e da perdita di chances.

La resistente F.C.I., da parte sua, si costituiva in giudizio formulando eccezioni in rito e, in particolare, per quel che qui interessa, eccepiva la tardività della domanda risarcitoria, perché proposta oltre il termine di cui all'art. 30, comma 3, c.p.a. Inoltre, la F.C.I. rilevava l'infondatezza del ricorso nel merito, ritenendo che non fossero integrati gli elementi dell'illecito civile.

Le tesi sostenute dalla resistente Federazione spingevano, dunque, i giudici del TAR Lazio a fornire alcuni chiarimenti sulla disciplina processuale della domanda di risarcimento del danno da provvedimento federale sportivo illegittimo, azionabile dinanzi al Giudice amministrativo.

Il Tribunale richiamava innanzitutto il d.l. n. 220/2003, con cui il legislatore ha inteso regolamentare i difficili rapporti tra giustizia sportiva e giustizia statale, tracciando una linea di confine tra le materie riservate all'ordinamento sportivo ed ai suoi organi di giustizia (sia delle Federazioni che del CONI) e quelle in cui interviene il giudice statale e, più precisamente, il Giudice amministrativo.

Il legislatore del 2003 ha, cioè, sostenuto che i rapporti tra l'ordinamento sportivo e quello statale sono regolati sulla base del *principio di autonomia*, “*salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo*” (art. 1, comma 1).

D'altronde, è opportuno rilevare che il fondamento giuridico di tale principio alloggia nella stessa Costituzione. L'esistenza di un ordinamento sportivo, nonché degli organi da esso preposti alla decisione di alcune controversie, è infatti espressione del pluralismo giuridico-sociale espresso nella Carta Costituzionale, che riconosce il valore positivo delle formazioni sociali come momento di espressione della personalità dell'individuo¹.

Nella sentenza in esame il TAR Lazio richiamava, per l'appunto, il disposto normativo dell'art. 3, d.l. n. 220/2003, in tema di riparto di giurisdizione tra giudice statale e giudice sportivo, ricordando che:

a) una prima forma di tutela, limitata ai rapporti di carattere patrimoniale tra società sportive, associazioni sportive, atleti (e tesserati), è demandata alla cognizione del giudice ordinario;

¹ Cfr. P. POZZANI, *Premesse per uno studio sulla pregiudizialità amministrativa*, in *Diritto Amministrativo*, fasc. 3, 1 Settembre 2016, p. 365.

b) una seconda, relativa alle questioni aventi ad oggetto le materie di cui all'art. 2, comma 1, d.l. citato, ovvero le controversie sulle c.d. norme tecniche e le controversie in materia disciplinare, è, in linea di principio, riservata agli organi di giustizia sportiva;

c) una terza forma di tutela, avente carattere residuale, è rimessa alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo e concerne *“ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'art. 2”* (art. 3, comma 1, d.l. n. 220 cit.).

Nel caso che ci occupa il *petitum* è costituito dal preteso diritto al risarcimento dei danni conseguenti a delibere illegittime della Federazione e siamo quindi nell'ambito dell'ipotesi di tutela di carattere residuale, rimessa alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, in quanto si tratta di questione avente ad oggetto l'ammissione di atleti alle gare (ipotesi di cui alla lett. d., dell'art. 2, comma 1, d.l. n. 200/2003, eliminata, in sede di conversione in legge, dall'elenco delle fattispecie riservate alla cognizione del giudice sportivo).

2. Le argomentazioni del TAR: il superamento del principio della c.d. “pregiudizialità amministrativa”

I giudici del TAR, nell'affrontare il tema, esaminavano preliminarmente le questioni di rito sollevate dalla parte resistente e, più in dettaglio, ritenevano fondata l'eccezione di irricevibilità del ricorso, perché proposto oltre il termine decadenziale di cui all'art. 30, comma 3, c.p.a.

Al riguardo, va rilevato che il codice del processo amministrativo ha definitivamente superato la questione della pregiudizialità dell'azione di annullamento rispetto all'azione risarcitoria, accogliendo la tesi della proponibilità in via autonoma dell'azione di risarcimento del danno da lesione di interessi legittimi.

Volendo illustrare per brevi cenni l'impostazione classica, che sosteneva la pregiudizialità dell'azione di annullamento rispetto a quella risarcitoria, va ricordato che essa poggiava sulla considerazione che il risarcimento del danno costituisce soltanto *“uno strumento di tutela ulteriore, rispetto a quello classico demolitorio (e/o conformativo), da utilizzare per rendere giustizia al cittadino nei confronti della pubblica amministrazione”*². Inoltre, stando all'orientamento tradizionale, la pregiudiziale amministrativa di annullamento, ossia il

² Queste le argomentazioni sostenute nella sentenza della Corte Costituzionale n. 204, del 6 luglio 2004.

necessario annullamento dell'atto al fine del riconoscimento del ristoro del danno, era considerato essenziale, in quanto si riteneva che fosse impossibile pervenire ad una valutazione di "ingiustizia" del danno fino a che non fosse stato eliminato il provvedimento amministrativo da cui il danno era derivato.

In seguito, tale orientamento diveniva minoritario ed è prevalsa la dottrina che formulava argomenti contrari alla pregiudiziale in ragione della natura di diritto soggettivo della pretesa risarcitoria, che come tale deve essere conosciuta dal Giudice amministrativo in base alle regole sostanziali e processuali che disciplinano i diritti. Questa diversa impostazione si basa sull'assunto che il provvedimento – nell'ambito della pretesa risarcitoria – se determina un danno coerentemente al concetto sostanziale dell'interesse legittimo, è conosciuto dal Giudice amministrativo non in quanto tale, ma come elemento costitutivo dell'illecito.

Quindi, il presupposto fondamentale del risarcimento non è più l'annullamento, ma la valutazione del pregiudizio arrecato alla posizione soggettiva dall'esercizio del potere pubblico che, se illegittimo, può essere apprezzato solo dal giudice specializzato, in ragione di una lesività che non sarebbe ristorabile tramite l'annullamento.

Peraltro, si è sostenuto che la disapplicazione non costituisce argomento di carattere puramente processuale, ma assume un risvolto sostanziale, poiché è collegata al principio della certezza della situazioni giuridiche³, a presidio del quale è posto il breve termine decadenziale introdotto con il codice del processo amministrativo.

In effetti, il codice del processo amministrativo, all'art. 30, comma 3, ha previsto:

- da un lato, un breve termine di decadenza pari a 120 giorni decorrenti dal verificarsi del fatto ovvero dalla conoscenza del provvedimento, se il danno deriva direttamente da esso;
- dall'altro, in ossequio ai principi sanciti dall'art. 1227, c.c., che, in caso di azione risarcitoria autonoma, va escluso il risarcimento dei danni che si sarebbero potuti evitare con l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperimento degli strumenti di tutela previsti.

Nel caso in esame i ricorrenti, senza esperire previamente i gradi della giustizia sportiva e, successivamente ad essi, azione di annullamento dinanzi al giudice amministrativo, hanno

³ Cfr. M. NIGRO, *Giustizia amministrativa*, Ed. aggiornata da E. Cardi e A. Nigro, Bologna, 2000, p. 102 e ss., in cui si esamina il concetto di disapplicazione non in chiave puramente processuale, ma rilevandone anche gli aspetti sostanziali.

proposto domanda di risarcimento del danno in via autonoma ben oltre il termine decadenziale di 120 giorni dalla conoscenza dei provvedimenti lesivi della sfera giuridica. In particolare, tale conoscenza è avvenuta tramite comunicazione via email della prima delibera, e successiva email con cui la Federazione comunicava, sulla base di detta delibera, la non ammissione in via definitiva dei due atleti italiani alla partecipazione al Campionato nazionale.

Da parte sua, la squadra ricorrente sosteneva che la domanda fosse in termini in quanto – “*per il principio della necessaria pregiudizialità amministrativa*” – per la proposizione della stessa si sarebbe dovuta attendere la dichiarazione in via definitiva dell’illegittimità delle delibere federali.

Quest’ultima tesi è stata ritenuta del tutto infondata dai giudici del TAR investiti della questione, poiché essa non tiene conto dell’entrata in vigore del codice del processo amministrativo, che ha espressamente superato il principio citato.

Inoltre, i giudici proseguivano rilevando che nel caso in argomento non trova applicazione neppure il disposto di cui all’art. 30, comma 5, c.p.a., secondo cui, ove sia stata proposta azione di annullamento, la domanda risarcitoria può essere proposta sino a 120 giorni dal passaggio in giudicato della relativa sentenza, e ciò perché nessuna azione di annullamento era stata proposta dinanzi al giudice statale da parte della ricorrente.

Le suddette considerazioni motivavano dunque la decisione del TAR Lazio, che, come innanzi chiarito, dichiarava irricevibile il ricorso, poiché notificato oltre il termine decadenziale di cui all’art. 30, comma 3, c.p.a.

3. I rilievi critici

L’analisi sin qui svolta può essere utilmente arricchita da alcune considerazioni critiche rispetto ai temi affrontati.

In primis, è opportuno precisare che, secondo opinione largamente condivisa⁴, il codice del processo amministrativo, prevedendo un termine piuttosto breve, espressamente definito “di decadenza” (art. 30, comma 3), in luogo del tradizionale termine di prescrizione di regola abbinato ai rimedi risarcitori, ha dato vita, se non proprio ad “una sorta di pregiudizialità

⁴ Cfr., da ultimo, F. SAITTA, *Tutela risarcitoria degli interessi legittimi e termine di decadenza*, in *Diritto Processuale Amministrativo*, fasc. 4, 1 Dicembre 2017, p. 1191.

mascherata”⁵, certamente ad un’azione risarcitoria la cui autonomia rispetto all’azione di annullamento, pur non potendo più essere posta in dubbio, non può però considerarsi “piena”, ma soltanto “formale”⁶, “temperata”⁷, “debole”⁸ e “disincentivata”⁹.

Si tratta, cioè, di una soluzione di compromesso¹⁰, atta a risolvere la disputa tra le giurisdizioni che si erano precedentemente attestate su posizioni divergenti: ed infatti, da un lato, si è riconosciuto il diritto del soggetto leso dal provvedimento illegittimo della pubblica amministrazione di difendersi mediante il rimedio giurisdizionale ritenuto più idoneo, salvaguardando la certezza del diritto attraverso il termine decadenziale; dall’altro, però, si è sostanzialmente imposto al medesimo soggetto di ricorrere preventivamente ad altri “strumenti di tutela”. Pertanto, il confronto tra i due contrapposti schieramenti ha fatto sì che l’ammissione dell’azione risarcitoria autonoma, “sponsorizzata” dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, abbia avuto un pesante contrappeso nella previsione del termine decadenziale, invocato dal Consiglio di Stato.

Orbene, per quel che qui rileva, occorre evidenziare che – con riguardo all’azione di condanna al risarcimento dei danni derivanti da lesione di interessi legittimi – il termine di decadenza di 120 giorni disposto dall’art. 30, comma 3, c.p.a., ha fatto emergere dubbi di legittimità costituzionale, sia in dottrina che in giurisprudenza.

Citando solo uno dei casi in cui è stata sollevata questione di legittimità costituzionale, si richiama l’ordinanza con cui il TAR Piemonte, ritenendo che il disposto normativo in parola fosse in contrasto con il principio di generalità ed effettività della tutela (artt. 24, commi 1 e 2, e 113, commi 1 e 2, della Costituzione), ha rimesso la questione al vaglio della Corte

⁵ Così G.D. COMPORTI, *Il codice del processo amministrativo e la tutela risarcitoria: la lezione di un'occasione mancata*, in *Rivista di diritto processuale*, 2011, p. 555; più recentemente C. MUCIO, *Termine di decadenza per il risarcimento di illeciti anteriori alla riforma*, in *Urbanistica e Appalti*, 2015, p. 1310. In termini analoghi, E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, 18^a ed., a cura di F. FRACCHIA, Torino, 2016, p. 882, secondo cui il meccanismo ora descritto “sembra in sostanza integrare una riedizione della pregiudizialità processuale che era più lineare e palese”.

⁶ In tal senso, F.F. GUZZI, *Effettività della tutela e processo amministrativo*, Milano, 2013, p. 191.

⁷ L’espressione è stata utilizzata da A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, 12^a ed., Torino, 2016, p. 213; nonché da E. PICOZZA, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, Milano, 2016, p. 124.

⁸ Cfr. H. SIMONETTI, *La parabola del risarcimento per lesione degli interessi legittimi. Dalla negazione alla marginalità*, in *Foro amministrativo - TAR*, 2013, p. 740, secondo cui « si tratta di un'autonomia doppiamente « debole »: sia perché il termine decadenziale è assai breve [...] sia perché non impugnare l'atto, chiedendone la sospensione, è un rischio ».

⁹ Cfr. G.A. PRIMERANO, *L'autonomia «disincentivata» dell'azione risarcitoria nel codice del processo: una conferma del difficile equilibrio tra buon andamento dell'azione amministrativa ed effettività della tutela giurisdizionale*, in *Foro amministrativo – C.d.S.*, 2012, p. 2566 ss.

¹⁰ Il Consiglio di Stato ha parlato di «soluzione intermedia»: si veda *Cons. Stato*, sez. VI, 15 giugno 2015, n. 2906, in www.giustizia-amministrativa.it.

Costituzionale¹¹. In particolare, i giudici amministrativi hanno ritenuto che la norma fosse incostituzionale, da un lato, perché è “*arduo ravvisare, in materia di risarcimento del danno nei confronti delle pubbliche amministrazioni, un'esigenza costante e generalizzata di stabilità dei rapporti che implichi una compressione tanto significativa del diritto del cittadino danneggiato di azionare i relativi rimedi*”; dall'altro, perché, “[s]e l'attribuzione alla giurisdizione amministrativa della cognizione dell'azione risarcitoria, coerente alla pienezza della tutela in termini ragionevoli, comporta come contropartita l'introduzione di un regime decadenziale che, derogando al termine prescrizione quinquennale del diritto comune, comprime significativamente le condizioni per l'esercizio dell'azione, appare contraddetta la finalità stessa della previsione dello strumento risarcitorio accanto a quello caducatorio nel sistema di tutela dell'interesse legittimo. In altre parole, appare così contraddetta l'esigenza costituzionale di pienezza ed effettività della tutela”.

La giurisprudenza costituzionale, da parte sua, ha escluso che l'art. 113 Cost. impedisca al legislatore ordinario di assoggettare l'esercizio della tutela giurisdizionale a termini di decadenza, limitandosi a pretendere che gli stessi non siano talmente ristretti da escludere o rendere eccessivamente difficile l'esercizio del diritto di agire in giudizio. Ne consegue che non è dunque possibile stabilire in astratto ed una volta per tutte la misura minima che un termine deve avere per essere considerato congruo, occorrendo a tal fine rapportarlo alle caratteristiche ed all'oggetto del procedimento contenzioso in cui viene applicato, avendo riguardo anche alla ragione che ha determinato l'apposizione del termine stesso.

Sino ad ora, la Corte Costituzionale si è sempre mostrata alquanto rispettosa della discrezionalità del legislatore, considerando congrui e ragionevoli anche termini di gran lunga inferiori a quello qui in discussione. Pertanto, se si guarda alla linea giurisprudenziale che la Corte ha seguito fino ad oggi, appare improbabile che in futuro la stessa Corte riterrà un onere sproporzionato – tale da rendere eccessivamente difficoltoso l'accesso alla tutela risarcitoria – la sottoposizione della relativa azione ad un termine di 120 giorni che, sebbene decadenziale, non può ritenersi brevissimo.

D'altronde, nel concludere va ricordato che anche la giurisprudenza europea ha di recente confermato, nell'interesse della certezza del diritto, la compatibilità con il diritto dell'Unione della fissazione di termini decadenziali per l'esercizio dell'azione che non siano tali da

¹¹ TAR Piemonte, sez. II, Ord. 17 dicembre 2015, n. 1747.

rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione¹².

¹² C. giust. UE, sez. VII, 28 luglio 2016, in causa C-332/15, Astone, in www.curia.europa.eu ; sez. II, 16 gennaio 2014, in causa C-429/12, Pohl, in www.eur-lex.europa.it.

Abstract:

The Court's decision analyzed in this article answers to the question if it is necessary to wait for the definitive statement of the illegality of a sport provision to make a claim for compensation. The answer is no, because the claim for compensation has to be made within 120 days from the issue of the illegal provision.

Keywords: sport – illegal provision – claim for compensation.